

BVGer B-5040/2015 vom 28. September 2015

Bundesverwaltungsgericht, 2015-09-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-5040_2015

FR: TAF B-5040/2015 du 28 septembre 2015

IT: TAF B-5040/2015 del 28 settembre 2015

Regeste

Arbeitsleistung im öffentlichen Interesse (Zivildienst)

Volltext

Bundesverwaltungsgericht Tribunal administratif fédéral Tribunale amministrativo federale Tribunal amministrativ federal Abteilung II B-5040/2015 Urteil vom 28. September 2015 Besetzung Richter Hans Urech (Vorsitz), Richter Marc Steiner, Richterin Maria Amgwerd, Gerichtsschreiber Thomas Reidy. Parteien A._____, Beschwerdeführer, gegen Vollzugsstelle für den Zivildienst ZIVI, Regionalzentrum Thun, Malerweg 6, 3600 Thun, Vorinstanz. Gegenstand Aufgebot von Amtes wegen zum Zivildiensteinsatz. Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest, dass A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer, geb. 11. November 1985), mit Verfügung vom 5. November 2010 zum Zivildienst zugelassen und zur Leistung von 387 Diensttagen verpflichtet wurde, wovon er bisher 1 Tag (Einführungskurs) geleistet hat; dass das Regionalzentrum Thun der Vollzugsstelle für den Zivildienst (nachfolgend: Vorinstanz) den Beschwerdeführer mit Beilage zum Willkommenschreiben zum Zivildienst vom 22. November 2010 unter anderem darauf aufmerksam gemacht hat, er müsse bis zum Ende des Jahres, in welchem er das 27. Altersjahr vollende, den langen Einsatz von mindestens 180 Tagen abschliessen; dass die Vorinstanz den Beschwerdeführer mit Verfügung vom 6. März 2012 von Amtes wegen zu einem Zivildiensteinsatz vom 23. April 2012 bis 14. November 2012 aufgeboten hat; dass der Beschwerdeführer dagegen beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erhoben hat (Verfahren B-1506/2012); dass die Zentralstelle der Vollzugsstelle für den Zivildienst (nachfolgend: Zentralstelle) im Rahmen des Beschwerdeverfahrens das Aufgebot widerrufen hat, da die gesetzliche Aufgebotsfrist von drei Monaten nicht eingehalten worden sei; dass das Bundesverwaltungsgericht in der Folge das Beschwerdeverfahren mit Entscheid vom 24. April 2012 als gegenstandslos geworden abgeschrieben hat; dass die Vorinstanz den Beschwerdeführer mit Verfügung vom 17. April 2013 zu einem Einsatz vom 5. August 2013 bis 28. März 2014 von Amtes wegen aufgeboten hat; dass der Beschwerdeführer, nachdem er seinen Einsatz nicht angetreten hat, mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Wallis vom 26. Mai 2014 wegen Widerhandlung gegen das Zivildienstgesetz schuldig gesprochen worden ist; dass die Vorinstanz den Beschwerdeführer mit Verfügung vom 26. August 2014 erneut von Amtes wegen zu einem Zivildiensteinsatz vom 5. Januar 2015 bis 25. September 2015 aufgeboten hat, nachdem dieser trotz entsprechenden Aufforderungen keine Einsatzvereinbarung eingereicht hatte; dass der Beschwerdeführer auch diesen Zivildiensteinsatz nicht angetreten hat, weshalb am 30. Juli 2015 erneut ein Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Wallis ergangen ist; dass die Vorinstanz den Beschwerdeführer mit Verfügung vom 21. Juli 2015 erneut von Amtes wegen zu einem Einsatz vom 2. November 2015 bis 19. August 2016 aufgeboten hat, nachdem der Beschwerdeführer trotz Aufforderung und Mahnung der Vorinstanz

