

# TE Vwgh Erkenntnis 2002/2/26 2000/11/0269

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.02.2002

## Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
43/01 Wehrrecht allgemein;

## Norm

AVG §8;  
B-VG Art131 Abs1;  
VwGG §34 Abs1;  
WehrG 1990 §36a Abs1 Z2 idF 1992/690;  
WehrG 1990 §36a Abs1 Z2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Waldner und die Hofräte Dr. Graf, Dr. Gall, Dr. Pallitsch und Dr. Schick als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Runge, über die Beschwerde 1. des J, geb. 7. 2. 1980, 2. des B, geb. 18. 8. 1955, 3. der S, geb. 23. 4. 1977, 4. der H, geb. 3. 7. 1982, 5. der A, geb. 15. 6.1956, und 6. des F, geb. 19.9.1929, sämtliche in W, vertreten durch Dr. Christine Mascher, Rechtsanwältin in Hall in Tirol, Stadtgraben 15/1, gegen den Bescheid des Bundesministers für Landesverteidigung vom 4. Mai 2000, Zl. 806.687/1-2.7/99, betreffend Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des Grundwehrdienstes, zu Recht erkannt:

## Spruch

- I. Die Beschwerde der zweit- bis sechstbeschwerdeführenden Parteien wird zurückgewiesen.
- II. Die Beschwerde der erstbeschwerdeführenden Partei wird als unbegründet abgewiesen.
- III. Die Beschwerdeführer haben dem Bund insgesamt Aufwendungen in der Höhe von EUR 332,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der Erstbeschwerdeführer wurde anlässlich seiner Stellung am 5. August 1998 für "tauglich" erklärt. Mit Einberufungsbefehl vom 22. September 2000 wurde er mit Wirkung vom 8. Jänner 2001 zur Ableistung des Grundwehrdienstes einberufen. Dem Antrag, der gegen diesen Einberufungsbefehl erhoben, zu hg. Zl. 2000/11/0338, protokollierten Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, wurde mit hg. Beschluss vom 25. Jänner 2001, Zl. AW 2001/11/0006, stattgegeben.

Mit Eingabe vom 11. Mai 1999 beantragte der Erstbeschwerdeführer gemäß § 36a (1) Zif. 2 WG 1990, ihn von der Verpflichtung zur Ableistung des Präsenzdienstes dauernd zu befreien. Diesen Antrag begründete er wie folgt: Er bewirtschaftete zusammen mit seinen Eltern einen land- und forstwirtschaftlichen Betrieb in W. Als einziger Sohn leiste er die Hauptarbeit am Hof und auf dem Feld. Ohne seine tatkräftige Mithilfe wäre der Betrieb nicht zu bewirtschaften. Als künftiger Hofübernehmer werde er den landwirtschaftlichen Betrieb seiner Eltern im Vollerwerb weiterführen. Der derzeitige Viehbestand belaufe sich auf rd. 60 Stück, dessen Versorgung allein täglich mehrere Stunden erfordere. Sein Vater (Zweitbeschwerdeführer) sei auf Grund eines Augenleidens vom Präsenzdienst befreit worden. Dieses Augenleiden behindere ihn wesentlich bei der Führung des landwirtschaftlichen Betriebes, sodass er ständig auf Mithilfe angewiesen sei. Ohne die dauernde Anwesenheit des Erstbeschwerdeführers wäre die Fortführung des väterlichen Betriebes und damit die Existenzgrundlage seiner Eltern gefährdet.

