



Abteilung II
B-937/2023

Urteil vom 10. Mai 2023

Besetzung

Richterin Vera Marantelli (Vorsitz),
Richter Marc Steiner, Richter Pietro Angeli-Busi,
Gerichtsschreiber Lukas Abegg.

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Zivildienst ZIVI,
Regionalzentrum Thun,
Malerweg 6, 3600 Thun,
Vorinstanz.

Gegenstand

Gesuch um Dienstverschiebung
(Verfügung vom 20. Januar 2023).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer wurde mit Verfügung der Vorinstanz vom 25. Juni 2021 zum Zivildienst zugelassen und zur Leistung von 365 Tagen Zivildienst verpflichtet. Davon hat der Beschwerdeführer bisher 241 Diensttage geleistet.

B.

Mit Schreiben der Vorinstanz vom 28. Oktober 2022 wurde der Beschwerdeführer an seine Einsatzpflicht im Jahr 2023 (26 Diensttage) erinnert und aufgefordert, bis am 15. Januar 2023 eine entsprechende Einsatzvereinbarung einzureichen.

C.

Mit Schreiben vom 28. November 2022 reichte der Beschwerdeführer der Vorinstanz ein Dienstverschiebungsgesuch ein, worin er um Verschiebung seiner Einsatzpflicht für das Jahr 2023 bat. Zur Begründung führte der Beschwerdeführer im Wesentlichen an, dass er im Sommer 2022 eine verkürzte dreijährige Lehre zum B._____ (EFZ) begonnen habe. Aufgrund der geringen Ausbildungszeit würde ein Einsatz im Zivildienst in einer zu hohen Anzahl Absenzen resultieren.

D.

Mit Verfügung vom 20. Januar 2023 wies die Vorinstanz das Dienstverschiebungsgesuch ab. In ihrer Begründung erwoh die Vorinstanz, es sei für den Beschwerdeführer zumutbar, seiner Dienstpflicht von 26 Tagen im Jahr 2023 nachzukommen. Ein entsprechender Unterbruch in der Ausbildung sei nachholbar und führe nach ständiger Rechtsprechung nicht zu einem unzumutbaren Nachteil, insbesondere da es dem Beschwerdeführer auch möglich sei, seinen Einsatz selber zu planen und diesen in die Schulferien zu legen.

E.

Mit Eingabe vom 11. Februar 2023 erhob der Beschwerdeführer gegen die Verfügung der Vorinstanz vom 20. Januar 2023 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Sinngemäss beantragt der Beschwerdeführer die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung vom 20. Januar 2023 und die Gutheissung seines Dienstverschiebungsgesuchs. Der Beschwerdeführer argumentiert, dass er aufgrund der verkürzten Lehrdauer über weniger Zeit verfügen würde, um die Tätigkeit des B._____berufes grundlegend zu erlernen. Durch einen jährlichen Einsatz von 26 Tagen entstünde ein

Wissensrückstand, welcher auch mit grösstem Aufwand nicht so einfach nachgeholt werden könne.

F.

Mit Schreiben vom 23. März 2023 liess sich die Vorinstanz vernehmen. Sie beantragt die Abweisung der Beschwerde und begründet ihren Antrag damit, dass das Leisten eines Einsatzes über 26 Tage keinen unzumutbaren Nachteil für die Ausbildung des Beschwerdeführers darstelle.

G.

Mit Verfügung vom 24. März 2023 wurde dem Beschwerdeführer die Vernehmlassung der Vorinstanz inklusive einer Kopie des Beilagenverzeichnisses zugestellt.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Die Verfügung der Vorinstanz vom 23. September 2022 kann nach Art. 63 Abs. 1 des Zivildienstgesetzes vom 6. Oktober 1995 (ZDG, SR 824.0) im Rahmen der allgemeinen Bestimmungen über die Bundesverwaltungsrechtspflege mit Beschwerde vor dem Bundesverwaltungsgericht angefochten werden (Art. 5 Abs. 1 Bst. a und Art. 44 ff. des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021] in Verbindung mit Art. 31 ff. und Art. 37 ff. des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]).

1.2 Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist als Adressat der angefochtenen Verfügung durch diese besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Er ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert.

1.3 Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers zu enthalten. Die angefochtene Verfügung und die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind, soweit bei der Hand, beizulegen (Art. 52 Abs. 1 VwVG).