wiederum keine Einsatzvereinbarung für das Jahr 2015 eingereicht hatte; dass der Beschwerdeführer diese Verfügung mit Eingabe vom 12. August 2015 beim Bundesverwaltungsgericht angefochten und sinngemäss die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt hat, da es ihm aus beruflichen Gründen nicht möglich sei, den Zivildiensteinsatz zu leisten; dass die Vorinstanz mit Vernehmlassung vom 3. September 2015 die Abweisung der Beschwerde beantragt hat; 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] i.V.m. Art. 31 und 33 Bst. d des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]); dass der Beschwerdeführer als Adressat der angefochtenen Verfügung zur Beschwerde legitimiert ist (Art. 48 Abs. 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021]), die Eingabefrist (Art. 66 Bst. a 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, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist; dass die Zivildienstpflcht gemäss Art. 9 Bst. d ZDG die Pflicht zur Erbringung ordentlicher Zivildienstleistungen umfasst, bis die Gesamtdauer nach Art. 8 ZDG erreicht ist; dass die zivildienstpflchtige Person ihre Einsätze so zu planen und zu leisten hat, dass sie die Gesamtheit der nach Art. 8 ZDG verfügbaren ordentlichen Zivildienstleistungen vor der Entlassung aus der Zivildienstpflcht erbracht hat (Art. 35 Abs. 1 der Zivildienstverordnung vom 11. September 1996 [ZDV, SR 824.01]); dass gemäss der bei der Zulassung des Beschwerdeführers zum Zivildienst geltenden Regelung eine zivildienstpflchtige Person, deren ordentliche Zivildienstleistungen 340 oder mehr Dienstage umfassen, einen langen Einsatz von mindestens 180 Tagen zu leisten hatte (aArt. 37 Abs. 1 ZDV [AS 2003 5215]); dass die zivildienstpflchtige Person, die, wie vorliegend, bei Eintritt der Rechtskraft ihrer Zulassungsverfügung das 26. Altersjahr noch nicht vollendet hat, den langen Einsatz (Art. 37 ZDV) spätestens im Jahr abzuschliessen hat, in dem sie das 27. Altersjahr vollendet (aArt. 39a Abs. 2 Bst. b ZDV [AS 2008 4877]); dass sie dabei bis zum Ende des Jahres, in dem sie das 27. Altersjahr vollendet, mindestens so viele Zivildienstage leistet, dass in den Folgejahren bis zum Erreichen der ordentlichen Altersgrenze nach Art. 11 ZDG im Durchschnitt noch maximal 26 zu leistende Dienstage verbleiben (aArt. 39a Abs. 2 Bst. a ZDV [AS 2008 4877]); dass der Beschwerdeführer somit bis zum Ende des Jahres 2012 insgesamt 206 Dienstage zu leisten gehabt hätte, wie dies die Vorinstanz auch in ihrem, dem Willkommenschreiben vom 22. November 2010 beigelegten, Merkblatt festgestellt hat; dass die zivildienstpflchtige Person Einsatzbetriebe sucht und die Einsätze mit ihnen abspricht (Art. 31a Abs. 1 ZDV); dass, soweit ein Aufgebot wegen Ergebnislosigkeit der Suche nach einem Zivildiensteinsatz nicht erlassen werden kann, die Vollzugsstelle in einem Aufgebot selbst festlegt, wann und wo ein Einsatz zu leisten ist (sog. Aufgebot von Amtes wegen), wobei die Eignung der zivildienstpflchtigen Person und die Interessen eines geordneten Vollzugs zu berücksichtigen sind (Art. 31a Abs. 4 ZDV); dass die Vollzugsstelle die Beurteilung der Eignung einer zivildienstpflchtigen Person für einen Einsatz (Art. 19 Abs. 2 ZDG) insbesondere auf das Ergebnis der Absprache mit dem Einsatzbetrieb stützt und darauf, ob die Person die besonderen Anforderungen erfüllt, die der Einsatz gemäss Pflichtenheft an sie stellt (Art. 32a ZDV); dass der Beschwerdeführer sinngemäss die Aufhebung des angefochtenen Aufgebots aus beruflichen Gründen beantragt und geltend macht, er habe mit seinem Vater und seinem Bruder eine Autowerkstatt aufgebaut (Eintrag der "B. _____" im Handelsregister: 26. Mai 2014), in welcher er als Vorsitzender der

