

Beschwerdeentscheid

vom 20. Mai 2005

Es wirken mit: Ernst Diener, Frank Seethaler, Ronald Flury, Richter
Barbara Aebi, juristische Sekretärin

In Sachen

H.
(Beschwerdeführer)
(Verwaltungsbeschwerde vom 27. September 2004)

Eidgenössisches Volkswirtschaftsdepartement, Generalsekretariat, Recht, Sicherheit, Bundeshaus Ost, 3003 Bern
(Beschwerdeführer)
(Verwaltungsbeschwerde vom 8. Oktober 2004)

gegen

Zivildienst Regionalzentrum Mels, Tiergarten, 8887 Mels
(Vorinstanz)
(Verfügung vom 9. September 2004)

betreffend

Nichtzulassung zum Zivildienst

hat sich ergeben:

- A. H. stellte am 10. April 2003 bei der Vollzugsstelle für den Zivildienst ein Gesuch um Zulassung zum Zivildienst. Dieses Gesuch wies sie mit Verfügung vom 3. Oktober 2003 ab. Die dagegen erhobene Beschwerde wies die Rekurskommission EVD mit Beschwerdeentscheid vom 3. Mai 2004 ab.
- B. Mit Schreiben vom 12. Mai 2004 ersuchte H. die Zulassungskommission für den Zivildienst, sein Gesuch um Zulassung zum Zivildienst nochmals zu überprüfen.

Am 12. Juni 2004 stellte H. ein neues Gesuch um Zulassung zum Zivildienst. Darin führte er aus, er habe in seinem Leben einige persönliche und familiäre Schicksalsschläge hinnehmen müssen. Diese Geschehnisse hätten seine Einstellung zu Gewalt gegen Menschen geprägt und gehörten heute zu seinem Leben. Im Weiteren habe er Freunde, welche aus dem Kosovo stammten und ihm vom Krieg erzählt hätten. Dies habe seine Einstellung und sein Gewissen gegenüber dem Militärdienst ebenfalls beeinflusst.

Am 15. Juni 2004 forderte die Vollzugsstelle, Zivildienst Regionalzentrum Mels (Vollzugsstelle), H. auf, den geltend gemachten Gewissenskonflikt deutlicher auszuführen.

In seiner Eingabe vom 21. Juni 2004 ergänzte H., er und seine Freundin seien durch die von ihr erlittene Vergewaltigung traumatisiert. Dies könne fast mit dem Tod durch eine Waffe gleichgestellt werden. Für ihn stehe fest, dass er nie einen Menschen töten könnte. Einem Menschen das Leben zu nehmen, lasse sich durch nichts rechtfertigen.

Mit Eingabe vom 9. August 2004 ergänzte H. auf Aufforderung der Vollzugsstelle, er habe seit dem ersten Gesuch keine familiäre oder persönliche Entwicklung durchgemacht. Die Geschehnisse in den Kriegsgebieten genügten ihm, gegen den Militärdienst die Hand zu erheben.

Mit Verfügung vom 9. September 2004 entschied die Vollzugsstelle:

Auf Ihr Wiedererwägungsgesuch um Zulassung zum Zivildienst wird nicht eingetreten.

Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, die Behörde sei nur verpflichtet, ein Wiedererwägungsgesuch zu behandeln, wenn der Gesuchsteller neue erhebliche Tatsachen oder Beweismittel vorbringe, nachweise, dass die Behörde aktenkundige erhebliche Tatsachen oder bestimmte Begehren übersehen habe oder

nachweise, dass die Behörde die Bestimmungen über den Ausstand, das Akteneinsichtsrecht oder das rechtliche Gehör verletzt habe. Er habe in seinem Gesuch zwar neue Aspekte geltend gemacht, diese hätte er indessen bereits während dem ersten Zulassungsverfahren geltend machen können. Insofern handle es sich nicht um neue erhebliche Tatsachen. Im Weiteren sei die Behörde dann verpflichtet, sich mit einem Wiedererwägungsgesuch zu befassen, wenn sich die Umstände seit dem ersten Entscheid wesentlich geändert hätten. Der Gesuchsteller habe indessen selbst erklärt, dass er seit dem ersten Gesuch keine persönliche Entwicklung durchgemacht habe.

- C. H. (Beschwerdeführer) erhob am 27. September 2004 gegen diese Verfügung Beschwerde bei der Rekurskommission EVD. Er beantragt, sein Gesuch sei nochmals zu überprüfen. Er möchte zivilen Ersatzdienst leisten. Seine Begründung sei bereits bekannt. Er sei nicht bereit, aufzugeben.

Das Eidgenössische Volkswirtschaftsdepartement (Departement) erhob am 8. Oktober 2004 ebenfalls Beschwerde gegen die Verfügung vom 9. September 2004 (Verfahren 5C/2004-148). Es beantragt die Aufhebung der Nichteintretensverfügung der Vollzugsstelle und die Rückweisung der Sache an die Zulassungskommission zur Beurteilung, ob auf das Wiedererwägungsgesuch von H. einzutreten ist. Es macht geltend, die Vollzugsstelle sei nicht zuständig für diesen Nichteintretensentscheid; sie habe in die Entscheidkompetenz der Zulassungskommission eingegriffen. Wenn die Zulassungskommission bereits einen Entscheid in Bezug auf den Gesuchsteller getroffen habe, sei sie für die Beurteilung eines Wiedererwägungsgesuches zuständig.

- D. Mit Vernehmlassung vom 29. November 2004 beantragt die Vollzugsstelle (Zentralstelle) die Abweisung der Beschwerde von H. Der Beschwerdeführer bringe keine konkreten Rügen betreffend den Nichteintretensentscheid vor. Das Regionalzentrum habe im angefochtenen Entscheid ausführlich dargelegt, weshalb die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Gründe nicht ausreichen würden, um auf sein Wiedererwägungsgesuch einzutreten.

In Bezug auf die Beschwerde des Departements beantragt die Vollzugsstelle, darauf sei nicht einzutreten, eventualiter sei sie abzuweisen. Das Beschwerderecht des Departements sei auf materielle Zulassungsentscheide beschränkt. Betreffend die Zuständigkeit zum Entscheid über Wiedererwägungsgesuche sei ausdrücklich geregelt, dass die Zulassungskommission entscheide, wenn sie das frühere Gesuch entschieden habe, ansonsten die Vollzugsstelle. Weil die Vollzugsstelle über das ursprüngliche Zulassungsgesuch von H. entschieden habe, sei sie auch zuständig, um über das Eintreten auf das Wiedererwägungsgesuch zu entscheiden.

Am 11. Januar 2005 liess sich das Departement zur Beschwerde von H. vernehmen (Verfahren 5C/2004-141). Es verwies dabei auf seine Beschwerdeschrift vom 8. Oktober 2004 im Verfahren 5C/2004-148, in welcher begründet werde, dass die Vollzugsstelle nicht zuständig sei. Im Übrigen sei gegen den Entscheid nichts einzuwenden, sollte er von der zuständigen Stelle ausgegangen sein.

Mit Stellungnahme vom 21. März 2004 (recte: 21. März 2005) beantragt die Zulassungskommission, die Beschwerde von H. sei gutzuheissen, "die Verfügung der Vollzugsstelle sei zu sistieren" und an die Zulassungskommission zur materiellen Beurteilung, ob auf das Wiedererwägungsgesuch einzutreten sei, zu überweisen. Nach der Konzeption des Zivildienstgesetzes sei die Vollzugsstelle nur für die Überprüfung der Vollständigkeit der Unterlagen zuständig. Eine materielle Beurteilung sei indessen durch die Zulassungskommission beziehungsweise durch den Verantwortlichen der Regionalgruppe vorzunehmen. H. habe am 12. Juni 2004 sämtliche erforderlichen Gesuchsunterlagen eingereicht. Unerheblich sei vorerst, ob dieses Gesuch als Wiedererwägungsgesuch oder als zweites oder gar drittes Zulassungsgesuch zu betrachten sei. Die Zuständigkeit für den Entscheid, ob die Eingabe als neues Gesuch oder als Wiedererwägungsgesuch zu betrachten sei, liege bei der Vollzugsstelle. In diesem Fall habe sie ein Wiedererwägungsgesuch erkannt. Sie habe in ihrer Begründung indessen materielle Beurteilungen vorgenommen, die über die rein formellen Fragen hinausgingen. Da H. alle nötigen Unterlagen eingereicht habe, hätte die Vollzugsstelle - bei Betrachtung der Eingabe als zweites oder drittes Gesuch - eine Anhörung anordnen müssen. Weil sie das Gesuch indessen als Wiedererwägungsgesuch betrachtet habe, hätte sie die Unterlagen dem Verantwortlichen der Regionalgruppe übergeben müssen zur Beurteilung, ob auf das Gesuch einzutreten sei.