Mit Bescheid des Militärkommandos Tirol vom 24. November 1999 wurde dieser Antrag abgewiesen. Der Zweitbeschwerdeführer sei Eigentümer der Landwirtschaft "H" in K. Der landwirtschaftliche Betrieb liege in der Erschwerniszone I, umfasse eine Gesamtfläche von ca. 30 ha landwirtschaftlicher Nutzfläche (einschließlich 4,37 ha Pachtgrund), 77 ha Wald sowie die "H-Alm" mit ca. 13,9 ha und Almanteile an der "K-Alm" mit ca. 30 ha. Die Almen seien ca. sieben Kilometer vom Hof entfernt. Am Hof würden 65 Rinder, davon 30 Kühe, auf den Almen von Ende April bis ca. Mitte Oktober 83 Rinder, davon 30 Kühe, gehalten. Die Jahresmilchrichtmenge betrage am Heimhof 90.000 kg, auf den Almen 37.000 kg. Die Milch werde direkt vom Hof abgeholt und müsse in den Sommermonaten täglich von den Almen zum Heimhof gebracht werden. Die erforderliche Aussenmechanisierung sei gegeben, am Hof stünden eine Rohrmelk- sowie Entmistungsanlage und eine Heubelüftung, auf den Almen eine Eimermelkanlage zur Verfügung. Dem Landwirtschaftsbetrieb sei die Kompostieranlage der Gemeinden K, W und S angeschlossen. Der Erstbeschwerdeführer lebe auf der Hofstelle im gemeinsamen Haushalt mit seinem Vater (Zweitbeschwerdeführer), Betriebsführer und Betreiber der Kompostieranlage, seiner Mutter (Fünftbeschwerdeführerin), und seinen Geschwistern S (Drittbeschwerdeführerin), Krankenpflegerin im Sozialsprengel Kitzbühel und Kirchberg i. T. (ca. 45 km vom Wohnort entfernt), H (Viertbeschwerdeführerin), Lehrling in Kitzbühel (ca. 40 km vom Wohnort entfernt), und M, Schülerin, sowie seinem Großvater F, geb. 1929, (Sechstbeschwerdeführer). Der Erstbeschwerdeführer arbeite ganzjährig am elterlichen Hof sowie ca. 10 Stunden wöchentlich bei der angeschlossenen Kompostieranlage und führe regelmäßig Holztransporte für andere Landwirte durch. Von 1994 bis 1997 habe der Erstbeschwerdeführer die Landwirtschaftsschule in W. besucht; während dieser Zeit sei er in einem Internat untergebracht gewesen. In diesem Zusammenhang sei vom 1. April 1994 bis 21. Juni 1998 im Landwirtschaftsbetrieb eine männliche Arbeitskraft eingestellt gewesen. In Notfällen stünden Aushilfskräfte des Maschinen- und Betriebshilferinges K. zur Verfügung. Beim Zweitbeschwerdeführer sei eine 20%-ige Minderung der Erwerbsfähigkeit als Landwirt nach den Vorschriften des Kriegsofpferversorgungsgesetzes 1957 anzunehmen; diese Einschränkung der Erwerbsfähigkeit beruhe auf einem augenfachärztlichen Attest (es wurde Übersichtigkeit an beiden Augen und Schwachsichtigkeit am linken Auge diagnostiziert, wodurch es am räumlichen Sehen fehlt); der Zweitbeschwerdeführer könne jedoch ohne Brille Kraftfahrzeuge lenken.

Ausgehend von diesen Feststellungen wurde in rechtlicher Hinsicht ausgeführt, dass die Voraussetzungen für eine Befreiung gemäß § 36a Abs. 1 Z. 2 WG nicht vorlägen.

In seiner dagegen erhobenen Berufung führte der Erstbeschwerdeführer aus, der von der Behörde erster Instanz festgestellte Sachverhalt hätte sich nunmehr wesentlich geändert. Der Zweitbeschwerdeführer als Alleineigentümer der Landwirtschaft habe "den gesamten Betrieb samt allen Fahrnissen, Rechten und Pflichten mittels Pachtvertrag vom 01. 11. 1999 an mich als seinen einzigen Sohn und nunmehrigen Alleinbewirtschafter des genannten Hofes verpachtet". Es sei für ihn entscheidend, dass er als nunmehr alleiniger Verfügungsberechtigter über die genannte Landwirtschaft, die nach wie vor im Vollerwerb geführt werde, auch in der Lage sein müsse, diese Verfügungsgewalt durch seine persönliche tägliche Anwesenheit umzusetzen. Ein Vollerwerbsbetrieb des vorliegenden Ausmaßes, "wie er im Übrigen in der Begründung des bekämpften Bescheides beschrieben wurde," könne auf die Dauer nicht nur über die zusätzliche notwendige Mithilfe des Maschinen- und Betriebshilferinges bewirtschaftet werden. Es bedürfe "einer ständigen Anwesenheit mindestens einer männlichen Arbeitskraft". Seine Geschwister könnten bei der täglich auszuübenden Hofbewirtschaftung nicht mehr mithelfen. Sein Großvater habe sich bei einem Sturz einen Oberschenkelhalsbruch zugezogen. Sein Vater habe schon bisher auf Grund der von ihm gewerblich betriebenen

Kompostieranlage wenig bis gar keine Zeit gehabt, an der eigentlichen Hofbewirtschaftung teilzunehmen. Seiner Mutter könnten die täglich anfallenden, schweren Arbeiten nicht zugemutet werden; im Übrigen müsse sie den Großvater pflegerisch betreuen.