Geschäftsleitung auch aktiv als Werkstattleiter und Automechaniker mit einem Pensum von über 100 Prozent mitarbeite; überdies sei im Herbst 2015 die Eröffnung einer Filiale geplant; dass er zudem Inhaber der C._____ GmbH (Eintrag im Handelsregister: 27. Februar 2012) sei und hierfür an den Abenden und Wochenenden arbeite; dass es ihm unter diesen Umständen nicht möglich sei, den verfügbaren Zivildiensteinsatz an einem Stück zu absolvieren, ohne die Existenz der Betriebe zu gefährden; dass der Beschwerdeführer mit diesen Vorbringen weder in formeller noch in materieller Hinsicht etwas gegen die Rechtmässigkeit der Aufgebotsverfügung vorbringt; dass der Beschwerdeführer zunächst darauf hinzuweisen ist, dass eine zivildienstpflichtige Person nicht besser gestellt werden darf als eine militärdienstpflichtige Person (vgl. Botschaft des Bundesrats vom 22. Juni 1994 zum Bundesgesetz über den zivilen Ersatzdienst, BBl 1994 III 1609, S. 1643 und 1672); dass die Vorinstanz den Beschwerdeführer seit November 2011 mehrmals mit dem Hinweis auf die jeweils zu leistenden Dienstage erfolglos aufgefordert und gemahnt hat, eine Einsatzvereinbarung einzureichen, bzw. mittels Aufgebot von Amtes wegen, seinen Zivildienst anzutreten (vgl. Ausführungen im Sachverhalt); dass die Vorinstanz dem Beschwerdeführer bevor die angefochtene Verfügung ergangen ist, mit Mahnung vom 3. März 2015 angedroht hat, ein Aufgebot von Amtes wegen zu erlassen, falls er selbst bis zum 20. März 2015 keine Einsatzvereinbarung einreicht, und ihn aufgefordert hat, ihr allfällige Einschränkungen für Einsätze bekannt zu geben; dass die Vorinstanz zudem mit dem Beschwerdeführer am 8. Juni 2015 ein persönliches Gespräch geführt und ihn aufgefordert hat, seine Dienstpflicht mit dem Arbeitgeber abzusprechen (vgl. Aktennotiz, Vernehmlassungsbeilage 10); dass die Vorinstanz dem Beschwerdeführer somit vor Erlass der Aufgebotsverfügung von Amtes wegen genügend Zeit eingeräumt hat, seinen Ersteinsatz selbst zu planen und nach seinen Vorstellungen zu gestalten; dass der Beschwerdeführer von der Möglichkeit, einen Einsatzbetrieb zu suchen, trotz mehrmaliger Aufforderung der Vorinstanz keinen Gebrauch gemacht hat, obwohl er seit November 2010 von der Pflicht zur Leistung eines grossen Ersteinsatzes von damals 180 Tagen wusste und es somit in der Hand gehabt hätte, durch eine gute Planung die für ihn optimalste Lösung zu finden; dass deshalb nicht zu beanstanden ist, dass die Vorinstanz - nach vorgängiger Ankündigung - mit Verfügung vom 21. Juli 2014 zum wiederholten Male ein Aufgebot von Amtes wegen zum Zivildiensteinsatz erlassen hat; dass keine Anhaltspunkte bestehen wonach die Vorinstanz mit ihrem Aufgebot die Eignung des Beschwerdeführers oder die Interessen eines geordneten Vollzugs nicht berücksichtigt hätte (Art. 31a Abs. 4 ZDV zweiter Satz), oder dass sich die dem Beschwerdeführer für das Aufgebot auferlegte Gebühr in der Höhe von Fr. 360.- nicht an die den gesetzlichen Rahmen hielt (Art. 111b ZDV), was der Beschwerdeführer denn zu Recht auch nicht beanstandet; dass die vom Beschwerdeführer in der Beschwerde vorgebrachten Gründe - wie die Vorinstanz zu Recht bemerkt - eher im Rahmen eines allfälligen Dienstverschiebungsgesuches zu prüfen wären; dass das Bundesverwaltungsgericht dem Entscheid der Vorinstanz an sich nicht vorgreifen und nicht über die vom Beschwerdeführer erstmals in seiner Beschwerde vorgebrachten Dienstverschiebungsgründe entscheiden sollte (Urteile des BVGer B-5287/2014 vom 20. November 2014 E. 5.1.2 m.w.H. und B-6211/2014 vom 19. Dezember 2014); dass die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung jedoch zu den Argumenten des Beschwerdeführers Stellung genommen hat, weshalb aus prozessökonomischen Gründen von einer Rücküberweisung der Sache zum Entscheid über das Dienstverschiebungsgesuch abzusehen ist (Urteile des BVGer B-5287/2014, a.a.O., E. 5.1.2 m.w.H. und B-6211/2014, a.a.O.); dass die Vollzugsstelle das Gesuch einer zivildienstpflichtigen Person um

