



Urteil vom 5. April 2016

Besetzung

Richter Hans Urech (Vorsitz),
Richter Pietro Angeli-Busi, Richterin Vera Marantelli,
Gerichtsschreiber Thomas Reidy.

Parteien

X. _____,
vertreten durch Dr. Marco Donatsch, Rechtsanwalt,
Donatsch Rechtsanwälte, Kreuzplatz 1,
Postfach 2016, 8032 Zürich,
Beschwerdeführer,

gegen

Vollzugsstelle für den Zivildienst ZIVI,
Zentralstelle,
Malerweg 6, 3600 Thun,
Vorinstanz.

Gegenstand

Gesuch um vorzeitige Entlassung aus dem Zivildienst.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der Beschwerdeführer mit Verfügung vom 11. November 2009 zum Zivildienst zugelassen und am 24. November 2009 zur Leistung von 362 Zivildiensttagen verpflichtet worden ist,

dass der Beschwerdeführer hiervon mit der Absolvierung des Einführungskurses und des Ersteinsatzes im Jahr 2010 bisher 27 Diensttage geleistet hat,

dass das Regionalzentrum Rüti, Zürich, den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 19. November 2014 auf seinen obligatorischen langen Einsatz von mindestens 180 Tagen im Jahr 2015 aufmerksam gemacht und ihn aufgefordert hat, seinen Einsatz vorzubereiten und das Formular "Einsatzvereinbarung" vollständig ausgefüllt einzureichen,

dass der Beschwerdeführer das aufgrund eines Umzugs neu für ihn zuständige Regionalzentrum Aarau (nachfolgend: Regionalzentrum) am 17. Dezember 2014 ersucht hat, ihm ein Gesuchformular zur vorzeitigen Entlassung aus der Dienstpflicht zukommen zu lassen, da er nur noch über eine Kopie eines Arztzeugnisses vom 7. August 2014 verfüge,

dass er dem Schreiben an das Regionalzentrum ein Arztzeugnis des Facharztes für Psychiatrie und Psychotherapie, Dr. med. Y._____, vom 7. August 2014 beigelegt hat, in welchem letzterer bestätigt, dass sich beim Beschwerdeführer aus psychiatrischer Sicht schwerwiegende Probleme hinsichtlich eines allenfalls zu leistenden Militär- oder Zivildienstes ergeben würden, weshalb er dringend empfehle, "von einer Dienstpflicht abzusehen, sofern dies möglich" sei,

dass das Regionalzentrum dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 19. Dezember 2014 mitgeteilt hat, für ein Gesuch um vorzeitige Entlassung aus dem Zivildienst aus medizinischen Gründen werde ein begründetes, unterzeichnetes Gesuch sowie ein ausführliches Arztzeugnis mit kurzer Anamnese, Diagnose und Arbeitsfähigkeit in Prozenten, allfälligen Therapien und einer Prognose benötigt,

dass der Beschwerdeführer am 12. Januar 2015 erneut um vorzeitige Entlassung aus dem Zivildienst aus medizinischen Gründen ersucht und sich dabei wiederum auf das ärztliche Gutachten vom 7. August 2014 bezogen hat, wobei er für allfällige Rückfragen des Regionalzentrums seinen Arzt von der ärztlichen Schweigepflicht entbunden hat,

dass das Regionalzentrum mit Schreiben vom 23. Januar 2015 den Beschwerdeführer abermals aufgefordert hat, ein ausführliches Arztzeugnis mit kurzer Anamnese, Diagnose und Arbeitsfähigkeit in Prozenten, allfälligen Therapien und einer Prognose einzureichen, sowie, falls vorhanden, den Antrag bei und/oder das letzte Schreiben von der Invalidenversicherung,

dass der Facharzt des Beschwerdeführers dem Regionalzentrum ein Bericht vom 29. Januar 2015 eingereicht und darin beim Beschwerdeführer Anpassungsstörungen und längere depressive Reaktionen, Probleme bei der Veränderung von Lebensumständen und akzentuierte Persönlichkeitszüge diagnostiziert hat,

dass der Facharzt weiter festhält, das aktuelle Hauptproblem scheine die Notwendigkeit zu sein, die Situation betreffend den Zivildienst zu klären, wobei es indiziert erscheine, den Beschwerdeführer von diesem zu befreien, da die psychische Problematik sicher tiefgreifender Natur und somit längerdauernd sei,

dass dem Bericht zufolge beim Beschwerdeführer schliesslich ein 100%ige Arbeitsfähigkeit bestehe,

dass die Vorinstanz das Gesuch um vorzeitige Entlassung aus dem Zivildienst mit Verfügung vom 12. Mai 2015 insbesondere mit Verweis auf die vorhandene Arbeitsfähigkeit abgewiesen hat,