1.4 Vorliegend enthält die Beschwerdeschrift kein formelles als solches dargestelltes Rechtsbegehren. Es reicht indessen – gerade bei Laienbeschwerden – aus, wenn sich das Rechtsbegehren aus dem Gesamtkontext erschliesst (SEETHALER/PORTMANN, in: Waldmann/Weissenberger

[Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, 45 ff. zu Art. 52 VwVG; MOSER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2. Aufl. 2019, Rz. 1 zu Art. 52 VwVG). Aus der Begründung ergibt sich mit hinlänglicher Klarheit, dass der Beschwerdeführer primär die Aufhebung der angefochtenen Verfügung, soweit sie die Abweisung seines Dienstverschiebungsgesuches darstellt, und die Bewilligung desselben verlangt.

1.5 Damit sind die Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerdeschrift (Art. 52 Abs. 1 VwVG) erfüllt.

Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

2.

2.1 Die Zivildienstpflicht beginnt, sobald der Entscheid für die Zulassung zum Zivildienst rechtskräftig geworden ist (Art. 10 ZDG). Der Zivildienst wird in einem oder mehreren Einsätzen geleistet (Art. 20 Satz 1 ZDG). Die zivildienstpflichtige Person plant und leistet ihre Einsätze so, dass sie 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]). Eine zivildienstpflichtige Person, die eine Rekrutenschule bestanden hat, ist verpflichtet, ihren Ersteinsatz von mindestens 54 Tagen spätestens in dem Kalenderjahr zu beginnen, das auf die rechtskräftige Zulassung zum Zivildienst folgt (Art. 21 ZDG i.V.m. Art. 38 Abs. 3 Bst. a ZDV).

2.2 Die zivildienstpflichtige Person hat bei der Vorinstanz ein Dienstverschiebungsgesuch einzureichen, wenn eine gesetzliche Verpflichtung oder ein Aufgebot nicht befolgt werden kann. Die Gesuche müssen eine Begründung und die nötigen Beweismittel sowie die Angabe des Zeitraums, in welchem der fragliche Einsatz geleistet werden soll, enthalten (Art. 44 ZDV). Die Gründe, welche eine Dienstverschiebung rechtfertigen oder ausschliessen, hat der Verordnungsgeber in Art. 46 ZDV umschrieben. Absatz 3 der Bestimmung sieht vor, dass die Vorinstanz das Gesuch einer zivildienstpflichtigen Person 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."

Demgegenüber hat die Vorinstanz ein Gesuch einer zivildienstpflichtigen Person um Dienstverschiebung insbesondere dann abzulehnen, wenn keine Gründe im Sinne von Art. 46 Abs. 3 ZDV vorliegen (Art. 46 Abs. 4 Bst. a ZDV).

2.3 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich mit voller Überprüfungsbefugnis. Aus diesem Grund können nicht nur Rechtsverletzungen oder fehlerhafte Sachverhaltsfeststellungen gerügt werden, sondern auch Unangemessenheit (Art. 49 VwVG). Die "Kann-Formulierung" von Art. 46 Abs. 3 ZDV bringt zum Ausdruck, dass kein unbedingter Rechtsanspruch auf Dienstverschiebung besteht. Diese Vorschrift räumt der Vorinstanz beim Entscheid über ein Dienstverschiebungsgesuch vielmehr einen Ermessensspielraum ein, der vom Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich zu respektieren ist (Urteile des BVGer B-3599/2022 vom 7. November 2022 E. 2.3; B-628/2022 vom 8. März 2022 E. 2.3.2; B 4700/2021 vom 4. Januar 2022 E. 2.4; je mit Hinweisen; vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, Rz. 442 ff.). Die in Art. 46 Abs. 3 ZDV festgelegten Dienstverschiebungsgründe sind aber einer vollen richterlichen Kognition zugänglich. So stellen etwa die Kriterien des "unzumutbaren Nachteils" sowie der "ausserordentlichen Härte" unbestimmte Rechtsbegriffe dar, deren Auslegung und Anwendung eine Rechtsfrage bildet, die grundsätzlich ohne Beschränkung zu überprüfen ist (Urteile des BVGer B-628/2022 vom 8. März 2022 E. 2.3.2; B-4700/2021 vom 4. Januar 2022 E. 2.4; je mit Hinweisen).

3.

