

# **BVGer B-4708/2023 vom 30. Juni 2023**

Bundesverwaltungsgericht, 2023-06-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_B-4708\\_2023\\_d20230630](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-4708_2023_d20230630)

FR: TAF B-4708/2023 du 30 juin 2023

IT: TAF B-4708/2023 del 30 giugno 2023

## **Regeste**

Arbeitsleistung im &ouml;ffentlichen Interesse (Zivildienst) | Widerruf der Anerkennung als Einsatzbetrieb des Zivildienstes (Verf&uuml;gung vom 30. Juni 2023)

## **Erw&uuml;gungen**

### **E. 1.1**

Die vorinstanzliche Widerrufsverf&uuml;gung vom 30. Juni 2023 kann nach Art. 63 Abs. 1 ZDG im Rahmen der allgemeinen Bestimmungen &uuml;ber die Bundesverwaltungsrechtspflege mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden (Art. 5 Abs. 1 Bst. a und Art. 44 ff. VwVG i.V.m. Art. 31 ff. und Art. 37 ff. VGG).

### **E. 1.2**

Als Adressat ist der Beschwerdef&uuml;hrer durch den Widerruf der Anerkennung von A.\_\_\_\_\_ als Einsatzbetrieb des Zivildienstes besonders ber&uuml;hrt und hat ein schutzw&uuml;rdiges Interesse an der Aufhebung oder &Auml;nderung der angefochtenen Verf&uuml;gung. Er ist daher zur Beschwerde berechtigt (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Die dreissigt&uuml;gige Beschwerdefrist (Art. 66 Bst. b des Zivildienstgesetzes vom 6. Oktober 1995, ZDG, SR 824.0) wurde gewahrt. Ebenso sind die Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerdeschrift (Art. 52 Abs. 1 VwVG) erf&uuml;llt. Die &uuml;brigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen ebenfalls vor (Art. 47 ff. VwVG). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

### **E. 2**

Das Bundesverwaltungsgericht &uuml;berpr&uuml;ft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen – einschliesslich unrichtiger oder unvollst&uuml;ndiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Aus&uuml;bung des Ermessens – sowie auf Angemessenheit hin (vgl. Art. 49

B-4708/2023 Seite 7 VwVG). Es stellt, wie die Vorinstanz, den Sachverhalt unter Vorbehalt der Mitwirkungspflicht der Parteien von Amtes wegen fest (Art. 12 und Art. 13 VwVG). Es hat die vorinstanzliche Sachverhaltsermittlung auf ihre Richtigkeit hin zu &uuml;berpr&uuml;fen (vgl. BVGE 2014/36 E. 1.5).

### **E. 3.1**

Nach Art. 1 Abs. 1 der Zivildienstverordnung vom 6. Oktober 1995 (ZDV, SR 824.0) ist das Bundesamt f&uuml;r Zivildienst (ZIVI) die Vollzugsstelle des Bundes f&uuml;r den Zivildienst.

### **E. 3.2**

Gem&uuml;ss Art. 2 Abs. 3 ZDG erbringt, wer Zivildienst leistet, eine Arbeitsleistung, die im &ouml;ffentlichen Interesse liegt. Im &ouml;ffentlichen Interesse liegt nach Art. 3 ZDG eine Arbeitsleistung, wenn die zivildienstleistende Person sie bei einer &ouml;ffentlichen Institution

absolviert oder sie bei einer privaten Institution erbringt, welche in gemeinnütziger Weise tätig ist. Nicht als gemeinnützig gelten nach Art. 3 Abs. 3 ZDG Institutionen: (a) deren Hauptaktivitäten gewinnorientiert sind; (b) von deren Tätigkeit weniger als drei Personen Nutzen ziehen; (c) welche für die Aufnahme in den Begünstigtenkreis besondere, sachfremde Bedingungen stellen; oder d. deren Tätigkeit nur dem Eigeninteresse oder der eigenen Familie dient (vgl. Art. 3 Abs. 3 ZDV).

