



Abteilung II
B-7982/2015

Urteil vom 22. März 2016

Besetzung

Richter Hans Urech (Vorsitz),
Richter Pietro Angeli-Busi, Richterin Maria Amgwerd,
Gerichtsschreiberin Andrea Giorgia Röllin.

Parteien

X. _____,
Beschwerdeführer,

gegen

Vollzugsstelle für den Zivildienst ZIVI,
Regionalzentrum (...),
Vorinstanz.

Gegenstand

Dienstverschiebung.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass X. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer), geboren (...), am 23. Januar 2015 zum Zivildienst zugelassen wurde, zur Leistung von 387 Diensttagen verpflichtet worden ist und davon bisher einen Dienstag (Einführungskurs am 26. Februar 2015) geleistet hat,

dass die Vollzugsstelle für den Zivildienst ZIVI, Regionalzentrum (...) (nachfolgend: Vorinstanz), den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 25. August 2015 unter Hinweis auf ihre Internetseite <www.zivi.admin.ch> über seine Zivildienstpflicht informierte, so insbesondere über die Pflicht, im Jahre 2016 einen ersten Zivildiensteinsatz von mindestens 26 Diensttagen zu leisten, und den Beschwerdeführer aufforderte, bis am 15. Januar 2016 eine entsprechende Einsatzvereinbarung einzureichen,

dass der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 8. November 2015 ein Gesuch um Verschiebung des Ersteinsatzes und um Verschiebung des langen Einsatzes auf die Zeit nach der Berufslehre zum Chemielaboranten stellte, welche er am 1. August 2015 begann und die drei Jahre dauert,

dass die Vorinstanz den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 16. November 2015 darauf hinwies, das Gesuch um Verschiebung des langen Einsatzes wegen der am 1. September 2016 endenden Frist zur Einreichung einer entsprechenden Einsatzvereinbarung aktuell nicht behandeln zu können, es sei per 1. September 2016 ein erneutes Gesuch einzureichen,

dass dem Beschwerdeführer ferner hinsichtlich seines Gesuchs um Verschiebung des Ersteinsatzes Gelegenheit gegeben wurde, eine Begründung des Lehrbetriebs nachzureichen, weshalb eine Abwesenheit von vier Wochen zu unzumutbaren Nachteilen in Bezug auf die Ausbildung führen würde,

dass sich der Lehrbetrieb des Beschwerdeführers hierzu mit Schreiben vom 19. November 2015 äusserte,

dass die Vorinstanz das Gesuch vom 8. November 2015 um Verschiebung des Ersteinsatzes mit Verfügung vom 25. November 2015 ablehnte und gleichzeitig festlegte, dass der Beschwerdeführer dazu verpflichtet sei, im Jahre 2016 einen Ersteinsatz von mindestens 26 Diensttagen zu leisten,

dass die Vorinstanz in ihrer Verfügung erneut darauf hinwies, dass ein Gesuch um Verschiebung des langen Einsatzes erst per 1. September 2016 erfolgen könne,

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 29. November 2015 Beschwerde vor Bundesverwaltungsgericht erhoben hat und sinngemäss die Aufhebung der angefochtenen Verfügung sowie die Gutheissung des Dienstverschiebungsgesuchs vom 8. November 2015 beantragt, wobei er sich in seiner Beschwerde ausschliesslich auf den Ersteinsatz im Jahre 2016 bezieht,

dass damit nur der Ersteinsatz im Jahre 2016 Gegenstand sowohl der Verfügung als auch der Beschwerde ist,

dass die Vollzugsstelle für den Zivildienst ZIVI, Zentralstelle (nachfolgend: Zentralstelle), mit Vernehmlassung vom 4. Januar 2016 Antrag auf Abweisung der Beschwerde stellt,

dass der Beschwerdeführer stillschweigend auf eine Stellungnahme verzichtet hat,

und zieht in Erwägung,

dass das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der Beschwerde zuständig ist (Art. 63 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 1995 über den zivilen Ersatzdienst [ZDG; SR 824.0] in Verbindung mit Art. 31 und Art. 33 Bst. d des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG; SR 173.32]),

dass der Beschwerdeführer als Adressat der angefochtenen Verfügung 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 Zivildienstplicht gemäss Art. 9 Bst. b ZDG die Pflicht zur Erbringung ordentlicher Zivildienstleistungen umfasst, bis die Gesamtdauer nach Art. 8 ZDG erreicht ist,

