

BVGer B-3662/2016 vom 26. Oktober 2016

Bundesverwaltungsgericht, 2016-10-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-3662_2016

FR: TAF B-3662/2016 du 26 octobre 2016

IT: TAF B-3662/2016 del 26 ottobre 2016

Regeste

Arbeitsleistung im öffentlichen Interesse (Zivildienst)

Volltext

Bundesverwaltungsgericht Tribunal administratif fédéral Tribunale amministrativo federale Tribunal amministrativ federal Abteilung II B-3662/2016 Urteil vom 26. Oktober 2016 Besetzung Richter Hans Urech (Vorsitz), Richterin Maria Amgwerd, Richterin Vera Marantelli, Gerichtsschreiber Thomas Reidy. Parteien A._____, Beschwerdeführer, gegen Vollzugsstelle für den Zivildienst ZIVI, Regionalzentrum Rüti, Spitalstrasse 31, Postfach, 8630 Rüti ZH, Vorinstanz. Gegenstand Dienstverschiebung; Verfügung vom 12. Mai 2016. Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest, dass A._____ (Beschwerdeführer, Zivildienstpflichtiger) mit Verfügung vom 15. Mai 2014 zum Zivildienst zugelassen und zur Leistung von 140 Diensttagen verpflichtet wurde, wovon er bisher 60, darunter den Ersteinsatz von 54 Diensttagen im Jahr 2015, absolvierte; dass die Vorinstanz den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 9. Oktober 2015 an seine Einsatzpflicht von 26 Tagen im Jahr 2016 erinnerte und ihn zugleich aufforderte, bis am 15. Januar 2016 eine Einsatzvereinbarung einzureichen; dass der Beschwerdeführer dieser Aufforderung nicht nachkam, weshalb ihn die Vorinstanz mit Schreiben vom 28. Januar 2016 ermahnte, die betreffende Einsatzvereinbarung bis am 12. Februar 2016 einzureichen; dass der Beschwerdeführer nach diversen E-Mails und Telefonkontakten mit der Vorinstanz schliesslich am 9. März 2016 ein Gesuch um Dienstverschiebung einreichte und als Grund eine aussergewöhnliche Härte anführte, indem er aufgrund der bevorstehenden Vaterschaft im Jahre 2016 keinen Zivildienst leisten möchte; dass dem Gesuch ein Schreiben von Dr. med. B._____ beilag, mit welchem sie den voraussichtlichen Geburtstermin vom 30. Juli 2016 bestätigte und die Notwendigkeit der Anwesenheit aller Familienmitglieder unterstrich; dass der Beschwerdeführer sein Gesuch um Dienstverschiebung mit E-Mail vom 13. April 2016 dahingehend ergänzte, seine Bemühungen, für Anfang des Jahres einen Einsatz zu finden seien vergebens gewesen, zudem sei es wichtig, in den ersten Lebensmonaten für das Kind und die Frau da zu sein, schliesslich arbeite er in einer Ein-Mann-Werkstatt, was die Einsatzmöglichkeiten im Zivildienst zusätzlich einschränke; dass die Vorinstanz das Gesuch des Beschwerdeführers mit Verfügung vom 12. Mai 2016 abwies und ihn verpflichtete, im Jahr 2016 einen Einsatz von mindestens 26 Diensttagen zu leisten; dass der Beschwerdeführer diese Verfügung mit Beschwerde vom 10. Juni 2016 beim Bundesverwaltungsgericht angefochten hat und die Gewährung der Dienstverschiebung und den Austritt aus dem Zivildienst beantragt; dass er im Wesentlichen vorbringt, es sei ihm aus familiären und beruflichen Gründen nicht möglich, dieses Jahr Zivildienst zu leisten, zudem führt er diverse Gründe auf, weshalb er nicht weiter Zivildienst leisten wolle; dass sich die Zentralstelle der Vollzugsstelle für den Zivildienst (nachfolgend: Zentralstelle) mit Eingabe vom 14. Juli 2016 vernehmen liess und