Der Berufung des Erstbeschwerdeführers ist ein zwischen ihm und dem Zweitbeschwerdeführer am 1. November 1999 auf unbestimmte Zeit abgeschlossener Pachtvertrag beigelegt. Auf Grund dieses Vertrages hat der Zweitbeschwerdeführer als Alleineigentümer dem Erstbeschwerdeführer den geschlossenen Hof "H" in K., mit welchem die Mitgliedschaft an der Agrargemeinschaft K-Alpe mit 41 Anteilen verbunden ist, verpachtet. Hiezu gehört eine "Heim-Anlieferungs-Referenzmenge in Höhe von 99.120 kg Milch und eine Alm-Anlieferungs-Referenzmenge in Höhe von 26.944 kg Milch". Von der Verpachtung ist ausdrücklich die Kompostieranlage und die gesamte forstwirtschaftliche Nutzfläche ausgenommen. Der Vertrag kann von beiden Teilen unter Einhaltung einer sechsmonatigen Kündigungsfrist zum 31. März und zum 30. November jeden Jahres gekündigt werden.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wurde - nach Ergänzung des Ermittlungsverfahrens - die Berufung des Erstbeschwerdeführers abgewiesen.

Ergänzend stellte die belangte Behörde fest: Aushilfskräfte seien "äußerst knapp" vorhanden und praktisch nur in Notfällen abrufbar. Die Kosten pro Stunde betragen mindestens S 105.-. Der Erstbeschwerdeführer lebe mit den anderen beschwerdeführenden Parteien im gemeinsamen Haushalt. Die Eltern des Erstbeschwerdeführers seien bei der Sozialversicherungsanstalt der Bauern versichert. Der Zweitbeschwerdeführer besitze einen Führerschein für die Klassen A, B und F, die Fünftbeschwerdeführerin einen für die Klasse B. Ein gemeinsamer PKW sei vorhanden. Der Zweitbeschwerdeführer arbeite neben dem Erstbeschwerdeführer auch im landwirtschaftlichen Betrieb mit, er sei jedoch hauptberuflich mit der Führung des gewerblichen Kompostierbetriebes beschäftigt. Die Fünftbeschwerdeführerin führe den Haushalt und sei für die bäuerliche Zimmervermietung (Urlaub am Bauernhof) zuständig.

Die jährlich anfallenden Arbeitskraftstunden auf dem Landwirtschaftsbetrieb beliefen sich ohne Berücksichtigung der Almanteile auf 8.336. Das (jährliche) Gesamteinkommen des Betriebes betrage S 304.719,--. Unter Berücksichtigung der Abschreibungen, der Beiträge zur Sozialversicherung sowie des Lebensunterhaltes ergebe sich eine Kapitaldienstgrenze bei Schuldenfreiheit von S 103.901.-. Beim Sechstbeschwerdeführer sei eine Minderung der Erwerbsfähigkeit von 50% gegeben; seine Pflegebedürftigkeit sei mit rd. zwei Stunden pro Tag anzusetzen. Der Zweitbeschwerdeführer sei mit der Führung der Kompostieranlage sieben bis acht Stunden pro Tag ausgelastet. Im Rahmen des Landwirtschaftsbetriebes würden fünf Zimmer mit zehn Betten und zwei Ferienwohnungen für jeweils vier Personen vermietet. Die jährliche Auslastung betrage ca. 100 Tage. Die Fünftbeschwerdeführerin müsse für die Gästebeherbergung ca. fünf Stunden pro Tag aufwenden; sie werde an den Wochenenden von ihren Töchtern unterstützt. Die Buchhaltung bezüglich der Kompostieranlage führe die Fünftbeschwerdeführerin; dies nehme wöchentlich zwei Stunden in Anspruch.