dass die zivildienstpflichtige Person ihre Einsätze so zu planen und zu leisten hat, dass sie die Gesamtheit der nach Art. 8 ZDG verfügbaren ordentlichen Zivildienstleistungen vor der Entlassung aus der Zivildienstplicht erbracht hat (Art. 35 Abs. 1 der Zivildienstverordnung vom 11. September 1996 [ZDV, SR 824.01]),

dass der Zivildienst nach Art. 20 ZDG in einem oder mehreren Einsätzen geleistet wird, wobei die Mindestdauer eines Zivildiensteinsatzes 26 Tage beträgt (Art. 38 Abs. 1 ZDV), mit Ausnahme der in Art. 38 Abs. 2 ZDV aufgezählten Einsätze,

dass die zivildienstpflichtige Person den ersten Einsatz spätestens in dem Kalenderjahr beginnt, nach welchem der Entscheid für die Zulassung zum Zivildienst rechtskräftig geworden ist, der Bundesrat jedoch Ausnahmen vorsehen kann (Art. 21 Abs. 1 und 2 ZDG),

dass der Beschwerdeführer seinen 26 Tage dauernden Ersteinsatz nach der am 23. Januar 2015 verfügten, in Rechtskraft erwachsenen Zulassung zum Zivildienst demnach grundsätzlich bis Ende Dezember 2016 zu leisten hat,

dass der erste Einsatz gemäss Art. 39 ZDV unter anderem nur dann nach Ablauf der in Art. 21 ZDG festgesetzten Frist beginnt, wenn die Vollzugsstelle ein entsprechendes Verschiebungsgesuch gutgeheissen hat,

dass ein Gesuch um Dienstverschiebung einzureichen ist, wenn eine gesetzliche Verpflichtung oder ein Aufgebot nicht befolgt werden kann (Art. 44 Abs. 1 ZDV), und das Gesuch unter anderem gutgeheissen werden kann, wenn die zivildienstpflichtige Person eine schulische oder berufliche Ausbildung absolviert, deren Unterbrechung mit unzumutbaren Nachteilen verbunden ist (Art. 46 Abs. 3 Bst. b ZDV),

dass der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend macht, dass er bei einem vierwöchigen Zivildienst während der Lehre acht Schultage verpassen würde und diese zusätzlich zum neuen Schulstoff im Selbststudium nachholen müsste, dass er zudem aufgrund von Art. 321a Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht, OR; SR 220) während der Lehre nicht bei einem weiteren Arbeitgeber arbeiten dürfe und sich in der Zeit vor der Lehre erfolglos um eine Stelle bei einem Zivildienstbetrieb bemüht habe (Beschwerdeschrift, S. 1 f.),

dass die Zentralstelle dagegen vorbringt, dass die Situation des Beschwerdeführers mit derjenigen von anderen Personen während ihrer Ausbildung verglichen werden könne, er seinen Zivildiensteinsatz zu einem für seine Ausbildung möglichst günstigen Zeitpunkt leisten könne und sich der strittige Einsatz nicht als übermässig lang erweise,

dass der Beschwerdeführer weder ausreichend begründet noch dargelegt habe, dass die Leistung eines 26tägigen Einsatzes im konkreten Fall doch zu einer Unterbrechung der Ausbildung führen würde, die mit unzumutbaren Nachteilen verbunden wäre, weshalb der Dienstverschiebungsgrund gemäss Art. 46 Abs. 3 Bst. b ZDV nicht erfüllt sei,

dass die Zentralstelle ferner entgegnet, dass Art. 321a Abs. 3 OR das Leisten von Zivildienst nicht ausschliesse,

dass die Zentralstelle schliesslich ausführt, dass die Ausführungen des Beschwerdeführers, sich in der Zeit vor der Lehre erfolglos um eine Zivildienststelle bemüht zu haben, für die Gewährung einer Dienstverschiebung nicht relevant seien (Vernehmlassung, S. 4 f.),

dass der Beschwerdeführer seine Lehre anfangs August 2015 in Kenntnis seiner Zivildienstpflicht begann und bereits damals offensichtlich war, dass die Pflicht zur Leistung des Ersteinsatzes in die Ausbildungszeit fallen würde,

dass der Beschwerdeführer verpflichtet ist, seine beruflichen bzw. schulischen Aufgaben mit der Dienstpflicht in Einklang zu bringen (vgl. Urteil des BVGer B-5767/2014 vom 17. Februar 2015 S. 5), und die Erfüllung seiner Zivildienstpflicht in die persönliche Lebens- und Karriereplanung einzubeziehen, wobei zivildienstbedingte Abwesenheiten, anders als krankheits- oder unfallbedingte Ausfälle, frühzeitig absehbar sind, so dass ihnen rechtzeitig mit geeigneten Planungsmassnahmen begegnet werden kann (Urteil des BVGer B-9/2015 vom 19. März 2015),