### **E. 3.3**

Institutionen, welche zivildienstpflichtige Personen beschäftigen wollen, stellen bei der Vollzugsstelle ein schriftliches Gesuch um Anerkennung als Einsatzbetrieb (Art. 41 Abs. 1 Satz 1 ZDG). Im Gesuch weist die gesuchstellende Institution nach, dass sie die Anforderungen nach den Art. 2-6 ZDG erfüllt und legt diesem unter anderem die Pflichtenhefte der zivildienstleistenden Personen bei (vgl. Art. 87 Abs. 1 und Abs. 3 Bst. d ZDV).

### **E. 3.4**

Über die Anerkennung als Einsatzbetrieb entscheidet die Vollzugsstelle (Art. 42 Abs. 1 ZDG). Sie heisst das Gesuch gut, wenn die gesuchstellende Institution die Anforderungen nach den Art. 2-6 ZDG erfüllt (Art. 42 Abs. 2 ZDG). Dabei sorgt sie nach Art. 6 Abs. 1 ZDG dafür, dass der Einsatz zivildienstleistender Personen: (a) keine bestehenden Arbeitsplätze gefährdet; (b) die Lohn- und Arbeitsbedingungen im Einsatzbetrieb nicht verschlechtert; und (c) die Wettbewerbsbedingungen nicht verfälscht.

B-4708/2023 Seite 8 Nach Art. 87 Abs. 10 ZDV erklärt die gesuchstellende Institution ihren Willen, als Einsatzbetrieb die Pflichten und Rechte nach dem ZDG und dessen Vollzugsverordnungen zu respektieren. Der Anerkennungsentscheid enthält insbesondere Pflichtenhefte mit Anforderungsprofilen (Art. 89 Abs. 1 Bst. a ZDV). Die Anerkennung kann mit Bedingungen und Auflagen verbunden und befristet werden (Art. 42 Abs. 4 ZDG).

### **E. 3.5**

Der Einsatzbetrieb sorgt für eine sinnvolle Ausgestaltung des Zivildienstes und führt die zivildienstleistende Person in ihre Aufgaben nach dem Pflichtenheft ein (Art. 48 Abs. 1 und 2 ZDG). Eine zivildienstleistende Person darf nach Art. 4 Abs. 3 ZDV in einem Einsatz höchstens die Hälfte ihrer Zeit für administrative Unterstützungsarbeiten oder für qualifizierte handwerkliche Tätigkeiten aufwenden. Der Einsatzbetrieb befolgt die Weisungen und Anordnungen der Vollzugsstelle und duldet Inspektionen am Arbeitsplatz der zivildienstleistenden Person und in der ihr zur Verfügung gestellten Unterkunft (Art. 44 ZDG, vgl. auch Art. 93 Abs. 1 ZDV, wonach die Vollzugsstelle Inspektionen im Einsatzbetrieb durchführt und fachkundige Dritte damit beauftragen kann). Die Inspektionsergebnisse teilt die Vollzugsstelle den Beteiligten nach Massgabe ihrer Betroffenheit mit und unterhält regelmässige Kontakte mit dem Einsatzbetrieb (vgl. Art. 93 Abs. 2 und 3 ZDV).

### **E. 3.6**

Unter der Marginalie "Überprüfung des Anerkennungsentscheids" kann die Vollzugsstelle jederzeit überprüfen, ob der Anerkennungsentscheid den gesetzlichen Anforderungen entspricht und vom Einsatzbetrieb Unterlagen und Auskünfte verlangen (vgl. Art. 91 Abs. 1 und 2 ZDV). Die Vollzugsstelle kann den Anerkennungsentscheid anpassen, wenn der Einsatzbetrieb einen entsprechenden Antrag stellt, die Ergebnisse einer Inspektion dies

erfordern oder ein Pflichtenheft keinem Bedarf mehr entspricht (Art. 92 Abs. 1 ZDV). Die Vollzugsstelle passt den Anerkennungsentscheid insbesondere an, wenn dessen Überprüfung nach Art. 91 ZDV dies verlangt (vgl. Art. 92 Abs. 2 ZDV).