In Bezug auf die Beschwerde des Departements beantragt die Zulassungskommission, diese sei abzuweisen. Das Departement sei nicht berechtigt, gegen Entschiede der Vollzugsstelle über Wiedererwägungsgesuche Beschwerde zu führen. Das Gesetz räume ihm lediglich ein Beschwerderecht gegen Verfügungen der Zulassungskommission ein.

Mit Schreiben vom 25. April 2005 teilte die Rekurskommission EVD H. mit, dass keine öffentliche Verhandlung durchgeführt werde.

Auf die Vorbringen der Parteien wird, soweit sie für den Entscheid als erheblich erscheinen, in den Erwägungen eingegangen.

Die Rekurskommission EVD zieht in Erwägung:

1. Der Entscheid der Vollzugsstelle für den Zivildienst vom 9. September 2004 ist eine Verfügung im Sinne des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021; Art. 5 Abs. 1 Bst. c). Diese Verfügung kann nach Artikel 63 des Zivildienstgesetzes (zitiert in E. 2) im Rahmen der allgemeinen Bestimmungen über die Bundesverwaltungsrechtspflege (Art. 44 ff. und 71a VwVG i. V. m. den Art. 20 ff. der Verordnung vom 3. Februar 1993 über Organisation und Verfahren Eidgenössischer Rekurs- und Schiedskommissionen, VRSK, SR 173.31) mit Beschwerde bei der Rekurskommission EVD angefochten werden.

Gegen diesen Entscheid erhoben H. am 27. September 2004 (Verfahren 5C/2004-141) und das Departement am 8. Oktober 2004 (Verfahren 5C/2004-148) Beschwerde. Die beiden Beschwerden beziehen sich auf dieselbe Verfügung und den selben Sachverhalt. Es stellen sich grundsätzlich die gleichen Rechtsfragen. Deshalb rechtfertigt es sich aus prozessökonomischen Gründen, über die beiden Beschwerden in einem Entscheid zu befinden. Den Beschwerdeführern erwächst aus diesem Vorgehen kein Nachteil.

- 1.1. Der Beschwerdeführer H. ist durch die angefochtene Verfügung berührt und hat daher ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 48 Bst. a VwVG). Er ist zur Beschwerdeführung legitimiert.

Die Eingabefrist sowie die Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerdeschrift sind gewahrt (Art. 66 Bst. b ZDG; Art. 50 und 52 Abs. 1 VwVG), und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 46 ff. VwVG).

Auf die Beschwerde von H. ist somit grundsätzlich einzutreten.

- 1.2. Mit der angefochtenen Verfügung trat die Vollzugsstelle auf das Gesuch des Beschwerdeführers um Zulassung zum Zivildienst nicht ein. Anfechtungsgegenstand bildet demnach eine Nichteintretensverfügung. Insofern beinhaltet die angefochtene Verfügung nicht einen Entscheid in der Sache, sondern einen formellen Prozessentscheid.

Da die Verfügung Ausgangspunkt und Anfechtungsgegenstand im Verwaltungsbeschwerdeverfahren bildet, sind im Beschwerdeverfahren nur Rechtsverhältnisse zu überprüfen, zu denen die zuständige Vorinstanz vorgängig verbindlich in Form einer Verfügung Stellung genommen hat. Es braucht nicht diese Verfügung als Ganzes im Streit zu liegen; vielmehr kann auch nur ein Teil des Dispositives angefochten werden. Insofern konkretisieren die Parteibehörden den Streitgegenstand. Der Streitgegenstand des Verwaltungsbeschwerde-

verfahrens darf indessen nicht ausserhalb des Gegenstandes des Entscheides der Vorinstanz liegen (vgl. Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, Bern 1983, S. 42 ff. und 126 ff.; BGE 118 V 311 E. 3b und 117 V 294 E. 2a, jeweils mit Hinweisen). Dieser bildet somit den äusseren Rahmen des möglichen Streitgegenstandes.

Gegenstand des Beschwerdeverfahrens kann also nur sein, was Gegenstand des Verfahrens vor der Vorinstanz war oder nach richtiger Gesetzesauslegung hätte sein sollen (vgl. Alfred Kölz/Isabelle Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, Zürich 1998, Rz. 403 f.). Gegenstände, über welche die erstinstanzlich verfügende Behörde nicht entschieden hat, darf die zweite Instanz nicht beurteilen.

Ist die Vorinstanz auf das Begehren des Beschwerdeführers nicht eingetreten, so kann die Beschwerdeinstanz nur prüfen, ob die untere Instanz zu Recht oder zu Unrecht einen Nichteintretensentscheid gefällt hat (vgl. André Moser/Peter Uebbersax, Prozessieren vor eidgenössischen Rekurskommissionen, Bd. III, Basel und Frankfurt a. M. 1998, Rz. 2.13 und 2.63). Bei einer allfälligen Gutheissung der Beschwerde ist die Sache zur materiellen Entscheidung an die untere Instanz zurückzuweisen (BGE 103 Ib 144 E. 1; Peter Saladin, Das Verwaltungsverfahrenrecht des Bundes, Basel 1979, S. 172 Ziff. 20.24; Kölz/Häner, a. a. O., Rz. 694).

H. zielt mit seinem Beschwerdebegehren auf eine Gutheissung seines Gesuches um Zulassung zum Zivildienst ab. Daher ist auf sein Begehren nicht einzutreten, soweit es über die Eintretensfrage als Anfechtungsgegenstand hinausgeht.

Die Rekurskommission EVD kann nur prüfen, ob die Vollzugsstelle zu Recht auf das Gesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist. Ergäbe sich, dass dies nicht der Fall ist, wäre der Entscheid aufzuheben und die Sache zur materiellen Prüfung des Gesuchs an die zuständige Vorinstanz zurückzuweisen.

Auf die Verwaltungsbeschwerde von H. ist daher einzutreten, soweit sie sich gegen den Nichteintretensentscheid der Vorinstanz richtet.

- 1.3. Zur Beschwerde des Departements machen die Vollzugsstelle und die Zulassungskommission geltend, das Departement sei nicht zur Beschwerde legitimiert. Das Beschwerderecht des Departements sei auf materielle Zulassungsentscheide beziehungsweise Entscheide der Zulassungskommission beschränkt.

Das Departement beruft sich auf Artikel 48 Buchstabe b VwVG, wonach jede Behörde beschwerdeberechtigt ist, die das Bundesrecht zur Beschwerde ermächtigt. Nach Artikel 64 Absatz 1^{bis} ZDG (zitiert in E. 2) sei das Departement berechtigt, gegen Verfügungen der Zulassungskommission Beschwerde zu führen. Da der angefochtene Entscheid zu Unrecht nicht von der Zulassungskommission getroffen worden sei, sei das Departement berechtigt, dagegen Beschwerde zu führen.

1.3.1. Nach Artikel 48 VwVG ist zur Beschwerde berechtigt:

- a. wer durch die angefochtene Verfügung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat;
- b. jede andere Person, Organisation oder Behörde, die das Bundesrecht zur Beschwerde ermächtigt.

Das Bundesrecht regelt die Beschwerdeberechtigung in Artikel 64 ZDG wie folgt:

¹Zur Beschwerde ist berechtigt, wer durch die Verfügung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat.

^{1bis}Beschwerdeberechtigt gegen Zulassungsentscheide nach Artikel 18c ist auch das Departement.

²Beschwerdeberechtigt sind ausserdem die örtlich zuständigen kantonalen Arbeitsmarktbehörden gegen den Anerkennungsentscheid nach Artikel 42 und dessen Anpassungen, wenn sie eine Verletzung von Artikel 6 geltend machen.

