

# **BVGer B-7208/2023 vom 26. Februar 2024**

Bundesverwaltungsgericht, 2024-02-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_B-7208\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-7208_2023)

FR: TAF B-7208/2023 du 26 février 2024

IT: TAF B-7208/2023 del 26 febbraio 2024

## **Regeste**

Arbeitsleistung im öffentlichen Interesse (Zivildienst)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Verfügung der Vorinstanz vom 14. Dezember 2023 kann nach Art. 63 Abs. 1 des Zivildienstgesetzes vom 6. Oktober 1995 (ZDG, SR 824.0) im Rahmen der allgemeinen Bestimmungen über die Bundesverwaltungsrechtspflege mit Beschwerde vor dem Bundesverwaltungsgericht angefochten werden (Art. 5 Abs. 1 Bst. a und Art. 44 ff. des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021] in Verbindung mit Art. 31 ff. und Art. 37 ff. des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]). Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist als Adressat der angefochtenen Verfügung durch diese besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Er ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert. Die Anforderungen an Frist, Form und Inhalt der Beschwerdeschrift (Art. 66 ZDG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) sind gewahrt und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen ebenfalls vor (Art. 44 ff. VwVG). Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

### **E. 2.1**

Die Zivildienstpflicht beginnt, sobald der Entscheid für die Zulassung zum Zivildienst rechtskräftig geworden ist (Art. 10 ZDG). Der Zivildienst wird in einem oder mehreren Einsätzen geleistet (Art. 20 Satz 1 ZDG). Die zivildienstpflichtige Person plant und leistet ihre Einsätze so, dass sie 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]). Leistet die zivildienstpflichtige Person ihren Zivildienst in mehreren Einsätzen, so beträgt die Mindestdauer eines Einsatzes grundsätzlich 26 Tage (Art. 38 Abs. 1 ZDV), wobei die in Art. 38 Abs. 2 ZDV genannten Einsätze wie unter anderem Betreuungseinsätze in Lagern kürzer sein können.

### **E. 2.2**

Die zivildienstpflichtige Person hat bei der Vorinstanz ein Dienstverschiebungsgesuch einzureichen, wenn eine gesetzliche Verpflichtung oder ein Aufgebot nicht befolgt werden kann. Die Gesuche müssen eine Begründung und die nötigen Beweismittel sowie die Angabe des Zeitraums, in welchem der fragliche Einsatz geleistet werden soll, enthalten (Art. 44 ZDV). Die Gründe, welche eine Dienstverschiebung rechtfertigen oder ausschliessen, hat der Ordnungsgeber in Art. 46 ZDV umschrieben. Absatz 3 der Bestimmung sieht vor, dass die Vorinstanz das Gesuch einer zivildienstpflichtigen Person

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... 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." Demgegenüber hat die Vorinstanz ein Gesuch einer zivildienstpflichtigen Person um Dienstverschiebung insbesondere dann abzulehnen, wenn keine Gründe im Sinne von Art. 46 Abs. 3 ZDV vorliegen (Art. 46 Abs. 4 Bst. a ZDV). Beim Entscheid über ein derartiges Gesuch steht der Vorinstanz ein Beurteilungs- und Ermessensspielraum zu, der vom Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich zu respektieren ist (vgl. Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, Rz. 442 ff.). Die in Art. 46 Abs. 3 ZDV festgelegten Dienstverschiebungsgründe sind aber einer vollen richterlichen Kognition zugänglich. So stellen etwa die Kriterien des "unzumutbaren Nachteils" sowie der "ausserordentlichen Härte" unbestimmte Rechtsbegriffe dar, deren Auslegung und Anwendung eine Rechtsfrage bildet, die grundsätzlich ohne Beschränkung zu überprüfen ist (Urteile des BVGer B-937/2023 vom 10. Mai 2023 E. 2.3; B-4464/2022 vom 12. Januar 2023 E. 2.3; B-3599/2022 vom 7. November 2022 E. 2.3, je mit Hinweisen).

### **E. 3.1**

In seinem Gesuch vom 14. Oktober 2023 ersuchte der Beschwerdeführer um Verschiebung seines Dienstes für das Jahr 2024 auf die Jahre 2025 bis 2027. Zur Begründung macht er zwei Dienstverschiebungsgründe geltend:

#### **E. 3.1.1**

Einerseits stützte er sich in einer Beschwerdeschrift wie auch im amtlichen Dienstverschiebungsformular sinngemäss auf das Vorliegen des Dienstverschiebungsgrundes gemäss Art. 46 Abs. 3 Bst. a ZDV, wonach eine zivildienstleistende Person während drei Monaten vor und während einer wichtigen Prüfung nicht zu einem Einsatz verpflichtet werden kann. Konkret führt der Beschwerdeführer aus, dass er vom 1. Juli 2024 bis zum 31. August 2024 die Abschlussprüfungen seines Passerellenlehrgangs absolviere.