Ausgehend von diesen Feststellungen folgte die belangte Behörde in rechtlicher Hinsicht, der Erstbeschwerdeführer habe auf Grund der Pachtung an der ordnungsgemäßen Führung des Landwirtschaftsbetriebes ein wirtschaftliches Eigeninteresse. Die wirtschaftlichen Interessen des Erstbeschwerdeführers rechtfertigten im Beschwerdefall aber keine Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des Grundwehrdienstes. Den Wehrpflichtigen treffe nämlich die gesetzliche Verpflichtung seine wirtschaftlichen Angelegenheiten so einzurichten, dass einer Einberufung zum Grundwehrdienst keine vorhersehbaren Schwierigkeiten entgegenstünden. Im Beschwerdefall seien keine unvorhersehbaren Ereignisse eingetreten, die eine Pachtung des Landwirtschaftsbetriebes durch den Erstbeschwerdeführer vor Ableistung des Grundwehrdienstes erforderlich gemacht hätten. Auch sein Vater (der Zweitbeschwerdeführer) sei in Kenntnis der noch ausstehenden Präsenzdienstverpflichtung seines Sohnes dazu verhalten, seine wirtschaftlichen Interessen mit der öffentlichrechtlichen Verpflichtung seines Sohnes zu harmonisieren. Besonders rücksichtswürdige familiäre Interessen lägen nur dann vor, wenn ein Familienangehöriger in seinen eigenen Belangen der Unterstützung des Wehrpflichtigen bedürfe, die ihm dieser aber wegen der Leistung des Grundwehrdienstes nicht gewähren könne, und wenn der unterstützungsbedürftige Familienangehörige als Folge des Ausbleibens dieser Unterstützung in seiner Gesundheit oder in sonstigen lebenswichtigen Interessen gefährdet würde. Das festgestellte Ausmaß der Erwerbsminderung des Erstbeschwerdeführers mit 20 % sei relativ geringfügig; zur Pflege des Sechstbeschwerdeführers stehe die voll arbeitsfähige Mutter zur Verfügung. Zur Unterstützung eines Familienmitgliedes sei die gesamte Familie berufen. Die dritt- bis fünftbeschwerdeführenden Parteien seien daher

dazu verhalten sowohl dem Zweit- als auch dem Sechstbeschwerdeführer die entsprechende Unterstützung zukommen zu lassen. Die Unterstützung durch die berufstätigen dritt- und viertbeschwerdeführenden Parteien sei nicht unmöglich, vielmehr durch entsprechende Disposition für die Dauer der Abwesenheit des Erstbeschwerdeführers zur Leistung des Grundwehrdienstes zumutbar und wirksam. Im Übrigen hätten jene Familienmitglieder, deren Unterstützungsbedürftigkeit der Wehrpflichtige geltend mache, ihre wirtschaftlichen Angelegenheiten unter Bedachtnahme auf die Präsenzdienstpflicht des Wehrpflichtigen einzurichten. Sie müssten daher so disponieren, dass der Wehrpflichtige während der Erfüllung seiner Präsenzdienstpflicht ausreichend vertreten werden könne. Dies treffe insbesondere auf den Zweitbeschwerdeführer zu, der seinen Landwirtschaftsbetrieb ohne ersichtlichen zwingenden Grund in Kenntnis der noch ausstehenden Verpflichtung des Erstbeschwerdeführers zur Leistung des Grundwehrdienstes an diesen verpachtet habe. Bereits während des Zeitraumes der Ausbildung des Erstbeschwerdeführers an der Landwirtschaftsschule von 1994 bis 1997 sei dieser auf Grund seiner Unterbringung im Internat für Tätigkeiten im Landwirtschaftsbetrieb nur eingeschränkt zur Verfügung gestanden; es bestehe wie bisher die Möglichkeit, Aushilfskräfte beim Maschinen- und Betriebshilfering anzufordern.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die nach Ablehnung ihrer Behandlung durch den Verfassungsgerichtshof mit Beschluss vom 26. September 2000, B 1143/00-6, an den Verwaltungsgerichtshof abgetretene Beschwerde. Die Beschwerdeführer ergänzten ihre Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof. Der Erstbeschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in dem Recht auf Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des Präsenzdienstes verletzt. Die zweit- bis sechstbeschwerdeführenden Parteien erachten sich "als Nicht-Bescheidadressaten" in dem Recht verletzt, "nicht zu einem bestimmten Verhalten angehalten zu werden", "nicht den Rechtswirkungen des angefochtenen Bescheides zu unterliegen", "nicht dem WehrG und der darin festgelegten Harmonisierungspflicht unterstellt zu werden". Sie machen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 36a Abs. 1 Z. 2 Wehrgesetz 1990 (WG) in der hier anzuwendenden Fassung vor der Novelle BGBl. I Nr. 140/2000 können taugliche Wehrpflichtige auf ihren Antrag von der Verpflichtung zur Leistung des Präsenzdienstes befreit werden, wenn und solange es besonders rücksichtswürdige wirtschaftliche oder familiäre Interessen erfordern.

