



Urteil vom 18. Dezember 2014

Besetzung

Richterin Maria Amgwerd (Vorsitz),
Richter Jean-Luc Baechler,
Richter Philippe Weissenberger,
Gerichtsschreiber Urs Küpfer.

Parteien

X._____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Dienstverschiebung.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass X. _____ (Beschwerdeführer) mit Verfügung der Vollzugsstelle für den Zivildienst, Regionalzentrum Thun (Vorinstanz), vom 7. April 2014 von Amtes wegen zu einem Zivildiensteinsatz vom 21. Juli 2014 bis 16. August 2014 aufgeboden wurde;

dass am 22. Juli 2014 ein vom 15. Juli 2014 datierendes Dienstverschiebungsgesuch des Beschwerdeführers, welches von dessen Arbeitgeber Y. _____ verfasst und mitunterzeichnet worden war, bei der Vorinstanz einging;

dass der Beschwerdeführer zur Begründung vorbrachte, er sei als Mitarbeiter Verkauf Food tätig, und in den Monaten Juli und August seien aufgrund der Sommerferien zahlreiche Mitarbeitende ferienhalber abwesend; um den Betriebsablauf aufrechtzuerhalten, sei der Arbeitgeber während dieser Zeit auf alle "verbleibenden" Mitarbeiter angewiesen;

dass die Vorinstanz dieses Gesuch mit Verfügung vom 29. Juli 2014 abwies;

dass sie in den Erwägungen zum Ausdruck brachte, man könne nachvollziehen, dass es während der Sommerferien zu personellen Engpässen komme und es deshalb für den Arbeitgeber eine suboptimale Lösung darstellen könne, wenn der Beschwerdeführer während des rund einen Monats dauernden Zivildiensteinsatzes fehle;

dass sie die Abweisung des Gesuchs im Wesentlichen damit begründete, die zivildienstliche Abwesenheit wäre für den Beschwerdeführer frühzeitig absehbar gewesen und man gehe davon aus, dieser habe den Arbeitgeber aufgrund seiner arbeitsvertraglichen Treuepflicht über den anstehenden Einsatz in Kenntnis gesetzt;

dass dem Ausfall des Beschwerdeführers im Betrieb mit geeigneten Planungsmassnahmen hätte begegnet werden können;

dass somit keine eigentliche Notsituation beim Zivildienstpflichtigen, seinen engsten Angehörigen oder seinem Arbeitgeber vorliege, welche eine Dienstverschiebung rechtfertigen würde;

dass sie gleichzeitig darauf hinwies, dass sie ein disziplinarisches Verfahren gegen ihn einleiten werde;

dass der Beschwerdeführer die Verfügung der Vorinstanz vom 29. Juli 2014 mit Eingabe vom 10. September 2014 (eingegangen am 15. September 2014) beim Bundesverwaltungsgericht angefochten hat;

dass er sinngemäss beantragt, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, und das Gesuch um Verschiebung des Zivildiensteinsatzes hätte gutgeheissen werden müssen;

dass er ausführt, trotz der Betriebsgrösse seines Arbeitgebers sei eine Stellvertretung für einen Einsatz von 26 Tagen während der Hauptferienzeit nicht leicht zu finden;

dass er bemängelt, das Verschiebungsgesuch sei abgelehnt worden, obwohl er das Gespräch mit dem Einsatzbetrieb gesucht, diesen über seine Situation in Kenntnis gesetzt habe und mündlich mit ihm übereingekommen sei, den Zivildienst nicht bei ihm zu leisten;

dass die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 3. November 2014 argumentiert, der Beschwerdeführer sei zur Beschwerde legitimiert, da er ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung der angefochtenen Verfügung habe; dieses bestehe darin, dass sich durch die eventuell auf ihn zukommende Disziplinar massnahme oder Strafanzeige ein aktuelles und praktisches Interesse an der Überprüfung allfälliger Rechtfertigungsgründe seiner Pflichtverletzung ergebe;

dass die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde beantragt und im Wesentlichen geltend macht, die 26-tägige Abwesenheit des zivildienstpflichtigen Beschwerdeführers stelle für den Arbeitgeber keine eigentliche Not-situation dar, da es sich beim Arbeitgeber um ein grosses Unternehmen mit personellen Spielräumen handle;

