

BVGer A-2366/2018 vom 24. Mai 2018

Bundesverwaltungsgericht, 2018-05-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-2366_2018

FR: TAF A-2366/2018 du 24 mai 2018

IT: TAF A-2366/2018 del 24 maggio 2018

Regeste

Militärische Landesverteidigung (Übriges)

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVG, SR 172.021), soweit diese von einer Vorinstanz i.S.v. Art. 33 VGG erlassen worden sind und kein Ausnahmegrund i.S.v. Art. 32 VGG vorliegt. Das Kommando Ausbildung zählt zu den Behörden i.S.v. Art. 33 Bst. d VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. Art. 11 Bst. e der Organisationsverordnung für das Eidgenössische Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport [OV-VBS, SR 172.214.1]). Eine Ausnahme, was das Sachgebiet betrifft (Art. 32 VGG), ist nicht gegeben. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde grundsätzlich sachlich zuständig.

E. 1.2

Der angefochtene Entscheid ist nicht als Verfügung bezeichnet und enthält auch keine Rechtsmittelbelehrung (vgl. Art. 35 Abs. 1 und 3 sowie Art. 38 VwVG). Dies gibt Anlass zu der Prüfung, ob es sich beim Entscheid der Vorinstanz vom 10. April 2018 um eine Verfügung i.S.v. Art. 5 VwVG und mithin um ein taugliches Anfechtungsobjekt handelt. Danach bestimmt sich sodann auch der Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens (vgl. Felix Uhlmann, in: Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, Art. 5 Rz. 4). Verfügungen sind Anordnungen der Behörden im Einzelfall, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen und die u.a. die Begründung, Änderung oder Aufhebung von Rechten oder Pflichten (Bst. a) oder die Abweisung von oder das Nichteintreten auf entsprechende Begehren (Bst. c) zum Gegenstand haben (Art. 5 Abs. 1 [Bst. a und c] VwVG). Schriftliche Verfügungen sind, auch wenn die Behörde sie in Briefform eröffnet, als solche zu bezeichnen, hinreichend zu begründen und mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen (Art. 35 Abs. 1 VwVG). Die Behörde kann auf die Begründung und die Rechtsmittelbelehrung verzichten, wenn sie den Begehren der Parteien voll entspricht und keine Partei eine Begründung verlangt (Art. 35 Abs. 3 VwVG). Massgebend für die Frage, ob eine anfechtbare Verfügung vorliegt, ist nicht ihre Bezeichnung, sondern ihr tatsächlicher rechtlicher Gehalt (BGE 139 II 384 E. 1.3; Moser/Beusch/Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 2.5 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung). Aus einer mangelhaften Eröffnung - darunter fallen z.B. die unrichtige Bezeichnung und eine fehlende Rechtsmittelbelehrung - darf den Parteien kein Nachteil erwachsen (Art. 38 VwVG). Der Beschwerdeführer ersuchte mit Schreiben vom 4. April 2018 bei der Vorinstanz um leihweise Abgabe der vollständigen Kampf- und Ausgangsbekleidung der Schweizer

Armee für den (Marsch). Die Vorinstanz bewilligte ihm daraufhin mit Schreiben vom 10. April 2018 den leihweisen Bezug der kompletten Kampfbekleidung für die Dauer des genannten Anlasses. Die Ausgangsbekleidung, um deren leihweise Abgaben ebenfalls nachgesucht worden war, findet in besagtem Schreiben keine ausdrückliche Erwähnung. Die Vorinstanz verweist jedoch auf ihr Schreiben vom (...), wonach dem Beschwerdeführer bis auf weiteres keine Bekleidungsstücke der Schweizer Armee abgegeben würden. Damit bringt sie (sinngemäss) zum Ausdruck, dass dem Beschwerdeführer keine Ausgangsbekleidung abgegeben und diesbezüglich sein Gesuch abgewiesen wird. Es ist mithin von einem tauglichen Anfechtungsobjekt auszugehen, wobei Streitgegenstand die Frage bildet, ob die Vorinstanz das Begehren des Beschwerdeführers um leihweise Überlassung der Ausgangsbekleidung hinsichtlich des (Marsch) zu Recht abgewiesen hat.

