

BVGer A-5018/2013 vom 3. März 2014

Bundesverwaltungsgericht, 2014-03-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-5018_2013

FR: TAF A-5018/2013 du 3 mars 2014

IT: TAF A-5018/2013 del 3 marzo 2014

Regeste

Militärdienstpflicht

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), sofern sie von Behörden erlassen wurden, die gemäss Art. 33 VGG als Vorinstanzen gelten und überdies keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Der FST A ist eine Organisationseinheit des Eidgenössischen Departements für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport (VBS). Er gehört somit zu den Behörden nach Art. 33 Bst. d VGG und ist daher Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist damit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

E. 1.2

Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Der Beschwerdeführer ist als Adressat der angefochtenen Nichtrekrutierungsverfügung zur Beschwerde legitimiert.

E. 1.3

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 überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen - einschliesslich unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens - sowie auf Angemessenheit (Art. 49 VwVG). Gerügt werden kann also auch die Unangemessenheit einer angefochtenen Verfügung (Art. 49 Bst. c VwVG).

E. 3

Zunächst stellt sich vorliegend die Frage, ob die Risikoerklärung, infolge derer die Nichtrekrutierung verfügt wurde, in formelle Rechtskraft erwachsen ist und deren Inhalt somit nicht mehr in Frage gestellt werden kann.

E. 3.1

Ein Entscheid erwächst in formelle Rechtskraft, wenn kein ordentliches Rechtsmittel mehr dagegen ergriffen werden kann. Formelle Rechtskraft bedeutet verfahrensmässige Unanfechtbarkeit, Endgültigkeit sowie Unabänderlichkeit in diesem Verfahren und tritt unter anderem auch dann ein, wenn die Rechtsmittelfrist unbenutzt abgelaufen ist (René Rhinow/Heinrich Koller/Christina Kiss/Daniela Thurnherr/Denise Brühl-Moser, Öffentliches Prozessrecht, 2. Aufl., Basel 2010, Rz. 951). Bei erstinstanzlichen Verfügungen spricht man dagegen nur von formeller Rechtsbeständigkeit, da sie möglicherweise in einem erneuten Verfahren wieder überprüft werden können. Dient ein Verwaltungsentscheid jedoch als Grundlage für einen weiteren Entscheid, hat die Behörde, welche über die zweite Massnahme zu entscheiden hat, vom Ergebnis des früheren Verfahrens auszugehen und es ihrem Entscheid zugrunde zu legen. Die Rechtsbeständigkeit einer Verfügung erstreckt sich dabei nur auf das, was Gegenstand des Gesuchs war und von der zuständigen Behörde entschieden wurde (Rhinow/Koller et al., a.a.O., Rz. 953 f.; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5361/2012 vom 22. April 2013 E. 3.1 f., aus der neusten Praxis A-3668/2013 vom 10. Februar 2014 E. 3.1).

E. 3.2

Der Beschwerdeführer hat die Risikoerklärung beim Bundesverwaltungsgericht angefochten (Sachverhalt Bst. A). Dieses hob im entsprechenden Urteil zwei Dispositivziffern der Risikoerklärung auf, da eine pauschale Personensicherheitsprüfung gemäss BWIS unzulässig ist: Dies betrifft zum einen Ziff. 1, soweit der Beschwerdeführer als Sicherheitsrisiko gemäss BWIS erachtet wurde, und zum andern Ziff. 3, wonach die Verwendung innerhalb der Schweizer Armee nicht zu empfehlen sei (E. 4.1). Hingegen bestätigte es Ziff. 2 der Risikoerklärung, wonach das Überlassen der persönlichen Waffe nicht zu empfehlen sei. Dieses Urteil ist rechtskräftig geworden, weshalb die Vorinstanz dieses Ergebnis ihrem Entscheid bezüglich Rekrutierung oder Nichtrekrutierung zugrunde zu legen hat (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5361/2012 vom 22. April 2013 E. 3.2, aus der neusten Praxis A-3668/2013 vom 10. Februar 2014 E. 3.2).

E. 4

Vorliegend kann demnach nur geprüft werden, ob die Vorinstanz vor diesem Hintergrund zu Recht eine Nichtrekrutierung verfügt hat.