dass die Vorinstanz weiter darlegt, es hätte dem Beschwerdeführer bewusst sein müssen, dass der Entscheid über die Gutheissung seines Dienstverschiebungsgesuchs nicht in der Kompetenz des Einsatzbetriebes liege; der Beschwerdeführer sei nämlich anlässlich des Einführungskurses und durch das Merkblatt zum Aufgebot zum Zivildienst darüber informiert worden, dass ein Aufgebot nicht einseitig und ohne Zustimmung des Regionalzentrums geändert werden dürfe; auch sei der Beschwerdeführer anlässlich einer Besprechung mit der Vorinstanz Anfang Juli 2014 darauf hingewiesen worden, dass er sich für das Einreichen eines Dienstverschiebungsgesuches beeilen müsse;

dass die Vorinstanz darüber hinaus festhält, der Beschwerdeführer habe den Verschiebungsgrund selbst verursacht, indem er es unterlassen habe, seinen Zivildienst selber zu planen und mit seinem Arbeitgeber zu besprechen; daher habe sein Dienstverschiebungsgesuch gemäss Botschaft des Bundesrats vom 22. Juni 1994 zum Bundesgesetz vom 6. Oktober 1995 über den zivilen Ersatzdienst (ZDG, SR 824.0) (BBI 1994 III 1609, S. 1677) keine Chance auf Bewilligung;

und zieht in Erwägung,

dass Verfügungen der Vorinstanz vor Bundesverwaltungsgericht anfechtbar sind (Art. 63 Abs. 1 ZDG);

dass gemäss Art. 48 Abs. 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) zur Beschwerde legitimiert ist, wer am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Bst. a), durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (Bst. b) und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Bst. c);

dass Gegenstand der angefochtenen Verfügung ein Zivildiensteinsatz des Beschwerdeführers ist, der am 15. August 2014 geendet hätte, womit der Beschwerdeführer an der Verschiebung dieses Einsatzes kein aktuelles Interesse mehr hat;

dass ein Interesse grundsätzlich dann schutzwürdig ist, wenn es im Urteilszeitpunkt aktuell und praktisch ist, weil der mit der angefochtenen Verfügung verbundene strittige Nachteil noch besteht und insofern im Rahmen eines Urteils auch behoben werden könnte (VERA MARANTELLI/SAID HUBER in: Waldmann/Weissenberger (Hrsg.), Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, Art. 48 Rz. 15 m.w.H.);

dass das rechtlich geschützte Interesse an der gerichtlichen Überprüfung der Abweisung eines Dienstverschiebungsgesuchs sowohl aus verwaltungsrechtlicher als auch aus grundrechtlicher Sicht (Art. 29a der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999, BV, SR 101) zu bejahen ist, solange die Dienstpflicht eines Beschwerdeführers besteht (Urteile des BVGer B-5682/2013 vom 9. September 2014 S. 5 m.w.H. und B-4676/2013 vom 26. August 2014 E. 1.2.2 m.w.H.);

dass die Tatsache, dass eine zivildienstpflichtige Person einen Dienst zu Unrecht nicht angetreten hat – unabhängig von einer allfälligen disziplinarischen oder strafrechtlichen Sanktionierung – in ihrem Zivildienstdossier Niederschlag findet, weshalb während der Dauer der Dienstpflicht eine gerichtliche Überprüfung der abschlägigen Verfügung betreffend Dienstverschiebung möglich sein muss, sofern die übrigen Voraussetzungen dafür erfüllt sind (Urteil des BVGer B-4676/2013 E. 1.2.2);

dass der Beschwerdeführer folglich ein aktuelles und praktisches Interesse an der Überprüfung der Rechtmässigkeit der angefochtenen Verfügung hat, da seine Situation durch den Ausgang des vorliegenden Verfahrens beeinflusst werden kann;

dass der Beschwerdeführer deshalb zur Beschwerdeführung legitimiert ist;

dass 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 ebenfalls vorliegen (Art. 44 ff. VwVG);

dass daher 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 bei der Vollzugsstelle ein Gesuch um Dienstverschiebung einzureichen ist, wenn eine gesetzliche Verpflichtung oder ein Aufgebot nicht befolgt werden kann (Art. 44 Abs. 1 i.V.m. Art. 44. Abs. 2 der Zivildienstverordnung vom 11. September 1996, ZDV, SR 824.01);

dass der Beschwerdeführer offenbar davon ausging, der Entscheid über die Gutheissung seines Dienstverschiebungsgesuchs liege in der Kompetenz des Einsatzbetriebes;