E. 1.3

Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung besitzt. Der Beschwerdeführer ist Adressat der Verfügung vom 10. April 2018 und durch diese insofern beschwert, als sein Gesuch um leihweise Abgabe der Ausgangsbekleidung für den (Marsch) (sinngemäss) abgewiesen worden ist. Er hat daher ein aktuelles und praktisches Rechtsschutzinteresse und ist insoweit zur Beschwerdeerhebung berechtigt. Daran ändert nichts, dass das Verfahren auf generelle Überlassung von Bekleidungsstücken der Armee gemäss dem Gesuch vom 14. Dezember 2017 sistiert worden ist. Die Vorinstanz hat dem Beschwerdeführer anlässlich der Besprechung vom 19. Januar 2018 (zumindest) zugesichert, dass eine anlassbezogene Abgabe von Bekleidungsstücken möglich ist. Der Beschwerdeführer ist somit in seinem Vertrauen darauf zu schützen, dass form- und fristgerecht eingereichte Gesuche um leihweise Abgabe von Bekleidungsstücken für einen konkreten Anlass von der Vorinstanz entgegengenommen und geprüft werden und ihm gegen die betreffenden Entscheide das ordentliche Rechtsmittel zur Verfügung steht.

E. 1.4

Eine Beschwerde ist zu begründen, wobei an eine Laienbeschwerde - wie vorliegend - weniger strenge Anforderungen zu stellen sind (vgl. Urteil des BVGer A-1351/2017 vom 25. Juli 2017 E. 1.3.3 m.w.H.). Vor diesem Hintergrund erweist sich die Eingabe des Beschwerdeführers vom 18. April 2018 als genügend.

E. 1.5

Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist daher einzutreten.

E. 2

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition. Es überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen - einschliesslich unrichtiger und unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens - sowie auf Angemessenheit (Art. 49 VwVG). Es auferlegt sich indes eine gewisse Zurückhaltung, wenn die Vorinstanz aufgrund ihrer Nähe zur Streitsache oder aufgrund deren besonderem Charakter die relevanten Umstände besser zu würdigen weiss als das Bundesverwaltungsgericht. Das Bundesverwaltungsgericht stellt sodann den rechtserheblichen Sachverhalt unter Vorbehalt der Mitwirkungspflicht der Parteien von Amtes wegen fest (Art. 12 und Art. 13 VwVG)

und wendet das Recht grundsätzlich frei und von Amtes wegen an, ohne an die rechtliche Begründung der Parteibehreihen gebunden zu sein (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Es kann eine Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer von der Vorinstanz abweichenden Begründung bestätigen (sog. Motivsubstitution; Urteil des BVGer A-7178/2016 vom 13. November 2017 E. 2).

E. 3.1

Vorab ist die gesetzliche (Verfahrens-)Ordnung in Bezug auf die streitbetroffene leihweise Abgabe von Bekleidungsstücken der Schweizer Armee darzulegen.

E. 3.2

Die leihweise Abgabe von Bekleidungsstücken der Schweizer Armee hat ihre gesetzliche Grundlage in Art. 62 des Militärgesetzes (MG, SR 510.10) und der gestützt auf das MG erlassenen Verordnung über die ausserdienstliche Tätigkeit in den militärischen Gesellschaften und Dachverbänden (VATV, SR 512.30). Demnach unterstützt der Bund die freiwillige ausserdienstliche Tätigkeit in entsprechenden Gesellschaften und Verbänden (Art. 62 Abs. 1 MG). Zweck der ausserdienstlichen Tätigkeit ist es, nebst der Aus- und Weiterbildung zum Nutzen der Armee den Milizgedanken, die Kameradschaft und das Zusammengehörigkeitsgefühl zu fördern (Art. 62 Abs. 1 MG und Art. 2 Abs. 2 VATV). Zu diesem Zweck können Personen für die Dauer ihrer Aktivmitgliedschaft in einem anerkannten militärischen Verein oder Verband die erforderlichen Ausrüstungsgegenstände leihweise zur Verfügung gestellt werden (Art. 10a Abs. 1 der Verordnung des Departements für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport [VBS] über die ausserdienstliche Tätigkeit in den militärischen Gesellschaften und Dachverbänden [VATV-VBS, SR 512.301]). Die VATV-VBS wird in verschiedenen Weisungen konkretisiert (Art. 13 VATV-VBS), wobei vorliegend die Weisungen über die Abgabe militärischer Mittel sowie das Bewilligungsverfahren im Rahmen der ausserdienstlichen Tätigkeit (WAMIB, abrufbar unter < www.vtg.admin.ch > Mein Militärdienst > Pflichten ausser Dienst > Schiesswesen und Ausserdienstliche Tätigkeiten > Ausserdienstliche Tätigkeiten, besucht am 22. Mai 2018) anwendbar ist.