B-4708/2023 Seite 9 Die Vollzugsstelle widerruft nach Art. 92 Abs. 4 ZDV den Anerkennungsentscheid, wenn der Einsatzbetrieb a. eine Anerkennungsvoraussetzung nach den Art. 2–6 ZDG und allenfalls Art. 42 Abs. 2bis ZDG nicht mehr erfüllt; b. wiederholt einzelne Pflichten verletzt, die ihm das Gesetz, darauf gestützte Verordnungen oder die Anerkennungsverfügung auferlegen; oder c. aus anderen Gründen keine Gewähr für einen ordentlichen Vollzug des Zivildienstes mehr bietet. Gemäss Art. 92 Abs. 5 ZDV wird der Widerruf auf einen Zeitpunkt hin verfügt, in dem alle laufenden Einsätze beendet sind.

#### **E. 4.1**

Unbestritten sind vorab die gemeinnützigen Aktivitäten des Beschwerdeführers sowie dessen soziales Engagement, was auch die Vorinstanz anerkennt (vgl. Vernehmlassung vom 5. Oktober 2023 Rz. 2 a.E.). Insofern ist unstrittig, dass A. \_\_\_\_\_ an sich die Voraussetzungen nach Zivildienstgesetz für eine Anerkennung als Einsatzbetrieb des Zivildienstes grundsätzlich erfüllt (E. 3.2 und E. 3.4; vgl. hierzu auch das Urteil des BVGer B-677/2017 vom 5. Dezember 2017 E. 6.2 f. sowie E. 7.1 m.H.). In diesem Zusammenhang braucht die Frage nicht thematisiert zu werden, ob das in den Art. 41 ff. ZDG (i.V.m. Art. 87–90 ZDV) vorgesehene Verfahren der Anerkennung von Einsatzbetrieben als eigentliches "Konzessionierungsverfahren" im Rechtsinne (d. h. heisst im Sinne von BGE 145 II 303 E. 6.1.2; 143 II 598 E. 4.1.1; 126 II 171 E. 4c.bb, je m.H.) aufzufassen ist, wie der Bundesrat in seiner Botschaft vom 21. September 2001 zur Änderung des Bundesgesetzes über den zivilen Ersatzdienst meint (vgl. BBl 2001 6127, 6137 f. zur "Effizienz und Effektivität des Anerkennungsverfahrens", vgl. insb. S. 6138, wonach [1] das Anerkennungsverfahren auf die störungsfreie Zusammenarbeit mit Institutionen, die ihre Rolle als Einsatzbetriebe und die damit verbundenen Rechte und Pflichten im Sinne des ZDG wahrnehmen sollen, ziele bei gleichzeitiger Gewährleistung der Arbeitsmarkt- und Wettbewerbsneutralität der Einsätze, sowie [2] Auseinandersetzungen der Vollzugsstelle mit anerkannten Einsatzbetrieben ausserst selten seien, wobei Anerkennungen bisher nie gegen den Willen eines Einsatzbetriebes widerrufen werden mussten und auch die Sozial-

B-4708/2023 Seite 10 partner keine Verstösse gegen die Prinzipien der Arbeitsmarkt- und Wettbewerbsneutralität geltend gemacht hätten; nachfolgend: Botschaft 2001). Im Rahmen des zu beurteilenden strittigen Widerrufs ist entscheidend, dass hierfür – im Unterschied etwa zu den in Art. 169 Abs. 1 des Landwirtschaftsgesetzes vom 29. April 1998 (LwG, SR 910.1) vorgesehenen "allgemeinen Verwaltungsmassnahmen" (vgl. Urteil des BVGer B-1854/2021 vom 5. Juli 2022 E. 10.1.2) – der lediglich auf Verordnungsstufe verankerte Art. 92 ZDV (zitiert in E. 3.6) als genügende gesetzliche Grundlage für einen Anerkennungswiderruf gelten kann, auch wenn sich das Zivildienstgesetz hierzu ausschweigt. Denn die Möglichkeit zum Widerruf ergibt sich ohne weiteres aus den allgemeinen verwaltungsrechtlichen Grundsätzen zum Widerruf von Verfügungen (vgl. Urteil des BVGer B-677/2017 E. 3.1 und E. 5 sowie die Botschaft des Bundesrates vom 22. Juni 1994 zum Bundesgesetz über den zivilen Ersatzdienst, BBl 1994 III 1609, 1691 und 1703, wonach sich der Widerruf eines Anerkennungsentscheids [1] nach den Regeln des allgemeinen Verwaltungsverfahrensrechts des Bundes richte, weshalb er im ZDG nicht