3.1 Mit Schreiben vom 28. November 2022 ersuchte der Beschwerdeführer um Verschiebung seines Dienstes für das Jahr 2023 auf die Jahre 2025 bis 2030. Im entsprechenden Formular kreuzte er "Drohender Verlust des

Arbeitsplatzes" sowie "Ausserordentliche Härte" an. Er führte weiter aus, dass er eine verkürzte dreijährige – statt vierjährige – Lehre zum B._____ (EFZ) begonnen habe. Ihm sei seitens Arbeitgeber nahegelegt worden, aufgrund der geringeren Ausbildungszeit auf Zivildiensteinsätze während der Lehrzeit zu verzichten. Der Arbeitgeber bestätigt in einem dem Gesuch beigelegten Schreiben die Ansicht, dass Zivildiensteinsätze während der Ausbildungszeit in einer zu hohen Anzahl Absenztage resultieren würde.

3.2 In der Folge erkundigte sich die Vorinstanz beim Beschwerdeführer, inwiefern ein Einsatz während der Schulferien nicht möglich sei. Dieser vertrat die Ansicht, dass er während der Schulferien im Ausbildungsbetrieb arbeite und diese Arbeit Teil seiner Ausbildung sei. Würde er zu viele Tage fehlen, würde die begrenzte Zeit seiner Lehre nicht ausreichen, um alle benötigten Fähigkeiten des Zimmermannberufes zu erlernen.

3.3 Mit Verfügung vom 20. Januar 2023 wies die Vorinstanz das Dienstverschiebungsgesuch ab. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass der Dienstverschiebungsgrund nach Art. 46 Abs. 3 Bst. b ZDV nicht vorliege. Nach ständiger Rechtsprechung sei ein 26-tägiger Unterbruch der Ausbildung grundsätzlich nachholbar und führe regelmässig nicht zu einem unzumutbaren Nachteil. Auch sei es dem Beschwerdeführer möglich, den Einsatz in die Schulferien zu legen, sodass keine schulischen Absenzen entstehen würden.

3.4 Mit Eingabe vom 11. Februar 2023 erhob der Beschwerdeführer gegen die Verfügung der Vorinstanz vom 20. Januar 2023 Beschwerde. Sinngemäss beantragt er die Aufhebung der Verfügung und Gutheissung des Dienstverschiebungsgesuches. Er begründet seine Beschwerde damit, dass gemäss Art. 46 Abs. 3 Bst. b ZDV ein Verschiebungsgesuch bewilligt werden könne, wenn die zivildienstpflichtige Person eine schulische oder berufliche Ausbildung absolviert, deren Unterbrechung mit unzumutbaren Nachteilen verbunden ist. Der Beschwerdeführer argumentiert, dass eine 26-tägige Absenz während seiner Lehre selbst dann einen grossen Wissensrückstand entstehen liesse, wenn der Einsatz in die Schulferien gelegt würde. Denn die Arbeit im Betrieb gehöre im Sinne des dualen Charakters der Berufslehre ebenfalls zur Ausbildung und ein Fehlen an praktischer Arbeitserfahrung, z.B. bei C._____, welche elementarer Bestandteil der Ausbildung sei, würde dem Ziel einer gründlichen Ausbildung massiv schaden.

3.5 Mit Schreiben vom 23. März 2023 liess sich die Vorinstanz vernehmen. Sie beantragt die Ablehnung der Beschwerde und zitiert die einschlägige Rechtsprechung zu Art. 46 Abs. 3 Bst. b ZDV. Nach dieser Rechtsprechung sei es zumutbar, einen 26-tägigen Unterbruch in der Ausbildung nachzuholen. Zudem sei dem Beschwerdeführer beim Antritt seiner Ausbildung bewusst gewesen, dass er Zivildienst leisten müsse. Dass er sich trotz diesem Wissen für eine dreijährige statt eine vierjährige Lehrdauer entschied, könne daher nicht als Grund für eine Dienstverschiebung geltend gemacht werden. Die Vorinstanz äussert sich zudem zu weiteren möglichen Verschiebungsgründen, welche sie ebenfalls als nicht gegeben ansieht.

4.