dass eine Berufslehre zum Chemielaboranten, wie sie der Beschwerdeführer am 1. August 2015 begonnen hat, anspruchsvoll ist, dies aber ebenso auf andere Berufsausbildungen zutrifft,

dass sich die Situation des Beschwerdeführers insgesamt nicht entscheidend von anderen dienstpflichtigen und sich noch in Ausbildung befindlichen Personen unterscheidet (vgl. Urteil des BVGer B-1089/2014 vom 4. Juni 2014 S. 7),

dass nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ein 26tägiger Unterbruch einer Aus- bzw. Weiterbildung grundsätzlich nachholbar ist und nicht zu einem unzumutbaren Nachteil führt (Urteile des BVGer B-2972/2014 vom 10. Juli 2014 S. 7 sowie B-997/2014 vom 23. April 2014 E. 3.1 mit Hinweisen), zumal mit Unterbrüchen von ähnlicher Dauer auch

aus anderen Gründen, wie beispielsweise Krankheit, Militärdienst oder Ferien, gerechnet werden muss (Urteil des BVGer B-1013/2014 vom 22. Mai 2014 E. 4.4 mit Hinweisen),

dass dies auch für die berufliche Grundbildung bzw. Lehre gilt (Urteil des BVGer B-997/2014 vom 23. April 2014 E. 3.1),

dass vorliegend kein Anlass besteht, von dieser gefestigten Praxis abzuweichen, zumal der Zivildiensteinsatz für den Beschwerdeführer immer noch planbar ist, und Urlaubsgesuche für wichtige schulische Termine möglich sind (Art. 46 Abs. 4 Bst. b und Art. 70 Abs. 1 ZDV),

dass auch die vom Beschwerdeführer eingereichten Unterlagen – das Schreiben vom 19. November 2015 des Lehrbetriebs an die Vorinstanz und die diversen E-Mails vom 21. April 2015, 22. April 2015, 28. April 2015 und 5. Mai 2015 – zu keinem anderen Schluss führen,

dass der Beschwerdeführer die Möglichkeit hat, seinen Einsatz selbst zu planen und mittels geeigneter Einsatzplanung dafür zu sorgen, den Dienst zu einem für seine Ausbildung möglichst günstigen Zeitpunkt leisten zu können (Urteil des BVGer B-1089/2014 vom 4. Juni 2014 S. 8 mit Hinweisen), so beispielsweise während der Schulferien (Urteile des BVGer B-2030/2011 vom 24. Juni 2011 S. 4, B-1213/2009 vom 14. April 2009 E. 3.2 und B-737/2009 vom 17. März 2009 E. 3),

dass zivildienstpflichtige Personen überdies nicht besser gestellt werden dürfen als Militärdienstpflichtige, was insbesondere auch unter Berücksichtigung des Umstands gilt, dass der Beschwerdeführer, im Gegensatz zu einem Militärdienstpflichtigen, seinen Zivildiensteinsatz selber organisieren und damit den für ihn günstigen Zeitpunkt auswählen kann (Urteil des BVGer B-997/2014 vom 23. April 2014 E. 3.2 sowie B-4419/2013 vom 7. Oktober 2013 E. 2.2 *in fine*),

dass es dem Beschwerdeführer, wie die Zentralstelle vorbringt (Vernehmlassung, S. 4), durchaus zumutbar ist, den 26tägigen Einsatz in die Schulferienzeit zu legen oder den Einsatz in gleitender Arbeitszeit oder Wochenendarbeit zu leisten, der Beschwerdeführer jedoch frei ist, den günstigsten Zeitpunkt zur Leistung seines Zivildiensteinsatzes zu bestimmen, wobei eine zeitliche Einbusse hingenommen werden muss und in der Natur der Leistung von Zivil- wie auch Militärdienst liegt,

dass die Leistung der 26 Dienstage im Jahre 2016 jedenfalls zumutbar ist, zumal der Beschwerdeführer für einzelne Tage begründete Urlaubsgesuche einreichen kann,

dass Dienstverschiebungsgesuche ferner gutgeheissen werden können, wenn die zivildienstpflichtige Person 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 in konstanter Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts eine ausserordentliche Härte nur dann anerkannt wird, wenn eine eigentliche Notsituation beim Zivildienstpflichtigen, seinen engsten Angehörigen oder seinem Arbeitgeber vorliegt (so zuletzt z.B. Urteile des BVGer B-5040/2015 vom 28. September 2015 S. 7 und B-9/2015 vom 19. März 2015 S. 5, mit Hinweisen),