E. 3.3

Gemäss Art. 10a Abs. 1 VATV-VBS kann die Vorinstanz auf Gesuch hin Ausrüstungsgegenstände leihweise zur Verfügung stellen. Der Vorinstanz steht somit nach dem Wortlaut der Bestimmung bei ihrem Entscheid, leihweise Ausrüstungsgegenstände abzugeben, ein Entschliessungsermessen zu. Sie darf damit jedoch nicht nach Belieben verfahren, sondern hat ihr Ermessen pflichtgemäss, d.h. verfassungs- und gesetzeskonform, auszuüben. Die Ermessensbetätigung hat somit insbesondere unter Beachtung des Grundsatzes von Treu und Glauben, des Verhältnismässigkeitsprinzips sowie Gleichbehandlungsgebots zu erfolgen. Zudem sind im Einzelfall Sinn und Zweck der gesetzlichen Ordnung und die dort angelegten öffentlichen Interessen zu berücksichtigen. Der Entscheid über ein Gesuch um leihweise Abgabe von Ausrüstungsgegenständen steht also nicht im freien Ermessen der Vorinstanz. Insbesondere berechtigt dieses nicht dazu, gar keinen Entscheid zu treffen. Kommt die Vorinstanz in pflichtgemässer Ausübung ihres Ermessens zu dem Ergebnis, dass ein Gesuch abzuweisen ist, so ist darüber eine negative Verfügung zu erlassen (Art. 5 Abs. 1 Bst. c VwVG). Diese ist als solche zu bezeichnen, zu begründen und mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen (Art. 35 Abs. 1 VwVG);

notwendig ist ein Schriftstück, das seine Rechtsnatur als Verfügung eindeutig ausweist (Uhlmann/Schilling-Schwank, in: Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, Art. 35 Rz. 5). Zu erwähnen ist in diesem Zusammenhang, dass die Vorinstanz auf der anderen Seite nicht berechtigt ist, ausserhalb der genannten gesetzlichen Grundlagen und (somit) verfügungsfrei Ausrüstungsgegenstände leihweise abzugeben; das Gesetzmässigkeitsprinzip verlangt, dass Verwaltungsrechtsverhältnisse nach den Vorschriften des Verwaltungsrechts geregelt werden.

E. 4.1

Verfügungen sind, wie bereits festgehalten, als solche zu bezeichnen und zu begründen (Art. 35 Abs. 1 VwVG). Die Begründungspflicht ist ein Teilaspekt des Anspruchs auf rechtliches Gehör. Dieser ist in Art. 29 Abs. 2 BV verankert und verlangt als persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht, dass die Behörde die Vorbringen der Parteien tatsächlich hört, prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt. Zudem ermöglicht die Begründungspflicht eine Selbstkontrolle der Vorinstanz und verhindert, dass sich diese von sachfremden Erwägungen leiten lässt (vgl. Urteil des BVGer A-1251/2012 vom 15. Januar 2014 E. 6.3.3 mit Hinweisen). Die Begründung einer Verfügung besteht in der Regel aus der Darstellung des rechtserheblichen Sachverhalts und dessen anschliessender Subsumtion unter die einschlägigen Rechtsnormen. Dabei muss die Begründung - im Sinne einer Minimalanforderung - in jedem Fall so abgefasst sein, dass sich der Betroffene über deren Tragweite Rechenschaft geben und sie sachgerecht anfechten kann. Es sind wenigstens kurz die Überlegungen zu nennen, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (BGE 136 I 229 E. 5.2). Welchen Anforderungen eine Begründung zu genügen hat, ist im Einzelfall anhand der konkreten Umstände und der Interessen der Betroffenen festzulegen. Die Begründungsdichte ist nach der Rechtsprechung namentlich abhängig von der Eingriffsschwere, den Vorbringen der Verfahrensbeteiligten sowie der Komplexität des Sachverhalts und der sich stellenden Rechtsfragen. Bei schweren Eingriffen in die Rechtsstellung des Einzelnen und - wie vorliegend - für Ermessensentscheide gelten erhöhte Anforderungen an die Begründungsdichte; verlangt ist eine sorgfältige Begründung (vgl. Urteil des BVGer A-1251/2012 vom 15. Januar 2014 E. 6.2 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung und die Literatur; Uhlmann/Schilling-Schwank, a.a.O., Art. 35 Rz. 18 und 20 f.).