die Abweisung der Beschwerde beantragt, soweit es um das Dienstverschiebungsgesuch geht; dass hingegen auf den Antrag des Beschwerdeführers, aus dem Zivildienst "entlassen" zu werden, nicht einzutreten sei; dass sich der Beschwerdeführer zu den Ausführungen der Vorinstanz nicht mehr vernehmen liess; und zieht in Erwägung, dass das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der vorliegenden Streitsache zuständig ist (Art. 63 Abs. 1 des Zivildienstgesetzes vom 6. Oktober 1995, ZDG, SR 824.0); dass der Beschwerdeführer zur Beschwerde legitimiert ist (Art. 48 Abs. 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968, VwVG, SR 172.021), die Eingabefrist (Art. 66 Bst. b ZDG) sowie die Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerdeschrift (Art. 52 Abs. 1 VwVG) gewahrt sind und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen (Art. 44 ff. VwVG) ebenfalls vorliegen; dass grundsätzlich auf die Beschwerde einzutreten aber vorab zu prüfen ist, ob auf das in der Beschwerde gestellte Gesuch um vorzeitige Entlassung aus dem Zivildienst ebenfalls eingetreten werden kann, zumal die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung über dieses nicht entschieden hat; dass der Streitgegenstand in einem Beschwerdeverfahren das durch die Verfügung geregelte Rechtsverhältnis, soweit dieses angefochten wird, umfasst und durch den Gegenstand der angefochtenen Verfügung (Anfechtungsgegenstand) und durch die Parteibegehren bestimmt wird (Urteil des BVGer B-6262/ 2015 vom 18. März 2016 E. 1.4 mit Hinweisen); dass Gegenstand des Beschwerdeverfahrens jedoch nur sein kann, was Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens war oder nach richtiger Gesetzesauslegung hätte sein sollen; dass der in der angefochtenen Verfügung umschriebene Anfechtungsgegenstand demnach nicht nur den Ausgangspunkt, sondern auch den Rahmen und die Begrenzung des Streitgegenstandes des Verfahrens bildet, weshalb über diejenigen Punkte, welche von der Vorinstanz nicht verfügungsweise entschieden wurden und über welche sie nicht entscheiden musste, das Bundesverwaltungsgericht daher grundsätzlich nicht urteilen kann (vgl. BGE 131 V 164 E. 2.1 mit Hinweisen; Urteil des BVGer B-6262/ 2015 vom 18. März 2016 E. 1.4); dass vorliegend nur die Verfügung vom 12. Mai 2016, mit welcher die Vorinstanz das Dienstverschiebungsgesuch des Beschwerdeführers abgewiesen hat, im Streit liegen kann; dass das Bundesverwaltungsgericht daher einzig zu prüfen hat, ob die Vorinstanz dieses Gesuch zu Recht abgewiesen hat; dass, soweit der Beschwerdeführer Weitergehendes - nämlich die vorzeitige Entlassung aus dem Zivildienst - beantragt, auf die Beschwerde nicht einzutreten ist; dass die Zivildienstpflicht gemäss Art. 9 Bst. d ZDG die Erbringung ordentlicher Zivildienstleistungen umfasst, bis die Gesamtdauer nach Art. 8 ZDG erreicht ist; dass der Zivildienstpflichtige seine Einsätze so planen und leisten muss, dass er 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); dass eine zivildienstpflichtige Person ab dem Jahr, in dem sie das 27. Altersjahr vollendet, jährliche Zivildienstleistungen von mindestens 26 Tagen Dauer erbringt, bis die Gesamtdauer nach Art. 8 erreicht ist (Art. 39a Abs. 1 ZDV); dass die zivildienstpflichtige Person bei der Vorinstanz ein Dienstverschiebungsgesuch einzureichen hat, wenn eine gesetzliche Verpflichtung oder ein Aufgebot nicht befolgt werden kann, wobei die Gesuche eine Begründung und die nötigen Beweismittel sowie die Angabe des Zeitraums, in welchem der fragliche Einsatz geleistet werden soll, enthalten müssen (Art. 44 ZDV); dass die Vollzugsstelle gemäss Art. 46 Abs. 3 ZDV das Gesuch 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; cbis) mit einem Einsatzbetrieb vereinbart hat, sämtliche verbleibenden Dienstage im Folgejahr zu leisten; die Vollzugsstelle bewilligt das Gesuch nicht, wenn das Folgejahr das Jahr der Entlassung aus der Zivildienstpflicht ist; 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."; dass demgegenüber ein Gesuch um Dienstverschiebung unter anderem dann abzulehnen ist, wenn keine Gründe im Sinne von Art. 46 Abs. 3 ZDV vorliegen (vgl. Art. 46 Abs. 4 Bst. a ZDV); dass das Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich mit voller Überprüfungsbefugnis entscheidet, weshalb nicht nur Rechtsverletzungen oder fehlerhafte Sachverhaltsfeststellungen, sondern auch die Unangemessenheit (Art. 49 VwVG) gerügt werden können; dass die "Kann-Formulierung" von Art. 46 Abs. 3 ZDV zum Ausdruck bringt, dass kein unbedingter Rechtsanspruch auf Dienstverschiebung besteht, und die Vorinstanz beim Entscheid über ein Dienstverschiebungsgesuch über einen Ermessensspielraum verfügt, der vom Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich zu respektieren ist (vgl. Urteil des BVGer B-402/2016 vom 15. Juni 2016 E. 2.4 m.w.H.); dass die in Art. 46 Abs. 3 ZDV statuierten Dienstverschiebungsgründe jedoch einer vollen richterlichen Kognition zugänglich sind (vgl. Urteil des BVGer B-4135/2010 vom 3. November 2010 E. 4.1); dass der Beschwerdeführer als Dienstverschiebungsgrund eine ausserordentliche Härte für sich und seine engsten Angehörigen (Art. 46 Abs. 3 Bst. e ZDV) geltend macht; dass das Kriterium der "ausserordentlichen Härte" einen unbestimmten Rechtsbegriff darstellt, dessen Auslegung und Anwendung eine Rechtsfrage bildet, die vom Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich ohne Beschränkung zu überprüfen ist, wobei nach konstanter Praxis Zurückhaltung zu üben und der zuständigen Behörde ein gewisser Beurteilungsspielraum zuzugestehen ist, wenn diese den örtlichen, technischen oder persönlichen Verhältnissen näher steht, weshalb das Gericht nicht einzugreifen hat, solange die Auslegung der Verwaltungsbehörde als vertretbar erscheint (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts B-5682/2013 vom 9. September 2014 S. 7 f. und B-4681/2013 vom 15. Oktober 2013 E. 2.4, m.w.H.); dass eine ausserordentliche Härte im Sinne von Art. 46 Abs. 3 Bst. e ZDV nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nur dann anerkannt wird, wenn beim Zivildienstpflichtigen, seinen engsten Angehörigen oder seinem Arbeitgeber eine eigentliche Notsituation vorliegt (Urteile des BVGer B-3187/2016 vom 19. Juli 2016 S. 9; B-402/2016 vom 15. Juni 2016 E. 2.4; B-1649/2013 vom 16. Mai 2013 S. 5, B-1515/2013 vom 14. Mai 2013 S. 4 [je mit Hinweisen]); dass er diese einerseits mit der Geburt seines ersten Kindes Ende Juli 2016 und seinen damit einhergehenden Vaterpflichten, andererseits mit seiner seit anfangs dieses Jahres übernommenen neuen Stelle in der Firma, in welcher er jetzt - nach der Pensionierung seines Kollegen - allein in der Werkstatt tätig sei, begründet; dass der Beschwerdeführer weiter festhielt, die Geburt und die Zeit danach seien für die Bindung und Bildung der Familie von grosser Wichtigkeit, denn ohne seine volle Anwesenheit, seien sowohl seine Frau als auch sein Kind ernsthaften psychischen Leiden ausgesetzt; dass überdies infolge Familienzuwachs Anschaffungen und Umbauten anstehen würden, und sich die ganze Situation und die Ungewissheit betreffend Dienstverschiebung negativ auf seine Psyche und Gesundheit auswirke; dass der Beschwerdeführer im Jahr 2016 einen Einsatz von lediglich 26 Diensttagen zu leisten hat;