4.1 In Bezug auf den Dienstverschiebungsgrund des unzumutbaren Nachteils bei Unterbrechung einer Ausbildung i.S.v. Art. 46 Abs. 3 Bst. b ZDV ist vorweg darauf hinzuweisen, dass eine zivildienstpflichtige Person ihre beruflichen bzw. schulischen Aufgaben mit der Dienstpflicht in Einklang zu bringen und die Erfüllung ihrer Zivildienstpflicht in die persönliche Lebens- und Karriereplanung einzubeziehen hat. Angesichts der frühzeitig absehbaren zivildienstbedingten Abwesenheiten, welche entsprechende Planungsmassnahmen ermöglichen, ist der Unterbruch einer Ausbildung nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts grundsätzlich nachholbar und führt nicht zu einem unzumutbaren Nachteil (Urteile des BVGer B-4464/2022 vom 12. Januar 2023 E. 4.3; B-2478/2020 vom 17. September 2020 E. 3.2; B-402/2016 vom 15. Juni 2016 E. 4.3.2; B-1089/2014 vom 4. Juni 2014 S. 7; B-1013/2014 vom 22. Mai 2014 E. 4.4 und B-6281/2009 vom 7. Mai 2010 E. 6.3.2).

4.2 Es besteht kein Zweifel, dass eine Unterbrechung von 26 Tagen für den Beschwerdeführer eine gewisse Unannehmlichkeit und möglicherweise einen erheblichen Mehraufwand bedeutet, das ist indes bei allen Dienstpflichtigen der Fall, die während ihrer Ausbildung Zivildienst leisten müssen. Im ähnlich gelagerten Fall B-997/2014 vom 23. April 2014 argumentierte der Dienstpflichtige, der um Dienstverschiebung ersuchte, dass er eine Berufslehre absolviere und aufgrund der parallel besuchten Berufsmaturitätsschule bereits sehr wenig Zeit im Lehrbetrieb verbringe und daher nicht genügend Praxiserfahrung sammeln könne, müsste er einen 26-tägigen Einsatz leisten. Das Bundesverwaltungsgericht entschied, dass dieses Fehlen trotz möglicher Unannehmlichkeit zumutbar sei, da ein solcher Einsatz in die Schulferien gelegt und gegebenenfalls auch mit Ferientagen kombiniert werden könne, womit insgesamt noch genügend

schulfreie Wochen verblieben, um praktische Erfahrungen zu sammeln (Urteil des BVGer B-997/2014 vom 23. April 2014 E. 3.1). Da der Beschwerdeführer vorliegend nach eigenen Angaben keine Berufsmaturitätsschule besucht und daher umso öfter im Lehrbetrieb Praxiserfahrung sammeln kann, ist das Leisten eines 26-tägigen Einsatzes erst recht zumutbar.

4.3 Die Vorinstanz macht vollständigshalber noch Ausführungen zu den Dienstverschiebungsgründen nach Art. 46 Abs. 3 Bst. c (Arbeitsplatzverlust) und Bst. e (ausserordentliche Härte) ZDV, die nach ihrer Ansicht ebenfalls nicht gegeben seien. Den Ausführungen der Vorinstanz kann vollumfänglich gefolgt werden, zumal der Beschwerdeführer sich in seiner Beschwerde explizit auf Art. 46 Abs. 3 Bst. b ZDV bezieht und zu der Thematik eines möglichen Arbeitsplatzverlustes oder der ausserordentlichen Härte nichts weiter ausführt.

Die Beschwerde ist damit als unbegründet abzuweisen.

5.

Gemäss Art. 65 Abs. 1 ZDG ist das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht kostenlos, sofern es sich nicht um eine mutwillige Beschwerdeführung handelt. Dies ist vorliegend nicht der Fall und wird zurecht auch nicht geltend gemacht. Damit sind keine Verfahrenskosten zu erheben. Es werden keine Parteientschädigungen ausgerichtet (Art. 65 Abs. 1 Satz 2 ZDG).

6.

Gegen Entscheide auf dem Gebiet des Zivildienstes ist die Beschwerde an das Bundesgericht unzulässig (Art. 83 Bst. i des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Das vorliegende Urteil ist endgültig.

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 das Bundesamt für Zivildienst, Zentralstelle.

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Vera Marantelli

Lukas Abegg

Versand: 16. Mai 2023

Zustellung erfolgt an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben; Beschwerdebeilagen zurück)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. 149757; Einschreiben)
- das Bundesamt für Zivildienst ZIVI, Zentralstelle, Malerweg 6, 3600 Thun (Einschreiben; Beilagen: Vorakten)