speziell geregelt werde, und wonach [2] besondere Bedeutung dem Wegfallen der Anerkennungsvoraussetzungen zukommen werde, wenn ein Einsatzbetrieb keine Gewähr für einen ordentlichen Vollzug mehr biete; vgl. zum Widerruf als Rechtsinstitut: BGE 144 III 285 E. 3.5; 143 II 1 E. 5.1; 127 II 306 E. 7, je m.H. sowie Urteil des BVGer A-3474/2022 vom 16. November 2023 E. 7.1 m.H.).

#### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer stellt nicht grundsätzlich in Abrede, im November 2014 (vgl. im Sachverhalt unter A.d), im November 2019 (vgl. A.f) sowie im Mai 2023 (vgl. A.h) die bei ihm eingesetzten vier Zivildienstleistenden nicht wortgetreu entsprechend der im Pflichtenheft definierten Modalitäten eingesetzt zu haben. Vielmehr rechtfertigt er die vorinstanzlich beanstandeten Abweichungen mit dem angeblich speziellen, nicht in gängige Kategorien fassbaren sozial ausgerichteten Betriebskonzept von A.\_\_\_\_\_ (...). Insofern steht ausser Frage, dass – in einer Zeitperiode von immerhin einem Jahrzehnt – in A.\_\_\_\_\_ bei vier Inspektionen von Zivildienstleistungen in drei davon Abweichungen vom Pflichtenheft festgestellt und dabei die Einsätze von insgesamt vier Personen (eine Person im Jahre 2014, eine Person im Jahre 2019 sowie zwei Personen im Jahre 2023) beanstandet wurden, indem die kontrollierten Zivildienstleistenden für viel zu wenige beziehungsweise gar keine Arbeiten im Bereich (Tätigkeit 1)

B-4708/2023 Seite 11 eingesetzt worden waren (vgl. im Sachverhalt unter A.d, A.f und A.h, vgl. die entsprechenden Inspektionsberichte in act. 4, act. 10 und act. 21). Da die Anerkennungsverfügung vom 19. November 2013 (inkl. Anpassung vom 16. Januar 2014) den Beschwerdeführer verpflichtet, Zivildienstleistende nur in den im Verfügungsanhang beschriebenen Tätigkeiten einzusetzen und die entsprechenden Bedingungen und Auflagen einzuhalten, ist nachvollziehbar, dass die Vorinstanz am 3. Juni 2023 die verschiedentlich vorgefallenen Unregelmässigkeiten zum Anlass nahm, um gestützt auf Art. 92 Abs. 4 Bst. b und c ZDV (zitiert in E. 3.6) die Betriebsanerkennung zu widerrufen mit der Begründung, der Beschwerdeführer habe wiederholt die in der Anerkennungsverfügung auferlegten Pflichten verletzt und könne deshalb nicht "bei jedem Einsatz" einen ordentlichen Vollzug garantieren (vgl. angefochtene Verfügung, S. 2). Trotz der klaren Sachlage ist angesichts des Vorwurfs des Beschwerdeführers, er habe auf Grund der Umstände nicht damit rechnen müssen, "dass es nun zu einem Widerruf gekommen" sei (Beschwerde vom 30. August 2023, S. 3), als nächstes zu prüfen, ob der angefochtene Widerruf der Anerkennung als zivildienstrechtlicher Einsatzbetrieb verhältnismässig ist.