Demnach ist das Departement jedenfalls berechtigt, Zulassungsentscheide (positive und negative) der Zulassungskommission (Art. 18c ZDG) bei der Rekurskommission EVD anzufechten (Art. 48 Bst. b VwVG i. V. m. Art. 63 und 64 Abs. 1^{bis} ZDG).

Gegen Entscheide der Vollzugsstelle ist kein Beschwerderecht des Departements vorgesehen.

Diese gesetzliche Regelung würde dafür sprechen, auf die Beschwerde des Departements gegen den angefochtenen Nichteintretensentscheid der Vollzugsstelle - wegen fehlender Beschwerdelegitimation - nicht einzutreten.

1.3.2. Andererseits stellt sich die Frage, ob eine Beschwerdelegitimation allenfalls betreffend die Frage der Zuständigkeit anzuerkennen ist, insoweit als geltend gemacht wird, die Vollzugsstelle sei nicht zuständig gewesen, um den angefochtenen Entscheid zu treffen.

Die Behördenbeschwerde dient im Grundsatz dem Zweck, die öffentlichen Interessen zu wahren, insbesondere eine richtige und rechtsgleiche Anwendung des massgebenden Bundesrechts zu ermöglichen (vgl. Gygi, a. a. O., S. 164; Zimmerli/Kälin/Kiener, Grundlagen des öffentlichen Verfahrensrechts, Bern 2004, S. 111 f. mit Verweis auf BGE 113 Ib 219 E. 1b und BGE 129 II 1 E.1.1; Kölz/Häner, a. a. O., Rz. 577 ff.; André Moser/Peter Uebersax, a. a. O., Rz 2.35). Dazu gehört grundsätzlich auch die Einhaltung der Verfahrensregeln (vgl. Zimmerli/Kälin/Kiener, a. a. O., S. 80 ff.).

Das Departement ist der Auffassung, der angefochtene Entscheid sei zu Unrecht nicht von der Zulassungskommission getroffen worden. Die Beschwerde des Departements bezweckt insofern, das objektive Recht zu verwirklichen und das öffentliche Interesse zu schützen und entspricht damit der Funktion, welche der Behördenbeschwerde zugemessen wird.

Generell wäre eine Beschwerdelegitimation im Übrigen umso eher zu bejahen, wenn es sich um einen positiven Entscheid handelte, der vom zu Lasten des öffentlichen Rechts Begünstigten mangels eines Interesses nicht angefochten würde, so dass die unrichtige Anwendung und damit die Beeinträchtigung des öffentlichen Rechts ungeahndet bliebe (vgl. auch Kölz/Häner, a. a. O., Rz. 576).

Diese Überlegung würde dafür sprechen, die Beschwerdelegitimation des Departements nicht nur gegenüber einem Entscheid der zuständigen Instanz anzuerkennen, gegenüber welchem das Behördenbeschwerderecht ausdrücklich statuiert wurde, sondern auch betreffend den Entscheid einer (unzuständigen) Stelle, welche sich über die gesetzliche Zuständigkeitsordnung hinweggesetzt hat.

- 1.3.3. Indessen gilt es betreffend die Frage der Beschwerdelegitimation des Departements in diesem Fall auch die Stellung der Vollzugsstelle und der Zulassungskommission in der Verwaltungsorganisation zu beachten.

Die Zulassungskommission ist ein von der Verwaltung unabhängiges Vollzugsorgan für bestimmte Bereiche der Zivildienstgesetzgebung (Art. 18 Abs. 1 ZDG). Die Mitglieder der Zulassungskommission befolgen keine Instruktionen Dritter und nehmen im Einzelfall keine Weisungen des Departements entgegen (vgl. Art. 18 Abs. 2 VKZD, zitiert in E. 2). Da die Zulassungskommission weder der Vollzugsstelle noch dem Departement hierarchisch untergeordnet ist, können weder die Vollzugsstelle noch das Departement im Einzelfall Entscheidungsbefugnisse der Zulassungskommission unter Berufung auf Artikel 47 Absatz 4 des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes vom 21. März 1997 (RVOG, SR 172.010) an sich zie-

hen beziehungsweise mittels Weisung auf Entscheide im Einzelfall einwirken (vgl. Art. 18 Abs. 3 ZDG).

Um dem Departement dennoch die Möglichkeit zu eröffnen, auf eine richtige und rechtsgleiche Anwendung des massgebenden Bundesrechts betreffend die Zulassung zum Zivildienst hinzuwirken, hat der Gesetzgeber dem Departement als Instrument ein Beschwerderecht eingeräumt (Art. 64 Abs. 1^{bis} ZDG; vgl. Botschaft vom 21. September 2001 zur Änderung des Bundesgesetzes über den zivilen Ersatzdienst, BBl 2001 6127, Botschaft II, S. 6156 f.).

Die Vollzugsstelle für den Zivildienst andererseits ist organisatorisch an das Generalsekretariat des Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartements angehängt und ihm unterstellt (Art. 4 Abs. 2 der Organisationsverordnung vom 14. Juni 1999 für das Eidgenössische Volkswirtschaftsdepartement, OV-EVD, SR 172.216.1). Sie besteht aus einer Zentralstelle und Regionalzentren (Art. 1 Abs. 1 und Art. 2 der Verordnung vom 11. September 1996 über den zivilen Ersatzdienst, Zivildienstverordnung, ZDV, SR 824.01).

Als dem Generalsekretariat unterstellte Verwaltungseinheit ist die Vollzugsstelle in die Verwaltungshierarchie eingegliedert und insofern unmittelbar dem Departement beziehungsweise dem Departementsvorsteher unterstellt. Das Departement als übergeordnete Verwaltungseinheit hat daher grundsätzlich die Möglichkeit, nach Artikel 47 Absatz 4 RVOG einzelne Geschäfte zum Entscheid an sich ziehen (sog. Evokationsrecht). Diese Möglichkeit hat nur die hierarchisch übergeordnete Behörde gegenüber ihr unterstellten Einheiten (vgl. Botschaft zum Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz vom 20. Oktober 1993, BBl 1993 III 1098, Art. 51 Abs. 4).

Im Rahmen des Departements nimmt das Generalsekretariat Aufsichtsfunktionen nach den Anordnungen des Departementsvorstehers oder der Departementsvorsteherin wahr (Art. 42 Abs. 2 RVOG).

Das Weisungsrecht des Departements gegenüber ihm unterstellten Verwaltungseinheiten ermöglicht dem Departement, unmittelbar auf deren Tätigkeit und einzelne Entscheide einzuwirken. Dem Departement als Aufsichtsbehörde kommt die Befugnis zu, die Rechtmässigkeit der Verwaltung in den betreffenden Bereichen sicherzustellen (vgl. Imboden/Rhinow, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Basel und Frankfurt am Main 1986, Nr. 145 B I). Als Führungsmittel stehen ihm Verwaltungsverordnungen sowie Dienstbefehle zur Verfügung (vgl. Tschannen/Zimmerli, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Auflage, Bern 2005, S. 349 f., Kötz/Häner, a. a. O., Rz. 453; Imboden/Rhinow, a. a. O., Nr. 9 B I). Insofern bedarf es keines Beschwerderechts, um gegebenenfalls auf einen Entscheid einzuwirken oder ihn aufzuheben (vgl. Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts vom 3. November 1997 [2A.198/1997] E. 1b, veröffentlicht in ZBl 100/1999 S. 64 ff., mit Ver-

weis auf Gygi, a. a. O., S. 164; vgl. auch André Moser/Peter Uebersax, a. a. O., Rz. 2.33).

Die Verankerung der Vollzugsstelle im Schosse des Departements hat zur Folge - weil das Departement beziehungsweise das Generalsekretariat nicht gegen einen Teil seines Generalsekretariats Beschwerde führen kann - dass das Departement grundsätzlich nicht berechtigt ist, gegen Entscheide der Vollzugsstelle Beschwerde zu führen. Andernfalls liefe dies auf eine Anfechtung von eigenen Anordnungen hinaus, an welcher es kein schutzwürdiges Interesse haben kann (vgl. auch André Moser/Peter Uebersax, a. a. O., Rz. 2.33).