Wirtschaftliche Interessen eines Wehrpflichtigen am Betrieb eines Unternehmens im Sinne dieser Gesetzesstelle sind nur dann zu bejahen, wenn der Wehrpflichtige selbst Unternehmensinhaber (somit selbständiger Einzelunternehmer, Mitinhaber bzw. Gesellschafter im Falle des Betriebes des Unternehmens durch eine Gesellschaft) ist (vgl. hiezu die hg. Erkenntnisse vom 24. April 2001, Zl. 2000/11/0082, und vom 23. Jänner 2001, Zl. 2000/11/0206).

Besonders rücksichtswürdige familiäre Interessen wiederum liegen nur dann vor, wenn ein Familienangehöriger des Wehrpflichtigen in seinen eigenen Belangen der Unterstützung durch den Wehrpflichtigen bedarf, die ihm dieser aber wegen der Ableistung des ordentlichen Präsenzdienstes nicht gewähren könnte, und wenn mangels Unterstützung des Angehörigen durch den Wehrpflichtigen eine Gefährdung der Gesundheit oder sonstiger lebenswichtiger Interessen des Angehörigen zu befürchten ist (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 21. November 2000, Zl. 2000/11/0064, und vom 21. September 1990, VwSlgNr. 13.261/A, m. w. N.).

Für die belangte Behörde als Berufsbehörde war im Beschwerdefall die im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides geltende Sach- und Rechtslage maßgeblich (vgl. die bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze I2, Seiten 1294 ff, wiedergegebene hg. Rechtsprechung); sie hatte daher die ihr mit der Berufung des Erstbeschwerdeführers erstmals zur Kenntnis gebrachten Änderungen der Sachlage zu berücksichtigen. Im Unterschied zur Behörde erster Instanz hatte die belangte Behörde daher (zunächst) nicht zu prüfen, ob der Erstbeschwerdeführer aus besonders rücksichtswürdigen familiären Interessen wegen Unentbehrlichkeit als Arbeitskraft im väterlichen Landwirtschaftsbetrieb von der Verpflichtung zur Leistung des ordentlichen Präsenzdienstes befreit werden kann. Durch die Übernahme des landwirtschaftlichen Betriebes als Pächter mit 1. November 1999 sind die Interessen des Erstbeschwerdeführers an der Befreiung von der Präsenzdienstpflicht infolge der von ihm in der Berufung behaupteten Unabkömmlichkeit im gepachteten landwirtschaftlichen Betrieb solche wirtschaftlicher Natur geworden (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 21. Oktober 1994, Zl. 94/11/0059). Bei den

familiären und den wirtschaftlichen Interessen im Sinne des § 36a Abs. 1 Z. 2 WehrG handelt es sich nämlich um zwei voneinander getrennt zu beurteilende Umstände, die freilich auch zugleich gegeben sein können (vgl. hierzu das hg. Erkenntnis vom 18. Februar 1997, Zl. 97/11/0005). Dies wäre im Beschwerdefall dann zu beachten, wenn trotz der Verpachtung der Landwirtschaft weiterhin unterstützungsbedürftige Familienangehörige durch die präsenzbedingte Abwesenheit des Erstbeschwerdeführers in lebenswichtigen Belangen gefährdet wären.