E. 4.2

Die Vorinstanz verweist zur Begründung ihres Entscheids vom 10. April 2018 im Wesentlichen auf ihr Schreiben an den Beschwerdeführer vom (...). In diesem führt sie allgemein aus, die leihweise Abgabe einer Uniform an den Beschwerdeführer aufgrund des damit verbundenen Reputationsrisikos sei nicht (mehr) möglich. Diese Begründung vermag vorliegend nicht zu genügen. Der Vorinstanz steht, wie vorstehend ausgeführt, ein nicht unerheblicher Ermessensspielraum zu, weshalb erhöhte Anforderungen an die Begründungsdichte gelten. Sie wäre daher mit Blick auf die Vorgeschichte u.a. verpflichtet gewesen, darzulegen, weshalb die anlassbezogene leihweise Abgabe der Kampfbekleidung vertretbar, die zusätzliche Abgabe der Ausgangsbekleidung an den Beschwerdeführer jedoch (nach wie vor) mit einem unzumutbaren Reputationsrisiko verbunden ist. Zudem wäre auf die anwendbaren Weisungen, die als Verwaltungsverordnungen eine rechtsgleiche Rechtsanwendung gewährleisten sollen, einzugehen und die Bewilligungspraxis im Zusammenhang mit der leihweisen Abgabe der Ausgangsbekleidung an ehemalige Angehörige der Armee darzulegen gewesen. Dies fällt umso mehr ins Gewicht, als der

Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang gegenüber der Vorinstanz wiederholt eine rechtsungleiche Behandlung gerügt hat. Die Vorinstanz hat mithin ihren Entscheid unzureichend begründet und so den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt.

E. 4.3

Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist nach konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung formeller Natur. Grundsätzlich führt daher seine Verletzung ungeachtet der Erfolgsaussichten in der Beschwerdesache selbst zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids. Das Bundesgericht lässt es jedoch (ausnahmsweise) zu, Verfahrensfehler wie eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör im Rechtsmittelverfahren zu heilen bzw. die unterbliebene Gewährung des rechtlichen Gehörs nachzuholen. Dies setzt voraus, dass die Verletzung nicht besonders schwer wiegt und der Betroffene die Möglichkeit hat, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die zur freien Prüfung aller Sachverhalts- und Rechtsfragen berechtigt ist (vgl. BGE 137 I 195 E. 2.3.2 mit Hinweisen). Der Heilung zugänglich sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung insbesondere Verstösse gegen die Begründungspflicht. Hierzu ist das Versäumte im Rechtsmittelverfahren nachzuholen, indem entweder die Vorinstanz eine genügende Begründung nachschiebt, etwa in ihrer Vernehmlassung, oder aber die Rechtsmittelinstanz der beschwerdeführenden Partei vor Erlass ihres Entscheids Gelegenheit einräumt, zu der in Aussicht genommenen Begründung Stellung zu nehmen. Im Falle einer Heilung ist die festgestellte Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör jedenfalls bei der Verlegung der Kosten zu berücksichtigen, selbst wenn die Beschwerde in materieller Hinsicht abzuweisen ist (Urteil des BVer A-1239/2012 vom 18. Dezember 2013 E. 4.4 mit Hinweisen).