#### **E. 5**

Oktober 2023 Rz. 4). Demgegenüber erklärt der Beschwerdeführer gestützt auf die konzeptionellen Besonderheiten von A.\_\_\_\_\_ als sozialer Einsatzbetrieb seine Bereitschaft, jetzt – trotz vergangener eigener Versäumnisse hinsichtlich einer Anpassung der Anerkennungsverfügung – mit der Vorinstanz bei der Ausarbeitung eines neuen Pflichtenheftes tatkräftig mithelfen zu wollen (Beschwerde vom 30. August 2023, S. 3 sowie Stellungnahme vom 6. November 2023, S. 4).

#### **E. 5.1**

Staatliches Handeln hat sich grundsätzlich am Gebot der Verhältnismässigkeit zu orientieren (Art. 5 Abs. 2 BV). Dieses verlangt von einer Massnahme, dass sie mit Blick auf das im öffentlichen Interesse angestrebte Ziel geeignet, erforderlich und bezüglich Ein-

griffszweck und -wirkung ausgewogen, mithin dem Betroffenen zumutbar ist (BGE 146 II 335 E. 6.2.2; Urteile des BVGer A-3468/2023 vom 25.

B-4708/2023 Seite 12 Januar 2024 E. 7.3.1; B-5029/2021 vom 7. Juli 2022 E. 9; C-6485/2016 vom 19. März 2019 E. 7.2). Der angestrebte Zweck muss in einem vernünftigen Verhältnis zu den eingesetzten Mitteln beziehungsweise zu den zu seiner Verfolgung notwendigen Beschränkungen stehen. Insbesondere eine staatliche Verwaltungsmassnahme darf nicht einschneidender als erforderlich sein und sie hat zu unterbleiben, wenn eine gleich geeignete, mildere Massnahme für den angestrebten Erfolg ausreichen würde (BGE 149 I 291 E. 5.8; Urteile des BVGer A-4501/2022 vom 26. Juli 2023 E. 2.6; A-790/2016 vom 29. Juni 2016 E. 2.5.1, je m.H.). Mithin sind bei der Beurteilung dieser Frage die einander gegenüberstehenden öffentlichen und privaten Interessen gegeneinander abzuwägen (Urteil des BVGer A-3468/2023 vom 25. Januar 2024 E. 7.3.1).

## **E. 5.2**

Zwar kommt der Vorinstanz nach dem klaren Wortlaut von Art. 92 Abs. 4 Bst. b und c ZDV (zitiert in E. 3.6) beim Widerruf einer Anerkennung als Einsatzbetrieb kein Entschliessungsermessen zu, wenn die einschlägigen Widerrufsvoraussetzungen erfüllt sind, wobei diese wiederum als unbestimmte Rechtsbegriffe im jeweiligen sachverhältnlichen Kontext auszulegen sind. Trotzdem ist die Vorinstanz – wie jede Verwaltungsbehörde – auch im Rahmen von Art. 92 Abs. 4 ZDV beim Entscheid über einen Anerkennungswiderruf an den verfassungsrechtlichen Grundsatz der Verhältnismässigkeit gebunden: Ein auf Art. 92 Abs. 4 Bst. b und c ZDV gestützter Widerruf der Betriebsanerkennung greift schwerwiegend in den zivildienstrechtlichen Status eines Einsatzbetriebes ein, was sich auch daran ablesen lässt, dass in den Fällen der Bst. b und c von Art. 92 Abs. 4 ZDV ein neues Gesuch um Anerkennung frühestens fünf Jahre nach rechtskräftigem Widerrufsentscheid gestellt werden kann (vgl. Art. 92 Abs. 7 ZDV).