Der Wehrpflichtige ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. hierzu das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 24. April 2001 m. w. N.) gehalten, seine wirtschaftlichen Dispositionen so zu treffen, dass für den Fall seiner Einberufung zur Leistung des ordentlichen Präsenzdienstes voraussehbare Schwierigkeiten vermieden und nicht durch die Aufnahme einer wirtschaftlichen Tätigkeit solche Schwierigkeiten erst geschaffen werden. Den Wehrpflichtigen trifft also die Verpflichtung, seine wirtschaftlichen Angelegenheiten mit der Wehrpflicht zu harmonisieren. Verletzt er diese Harmonisierungspflicht, können die daraus abgeleiteten wirtschaftlichen Interessen nicht als besonders rücksichtswürdig im Sinne der Bestimmungen des Wehrgesetzes angesehen werden. Der Wehrpflichtige darf nicht neue Tatsachen schaffen, um daraus in der Folge einen Befreiungstatbestand abzuleiten (vgl. hierzu das hg. Erkenntnis vom 4. Juni 1991, Zl. 90/11/0231, m. w. N.). Von einer Verletzung der Harmonisierungspflicht in diesem Sinne kann jedoch dann nicht gesprochen werden, wenn der Wehrpflichtige ohne die Pachtung des väterlichen Betriebes wegen besonders rücksichtswürdiger familiärer Interessen zu befreien gewesen wäre, weil der Wehrpflichtige in diesem Falle durch die Pachtung des Betriebes die für den Fall der Einberufung vorhersehbaren Schwierigkeiten keineswegs vergrößert oder gar erst geschaffen hätte, wären sie doch auch sonst ebenso unvermeidlich gewesen, auch wenn es sich dabei nicht - wie auf Grund der Pachtung - um eigene wirtschaftliche Interessen des Wehrpflichtigen gehandelt hätte (siehe das hg. Erkenntnis vom 21. Oktober 1994, Zl. 94/11/0174 m. w. N.).

Die belangte Behörde konnte nun im Beschwerdefall ohne Rechtsirrtum davon ausgehen, dass der Erstbeschwerdeführer der ihn treffenden Harmonisierungspflicht durch den Abschluss des Pachtvertrages nicht entsprochen hat, weil dem Zweitbeschwerdeführer die Weiterführung des landwirtschaftlichen Betriebes weiterhin möglich und zumutbar war und keine entscheidungserheblichen Gründe hervorgekommen sind, die eine Pachtung der Landwirtschaft durch den Erstbeschwerdeführer notwendig gemacht hätten. Der Erstbeschwerdeführer hat selbst in seiner Berufung keinen Grund für die Übernahme des väterlichen landwirtschaftlichen Betriebes angegeben. Auch mit dem Hinweis auf die Verschlechterung des Gesundheitszustandes des Zweitbeschwerdeführers und den Unfall des Sechstbeschwerdeführers mit der damit verbundenen Minderung der Erwerbsfähigkeit um 50% machte der Erstbeschwerdeführer keine Umstände geltend, aus welchen geschlossen werden könnte, dass dem Zweitbeschwerdeführer die (vorläufige) Weiterführung des landwirtschaftlichen Betriebes (wie bisher) unmöglich oder unzumutbar gewesen wäre. Es fehlt ein konkretes Vorbringen, worin die Verschlechterung des Gesundheitszustandes des Zweitbeschwerdeführers bestehen soll. Auch in den vorgelegten Verwaltungsakten fehlt hierfür ein Anhaltspunkt. Sollte der Erstbeschwerdeführer mit seinem Vorbringen das bereits von der Behörde erster Instanz festgestellte Augenleiden des Zweitbeschwerdeführers als ausreichenden Grund der Verpachtung ansehen, ist darauf zu verweisen, dass dieses Leiden - wie dem fachärztlichen Attest zu entnehmen ist - die Führung des landwirtschaftlichen Betriebes nicht nennenswert einschränkt. Die Minderung der Erwerbsfähigkeit des Sechstbeschwerdeführers auf Grund seines Unfalles im November 1999 berührt die Betriebsführung der vom Erstbeschwerdeführer gepachteten Landwirtschaft ebenfalls nicht entscheidungswesentlich und erforderte keineswegs eine Verpachtung des landwirtschaftlichen Betriebes an den wehrpflichtigen Erstbeschwerdeführer. Die Behauptung, dass der Sechstbeschwerdeführer im landwirtschaftlichen Betrieb vor seinem Unfall noch mitgeholfen hätte, stellt eine im verwaltungsgerichtlichen Verfahren unbeachtliche Neuerung dar. Auch in den Verwaltungsakten finden sich diesbezüglich keine Anhaltspunkte. Die von der Fünftbeschwerdeführerin nunmehr zu erbringenden Pflegeleistungen an den Sechstbeschwerdeführer von täglich zwei Stunden bilden ebenfalls keinen Grund, der dem Zweitbeschwerdeführer die Weiterführung des landwirtschaftlichen Betriebes unmöglich oder unzumutbar gemacht hätte, zumal die Fünftbeschwerdeführerin auch bisher im Wesentlichen den Haushalt geführt hat und für die Gästebeherbergung und die Buchhaltung für die Kompostieranlage zuständig war. Das Ausscheiden des Zweitbeschwerdeführers aus dem landwirtschaftlichen Betrieb durch Verpachtung an den Erstbeschwerdeführer beruhte somit nicht auf Umständen, unter denen ihm die vorläufige Weiterführung dieses Betriebes - allenfalls mit Unterstützung der übrigen Familienmitglieder - unmöglich oder unzumutbar war (vgl. das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 21. Oktober 1994, Zl. 94/11/0174). Dem Erstbeschwerdeführer wäre daher zumutbar gewesen, mit