dass, verglichen mit den üblichen Abwesenheiten wegen militärischer Wiederholungskurse, eine Abwesenheit während 26 Tagen keine übermässige Härte darstellt (Urteil des BVGer B-2128/2006 vom 8. Februar 2007 E. 4.2.1),

dass eine ausserordentliche Härte für den Beschwerdeführer und seine Arbeitgeberin offenkundig nicht vorliegt, zumal auch Arbeitnehmer, die in der Berufslehre sind, ihre Dienstpflicht vollumfänglich erfüllen müssen, und die Arbeitgeberin des Beschwerdeführers spätestens ab dem Zeitpunkt eines im Rahmen des Dienstverschiebungsgesuchs vom 8. November 2015 eingereichten Schreibens (19. November 2015) Kenntnis von dessen Dienstpflicht hat, und sie seither genügend Zeit gehabt hat, die Einsatzpflicht zu koordinieren und entsprechende Dispositionen zu treffen,

dass die Arbeitgeberin der Vorinstanz demgegenüber zwar am 19. November 2015 geschrieben hat, dass die betriebliche Ausbildung in Verzug kommen und die Bildungspläne neu überarbeitet werden müssten, was zu einem erheblichen Mehraufwand für alle Beteiligten führe,

dass aber unklar bleibt, weshalb die zivildienstbedingte Abwesenheit des Beschwerdeführers für seine Arbeitgeberin untragbar sein könnte, zumal der Beschwerdeführer auch unvorhergesehen krankheits- oder unfallbedingt für 26 Tage ausfallen könnte,

dass folglich der zur Diskussion stehende Dienstesinsatz im Umfang von 26 Tagen keine unzumutbaren Nachteile im Sinne von Art. 46 Abs. 3 Bst. b ZDV mit sich bringt und keine ausserordentliche Härte gemäss Art. 46 Abs. 3 Bst. e ZDV gegeben ist,

dass die Vollzugsstelle Dienstverschiebungsgesuche unter anderem dann ablehnen kann, wenn keine Dienstverschiebungsgründe nach Art. 46 Abs. 2 und 3 ZDV vorliegen (Art. 46 Abs. 4 Bst. a ZDV),

dass sich der Beschwerdeführer ferner auf Art. 321a Abs. 3 OR beruft,

dass der Arbeitnehmer laut Art. 321a Abs. 3 OR während der Dauer des Arbeitsverhältnisses keine Arbeit gegen Entgelt für einen Dritten leisten darf, soweit er dadurch seine Treuepflicht verletzt, insbesondere den Arbeitgeber konkurrenziert,

dass die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung (S. 4) zutreffenderweise ausführt, dass die privatrechtliche Norm von Art. 321a Abs. 3 OR auf die öffentlichrechtlich geregelte Zivildienstleistungspflicht nicht anwendbar ist, weshalb der Beschwerdeführer aus dieser Bestimmung des Obligationenrechts nichts zu seinen Gunsten ableiten kann,

dass die erfolglose Suche des Beschwerdeführers nach einem Einsatzbetrieb vor Beginn der Berufslehre für den Entscheid über das Dienstverschiebungsgesuch vom 8. November 2015 unbeachtlich ist,

dass demnach die Abweisung des Dienstverschiebungsgesuchs durch die Vorinstanz nicht zu beanstanden ist,

dass sich die vorliegende Beschwerde daher als unbegründet erweist und abzuweisen ist, der Beschwerdeführer einen Ersteinsatz von mindestens 26 Diensttagen im Jahre 2016 zu leisten und der Vorinstanz eine entsprechende Einsatzvereinbarung einzureichen hat,

dass es der Vorinstanz frei steht, dem Beschwerdeführer eine neue Frist zur Einreichung einer Einsatzvereinbarung einzuräumen, zumal die in der angefochtenen Verfügung angesetzte Frist (15. Januar 2016) während des Beschwerdeverfahrens abgelaufen ist (vgl. Urteil des BVGer B-9/2015 vom 19. März 2015),

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

dass vorliegend Mutwilligkeit verneint werden kann, weshalb keine Verfahrenskosten zu erheben sind,

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.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben; Beschwerdebeilagen zurück)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. '_____'; Einschreiben)
- die Vollzugsstelle für den Zivildienst ZIVI, Zentralstelle, Thun (Einschreiben; Vorakten zurück)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Hans Urech

Andrea Giorgia Röllin

Versand: 30. März 2016