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 12. Juni 2015 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhoben hat mit Antrag auf Aufhebung der angefochtenen Verfügung und Rückweisung der Beschwerdesache an die Vorinstanz zur Anordnung einer vertrauensärztlichen Untersuchung,

dass der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde explizit keinen Antrag auf vorzeitige Entlassung aus dem Zivildienst mehr stellt, zumal er in seiner Eingabe davon ausgeht, bei der bestehenden Aktenlage könne dies ohne vorgängige vertrauensärztliche Untersuchung nicht angeordnet werden, und eine solche sei ohnehin durch die Vorinstanz in die Wege zu leiten,

dass der Beschwerdeführer ferner die Nachreichung einer fachärztlichen Diagnose eines Facharztes für Psychiatrie und Psychotherapie in Aussicht gestellt hat,

dass die Vorinstanz mit Vernehmlassung vom 30. Juli 2015 die Abweisung der Beschwerde beantragt hat,

dass der Beschwerdeführer am 2. Oktober 2015 repliziert und das in Aussicht gestellte Arztzeugnis von Z._____, Psychiatrie und Psychotherapie, nachgereicht hat,

dass der Beschwerdeführer gemäss Arztzeugnis die Kriterien einer ängstlichen Persönlichkeitsstörung erfülle und bei ihm die Befürchtung bestehe, aus der jetzigen Lebenssituation herausgerissen zu werden und die neue nicht bewältigen zu können und am Schluss vor dem Nichts (Arbeitslosigkeit) zu stehen,

dass im Bericht weiter festgehalten wird, es bestehe die grosse Gefahr einer psychischen Dekompensation und diese Persönlichkeitsstörungen hätten eine hohe Anfälligkeit auf die Entwicklung von anderen psychischen Erkrankungen,

dass die Vorinstanz mit Duplik vom 23. Oktober 2015 am Antrag auf Abweisung der Beschwerde festgehalten 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 sowie die Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerdeschrift gewahrt sind (Art. 66 Bst. b ZDG, Art. 52 Abs. 1 VwVG) und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen vorliegen (Art. 44 ff. VwVG), weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist,

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

dass die Zivildienstpflicht mit der Entlassung oder dem Ausschluss aus dem Zivildienst endet (Art. 11 Abs. 1 ZDG),

dass die Vollzugsstelle die vorzeitige Entlassung aus dem Zivildienst verfügt, wenn die zivildienstpflichtige Person voraussichtlich dauernd arbeitsunfähig ist (Art. 11 Abs. 3 Bst. a ZDG) oder auf ihr Gesuch hin zur Militärdienstleistung zugelassen worden ist (Art. 11 Abs. 3 Bst. b ZDG),

dass sich die zivildienstpflichtige Person mit Bezug auf ihren Einsatz den zur Abklärung der Arbeitsfähigkeit erforderlichen ärztlichen Untersuchungen zu unterziehen hat (Art. 33 Abs. 1 ZDG),

dass die Vollzugsstelle eine zivildienstpflichtige Person durch eine Vertrauensärztin oder einen Vertrauensarzt zwecks Beurteilung ihrer Arbeitsfähigkeit untersuchen lassen kann, wobei die Vertrauensärztin oder der Vertrauensarzt eine Ärztin oder ein Arzt der für den Sanitätsdienst der Armee zuständigen Stelle sein kann (Art. 18 Abs. 1 der Zivildienstverordnung vom 11. September 1996, ZDV, SR 824.01,

dass der Vertrauensarzt in diesem Fall der Vollzugsstelle mitteilt, in welchem Ausmass die zivildienstpflichtige Person arbeitsfähig ist und welche Massnahmen sich aus seiner Sicht aufdrängen (Art. 18 Abs. 2 ZDV),

dass gemäss Art. 18 Abs. 3 der Zivildienstverordnung vom 11. September 1996 (ZDV, SR 824.01) als dauernd arbeitsunfähig insbesondere eine zivildienstpflichtige Person gilt, welcher durch die zuständigen Stellen ein Invaliditätsgrad von mindestens 70 Prozent bescheinigt wurde,

dass die Vollzugsstelle in diesen Fällen keinen Vertrauensarzt beizuziehen hat (Art. 18 Abs. 3 in fine ZDV),

dass die Vollzugsstelle gemäss Art. 18 Abs. 4 ZDV eine zivildienstpflichtige Person zudem als dauernd arbeitsunfähig bezeichnen kann, wenn diese unter einer schweren Krankheit mit schubhaftem Verlauf oder periodischem Auftreten leidet, welche wiederholt zu Phasen der Arbeitsunfähigkeit führt,