Auf die Beschwerde des Departements ist daher nicht einzutreten.

2. Militärdienstpflichtige, die glaubhaft darlegen, dass sie den Militärdienst mit ihrem Gewissen nicht vereinbaren können, leisten einen zivilen Ersatzdienst (Zivildienst) nach dem Zivildienstgesetz (Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 1995 über den zivilen Ersatzdienst, Zivildienstgesetz, ZDG, SR 824.0).

Stellungspflichtige können ein Gesuch um Zulassung zum Zivildienst einreichen, nachdem sie den Orientierungstag der zuständigen Militärbehörde besucht haben. Militärdienstpflichtige können jederzeit ein Gesuch einreichen (Art. 16 ZDG). Die gesuchstellende Person reicht das Gesuch schriftlich bei der Vollzugsstelle ein. Das Gesuch enthält: (a.) eine Darlegung des geltend gemachten Gewissenskonflikts (Art. 1 Abs. 2 und 3 ZDG); (b.) einen Lebenslauf, der aufzeigt, wie der geltend gemachte Gewissenskonflikt entstanden ist und sich bisher geäußert hat; (c.) das Dienstbüchlein (Art. 16a ZDG). Bis Beginn der Anhörung werden verfahrensleitende Verfügungen, Nichteintretensentscheide und Abschreibungsverfügungen durch die Vollzugsstelle erlassen, danach durch die Zulassungskommission (Art. 18 Abs. 5 ZDG).

Über die Zulassung zum Zivildienst und die Anzahl der zu leistenden Zivildiensttage entscheidet die Zulassungskommission (Art. 18 Abs. 1 ZDG). Sie hört die gesuchstellenden Personen an (Art. 18a Abs. 1 ZDG i. V. m. Art. 8 der Verordnung vom 5. Dezember 2003 über das Verfahren der Zulassung zum Zivildienst, SR 824.016) und beurteilt die Darlegung des Gewissenskonfliktes in Bezug auf ihre Glaubwürdigkeit entsprechend den Kriterien nach Artikel 18b ZDG (vgl. Art. 9 Abs. 2 der Verordnung vom 5. Dezember 2003 über die Kommissionen des Zivildienstes, VKZD, SR 824.013).

Den Entscheid über das Eintreten auf ein Wiedererwägungsgesuch trifft: (a.) die Zulassungskommission, wenn sie das frühere Gesuch entschieden hat; (b.) ansonsten die Vollzugsstelle (Art. 10 der Verordnung über das Verfahren der Zulas-

sung zum Zivildienst). Im Rahmen der Zulassungskommission entscheiden die Verantwortlichen der Regionalgruppen, ob auf Gesuche um Wiedererwägung nach einem rechtskräftigen ablehnenden Entscheid eingetreten wird (vgl. Art. 14 Abs. 2 Bst. c VKZD).

3. Mit der angefochtenen Verfügung vom 9. September 2004 verfügte die Vollzugsstelle, Regionalzentrum Mels, mit Bezug auf das (zweite) Gesuch des Beschwerdeführers vom 12. Juni 2004 um Zulassung zum Zivildienst, "auf Ihr Wiedererwägungsgesuch um Zulassung zum Zivildienst wird nicht eingetreten".

In der Vernehmlassung vom 11. Januar 2005 zur Beschwerde von H. (Verfahren 5C/2004-141), macht das Departement geltend, die Vollzugsstelle sei nicht zuständig zum Entscheid über das Gesuch des Beschwerdeführers. Das Departement ist zwar formell nicht beschwerdeberechtigt (vgl. E. 1.3.3) und damit auch nicht antragsberechtigt. Indessen erhält es gemäss ständiger Praxis der Rekurskommission EVD Gelegenheit, sich zur Beschwerde eines Gesuchstellers zu äussern. In diesem Rahmen sind die Argumente des Departements in Betracht zu ziehen.

Die Zulassungskommission beantragt mit Stellungnahme vom 21. März 2005, die Beschwerde von H. sei gutzuheissen, und das Gesuch an die Zulassungskommission zur materiellen Beurteilung zu überweisen. Nach der Konzeption des Zivildienstgesetzes sei die Vollzugsstelle nur für die Überprüfung der Vollständigkeit der Unterlagen zuständig. Eine materielle Beurteilung sei indessen durch die Zulassungskommission beziehungsweise durch den Verantwortlichen der Regionalgruppe vorzunehmen.

Die Zuständigkeitsordnung ist Sache des Gesetzes und zwingender Natur. Sie kann auch nicht durch Parteivereinbarung abgeändert werden (vgl. Art. 7 Abs. 2 VwVG; VPB 56.37 E. 2.2; Gygi, a. a. O., S. 80 f.). Hat eine Vorinstanz über eine Sache entschieden, in der ihre Zuständigkeit nicht gegeben ist, so fehlt es an einer Prozessvoraussetzung. Dieser Umstand ist im Beschwerdeverfahren von Amtes wegen zu berücksichtigen und hat zur Folge, dass der angefochtene Entscheid aufzuheben ist (Gygi, a. a. O., S. 73).

Angesichts der ungeklärten Zuständigkeitsfrage ist, unabhängig von den Anträgen des Beschwerdeführers, vorab von Amtes wegen festzustellen (vgl. Gygi, a. a. O., S. 73 f. mit Hinweisen), ob die Vollzugsstelle zu Recht von ihrer Zuständigkeit für den angefochtenen Entscheid ausgegangen ist.

- 3.1. In Bezug auf das Verfahren der Zulassung zum Zivildienst sind die Aufgaben im Wesentlichen folgendermassen geregelt:

Die Vollzugsstelle:

nimmt das Gesuch entgegen (vgl. Art. 16a Abs. 1 ZDG);
erlässt bis zum Beginn der Anhörung verfahrensleitende Verfügungen, Nichteintretensentscheide und Abschreibungsverfügungen (vgl. Art. 18 Abs. 5 ZDG);
trifft den Entscheid über das Eintreten auf ein Wiedererwägungsgesuch, soweit nicht die Zulassungskommission zuständig ist (Art. 10 Bst. b Verordnung über das Zulassungsverfahren);
bietet die gesuchstellende Person zur persönlichen Anhörung auf (vgl. Art. 8 Abs. 1 Verordnung über das Zulassungsverfahren);
unterstützt die Zulassungskommission in ihrer Aufgabenerfüllung (vgl. Art. 18 Abs. 4 ZDG).

Die Zulassungskommission:

hört die gesuchstellende Person an (vgl. Art. 18a Abs. 1 ZDG);
beurteilt die Darlegung des Gewissenskonfliktes in Bezug auf seine Glaubhaftigkeit (vgl. Art. 18b ZDG);
entscheidet über die Zulassung zum Zivildienst und die Anzahl der zu leistenden Zivildiensttage (Art. 18 Abs. 1 ZDG);
eröffnet den begründeten Entscheid (vgl. Art. 18c ZDG und Art. 11 Verordnung über das Zulassungsverfahren);
trifft den Entscheid über das Eintreten auf ein Wiedererwägungsgesuch, wenn sie über das frühere Gesuch entschieden hat (Art. 10 Bst. a Verordnung über das Zulassungsverfahren).

Nach dieser Kompetenzordnung bildet der Beginn der Anhörung eine Schnittstelle: Bis zum Beginn der Anhörung liegt das Verfahren im Zuständigkeitsbereich der Vollzugsstelle, anschliessend im Zuständigkeitsbereich der Zulassungskommission (Art. 18 Abs. 5 ZDG).

Weiter ergibt sich aus dieser Verfahrensordnung, dass der Entscheid über Zulassung oder Nicht-Zulassung zum Zivildienst ausschliesslich in die Zuständigkeit der Zulassungskommission fällt. Daher ist die Prüfung materieller Vorbringen des Gesuchstellers ausschliesslich der Zulassungskommission vorbehalten.

Daraus folgt, dass die Vollzugsstelle - bis zum Beginn der Anhörung - lediglich formelle Aspekte des Verfahrens, wie Vollständigkeit des Gesuchs, Einhaltung von Fristen, Eintretensvoraussetzungen im Sinne des VwVG, Rückzugserklärungen prüfen und in Bezug auf diese formellen Aspekte verfahrensleitende Verfügungen sowie gegebenenfalls Nichteintretensentscheide und Abschreibungsverfügungen treffen darf.