E. 4.4

Der Verfahrensfehler der Vorinstanz wiegt vorliegend schwer. Zum einen war es dem Beschwerdeführer nicht hinlänglich möglich, den Entscheid in Kenntnis der ihm zu Grunde liegenden Überlegungen anzufechten. Erheblich ins Gewicht fällt zudem, dass vorliegend eine sachgerechte Überprüfung des angefochtenen Entscheids durch das Bundesverwaltungsgericht nicht möglich ist, nachdem sich die Vorinstanz insbesondere nicht zu den für sie zur Ausübung ihres Ermessens wesentlichen Überlegungen und zur Bewilligungspraxis äussert (vgl. BGE 129 I 232 E. 3.3; Urteil des BVer A-6377/2013 vom 12. Januar 2015 E. 5). Daran ändert auch nichts, dass sie sich im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht sehr ausführlich vernehmen liess, da sich den Ausführungen in Bezug auf die vorerwähnten entscheiderelevanten Punkte und die Vorbringen des Beschwerdeführers nichts weiter entnehmen lässt. Die angefochtene Verfügung ist daher aufzuheben, soweit sie vorliegend im Streit liegt, und zum neuen Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen (Art. 61 Abs. 1 VwVG). Die Vorinstanz wird bei ihrem neuen Entscheid nebst den erwähnten verfassungsmässigen Grundsätzen und ihrer Bewilligungspraxis auch den Sinn und Zweck der ausserdienstlichen Tätigkeit gemäss Art. 2 Abs. 2 VATV sowie - in diesem Kontext - die Weisungen vom (...) über den (Marsch) zu berücksichtigen haben; gemäss Letzteren haben alle marschierenden Teilnehmer u.a. ein Training (...) zu bestehen. Bei diesem Ergebnis ist von der beantragten mündlichen Verhandlung abzusehen. Zudem kann offen bleiben, in welchem Verhältnis die angefochtene Verfügung zum Entscheid der Vorinstanz vom (...) steht, der ebenfalls nicht als Verfügung bezeichnet worden war und auch keine Rechtsmittelbelehrung enthielt. So ist der Beschwerdeführer sowohl gestützt auf die anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen als

auch mit Blick auf die von der Vorinstanz anlässlich der Besprechung vom 19. Januar 2018 abgegebenen und in einer Aktennotiz festgehaltenen Zusicherungen berechtigt, (anlassbezogen) Gesuche um leihweise Abgabe von Bekleidungsstücken der Schweizer Armee zu stellen.

E. 5.1

Es bleibt, über die Kosten für das vorliegende Beschwerdeverfahren und das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege zu entscheiden.

E. 5.2

Die unterliegende Partei hat in der Regel die Verfahrenskosten zu tragen. Ausnahmsweise können sie erlassen werden (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Vorinstanzen werden unabhängig vom Ausgang des Verfahrens keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Die Rückweisung einer Sache an die Vorinstanz zu neuem Entscheid mit noch offenem Ausgang gilt dabei praxisgemäss als volles Obsiegen der Beschwerde führenden Partei (vgl. BGE 137 V 57 E. 2; Urteil des BVGer A-4147/2016 vom 4. August 2017 E. 10.2). Der Ausgang des Verfahrens ist vorliegend noch offen und der Beschwerdeführer daher als obsiegend anzusehen. Es sind ihm aus diesem Grund keine Verfahrenskosten aufzuerlegen. Ebenfalls keine Verfahrenskosten trägt die Vorinstanz. Das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Prozessführung ist bei diesem Ergebnis als gegenstandslos geworden abzuschreiben.

E. 5.3

Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Die Parteientschädigung umfasst in der Regel die Kosten für eine berufsmässige Vertretung. Der unterliegenden Partei wird grundsätzlich keine Parteientschädigung ausgerichtet. Einer Partei wird sodann ein unentgeltlicher Rechtsvertreter bestellt, wenn dies zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, sie nicht über die notwendigen eigenen Mittel verfügt und ihr Begehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG). Der Beschwerdeführer hat um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters nachgesucht. Dies erscheint jedoch im vorliegenden Beschwerdeverfahren aufgrund der Umstände und zur Wahrung seiner Rechte nicht als notwendig. Das Verfahren bot weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht besondere Schwierigkeiten. Zudem hat der Beschwerdeführer die unübersichtliche Situation, die er zur Begründung seines Gesuchs um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters anführt, mit seinen zahlreichen u.a. an das Bundesverwaltungsgericht gerichteten Schreiben zumindest mitverursacht. Das Gesuch ist daher abzuweisen. Parteientschädigungen sind bei diesem Ergebnis nicht zuzusprechen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.