dass die Vollzugsstelle in diesen Fällen einen Vertrauensarzt beizuziehen hat (Art. 18 Abs. 4 in fine ZDV),

dass das Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich mit voller Überprüfungsbefugnis entscheidet, weshalb nicht nur Rechtsverletzungen oder fehlerhafte Sachverhaltsfeststellungen, sondern auch die Unangemessenheit (Art. 49 VwVG) gerügt werden kann,

dass der Beschwerdeführer hauptsächlich eine vertrauensärztliche Untersuchung durch die Vorinstanz beantragt und in der Begründung ausführt, der in Aussicht stehende lange Zivildiensteinsatz führe bei ihm aufgrund der von seinem Facharzt diagnostizierten Anpassungsstörung und der akzentuierten Persönlichkeitszügen zu einer akuten Existenzangst, zumal

sein Arbeitgeber bereits die Auflösung des Arbeitsverhältnisses bei langer Abwesenheit zum Ausdruck gebracht habe,

dass der Beschwerdeführer weiter vorträgt, er sei zwar zu 100 % arbeitsfähig, der ihn behandelnde Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie empfehle in seinen Arztzeugnissen vom 7. August 2014 und 29. Januar 2015 aber dringend, von einer Dienstpflicht abzusehen,

dass aufgrund der ärztlich bescheinigten psychischen Erkrankung die Vorinstanz daher nicht ohne gehörige Abklärung des Gesundheitszustands eine voraussichtliche Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers verneinen dürfe,

dass die anwendbaren materiellen Rechtsnormen ausdrücklich der Vorinstanz die Pflicht auferlegen würden, den Beschwerdeführer durch einen Vertrauensarzt zwecks Beurteilung der Arbeitsunfähigkeit untersuchen zu lassen,

dass die Vorinstanz von der Erstellung einer vertrauensärztlichen Prognose abgesehen habe, womit sie die materiell-rechtlichen Bestimmungen zur Abklärung einer voraussichtlichen Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers verletzt und den Sachverhalt unvollständig ermittelt habe,

dass der Beschwerdeführer die Anordnung einer solchen vertrauensärztlichen Untersuchung beantrage, weswegen der vorliegende Fall an die Vorinstanz zurückzuweisen sei,

dass die Vorinstanz erwidert, der fachärztliche Bericht vom 29. Januar 2015 habe dem Beschwerdeführer 100 % Arbeitsfähigkeit attestiert, womit dieser im Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung mit Sicherheit arbeitsfähig gewesen sei,

dass aufgrund dieser eindeutigen Sachlage die Vorinstanz auf eine vertrauensärztliche Untersuchung verzichtet habe, zumal die einschlägigen materiellen Bestimmungen eine solche nicht zwingend vorschreiben würden,

dass der Beschwerdeführer auch nicht an einer schweren Krankheit mit schubhaftem Verlauf oder periodischem Auftreten leide, welche wiederholt zu Phasen der Arbeitsunfähigkeit im Sinne von Art. 18 Abs. 4 ZDV führe,

dass die angeblich angedrohte Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber des Beschwerdeführers missbräuchlich im Sinne von Art. 336c Abs. 1 lit. a OR wäre,

dass selbst wenn das nicht substantiierte Vorbringen bezüglich Auflösung des Arbeitsverhältnisses zutreffe, dieses nicht im Rahmen der Entlassung aus dem Zivildienst zu behandeln sei, sondern allenfalls einen Dienstverschiebungsgrund gemäss Art. 46 Abs. 3 Bst. c ZDV darstelle,

dass, wie die Vorinstanz richtigerweise bemerkt, dem Beschwerdeführer weder im Gutachten vom 29. Januar 2015 noch in demjenigen vom 15. September 2015 eine dauernde Arbeitsunfähigkeit bzw. einen Invaliditätsgrad von mindestens 70 % bescheinigt wird,

dass zudem weder die Ausführungen des Beschwerdeführers noch die eingereichten Belege auf eine schwere Krankheit mit schubhaftem Verlauf oder periodischem Auftreten, welche wiederholt zu Phasen der Arbeitsunfähigkeit führt, im Sinne von Art. 18 Abs. 4 ZDV schliessen lassen,

dass die geltend gemachte Existenzangst nicht das nach Gesetz und Verordnung geforderte Mass für eine vorzeitige Entlassung aus der Zivildienstpflicht erreichen (vgl. auch Urteil des BVGer B-2785/2008 vom 29. Oktober 2008 E. 5 ff.),

dass es dem Beschwerdeführer frei steht, Einsatzmöglichkeiten mit Pflichtenheft zu suchen, in welchen die psychische Belastung nicht grösser ist als in seinem Beruf und im Alltag,