In diesem Sinne vertritt die Zulassungskommission in ihrer Stellungnahme zu Recht die Auffassung, nach der Konzeption des Zivildienstgesetzes sei die Vollzugsstelle nur dann zuständig, "wenn es um die Überprüfung der Vollstän-

digkeit der Unterlagen gemäss Artikel 16a ZDG geht. Eine materielle Beurteilung hingegen ist durch die Zulassungskommission respektive durch den Verantwortlichen der Regionalgruppe vorzunehmen (Art. 14 Abs. 2 Bst. c VKZD)".

- 3.2. Diese Zuständigkeitsordnung wird durch die Verordnung über die Kommissionen des Zivildienstes verdeutlicht.

Die (Zulassungs-)Kommission handelt durch die Präsidentin oder den Präsidenten, das Präsidium, die Verantwortlichen der Regionalgruppen, die Ausschüsse und die Vorsitzenden der Ausschüsse (vgl. Art. 11 Abs. 1 Bst. a-e VKZD). Die Ausschüsse bestehen aus jeweils drei Mitgliedern. Die Vollzugsstelle bestimmt deren Zusammensetzung für jede Anhörung. Die Ausschüsse nehmen die Aufgaben des Zulassungsverfahrens nach Beginn der Anhörung wahr, insbesondere die folgenden Aufgaben:

- a. Sie bereiten die persönlichen Anhörungen der gesuchstellenden Personen vor und führen sie durch.
- b. Sie entscheiden über die Zulassung zum Zivildienst.
- c. Sie entscheiden über die Anzahl der zu leistenden Zivildiensttage.
- d. Sie erlassen die verfahrensleitenden Verfügungen, Nichteintretensentscheide und Abschreibungsverfügungen, für welche die Kommission zuständig ist.
- e. Sie nehmen Stellung zu Beschwerden gegen ihre Entscheide.
- f. Wenn sie im Beschwerdeverfahren zur Vernehmlassung eingeladen sind, können sie gesuchstellende Personen erneut anhören und ihre Entscheide in Wiedererwägung ziehen; sie holen dazu vorgängig die Zustimmung der oder des Verantwortlichen der Regionalgruppe ein (Art. 15 VKZD).

Die Vollzugsstelle unterstützt die Ausschüsse in ihrer Aufgabenerfüllung, betreut die Zulassungsgesuche bis zur Anhörung und entlastet die Ausschüsse von administrativen und redaktionellen Aufgaben. Die Vollzugsstelle nimmt insbesondere die folgenden Aufgaben wahr:

- a. Sie führt die Instruktionsverfahren betreffend die Zulassungsgesuche durch.
- b. Sie organisiert die persönlichen Anhörungen der gesuchstellenden Personen; betreffend Zweitanhörungen handelt sie im Einvernehmen mit den Verantwortlichen der Regionalgruppen.
- c. Sie erlässt die verfahrensleitenden Verfügungen, Nichteintretensentscheide und Abschreibungsverfügungen, für welche sie zuständig ist.
- d. Sie redigiert gemäss den inhaltlichen Vorgaben der Vorsitzenden der Ausschüsse alle Schriftstücke, für welche die Kommission im Zulassungsverfahren zuständig ist, und stellt ihre formelle Richtigkeit sicher.
- e. Sie kann in den persönlichen Anhörungen den gesuchstellenden Personen Fragen stellen und nimmt an den Beratungen der Ausschüsse teil.
- f. Sie berät die Mitglieder der Kommission in weiteren Fragen der Aufgabenerfüllung (Art. 20 Abs. 2 und 3 VKZD).

Die Botschaft II hält fest, dass die Vollzugsstelle für die Administration der Gesuche und das ganze Vorverfahren zuständig ist. Zu diesen vorbereitenden Handlungen gehören die Bestätigung des Gesuchseingangs, die Vorprüfung

des Gesuchs auf seine Vollständigkeit, die Aufforderung an die gesuchstellende Person, das Gesuch wo nötig zu ergänzen, sowie das Aufbieten des Ausschusses der Zulassungskommission zur persönlichen Anhörung. Genügt ein Zulassungsgesuch von vorneherein den gesetzlichen Anforderungen nicht und wird es nicht fristgerecht ergänzt, so kann schon vor der Rekrutierung ein Nichteintretensentscheid gefällt werden. Wird das Gesuch später - nun vervollständigt - erneut eingereicht, so wird das Verfahren wieder aufgenommen (Botschaft II, a. a. O., S. 6179 f.).

In die Zuständigkeit der Vollzugsstelle fallen somit nur vorbereitende Handlungen und mit diesen verbundene Nichteintretensentscheide. Sobald es indessen um die materielle Behandlung von Gesuchen geht, ist die Zulassungskommission zuständig.

- 3.3. Die Zuständigkeitsordnung für Entscheide über Wiedererwägungsgesuche (Art. 10 Verordnung über das Zulassungsverfahren) ist vor dem Hintergrund dieser grundlegenden Aufgabenteilung auszulegen.

Wenn sich das Wiedererwägungsgesuch auf einen Entscheid der Zulassungskommission bezieht, entscheidet die Zulassungskommission über das Eintreten auf das Wiedererwägungsgesuch (Art. 10 Bst. a Verordnung über das Zulassungsverfahren). In den übrigen Fällen, also wenn sich das Wiedererwägungsgesuch auf einen Entscheid der Vollzugsstelle bezieht, entscheidet die Vollzugsstelle über das Eintreten auf das Wiedererwägungsgesuch (Art. 10 Bst. b Verordnung über das Zulassungsverfahren).

Diese Regelung erweist sich insofern als folgerichtig, als sich das Wiedererwägungsgesuch per definitionem an jene Instanz richtet, deren Entscheid in Wiedererwägung gezogen werden soll.

Da die Vollzugsstelle nicht befugt ist, materielle Entscheide zu treffen, bedeutet dies, dass die Vollzugsstelle nur zuständig ist für Entscheide über das Eintreten auf Wiedererwägungsgesuche, die sich auf Nichteintretensentscheide oder Abschreibungsverfügungen der Vollzugsstelle beziehen.

- 3.4. Bis zum 31. Dezember 2003 entschied die Vollzugsstelle auf Antrag der Zulassungskommission über die Zulassung zum Zivildienst. Die Zulassungskommission hatte lediglich den Gesuchsteller persönlich anzuhören und die Zulassungsvoraussetzungen zu prüfen und dann entsprechend ihrem Befund Antrag für den Entscheid an die Vollzugsstelle zu stellen (vgl. Art. 18 Abs. 1 und 2 ZDG in der Fassung vom 6. Oktober 1995, aZDG, AS 1996 1445).

Im Zusammenhang mit der Änderung der Zuständigkeitsordnung auf den 1. Januar 2004 stellt sich die Frage, wer über das Eintreten auf ein Wiedererwägungsgesuch zu entscheiden hat, das nach dem 1. Januar 2004 gestellt wird, sich aber auf einen negativen Zulassungsentscheid bezieht, der - entsprechend der früheren Zuständigkeitsordnung - von der Vollzugsstelle getroffen worden ist.

- 3.4.1. Bei einer Rechtsänderung finden - unter Vorbehalt einer abweichenden Übergangsregelung durch den Gesetzgeber - was das materielle Recht betrifft, grundsätzlich diejenigen Rechtssätze Anwendung, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung hatten (Rhinow/Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel und Frankfurt a. M. 1990, Nr. 15 B I mit Hinweisen, unter anderem auf BGE 113 Ib 246 E. 2a). Demgegenüber wird das (neue) Verfahrensrecht grundsätzlich sofort, mit dessen Inkrafttreten anwendbar. Bereits begonnene Verfahren werden nach dem Inkrafttreten des neuen Rechts nach diesem weitergeführt (Gygi, Verwaltungsrecht, Bern 1986, S. 113 mit Hinweisen). Dies bedeutet insbesondere, dass beim Wechsel der Zuständigkeit zum Erlass einer Verfügung nach dem Inkrafttreten des neuen Rechts die ehemals zuständige Behörde ihre diesbezügliche Kompetenz verliert.