dass die Aufgabe, die dienstlichen mit den familiären Verpflichtungen abzustimmen, von jedem militär- oder zivildienstpflichtigen Schweizer gelöst werden muss (Urteile des BVGer B-3187/2016 vom 19. Juli 2016 S. 10 und B-1515/2013 vom 14. Mai 2013 S. 5); dass die Situation des Beschwerdeführers mit derjenigen vieler Eltern vergleichbar ist, welche zum Teil auch beide erwerbstätig sind und ihre Betreuungsaufgaben gemeinsam wahrnehmen, wobei es grundsätzlich zumutbar erscheint, für die Kinderbetreuung - falls notwendig - auch externe Hilfe beizuziehen (Urteil des BVGer B-9/2015 vom 19. März 2015 S. 6); dass es dem Beschwerdeführer unbenommen bleibt - wie die Vorinstanz zu Recht einwendet -, einen Einsatz mit normalen Arbeitszeiten in der Nähe seines Wohnortes zu suchen, und er in diesem Fall nicht mehr abwesend wäre, als wenn er seiner normalen Arbeit nachgehen würde; dass der Beschwerdeführer eine ausserordentliche Härte überdies mit Blick auf seine berufliche Stellung geltend macht, indem er darlegt, er sei seit Anfang des Jahres und nach der Pensionierung seines Kollegen allein in der Werkstatt seiner Firma tätig; dass der Beschwerdeführer dem Bundesverwaltungsgericht weder eine entsprechende Bestätigung seines Arbeitgebers eingereicht hat noch die Probleme, welche sich infolge seiner Abwesenheit ergeben würden, näher substantiiert; dass es dem Arbeitgeber obliegt, sein Unternehmen so zu organisieren, dass auch eine längere Abwesenheit eines Mitarbeiters mehrheitlich aufgefangen werden kann (Urteil des BVGer B-1391/2016 vom 11. Mai 2016 E. 3.3.5); dass der Arbeitgeber gemäss Rechtsprechung eine gewisse Mehrbelastung, die infolge eines Zivildiensteinsatzes entsteht, hinzunehmen hat (Urteil des BVGer B-3426/2014 vom 11. September 2014 S. 9 m.H.); dass die vom Beschwerdeführer geschilderten beruflichen Beeinträchtigungen nicht über das hinausgehen, was auch andere Zivil- und Militärdienstpflichtige in Kauf nehmen müssen; dass die Erfüllung der Zivildienstpflicht in die persönliche Lebens- und Karriereplanung einzubeziehen ist, wobei zivildienstbedingte Abwesenheiten frühzeitig absehbar sind, sodass ihnen rechtzeitig mit geeigneten Planungsmassnahmen begegnet werden kann (Urteil des BVGer B-9/2015 vom 19. März 2015 S. 5 m.H.); dass unter diesen Umständen davon auszugehen ist, dass das Absolvieren eines 26-tägigen Einsatzes in beruflicher Hinsicht weder für den Beschwerdeführer selbst noch für dessen Arbeitgeber eine ausserordentliche Härte bedeutet; dass sich zusammenfassend ergibt, dass der für das Jahr 2016 vorgesehene Einsatz von 26 Diensttagen weder für den Beschwerdeführer noch für seine engsten Angehörigen und seinen Arbeitgeber eine ausserordentliche Härte im Sinne der oben zitierten gesetzlichen Bestimmungen bewirkt; dass der Beschwerdeführer schliesslich geltend macht, er habe die Vollzugsbehörde des Zivildienstes mehrmals gebeten, ihn zu einem Arzt/Psychiater zu vermitteln, da er mit der sich schon länger hinziehenden, belastenden Situation enorme Probleme habe; dass ein Dienstverschiebungsgesuch gutgeheissen werden kann, wenn die zivildienstpflichtige Person vorübergehend aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage ist, den vorgesehenen Einsatz zu absolvieren; dabei kann die Vollzugsstelle eine vertrauensärztliche Untersuchung anordnen (Art. 46 Abs. 3 Bst. d ZDV); dass der Beschwerdeführer kein Arzzeugnis vorlegt, welches allfällige Einschränkungen gesundheitlicher Art belegen würde; dass sich die Beratung und Unterstützung einer zivildienstpflichtigen Person durch die Vollzugsstelle gemäss Art. 26 Abs. 1 ZDG auf soziale und rechtliche Beratung beschränkt, weshalb diese nicht verpflichtet war, den Beschwerdeführer medizinisch oder psychologisch zu beraten; dass die Vorinstanz beim aktuellen Stand der Dinge auch nicht gehalten war, eine vertrauensärztliche Untersuchung anzuordnen, bestehen doch aufgrund der Akten keine Hinweise für eine allfällige Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers bzw. für Gründe, die