#### **E. 3.1.2**

Andererseits macht er sinngemäss zudem den Dienstverschiebungsgrund des unzumutbaren Nachteils bei Unterbrechung einer Ausbildung im Sinne von Art. 46 Abs. 3 Bst. b ZDV geltend. Da er nach den Abschlussprüfungen des Passerellenlehrgangs anschliessend Mitte September 2024 ein noch unbestimmtes Studium beginnen wolle, habe er im Jahr 2024 nie Zeit, seine jährliche Einsatzpflicht zu absolvieren (vgl. Bst. C.a hiervor).

### **E. 3.2**

Mit Verfügung vom 14. Dezember 2023 wies die Vorinstanz das Dienstverschiebungsgesuch ab.

#### **E. 3.2.1**

Während sie in der angefochtenen Verfügung vom 14. Dezember 2023 in Bezug auf den Dienstverschiebungsgrund gemäss Art. 46 Abs. 3 Bst. a ZDV noch ausführte, ein vierwöchiger Einsatz mit zwei Wochen Sport- oder Frühlingsferien kombiniert mit einer zweiwöchigen Abwesenheit während der Unterrichtszeit sei zumutbar, erkennt sie in ihrer Vernehmlassung vom 15. Januar 2024, dass die vorgeschlagene Lösung im Widerspruch zur Aussage der Maturitätsschule stehe, wonach eine längere Abwesenheit als eine Unterrichtswoche die Chance zum Bestehen der Abschlussprüfungen negativ beeinflusse (vi-act. 10). Dennoch hält die Vorinstanz daran fest, dass dem Beschwerdeführer andere Möglichkeiten bleiben, seine jährliche Dienstpflicht von 26 Tagen im Jahr 2024 zu leisten (Vernehmlassung, Ziff. 3).

### **E. 3.2.2**

In Bezug auf den Dienstverschiebungsgrund des unzumutbaren Nachteils bei Unterbrechung einer Ausbildung im Sinne von Art. 46 Abs. 3 Bst. b ZDV stellte die Vorinstanz fest, dass die Zukunftspläne des Beschwerdeführers nach Abschluss der Passerelle noch nicht eindeutig seien. Zwar habe der Beschwerdeführer die Absicht, ein Studium an der Universität oder Fachhochschule zu beginnen, sei jedoch bisher noch für keinen Studiengang eingeschrieben. Mangels bekannten Startdatums könne von keinem Unterbruch der Ausbildung im Sinne von Art. 46 Abs. 3 Bst. b ZDV gesprochen werden (vi-act. 11 sowie Vernehmlassung, Ziff. 2.3). Die Vorinstanz hält zudem fest, selbst wenn der Beschwerdeführer ein Studium starten würde, wäre unklar, ob ein Zivildiensteinsatz von 26 Tagen am Stück oder das Leisten von kürzeren Lagereinsätzen zumutbar wären. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sei ein 26-tägiger Unterbruch der Ausbildung grundsätzlich nachholbar und führe regelmässig nicht zu einem unzumutbaren Nachteil (mit Verweis auf Urteile des BVGer B-6281/2009 vom 7. Mai 2010 E. 6.3.2 und B-737/2009 vom 17. März 2009 E. 3).

### **E. 3.3**

Die Vorinstanz geht in ihrer Vernehmlassung zu Recht davon aus, dass dem Beschwerdeführer ein vierwöchiger Einsatz mit zwei Wochen Sport- oder Frühlingsferien kombiniert mit einer zweiwöchigen Abwesenheit während der Unterrichtszeit nicht zugemutet werden kann, da gemäss Aussage der Maturitätsschule eine längere Abwesenheit als eine Unterrichtswoche seine Chance zum Bestehen der Abschlussprüfungen negativ beeinflusse (vgl. E. 3.2.1). In Bezug auf die Kalenderwochen 5 und 6 kommt ein Einsatz zudem mittlerweile in zeitlicher Hinsicht nicht mehr in Betracht. Auch eine Einsatzplanung für die Kalenderwochen 15 und 16 wäre mittlerweile wohl etwas knapp. Hinzu kommt, dass der Beschwerdeführer gestützt auf Art. 46 Abs. 3 Bst. a ZDV während drei Monaten vor der Prüfung nicht zum Dienst verpflichtet werden kann. Da die Abschlussprüfungen der Passerelle ab Anfang Juli 2024 beginnen, kann der Beschwerdeführer demnach nicht zu einem Einsatz in den Frühlingsferien in den Kalenderwochen 15 oder 16 aufgeboten werden. Hingegen ist der Vorinstanz zuzustimmen, dass dem Beschwerdeführer grundsätzlich weitere Möglichkeiten verbleiben, seine jährliche Dienstpflicht von 26 Tagen nach Abschluss der Abschlussprüfungen zwischen September 2024 und Dezember 2024 zu erfüllen.