Das Zivildienstgesetz enthält zur Zuständigkeit keine Übergangsregelung; Artikel 10 der Verordnung über das Zulassungsverfahren ist keine Übergangsbestimmung. Am 1. Januar 2004 ist somit die Verfügungskompetenz für (materielle) Zulassungsentscheide an die Zulassungskommission übergegangen; bei der Vollzugsstelle blieb lediglich die Verfügungskompetenz in (formellen) Fragen, die bis zu Beginn der Anhörung zu entscheiden sind. Aus diesem Grund hat die Vollzugsstelle in hängigen Verfahren ihre bisherige Kompetenz verloren, und die Zulassungskommission ist an ihrer Stelle Vorinstanz geworden (vgl. den unveröffentlichten Beschwerdeentscheid der REKO/EVD vom 3. Mai 2004 i. S. H. [5C/2003-78], E. 2).

- 3.4.2. Entsprechend der grundlegenden Zuständigkeitsordnung im Zulassungsverfahren (vgl. E. 3.1) hat die Vollzugsstelle generell die Kompetenz eingebüsst, materielle Fragen im Zusammenhang mit einem Zulassungsgesuch zu prüfen. Die Zuständigkeit für den (materiellen) Entscheidungsbereich ab Beginn der Anhörung ist per 1. Januar 2004 auf die Zulassungskommission übertragen worden. Dieser Umstand ist auch im Zusammenhang mit einem Wiedererwägungsgesuch zu berücksichtigen.

Soweit es um die Frage geht, wer befugt ist, den Entscheid über das Eintreten oder Nichteintreten auf ein Wiedererwägungsgesuch zu treffen (Art. 10 Verordnung über das Zulassungsverfahren), ist darauf abzustellen, dass die Zulassungskommission per 1. Januar 2004, was den Zulassungsentscheid betrifft, an die Stelle der Vollzugsstelle getreten ist. Daher sind der Zulassungskommission im Zusammenhang mit einem Wiedererwägungsgesuch auch materielle Zulassungsentscheide der Vollzugsstelle zuzurechnen. Insofern ist die Zulassungskommission als diejenige Instanz zu betrachten, die das frühere Gesuch entschieden hat.

Daher ist die Zulassungskommission zuständig für den Nichteintretensentscheid auf ein Wiedererwägungsgesuch, das sich auf einen (materiellen) Entscheid über ein Zulassungsgesuch bezieht, selbst wenn der Entscheid entsprechend der Zuständigkeitsordnung, die bis 31. Dezember 2003 galt, formell von der Vollzugsstelle stammt.

Somit ergibt sich, dass die Zulassungskommission sowohl zuständig ist zur Beurteilung eines neuen Zulassungsgesuchs wie eines Wiedererwägungsgesuchs. Deshalb obliegt es auch ihr, darüber zu entscheiden, ob ein Gesuch als Wiedererwägungsgesuch oder als neues Zulassungsgesuch zu behandeln ist und ob darauf einzutreten ist oder nicht.

4. Der Beschwerdeführer stellte das Gesuch vom 12. Juni 2004 um Zulassung zum Zivildienst, das Ausgangspunkt dieses Verfahrens bildet, rund einen Monat, nachdem die Rekurskommission EVD am 3. Mai 2004 die Abweisung seines (ersten) Gesuchs vom 10. April 2003 bestätigt hatte.

Die Vorinstanz behandelte das Gesuch des Beschwerdeführers vom 12. Juni 2004 als Wiedererwägungsgesuch in Bezug auf die in Rechtskraft erwachsene Verfügung der Vollzugsstelle vom 3. Oktober 2003. Zur Begründung führte sie aus, das Gesuch enthalte zwar neue Tatsachen, diese hätte der Beschwerdeführer indessen bereits während dem ersten Zulassungsverfahren geltend machen können. Es seien zudem keine wesentlich geänderten Umstände ersichtlich, welche im Entscheid der Rekurskommission EVD nicht bereits berücksichtigt worden wären.

In Bezug auf die Behandlung eines neuen Gesuchs ist auf die folgenden Verfahrensgrundsätze hinzuweisen.

- 4.1. Wiedererwägungsgesuche im Verwaltungsverfahren sind Gesuche an die verfügende Behörde, eine Verfügung zu überprüfen und zu Gunsten des Gesuchstellers aufzuheben oder zu ändern. Das Wiedererwägungsgesuch ist ein

Rechtsbehelf und kein förmliches Rechtsmittel. Die Behandlung richtet sich nach einer Reihe von Prinzipien, welche die Praxis entwickelt hat.

Danach sind die Verwaltungsbehörden nur gehalten eine Verfügung in Wiedererwägung zu ziehen, soweit sich eine entsprechende Pflicht aus einer gesetzlichen Regelung oder einer konstanten Verwaltungspraxis ergibt (BGE 120 Ib 42 E. 2b; 113 Ia 146 E. 3a; 100 Ib 368 E. 3a; Häfelin/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 1832).

- 4.1.1. Für das Verwaltungsverfahren des Bundes ist eine Pflicht zur Behandlung des Wiedererwägungsgesuches gegeben, wenn ein Revisionsgrund nach Artikel 66 VwVG geltend gemacht wird (Kölz/Häner, a. a. O., Rz. 428 mit Hinweisen). Nach Artikel 66 Absatz 2 VwVG zieht die Beschwerdeinstanz ihren Beschwerdeentscheid auf Begehren einer Partei in Revision, wenn die Partei:

neue erhebliche Tatsachen oder Beweismittel vorbringt oder

nachweist, dass die Beschwerdeinstanz aktenkundige erhebliche Tatsachen oder bestimmte Begehren übersehen hat, oder

nachweist, dass die Beschwerdeinstanz die Bestimmungen über den Ausstand, über die Akteneinsicht oder über das rechtliche Gehör verletzt hat.

Tatsachen im Sinne der Revisionsbestimmungen sind Umstände und Ereignisse, die geeignet sind, den Sachverhalt zu verändern, den die Behörde ihrer Verfügung oder Entscheidung zu Grunde gelegt hat (Ursina Beerli-Bonorand, Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der Verwaltungsrechtspflege des Bundes und der Kantone, Zürich 1985, S. 96 f.) Als "neu" gelten nur solche Tatsachen, die zum Zeitpunkt der Erstbeurteilung der Sache bereits bestanden, jedoch erst danach in Erfahrung gebracht wurden. Die neu entdeckten Tatsachen müssen zudem erheblich sein, d. h. sie müssen zu einer anderen rechtlichen Würdigung der Streitsache führen können (vgl. Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, a. a. O., S. 262 f.; BGE 108 V 170 E. 1; VPB 63.11 E. 6; 60.37 E. 3a).

Wenn der Gesuchsteller also Tatsachen oder Beweismittel anführt, die ihm im früheren Verfahren nicht bekannt waren oder die schon damals geltend zu machen für ihn rechtlich oder tatsächlich unmöglich war oder keine Veranlassung bestand (BGE 120 Ib 42 E. 2b, 113 Ia 146 E. 3a, 109 Ib 246 E. 4a), ist eine Behörde gehalten, sich mit einem Wiedererwägungsgesuch zu befassen.

Insofern liegt der Wiedererwägung im Sinne einer Revision ein rückwärtsgerichteter Blick zu Grunde, der sich auf das ursprüngliche Gesuch und das abgeschlossene Verfahren bezieht.

- 4.1.2. Kein Revisionsgrund ist dagegen die rechtliche Würdigung von an sich richtig aufgefassten Tatsachen, auch wenn diese Würdigung irrtümlich oder unrichtig sein sollte (BGE 96 I 279 E. 3; vgl. auch REKO/EVD 94/4K-019 E. 4, publiziert in: VPB 60.47); ebenso unzulässig ist im Revisionsverfahren die Korrektur von Schlussfolgerungen tatsächlicher Art, welche aus den in den Akten liegenden Tatsachen gezogen werden (vgl. BGE 108 V 170 E. 1).