Schon deshalb gebietet es das Verhältnismässigkeitsprinzip (vgl. Art. 5 Abs. 2 BV) wie auch der allgemeine Grundsatz von Treu und Glauben (vgl. Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV sowie Art. 2 ZGB), dass unabhängig vom Wortlaut von Art. 92 Abs. 4 ZDV vor einem Widerruf einer Anerkennung zuerst eine Verwarnung – unter Androhung eines Anerkennungswiderrufs – ausgesprochen wird, sofern eine solche Verwarnung geeignet ist, den betroffenen Einsatzbetrieb zu einer gesetzes- und pflichtenheftkonformen Durchführung von Zivildiensteinsätzen zu bewegen. Nur in Ausnahmefällen dürfte von einer Verwarnung abgesehen werden können, z.B. wenn ein Einsatzbetrieb der Vollzugsstelle zweifelsfrei zu verstehen gibt, dauerhaft überhaupt keine pflichtenheftkonformen Zivildiensteinsätze mehr gewähr-

B-4708/2023 Seite 13 leisten zu wollen (oder zu können), was freilich nur selten der Fall sein dürfte.

In diesem Sinne hält bereits die bundesrätliche Botschaft 2001 (BB1 2001 6127, 6140) – für mit der vorliegenden Streitsache vergleichbare Sachverhalte – mit Nachdruck fest, dass mit einer "Zurechtweisung" eine "Androhung des Entzuges der Anerkennung" zu verbinden sei:

"Zivildienst leistende Personen sollen innerhalb des Einsatzbetriebes grundsätzlich gleich wie die übrigen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter behandelt werden, soweit nicht das Zivildienstrecht eine Sonderbehandlung vorsieht. Diese Sonderregelungen werden aber nicht immer beachtet und bisweilen werden zwischen Einsatzbetrieb und Zivildienst

leistender Person zusätzliche Absprachen getroffen, welche nicht den Vorschriften des Gesetzes entsprechen. Dabei handelt es sich beispielsweise um den Einsatz für andere als die im Pflichtenheft vorgesehenen Tätigkeiten oder um die Gewährung einesurlaubes, der länger ist, als er gemäss Verordnung gestattet wäre, oder um die Ausrichtung von Prämien für gute Leistungen. Erfährt die Vollzugsstelle von solchen Vorkommnissen, so weist sie den Einsatzbetrieb zurecht, nötigenfalls unter Androhung des Entzuges der Anerkennung als Einsatzbetrieb. Diese Art von Unregelmässigkeiten wird den zuständigen Regionalstellen (den Aussenstellen der Vollzugsstelle, welche die zivildienstpflichtigen Personen einsetzen und betreuen) allerdings nur selten bekannt. Um die Seriosität des Vollzugs des Zivildienstes zu gewährleisten, hat die Vollzugsstelle deswegen den Aufbau eines Inspektoriates beschlossen." Hierbei erfüllt die einem Widerruf in der Regel zwingend voranzugehende Verwarnung eine Rüge- wie auch eine Warnfunktion: Einerseits soll dem Einsatzbetrieb damit – nach erfolgloser Ermahnung – die neu begangene Verfehlung erneut vorgehalten werden, um ihn auf diese Weise zu gesetz- und pflichtenheftkonformem Verhalten zu bewegen. Andererseits ist mit der Verwarnung darauf hinzuweisen, dass bei erneutem gesetz- beziehungsweise pflichtenheftwidrigem Verhalten die schwerste Massnahme droht, nämlich der Widerruf der Anerkennung als Einsatzbetrieb. Insofern ist dem Einsatzbetrieb im Vorfeld eines Widerrufs unmissverständlich mitzuteilen, dass bei weiteren Verfehlungen nunmehr dessen zivildienstgesetzliche Anerkennung auf dem Spiel steht.