### **E. 3.4**

In Bezug auf den Dienstverschiebungsgrund des unzumutbaren Nachteils bei Unterbrechung einer Ausbildung i.S.v. Art. 46 Abs. 3 Bst. b ZDV ist vorweg darauf

hinzuweisen, dass eine zivildienstpflichtige Person ihre beruflichen bzw. schulischen Aufgaben mit der Dienstpflicht in Einklang zu bringen und die Erfüllung ihrer Zivildienstpflicht in die persönliche Lebens- und Karriereplanung einzubeziehen hat. Angesichts der frühzeitig absehbaren zivildienstbedingten Abwesenheiten, welche entsprechende Planungsmassnahmen ermöglichen, ist der Unterbruch einer Ausbildung nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts grundsätzlich nachholbar und führt nicht zu einem unzumutbaren Nachteil (Urteile des BVGer B-937/2023 vom 10. Mai 2023 E. 4.1; B-4464/2022 vom 12. Januar 2023 E. 4.3; B-3599/2022 vom 7. November 2022 E. 4.4.2). Auch ist daran zu erinnern, dass es sich bei der Zivildienstpflicht um eine gesetzliche Pflicht handelt und nicht um eine Beschäftigung, die nach eigenem Gutdünken ausgeführt werden kann (Urteil des BVGer B-5180/2021 vom 23. März 2022 E. 3.1). Gemäss Art. 39a Abs. 1 ZDV erbringt die zivildienstpflichtige Person jährliche Zivildienstleistungen von mindestens 26 Tagen Dauer, bis die Gesamtdauer nach Artikel 8 ZDG erreicht ist. Aufgrund der gesetzlichen Pflicht zu jährlichen Einsätzen kann der Beschwerdeführer nichts daraus ableiten, dass er nach eigenen Angaben mit (...) Jahren bereits zehn von zwölf Monaten seiner Zivildienstpflicht absolviert habe und im Jahr 2022 mehr als dreimal so viel geleistet habe, als seine Einsatzpflicht gewesen wäre (vgl. Beschwerde, S. 2). Es besteht kein Zweifel, dass ein Zivildiensteinsatz von 26 Tagen für den Beschwerdeführer eine gewisse Unannehmlichkeit und möglicherweise einen erheblichen Mehraufwand bedeutet. Das ist indes bei allen Dienstpflichtigen der Fall, die während ihrer Ausbildung Zivildienst leisten müssen. Insbesondere unterscheidet sich seine Situation nicht entscheidend von anderen dienstpflichtigen und sich noch in Ausbildung befindlichen Personen (vgl. Urteile des BVGer B-7551/2016 vom 19. Januar 2017 S. 6 sowie B-1089/2014 vom 4. Juni 2014 S. 7). Im konkreten Fall ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer seine Dienstpflicht von 26 Tagen im Jahr 2024 voraussichtlich nicht vollständig während den Sommerferien erfüllen kann, wenn er tatsächlich im Herbst ein Studium an einer Universität oder Fachhochschule beginnt. Allerdings hat sich der Beschwerdeführer bisher noch nicht für ein Studium eingeschrieben. Der genaue Studienbeginn bleibt somit unklar. Sollte der Beschwerdeführer wie geplant Mitte September 2024 mit einem Studium beginnen, hätte er nach Abschluss seiner Prüfungen Ende August 2024 voraussichtlich mindestens zwei Ferienwochen, in denen er ohne potentielle Unterrichtsabwesenheit einen kürzeren Lagereinsatz im Sinne von E. 2.1 leisten könnte. Da der Beschwerdeführer keine Anmeldung für ein Studium vorlegt, kann er auch nicht geltend machen, er werde allenfalls eine Ausbildung mit gesteigerter Präsenzpflcht wählen. Grundsätzlich kommen folglich ein 26-tägiger Einsatz vom 2. September 2024 bis zum 27. September 2024 oder zwei kürzere Lagereinsätze in Frage, wobei der Beschwerdeführer bei beiden Varianten höchstens zwei Wochen seines Studiums abwesend wäre und er für einzelne Tage, die seine Anwesenheit erfordern würden, ein Gesuch um Urlaub einreichen könnte. Insbesondere gestützt auf die oben erwähnte konstante Rechtsprechung und die Möglichkeit Urlaubstage zu beantragen, erscheint eine zweiwöchige Unterrichtsabwesenheit in diesem Zeitraum zumutbar. Die Beschwerde ist damit als unbegründet abzuweisen.

#### **E. 4**

Gemäss Art. 65 Abs. 1 ZDG ist das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht kostenlos, sofern es sich nicht um eine mutwillige Beschwerdeführung handelt. Dies ist vorliegend nicht der Fall und wird zurecht auch nicht geltend gemacht. Damit sind keine Verfahrenskosten zu erheben. Es werden keine Parteientschädigungen ausgerichtet (Art. 65

Abs. 1 Satz 2 ZDG).

**E. 5**

Gegen Entscheide auf dem Gebiet des Zivildienstes ist die Beschwerde an das Bundesgericht unzulässig (Art. 83 Bst. i des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Das vorliegende Urteil ist endgültig.

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