Mittels Revision kann nicht ein von der Behörde oder vom Gesuchsteller begangener Rechtsirrtum beseitigt beziehungsweise ein Fehlurteil berichtigt werden (vgl. BGE 111 Ib 209 E. 1; Imboden / Rhinow, a. a. O., Nr. 43 B IVa; André Moser / Peter Uebersax, a. a. O., Rz. 5.16). Eine Revision ist nach konstanter Rechtsprechung ebenfalls ausgeschlossen, wenn ausschliesslich eine neue Beurteilung von Rechtsfragen angestrebt wird (vgl. Kölz / Häner, a. a. O., Rz. 737 mit Hinweisen und Rhinow / Krähenmann, a. a. O., Nr. 43 IV).

Wenn ein Gesuchsteller falsche Rechtsanwendung und damit eine Rechtsverletzung rügt, ist die Behörde - weil dies keinen Revisionsgrund darstellt - nicht verpflichtet, das Wiedererwägungsgesuch an die Hand zu nehmen. Grundsätzlich ist falsche Rechtsanwendung im Anschluss an die Verfügung durch Ergreifen von ordentlichen Rechtsmitteln geltend zu machen (Tschannen/Zimmerli, a. a. O., S. 273).

Von der Frage nach der Wiedererwägung auf Antrag des Betroffenen und der *Behandlungspflicht* eines solchen Wiedererwägungsgesuchs zu unterscheiden, ist indessen die Frage nach dem Zurückkommen auf formell rechtskräftige Verfügungen *von Amtes wegen* (vgl. Häfelin/Müller, a. a. O., Rz. 994; vgl. auch Tschannen/Zimmerli, a. a. O., S. 267 ff.). Die Behörde kann von Amtes wegen mit einem Rechtsfehler behaftete Verfügungen unter bestimmten Voraussetzungen ändern (vgl. Häfelin/Müller, a. a. O., Rz. 997 ff.; Tschannen/Zimmerli, a. a. O., S. 268 ff.)

- 4.1.3. Ein Anspruch auf Wiedererwägung besteht jedoch nach der Praxis überdies unter den Voraussetzungen, welche Rechtsprechung und Lehre aus dem Verbot der formellen Rechtsverweigerung und dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 4 aBV, Art. 29 Abs. 1 und 2 BV [SR 101]) abgeleitet haben. Danach ist eine Behörde gehalten, sich mit einem Wiedererwägungsgesuch zu

befassen, wenn sich die Verhältnisse seit dem ersten Entscheid erheblich geändert haben. Insofern geht es dabei um die Anpassung einer ursprünglich fehlerfreien Verfügung an nachträglich eingetretene Veränderungen der Sach- und Rechtslage.

Die Verpflichtung zur Behandlung eines entsprechenden Gesuches - im Sinne eines Eintretens - besteht bereits dann, wenn geltend gemacht d. h. behauptet wird, seit Erlass der früheren Verfügung hätte sich die anspruchsbegründende Sach- oder Rechtslage erheblich geändert (BGE 120 Ib 42 E. 2b; 109 V 122 E. 3a; VPB 60.37 E. 1c; Gygi, Verwaltungsrecht, a. a. O., S. 311).

Gegenstand des "Wiedererwägungsverfahrens" ist in der Folge die Frage, ob erhebliche neue Tatsachen beziehungsweise Sachverhaltsveränderungen vorgebracht werden, die geeignet sind, einen Anspruch auf Zulassung zum Zivildienst zu begründen.

- 4.1.4. Schliesslich dürfen durch Wiedererwägungsgesuche weder rechtskräftige Verwaltungsentscheide immer wieder in Frage gestellt noch Beschwerdefristen umgangen werden. Eine Wiedererwägung aus Gründen, die mit einer Beschwerde gegen den ursprünglichen Entscheid hätte geltend gemacht werden können, ist deshalb ebenfalls ausgeschlossen (Rhinow/Krähenmann, a. a. O., Nr. 41 VIII a, S. 127 mit Hinweisen; BGE 109 Ib 246 E. 4a).

Auch hat das Bundesgericht in konstanter Praxis einen Anspruch auf Wiedererwägung verneint, wenn ein Gesuchsteller kurze Zeit nach dem rechtskräftigen Entscheid ein identisches Gesuch einreicht, ohne dass sich inzwischen die tatsächlichen Verhältnisse oder die materielle Rechtslage verändert hätten (vgl. BGE 120 Ib 47 E. 2c; 100 Ib 368 E. 3a).

- 4.1.5. Im Übrigen stellt der Umstand, dass die Rekurskommission EVD als richterliche Behörde bereits einmal in der Sache entschieden hat (vgl. den unveröffentlichten Beschwerdeentscheid der Rekurskommission EVD vom 3. Mai 2004 i. S. H. [5C/2003-78]) kein Hindernis für die Verwaltungsbehörde dar, um die Sache wiedererwägungsweise erneut an die Hand zu nehmen.

Denn die Praxis lässt es zu, dass die Verwaltung neue Verfügungen über die Rechtsbeständigkeit von Verfügungen erlässt, womit sie nicht darauf angewiesen ist, eine Revision des Gerichtsurteils zu begehren (unveröffentlichter Beschwerdeentscheid der REKO/EVD vom 18. August 2000 i. S. E. [00/5C-009], E. 4; vgl. auch unveröffentlichten Beschwerdeentscheid der REKO/EVD

vom 23. März 2000 i. S. C [99/5C-058], E. 4.2; Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, a. a. O., S. 233 mit Hinweis auf BGE 97 I 752 E. 4b).

- 4.1.6. Folglich wird zum Entscheid, ob auf ein Wiedererwägungsgesuch einzutreten ist, zu prüfen sein, ob der Gesuchsteller im vorstehend erwähnten Sinne in Bezug auf sein ursprüngliches Gesuch und den in Wiedererwägung zu ziehenden Entscheid Wiedererwägungsgründe geltend macht - dies ist die Eintretensfrage.

Ist dies zu bejahen, so ist auf das Gesuch einzutreten, womit das Gesuch auch die Wirkungen von Artikel 17 ZDG entfaltet (vgl. nachfolgende E. 4.2 und E. 4.2.2.). Im nächsten Schritt ist darüber zu entscheiden, ob die vorgebrachten Gründe so erheblich erscheinen, dass sie die Aufhebung des Entscheides und die Wiederaufnahme des Verfahrens rechtfertigen. Andernfalls ist das Wiedererwägungsgesuch abzuweisen.

Ist die Wiederaufnahme des Verfahrens d. h. die Wiedererwägung gerechtfertigt, so ist das Wiedererwägungsgesuch gutzuheissen und der negative Zulassungsentscheid aufzuheben. Damit ist das Zulassungsverfahren wieder "offen" und es ist erneut die Frage zu prüfen, ob der Gesuchsteller mit den vorgebrachten Gründen einen Gewissensentscheid glaubhaft zu machen vermag und das Gesuch um Zulassung zum Zivildienst gutzuheissen oder abzuweisen ist.

- 4.2. Artikel 16 ZDG sieht indessen vor, dass Militärdienstpflichtige jederzeit ein Gesuch einreichen können. Insofern besteht ein Rechtsanspruch darauf, gegebenenfalls ein weiteres Gesuch stellen zu dürfen, und auf dessen Behandlung.

Die persönlichen Verhältnisse von jungen Gesuchstellern können sich erfahrungsgemäss innert kurzer Zeit entscheidend entwickeln. Dem trägt das Gesetz Rechnung, indem es grundsätzlich die Möglichkeit eröffnet, ein neues Gesuch zu stellen.

Die Behandlung und Gutheissung eines neuen Gesuches bedingt nicht zwingend die Aufhebung eines früher getroffenen negativen Zulassungsentscheids. Denn die Beurteilung eines Zulassungsgesuches beruht auf einer Momentaufnahme, die wesentlich von den Lebensumständen des Gesuchstellers im Zeitpunkt der persönlichen Anhörung geprägt ist.

Wird ein (neues) Zulassungsgesuch nach einem früheren ablehnenden Entscheid eingereicht, stellt sich folglich die Frage, ob es als Wiedererwägungsgesuch oder als eigenständiges Zulassungsgesuch zu behandeln ist.