B-4708/2023 Seite 14 Daher muss in einer dem Betroffenen – formell zu eröffnenden – Verwarnung ausdrücklich auch eine Androhung des Widerrufs für den Fall einer erneuten schweren Verletzung des Pflichtenheftes zum Ausdruck kommen. Gerade diese Warnfunktion gewährleistet die Verhältnismässigkeit eines ins Auge zu fassenden Widerrufs der Anerkennung. Deshalb darf die Vorinstanz ohne Verwarnung keinen Widerruf der Anerkennung aussprechen, wenn ihr mildere Massnahmen zur Verfügung stehen, um in zumutbarer Weise sicherzustellen, dass der Einsatzbetrieb künftig seinen gesetzlichen Pflichten nachkommt, insbesondere pflichtenheftkonforme Zivildienstleistungen durchzuführen. In diesem Sinne sieht der von der Vorinstanz verwendete Prüfbogen für Inspektionen, welche jeweils vom Inspektor und den Verantwortlichen des Einsatzbetriebes zu unterschreiben ist, eine differenzierte Palette von "Massnahmen" und "Sanktionen" vor. Diese konkretisieren den Verhältnismässigkeitsgrundsatz vorbildlich und wecken insofern auch berechnete Erwartungen der kontrollierten Einsatzbetriebe im Rahmen einer Auseinandersetzung mit den Anliegen der Vorinstanz (vgl. den nachfolgenden Ausschnitt aus dem "Prüfbogen Inspektion" vom 12. November 2019, act. 8 zur Vernehmlassung vom 5. Oktober 2023):

### **E. 5.3**

Zusammenfassend hat somit die Vorinstanz, um Einsatzbetrieben eine sachgerechte Einschätzung der zu erwartenden amtlichen "Massnahmen" und "Sanktionen" zu ermöglichen (und Gelegenheit zu wirksamer Korrektur zu geben), grundsätzlich vor einem – einschneidend in ihre Rechtsposition eingreifenden – Widerruf der Anerkennung eine Verwarnung – mit Androhung eines Anerkennungswiderrufs – auszusprechen, sofern eine Verwarnung nicht von vornherein aussichtslos erscheint oder das Vertrauensverhältnis zwischen der Vollzugsstelle und dem Einsatzbetrieb bereits unwiederbringlich zerstört ist.

#### **E. 5.4**

Im Lichte dieser Ausführungen verletzt der angefochtene Widerruf den Verhältnismässigkeitsgrundsatz bereits im Lichte der Verfahrensgeschichte, welche zum Widerruf führte: Obschon, wie die Vorinstanz und das Bundesamt korrekt festhalten, der Beschwerdeführer gemäss Anerkennungsverfügung vom 19. November 2013 (inkl. Anpassung vom 16. Januar 2014) die bei ihm eingesetzten Zivildienstleistenden nur in den im Verfügungsanhang beschriebenen Tätigkeiten einsetzen durfte, und dies nachweislich in vier Fällen, wenn auch in einem Zeitraum von einem Jahrzehnt, nicht tat, hat die Vorinstanz im Rahmen der durchgeführten Inspektionen lediglich "Ermahnungen", jedoch nie eine Verwarnung mit Androhung eines Anerkennungswiderrufs ausgesprochen (vgl. Vernehmlassung vom 5. Oktober 2023, S. 7). Dies wäre jedoch unter den gegebenen Umständen verfassungsrechtlich geboten gewesen. Denn weder erschien im Vorfeld des Widerrufs eine Verwarnung (mit Androhung eines Anerkennungswiderrufs) von vornherein als aussichtslos noch erscheint das Vertrauensverhältnis zwischen der Vorinstanz und A.\_\_\_\_\_ zurzeit als unwiederbringlich zerbrochen, was selbst die Vorinstanz nicht geltend macht. Insbesondere behauptet die Vorinstanz nicht, dass der Einsatzbetrieb überhaupt keine pflichtenheftkonformen Einsätze mehr gewährleisten könne, sondern hält vielmehr in der angefochtenen Verfügung (S. 2) unmissverständlich fest, dass dies "nicht bei jedem" Einsatz der Fall sein dürfte. Aus einer solchen Formulierung lässt sich schliessen, dass die Vorinstanz das Risiko von "Ausreissern" nicht für generell gegeben hält, das heisst für jeden einzelnen künftigen Zivildiensteinsatz in A.\_\_\_\_\_. Dies aber spricht dafür, dass zum Verfügungszeitpunkt keine Ausnahmekonstellation vorlag, welche eine Verwarnung (unter Androhung eines Entzugs der Anerkennung) als entbehrlich hätte erscheinen lassen können.