dass der aus dem Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 9 BV) hergeleitete Vertrauensschutz Privaten einen Anspruch darauf gibt, in ihrem berechtigten Vertrauen in behördliche Zusicherungen oder in anderes, bestimmte Erwartungen begründendes Verhalten der Behörden geschützt zu werden (ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 627; BGE 131 V 472 E. 5 m.w.H.);

dass der Beschwerdeführer mehrfach und unmissverständlich darüber informiert wurde, dass es in der Kompetenz des Regionalzentrums (und nicht des Einsatzbetriebes) liege, über die Gutheissung oder Abweisung eines Dienstverschiebungsgesuchs zu entscheiden;

dass demzufolge weder eine einschlägige Zusicherung noch anderes, entsprechende Erwartungen begründendes Verhalten der zuständigen Stellen ersichtlich ist, auf welches sich der Beschwerdeführer im Sinne einer Vertrauensgrundlage berufen könnte und dass er selbst auch keine solche nennt;

dass das Gesuch einer zivildienstpflichtigen Person um Dienstverschiebung u.a. dann gutgeheissen werden kann, wenn sie glaubwürdig darlegt, dass die Ablehnung des Gesuchs für sie, ihre engsten Angehörigen oder ihren Arbeitgeber eine ausserordentliche Härte bedeuten würde (Art. 46 Abs. 3 Bst. e ZDV);

dass sich der Beschwerdeführer sinngemäss auf diesen Dienstverschiebungsgrund beruft;

dass eine ausserordentliche Härte im Sinne von Art. 46 Abs. 3 Bst. e ZDV gemäss konstanter Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nur dann anerkannt wird, wenn eine eigentliche Notsituation beim Zivildienstpflichtigen, seinen engsten Angehörigen oder seinem Arbeitgeber vorliegt (Urteile des BVGer B-4495/2014 vom 28. Oktober 2014 S. 6, B-2441/2014 vom 22. Juli 2014 E. 5.1, B-2972/2014 vom 10. Juli 2014 S. 8, B-1963/2014 vom 8. Juli 2014 S. 7, B-1089/2014 vom 4. Juni 2014 S. 7, B-1013/2014 vom 22. Mai 2014 E. 4.5, B-997/2014 vom 23. April 2014 E. 3.2, B-3920/2013 vom 16. Oktober 2013 S. 5, B-4681/2013 vom 15. Oktober 2013 E. 2.4 und B-4419/2013 vom 7. Oktober 2013 E. 2.1);

dass zivildienstbedingte Abwesenheiten, anders als krankheits- oder unfallbedingte Ausfälle, frühzeitig absehbar sind, womit ihnen rechtzeitig durch geeignete Planungsmassnahmen begegnet werden kann, wobei der Arbeitgeber eine gewisse Mehrbelastung infolge eines Zivildiensteinsatzes hinzunehmen hat (Urteil des BVGer B-4419/2013 E. 2.2 m.w.H.);

dass der Beschwerdeführer und sein Arbeitgeber nicht in nachvollziehbarer Weise darlegen, weshalb es ihnen in den dreieinhalb Monaten zwischen dem Aufgebot von Amtes wegen und dem vorgesehenen Beginn des Ein-

satzes im Juli 2014 nicht möglich gewesen wäre, die für die Zeit der vorgesehenen Abwesenheit des Beschwerdeführers erforderlichen Massnahmen zu treffen;

dass damit die unverzichtbare Anwesenheit des Beschwerdeführers am Arbeitsplatz im fraglichen Zeitraum nicht rechtsgenügend dargetan wurde und unklar bleibt, weshalb keine Stellvertretung für ihn gefunden werden konnte;

dass daher keine eigentliche Notsituation beim Arbeitgeber des Beschwerdeführers vorliegt und nicht von einer ausserordentlichen Härte im Sinne von Art. 46 Abs. 3 Bst. e ZDV auszugehen ist;

dass die Vorinstanz Dienstverschiebungsgesuche u.a. dann ablehnt, wenn keine Gründe nach Art. 46 Abs. 2 und 3 ZDV vorliegen (Art. 46 Abs. 4 Bst. a und b ZDV);

dass die Beschwerde demnach als unbegründet 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 für das vorliegende Beschwerdeverfahren deshalb weder Kosten zu erheben noch Parteientschädigungen zuzusprechen sind;

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.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben und keine Parteientschädigungen zugesprochen.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer;
- die Vorinstanz;
- die Vollzugsstelle für den Zivildienst, Zentralstelle Thun.

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Maria Amgwerd

Urs Küpfer

Versand: 8. Januar 2015