Die Frage ist insofern von Bedeutung, als ein neues Gesuch namentlich die Wirkungen nach Artikel 17 ZDG in Bezug auf die Einrückungspflicht entfaltet. Im Gegensatz dazu entfaltet ein Wiedererwägungsgesuch erst die Wirkungen von Artikel 17 ZDG, wenn neue Gründe geltend gemacht werden und demzufolge auf das Wiedererwägungsgesuch einzutreten ist (vgl. Botschaft vom 22. Juni 1994 zum Bundesgesetz über den zivilen Ersatzdienst, BBl 1994 III 1609, Botschaft I, S. 1669).

Sofern die Zulassungskommission indessen in *einem* Entscheid über das Eintreten auf ein Wiedererwägungsgesuch, dessen materielle Beurteilung und die Zulassung zum Zivildienst entscheidet, wäre der Transparenz halber zu erwarten, dass sie beziehungsweise der Vorsitzende der Regionalgruppe mit einer verfahrensleitenden Zwischenverfügung dem Gesuchsteller das Eintreten auf ein solches Gesuch - und damit gegebenenfalls die Entbindung von der Einrückungspflicht (vgl. Art. 17 ZDG) - mitteilen würde. Ansonsten wäre der Gesuchsteller über einen zumutbaren Zeitraum hinaus im Ungewissen über seine Pflicht zur Militärdienstleistung.

Die Unterscheidung zwischen einem neuen Gesuch und einem Wiedererwägungsgesuch ist auch insofern relevant, als der Ausschuss der Zulassungskommission über ein Gesuch auf Grund einer Anhörung zu entscheiden hat (vgl. Art. 15 Abs. 2 VKZD), während über das (Nicht)-Eintreten auf ein Wiedererwägungsgesuch (vgl. E. 4.1.6) der Vorsitzende der Regionalgruppe entscheidet (vgl. Art. 14 Abs. 2 Bst c VKZD).

- 4.2.1. Die Frage, in welchem zeitlichen Abstand (und mit welchen rechtlichen Wirkungen) nach der Ablehnung des ersten Zulassungsgesuchs weitere Zulassungsgesuche gestellt werden können, beurteilt sich nach den allgemeinen Regeln des Verwaltungsverfahrensrechts. In der Botschaft I (a. a. O., S. 1669) wird dazu ausgeführt, werde erneut dieselbe Begründung vorgebracht, so handle es sich um ein Wiedererwägungsgesuch, das als formloser Rechtsbehelf keine aufschiebende Wirkung entfalte und nicht von der Einrückungspflicht befreien könne. Würden im Gesuch neue Gründe geltend gemacht, so werde ein neues Verfahren einzuleiten sein.

Generell wird das Recht, jederzeit ein neues Zulassungsgesuch zu stellen, durch den Grundsatz des Handelns nach Treu und Glauben eingeschränkt. Auf Gesuche, die in unvernünftig kurzen Abständen (querulatorisch) gestellt werden, ist mangels eines schutzwürdigen Interesses an deren Prüfung nicht einzutreten. Diese Auffassung hat das Bundesgericht namentlich im Zusammenhang mit einem wiederholt gestellten Gesuch um Entlassung aus dem fürsorglichen Freiheitsentzug (Art. 397d ZGB, SR 210) gestützt (vgl. BGE 130 III 731, E. 2.1.1).

Insofern gelten für neue Gesuche grundsätzlich dieselben Schranken wie für Wiedererwägungsgesuche, wonach rechtskräftige Verwaltungsentscheide nicht immer wieder in Frage gestellt werden dürfen und kein Anspruch auf Wiedererwägung besteht, wenn ein Gesuchsteller kurze Zeit nach dem rechtskräftigen Entscheid ein identisches Gesuch einreicht, ohne dass sich inzwischen die tatsächlichen Verhältnisse oder die materielle Rechtslage verändert hätten (vgl. E. 4.1.4). Unter diesen Umständen ist es nicht gerechtfertigt, erneut materiell zu prüfen, ob ein Gewissensentscheid glaubhaft ist.

- 4.2.2. Daher rechtfertigt es sich, Gesuche, welche in relativer zeitlicher Nähe zu einem rechtskräftigen Abweisungsentscheid eingereicht werden, sinngemäss nach den Regeln der Wiedererwägung zu behandeln (vgl. E. 4.1.6).

Erweist es sich, dass im Gesuch keine erheblichen neuen Tatsachen geltend gemacht werden - insofern wird diese Frage Teil der Eintretensfrage -, so ist auf das Gesuch mangels eines schutzwürdigen Interesses an dessen materieller Prüfung nicht einzutreten. Insofern entfaltet ein solches Gesuch auch nicht die Wirkungen von Artikel 17 ZDG (vgl. E. 4.2).

Mit dem Nichteintretensentscheid als Prozessentscheid wird auch dem Umstand Rechnung getragen, dass es sich aus prozessökonomischen Gründen nicht rechtfertigte, ein neues (aufwendiges) Zulassungsverfahren - mitsamt einer Anhörung - durchzuführen, wenn der Gesuchsteller in seinem neuen Gesuch im Wesentlichen die selbe Argumentation wie bereits im rechtskräftig entschiedenen Gesuch vortragen würde.

Erweist es sich indessen, dass neue erhebliche Gründe vorgetragen werden, so ist auf das Gesuch einzutreten, womit das Gesuch die Wirkungen von Artikel 17 ZDG entfaltet. Das Zulassungsverfahren ist wie nach einem gutgeheissenen Wiedererwägungsgesuch fortzuführen und zu prüfen, ob glaubhaft ein Gewissensentscheid geltend gemacht wird.

- 4.3. Das an die Vollzugsstelle adressierte Zulassungsgesuch des Beschwerdeführers vom 12. Juni 2004 nimmt - anders als die Eingabe vom 12. Mai 2004 an die Zulassungskommission - nicht Bezug auf das vor kurzem abgewiesene Zulassungsgesuch. Das Gesuch wurde entsprechend den Hinweisen der Vollzugsstelle auf fehlende Unterlagen und lückenhafte Ausführungen mit Eingaben vom 21. Juni und 9. August 2004 ergänzt. Wie die Zulassungskommission in ihrer Stellungnahme festhält, hat der Beschwerdeführer somit sämtliche erforderlichen Gesuchsunterlagen eingereicht.

Nachdem die Vollzugsstelle die Vollständigkeit festgestellt hatte, hätte sie das Gesuch zur weiteren Prüfung im Sinne der vorstehenden Erwägungen an die Zulassungskommission weiterleiten müssen.

Die Vollzugsstelle wäre nur für einen Nichteintretensentscheid zuständig gewesen, soweit auf das Gesuch wegen fehlenden Unterlagen nicht hätte eingetreten werden können (vgl. E. 3.1).

5. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vollzugsstelle nicht zuständig war, um über das Gesuch des Beschwerdeführers vom 12. Juni 2004 zu entscheiden. Der Nichteintretensentscheid der Vollzugsstelle vom 9. September 2004 ist daher aufzuheben und die Streitsache zur Prüfung und Entscheidung an die Zulassungskommission für den Zivildienst, Regionalgruppe Mels, weiterzuleiten.

Demzufolge ist die Beschwerde von H. insoweit gutzuheissen, als der angefochtene Entscheid aufzuheben ist.

6. (Verfahrenskosten und Parteientschädigung)
7. Dieser Entscheid kann nicht mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht weitergezogen werden (Art. 100 Abs. 1 Bst. d Ziff. 4 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 1943 über die Organisation der Bundesrechtspflege, OG, SR 173.110 i. V. m. Art. 27 VRSK). Er ist somit endgültig.

Demnach entscheidet die Rekurskommission EVD:

1. Auf die Beschwerde des Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartements wird nicht eingetreten.
2. Die Beschwerde von H. wird, soweit darauf einzutreten ist, insoweit gutgeheissen, als die Verfügung der Vollzugsstelle vom 9. September 2004 aufgehoben und die Streitsache zur Prüfung und Entscheidung an die Zulassungskommission, Regionalgruppe Mels, überwiesen wird.

3. (Verfahrenskosten und Parteientschädigung)

4. (Eröffnung)

REKURSKOMMISSION EVD

Der Präsident
H. Urech

Die juristische Sekretärin
B. Aebi