E. 4.1

Gemäss Art. 66 der Verordnung über die Militärdienstpflicht vom 19. November 2003 (MDV, SR 512.21) können Angehörige der Armee, deren persönliche Verhältnisse ungeordnet sind, nur mit Zustimmung des FST A einen Grundausbildungsdienst leisten, eine neue Funktion übernehmen oder befördert werden (Art. 66 Abs. 1 MDV). Es können zudem eine Umteilung, ein Aufgebotsstopp und vorsorgliche Massnahmen verfügt werden (Art. 66 Abs. 2 MDV). Ungeordnete persönliche Verhältnisse sind ausdrücklich auch dann gegeben, wenn Hinderungsgründe für die Überlassung der persönlichen Waffe bestehen (Art. 66 Abs. 3 Bst. dbis MDV). Gemäss Art. 13 Abs. 1 der Verordnung über die Rekrutierung vom 10. April 2002 (VREK, SR 511.11) ist nur militärdiensttauglich, wer aufgrund seines Leistungsprofils den Anforderungen an den Militärdienst entspricht und bei dem kein Grund für eine Nichtrekrutierung nach Art. 21 Abs. 1 MG sowie kein Hinderungsgrund für die Überlassung der persönlichen Waffe nach Art. 113 MG vorliegt. Sodann wird gemäss Art. 14 Abs. 1 VREK der Armee nur zugeteilt, wer

militärdiensttauglich ist. Obschon Art. 21 Abs. 4 Satz 2 BWIS und Art. 23 Abs. 1 PSPV bestimmen, dass die Vorinstanz als entscheidende Behörde nicht an die Einschätzung der Fachstelle gebunden ist, lässt Art. 13 Abs. 1 i.V.m. Art. 14 Abs. 1 VREK keine Rekrutierung mehr zu, wenn für die Vorinstanz selbst kein Anlass besteht, am Vorhandensein eines Hinderungsgrundes gemäss Art. 113 MG zu zweifeln (zum Ganzen grundlegend Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-5361/2012 vom 22. April 2013 E. 4.1-4.3, aus der neusten Praxis A-3668/2013 vom 10. Februar 2014 E. 4).

E. 4.2

Im zu beurteilenden Fall wurde in der Risikoerklärung festgestellt, es bestehe ein Hinderungsgrund für die Überlassung der persönlichen Waffe. Dies hat das Bundesverwaltungsgericht bestätigt. Aus den Akten sind keine Anhaltspunkte ersichtlich, welche die Vorinstanz hätten dazu veranlassen müssen, von dieser Einschätzung abzuweichen. Soweit der Beschwerdeführer in der Beschwerde die Empfehlung der Fachstelle rügt, sind diese Vorbringen unbehelflich, da sie bereits im Beschwerdeverfahren gegen die Risikoerklärung vorgebracht werden konnten und vom Bundesverwaltungsgericht überprüft wurden (vgl. dazu Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3668/2013 vom 10. Februar 2014 E. 4.3). Zwar ist dem Beschwerdeführer dahingehend zuzustimmen, dass seit der Risikoerklärung resp. deren Überprüfung durch das Bundesverwaltungsgericht einige Zeit vergangen ist, in der sich der Beschwerdeführer tadellos verhalten hat. Jedoch würde das zurzeit geltende System von zunächst ergehender Risikoerklärung und anschliessendem Entscheid über die Rekrutierung sinnentleert, wenn allein der Zeitablauf dazu führen müsste, dass eine neue Risikoüberprüfung erfolgen oder davon abgewichen werden muss. Vielmehr sind hierzu weitere Anhaltspunkte erforderlich, die aber hier nicht ersichtlich sind. Wenn die Vorinstanz also keinen Anlass sah, von der Einschätzung der Risikoerklärung und vom Urteil des Bundesverwaltungsgerichts abzuweichen, ist dies nicht zu beanstanden. Die von der Vorinstanz verfügte Nichtrekrutierung ist somit zu Recht erfolgt und die Beschwerde abzuweisen.

E. 5

Bei diesem Ausgang des Verfahrens gilt der Beschwerdeführer als unterliegend. Er hat die Verfahrenskosten zu tragen, die auf Fr. 500.- festzusetzen sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Diese werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss in derselben Höhe verrechnet. Dem Beschwerdeführer steht angesichts seines Unterliegens von vornherein keine Parteientschädigung zu (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 VGKE e contrario).

E. 6

Dieses Urteil kann nicht beim Bundesgericht angefochten werden (Art. 83 Bst. i des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Es tritt daher mit der Eröffnung in Rechtskraft.

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