eine allfällige Entlassung aus dem Zivildienst rechtfertigen würden; dass sich der Beschwerdeführer vielmehr auf Behauptungen beschränkt, ohne diese genauer darzulegen oder Belege einzureichen und angesichts dieses Umstandes nicht von einem Dienstverschiebungsgrund im Sinne von Art. 46 Abs. 3 Bst. d ausgegangen werden kann; dass auf die vom Beschwerdeführer im Zusammenhang mit den Zielen (Art. 3a ZDG), den Tätigkeitsbereichen (Art. 4 ZDG), der Gleichwertigkeit (Art. 5 ZDG) und zum Erwerbsersatz (Art. 38 ZDG) pauschal vorgebrachten Rügen mangels Substantiiiertheit nicht weiter einzugehen ist, zumal diese Regelungen gesetzlich vorgesehen und dem Beschwerdeführer bei der Einreichung seines Gesuchs um Zulassung zum Zivildienst bekannt sein mussten und entsprechend hinzunehmen sind; dass die Beschwerde daher abzuweisen ist, soweit darauf eingetreten werden kann; dass es der Vorinstanz freisteht, dem Beschwerdeführer eine neue Frist zur Einreichung einer Einsatzvereinbarung einzuräumen, zumal die in der angefochtenen Verfügung angesetzte Frist (9. Juni 2016) während des Beschwerdeverfahrens abgelaufen ist (vgl. Urteile des BVGer B-7982/2015 vom 22. März 2016, S. 8, und B-9/2015 vom 19. März 2015, S. 6); 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 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, soweit darauf einzutreten ist. 2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. 3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen. 4. Dieses Urteil geht an: - den Beschwerdeführer (Einschreiben; Beschwerdebeilagen zurück); - die Vorinstanz (Ref-Nr. 73604; Einschreiben); - die Vollzugsstelle für den Zivildienst ZIVI, Zentralstelle, Malerweg 6, 3600 Thun (Einschreiben; Beilagen zurück). Der vorsitzende Richter: Der Gerichtsschreiber: Hans Urech Thomas Reidy Versand: 27. Oktober 2016

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