Dienstverschiebung unter anderem dann gutheissen kann, wenn die zivildienstpflichtige Person glaubwürdig darlegt, dass die Ablehnung des Gesuchs für sie, ihre engsten Angehörigen oder ihren Arbeitgeber eine ausserordentliche Härte bedeuten würde (Art. 46 Abs. 3 Bst. e ZDV); dass in konstanter Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts eine ausserordentliche Härte nur dann anerkannt wird, wenn eine eigentliche Notsituation beim Zivildienstpflichtigen, seinen engsten Angehörigen oder seinem Arbeitgeber vorliegt (vgl. Urteile des BVGer B-279/2015 vom 22. April 2015 und B-9/2015 vom 19. März 2015); dass eine ausserordentliche Härte für den Beschwerdeführer und seine Arbeitgeberin nicht vorliegt, zumal er und seine Arbeitgeberin, für welche er als Vorsitzender der Geschäftsleitung, als Werkstattleiter und als Mechaniker tätig ist, schon seit Ende des Jahres 2010 Kenntnis von der Dienstpflicht hatten, und sie genügend Zeit erhalten haben, die Einsatzpflicht zu koordinieren und entsprechende Dispositionen zu treffen; dass eine zivildienstpflichtige Person mit ihrem Gesuch um Verschiebung eines absehbaren Dienstesatzes keine Aussicht auf Erfolg hat, wenn sie den Verschiebungsgrund wie vorliegend bewusst selbst gesetzt hat (Art. 5 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]; BBl 1994 III 1609, S. 1677; Urteil des BVGer B-6211/2014 vom 19. Dezember 2014); dass der Beschwerdeführer um seine Einsatzpflicht wusste, bevor er seine beruflichen Herausforderungen (Gründung der B. _____ GmbH und der C. _____ GmbH sowie Filialeröffnung im Herbst 2015) ausgeweitet hat; dass es demnach Sache des Beschwerdeführers gewesen wäre, eine Stellvertretungslösung für die in Frage stehenden Betriebe zu finden; dass angesichts dieser Umstände auch kein Dienstverschiebungsgrund im Sinne von Art. 46 Abs. 3 Bst. e ZDV vorliegt; dass der Beschwerdeführer schliesslich beantragt, er wolle anstelle der Zivildienstleistung Wehrpflichtersatzabgabe bezahlen; dass die Bezahlung von Wehrpflichtersatz anstelle der pflichtgemässen Leistung der verfügbaren Zivildiensttage nicht möglich ist, da das Bundesgesetz über die Wehrpflichtersatzabgabe vom 12. Juni 1959 (WPEG, SR 661, i.V.m. Art. 15 ZDG) keine Möglichkeit einräumt, durch Bezahlung der Ersatzabgabe von der Dienstpflicht befreit zu werden; der Dienstpflichtige, der Ersatzabgabe leisten muss, hat nach wie vor sämtliche Diensttage zu erfüllen bzw. nachzuholen (Urteil des BVGer B-279/2015 vom 22. April 2015); dass schliesslich zu berücksichtigen ist, dass der Beschwerdeführer die Altersgrenze für die ordentliche Entlassung aus dem Zivildienst (Art. 11 Abs. 2 ZDG i.V.m. Art. 13 des Militärgesetzes vom 3. Februar 1995 [MG, SR 510.10]) Ende 2019 erreicht haben wird; dass die Beschwerde damit insgesamt als unbegründet abzuweisen ist und der Beschwerdeführer den Zivildienstesatz aufgebotsgemäss vom 2. November 2015 bis zum 19. August 2016 beim Einsatzbetrieb Talbetrieb Schreibershut zu leisten hat; dass Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht im Bereich des Zivildienstes kostenlos sind, sofern es sich nicht um eine mutwillige Beschwerdeführung handelt (Art. 65 Abs. 1 ZDG); dass sich die vorliegende Beschwerde als mutwillig erweist, da sie von vornherein aussichtslos war, weil die Sach- und Rechtslage eindeutig ist und es dem Beschwerdeführer offensichtlich einzig darum ging, keinen Zivildienst zu leisten, und ihm daher Verfahrenskosten von Fr. 500.- aufzuerlegen sind; dass das vorliegende Urteil 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. 2. Die Verfahrenskosten von Fr. 500.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. 3. Dieses Urteil geht an: - den Beschwerdeführer (Einschreiben; Beschwerdebeilagen zurück; Beilage: Einzahlungsschein); - die Vorinstanz (Ref-Nr. 48733.23571; Einschreiben); - die

Vollzugstelle für den Zivildienst ZIVI, Zentralstelle (Einschreiben; Vorakten zurück). Der
vorsitzende Richter: Der Gerichtsschreiber: Hans Urech Thomas Reidy Versand: 30.
September 2015

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