#### **E. 5.5**

Darüber hinaus erweist sich der strittige Widerruf nicht als die mildeste Massnahme im Sinne des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes. Mildere, das heisst zielführende Massnahmen, die erlauben würden, inskünftig im Einsatzbetrieb des Beschwerdeführers nicht pflichtenheftgemässe Zivildiensteinsätze im öffentlichen Interesse zu verhindern, sind vorstellbar: Abgesehen davon, dass nach Art. 6 Abs. 2 ZDG die Anerkennung als Einsatzbetrieb diesem keinen Anspruch auf Zuweisung zivildienstleistender Personen gibt, liesse sich im Rahmen des zwischen Vorinstanz und Beschwerdeführer neu auszuarbeitenden Pflichtenheftes (inkl. Anpassung

B-4708/2023 Seite 16 der Anerkennungsverfügung) beispielsweise die Anzahl der in A.\_\_\_\_\_ pro Einsatzperiode erlaubten Zivildienstleistenden von gegenwärtig maximal 3 auf maximal 2 oder 1 reduzieren, wenn dies als Massnahme geeignet erschiene, inskünftig eine Einhaltung des nach Pflichtenheft geforderten Anteils an "(Tätigkeit 1)" besser sicherzustellen, wobei auch die zu leistenden Formen der (Tätigkeit 1) klarer definiert werden müssten. Zudem wäre in Konkretisierung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes ein weiterer erfolgversprechender Ansatz denkbar. A.\_\_\_\_\_ könnten im neu auszuarbeitenden Pflichtenheft weitergehende Meldepflichten auferlegt werden. So könnte A.\_\_\_\_\_ zum Beispiel verpflichtet werden, der Vorinstanz bei allen Einsätzen – sei es periodisch oder laufend – detaillierte Einsatzberichte zu den zivildienstleistenden Personen zukommen zu lassen. Schliesslich ist auch darauf hinzuweisen, dass im Rahmen einer dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz gerecht werdenden Verwarnung (unter Androhung eines Widerrufs der Anerkennung) zusätzlich auch eine Strafverweigerung der entsprechenden

Verfügung nach Art. 292 StGB (Ungehorsam gegen amtliche Verfügungen) in Frage kommen könnte. Dies zumal die nebenstrafrechtlichen Bestimmungen des Zivildienstgesetzes in den Artikeln 72-77 ZDG keine Normen vorsehen, mit welchen die Verantwortlichen im Einsatzbetrieb bei schweren Pflichtenheftverletzungen allenfalls strafrechtlich ins Recht gefasst werden könnten.

#### **E. 5.6**

Die obenwähnten Überlegungen wird die Vorinstanz im Rahmen der nunmehr angezeigten und vom Beschwerdeführer auch erbetenen Anpassung der Anerkennungsverfügung (vgl. Art. 92 Abs. 2 ZDV) im Rahmen der Ausarbeitung eines entsprechenden Pflichtenheftes zu berücksichtigen haben.

#### **E. 6**

Somit ist die Beschwerde begründet und gutzuheissen. Die angefochtene Verfügung ist aufzuheben und die Streitsache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

#### **E. 7**

Das Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht ist im Bereich des Zivildienstes kostenlos, sofern es sich nicht um eine mutwillige Beschwerdeführung handelt; Parteientschädigungen werden nicht ausgerichtet (vgl. Art. 65 Abs. 1 ZDG).

B-4708/2023 Seite 17

#### **E. 8**

Dieses Urteil kann nicht ans Bundesgericht weitergezogen werden; es ist somit endgültig (Art. 83 Bst. i BGG).

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