dass er im Übrigen sein Gesuch mit der angeblich drohenden Auflösung seines Arbeitsverhältnisses und damit nicht mit Arbeitsunfähigkeit begründet,

dass dieses Vorbringen keinen rechtsgenügenden Grund darstellt, um vorzeitig aus dem Zivildienst entlassen zu werden, jedoch allenfalls im Rahmen eines Dienstverschiebungsgesuchs geprüft werden kann (vgl. Art. 46 Abs. 3 Bst. e ZDV),

dass somit aufgrund der bestehenden Aktenlage keine rechtserheblichen Gründe vorlagen, das Gesuch um Entlassung aus dem Zivildienst gutzuheissen, weshalb die Vorinstanz dieses mit Verfügung vom 12. Mai 2015 zu Recht abgewiesen hat,

dass dies im Übrigen auch vom Beschwerdeführer nicht bestritten wird, zumal er in der Beschwerde ausführt, aufgrund der bestehenden Aktenlage könne eine vorzeitige Entlassung aus dem Zivildienst nicht angeordnet werden,

dass noch zu prüfen ist, ob die Vorinstanz verpflichtet gewesen wäre, vorläufig eine vertrauensärztliche Untersuchung vornehmen zu lassen bzw. ob die Streitsache an die Vorinstanz zurückzuweisen ist, um eine entsprechende Untersuchung nachzuholen,

dass die diesbezüglich massgebende Bestimmung von Art. 18 Abs. 1 ZDV als "Kann-Formulierung" zum Ausdruck bringt, dass kein unbedingter Rechtsanspruch auf eine Anordnung der Vollzugsstelle bezüglich einer vertrauensärztlichen Untersuchung zwecks Beurteilung der Arbeitsfähigkeit besteht,

dass diese Vorschrift der Vorinstanz beim Entscheid über ein entsprechendes Gesuch vielmehr einen Ermessensspielraum einräumt, der vom Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich zu respektieren ist (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-242/2013 vom 1. Juli 2013 E. 2.4 mit weiteren Hinweisen),

dass in der Bundesverwaltungsrechtspflege zudem der Grundsatz der freien Beweiswürdigung (Art. 19 VwVG i.V.m. Art. 40 des Bundesgesetzes vom 4. Dezember 1947 über den Bundeszivilprozess [BZP, SR 273]) gilt,

dass die Behörde entsprechend nicht an bestimmte starre Beweisregeln gebunden ist, welche ihr genau vorschreiben, wie ein gültiger Beweis zustande kommt und welchen Beweiswert die einzelnen Beweismittel im Verhältnis zueinander haben (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-242/2013 vom 1. Juli 2013 E. 2.5 mit weiteren Hinweisen),

dass die Behörde auf die Erhebung weiterer Beweise verzichten kann, wenn sie bei pflichtgemässer Beweiswürdigung zur Überzeugung gelangt, die Akten erlaubten die richtige und vollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder die behauptete Tatsache sei für die Entscheidung der Streitsache nicht von Bedeutung (vgl. zum Ganzen anstelle vieler: BGE 136 I 229 E. 5.3, mit Hinweisen),

dass die Vorinstanz dadurch, dass sie dem Ansuchen des Beschwerdeführers um vertrauensärztliche Untersuchung nicht stattgegeben hat, das ihr

eingräumte Ermessen pflichtgemäss ausgeübt hat und auch für das Bundesverwaltungsgericht keine Veranlassung besteht, eine solche Untersuchung durchführen zu lassen, zumal das beigelegte Arzteugnis des Facharztes vom 7. August 2014 dem Beschwerdeführer eine Arbeitsfähigkeit von 100% bescheinigt,

dass auch im Arzteugnis von Dr. Z. _____ vom 15. September 2015 keine Rede von einer allfällig eingeschränkten Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers ist,

dass sich in casu auch mit Blick auf Art. 18 Abs. 4 ZDV keine Pflicht der Vorinstanz auf Beizug eines Vertrauensarztes ergab, zumal sich aus den Akten – wie bereits erwähnt - keine rechtsgenügenden Anhaltspunkte für eine allfällige dauernde Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers oder für eine derart schwere Krankheit mit schubhaftem Verlauf oder periodischem Auftreten finden lassen, welche wiederholt zu Phasen der Arbeitsunfähigkeit führen würden,

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

dass Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht im Bereich des Zivildienstes kostenlos sind, sofern es sich nicht um eine mutwillige Beschwerdeführung handelt, und dass keine Parteientschädigungen auszurichten sind (Art. 65 Abs. 1 ZDG),

dass das vorliegende Urteil 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.**
Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
- 3.**
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben; Akten retour)
- die Vorinstanz (Einschreiben; Akten retour)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Hans Urech

Thomas Reidy

Versand : 13. April 2016