der Übernahme der Landwirtschaft seines Vaters bis zur Ableistung seines Grundwehrdienstes zuzuwarten. Jedenfalls kann der Erstbeschwerdeführer aus der während des anhängigen Verfahrens erfolgten Übernahme des landwirtschaftlichen Betriebes vom Zweitbeschwerdeführer rücksichtswürdige wirtschaftliche Interessen im Sinne des § 36a Abs. 1 Z. 2 WG aus den genannten Gründen nicht ableiten.

Die belangte Behörde hat - ausgehend von der oben dargestellten Rechtslage - im Zusammenhang mit der Beurteilung der wirtschaftlichen Interessen des Erstbeschwerdeführers zutreffend auch die besondere Rücksichtswürdigkeit seiner familiären Interessen im Falle des Unterbleibens der Pachtung geprüft. Bei Beurteilung dieser Frage hatte die belangte Behörde von den Behauptungen des Erstbeschwerdeführers auszugehen, seine Eltern bedürften beim Betrieb der Landwirtschaft seiner Unterstützung; diese könne er bei Ableistung des Präsenzdienstes nicht gewähren. Seine ständige Anwesenheit im landwirtschaftlichen Betrieb des Vaters sei unbedingt erforderlich, andernfalls wäre die Fortführung des bäuerlichen Betriebes und damit die Existenzgrundlage seiner Eltern gefährdet.

Wie bereits oben festgehalten, ist die besondere Rücksichtswürdigkeit solcher familiärer Interessen dann anzunehmen, wenn durch die fehlende Unterstützung der Angehörigen (hier: Eltern) eine Gefährdung ihrer Gesundheit oder sonstiger lebenswichtiger Interessen, wie z. B. der behauptete Verlust der Existenzgrundlage zu befürchten ist. Zur Unterstützung der Angehörigen ist in diesem Zusammenhang aber nicht nur der Wehrpflichtige, sondern die ganze Familie berufen. Jene Familienangehörigen, deren Unterstützungsbedürftigkeit der Wehrpflichtige geltend macht (hier: Eltern), haben überdies ihre wirtschaftlichen Angelegenheiten unter Bedachtnahme auf die Präsenzdienstpflicht des wehrpflichtigen Angehörigen einzurichten (siehe dazu das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 23. Jänner 2001 sowie die hg. Erkenntnisse vom 4. Juni 1991, Zl. 90/11/0231, vom 1. Dezember 1992, Zl. 92/11/0113, und vom 10. November 1998, Zl. 97/11/0377).

Auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, wonach der Zweitbeschwerdeführer gemeinsam mit dem wehrpflichtigen Erstbeschwerdeführer als weitere Arbeitskraft neben dem landwirtschaftlichen Betrieb auch einen Gewerbebetrieb (Kompostieranlage) führt (bzw. geführt hat), kann im Beschwerdefall davon ausgegangen werden, dass dem betrieblühenden Zweitbeschwerdeführer im Falle der Einberufung des wehrpflichtigen Erstbeschwerdeführers eine Umstrukturierung seiner Betriebe derart möglich und zumutbar ist, dass die meisten und schwersten Arbeiten, die der Erstbeschwerdeführer verrichtet, von zu entlohnenden Arbeitskräften ausgeführt werden können (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 14. November 1995, Zl. 95/11/0282). Auch ein ständiger Einsatz von Lohnarbeitern als Aushilfskraft für den Erstbeschwerdeführer (sei es im Gewerbe- oder landwirtschaftlichen Betrieb des Zweitbeschwerdeführers) ist im Beschwerdefall finanziell zumutbar. Derartige Maßnahmen wurden nämlich vom Zweitbeschwerdeführer bereits ergriffen, als der Erstbeschwerdeführer die Landwirtschaftsschule besucht hat. Die Arbeitskraft des Erstbeschwerdeführers wurde - wie den Verwaltungsakten zu entnehmen ist - in den Jahren 1994 bis 1998 vom Zweitbeschwerdeführer durch einen Lohnarbeiter ersetzt.

Es bedarf daher keiner näheren Erörterung, ob im Beschwerdefall die Geschwister des Wehrpflichtigen überhaupt in der Lage sind, dem Zweitbeschwerdeführer im Falle der Einberufung des Erstbeschwerdeführers mit ihrer Arbeitskraft beizustehen, und ob die anderen im angefochtenen Bescheid aufgezeigten Alternativen (Inanspruchnahme des Maschinenringes, Möglichkeit der Gewährung von Dienstfreistellungen nach § 53 Abs. 4 WG) eine taugliche Grundlage für die Abweisung des Aufschiebungsantrages des Erstbeschwerdeführers nach § 36a Abs. 1 Z. 2 WG bilden können, weil die vom antragstellenden Wehrpflichtigen als unterstützungsbedürftig bezeichneten Familienangehörigen (betrieblühender Zweitbeschwerdeführer und dessen Ehegattin) durch die präsenzdienstbedingte Abwesenheit des Erstbeschwerdeführers - wie aufgezeigt - nicht in lebenswichtigen Belangen gefährdet wären (siehe das hg. Erkenntnis vom 27. April 1995, Zl. 95/11/0038); auch in der Beschwerde wird nicht ausgeführt, dass der Zweitbeschwerdeführer die Arbeitskraft des Erstbeschwerdeführers ohne wirtschaftliche Existenzgefährdung durch eine zu entlohnende Arbeitskraft nicht ersetzen könnte.

Aus den dargelegten Erwägungen war die Beschwerde des Erstbeschwerdeführers gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die zweit- bis sechstbeschwerdeführenden Parteien sind nicht beschwerdelegitimiert.

Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ist eine auf § 36a Abs. 1 Z. 2 WG gestützte Entscheidung. Nach der genannten Gesetzesstelle können Wehrpflichtige über ihren Antrag von der Verpflichtung zur Leistung des Präsenzdienstes aus den dort näher angeführten Gründen befreit werden.

Gemäß § 8 AVG sind Personen, die eine Tätigkeit der Behörde in Anspruch nehmen oder auf die sich die Tätigkeit der Behörde bezieht, nur dann Parteien, wenn sie an der Sache vermöge eines Rechtsanspruches oder eines rechtlichen Interesses beteiligt sind.

Gemäß Art. 131 Abs. 1 B-VG kann gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde nach Erschöpfung des Instanzenzuges wegen Rechtswidrigkeit Beschwerde erheben, wer durch den Bescheid in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet. Ausschlaggebend für die Beurteilung der Beschwerdelegitimation ist sohin - unabhängig von der Frage der Parteistellung im vorausgegangenen Verwaltungsverfahren -, ob der Beschwerdeführer nach Lage des Falles durch den angefochtenen Bescheid - ohne Rücksicht auf dessen Gesetzmäßigkeit - in einem subjektiven Recht überhaupt verletzt sein kann. Fehlt die Möglichkeit einer Rechtsverletzung in der Sphäre des Beschwerdeführers, so ermangelt diesem die Beschwerdeberechtigung (vgl. hierzu den hg. Beschluss eines verstärkten Senates vom 2. Juli 1981, Slg. Nr. 10511/A, u. v. a).

Im Verfahren gemäß § 36a Abs. 1 Z. 2 WG kommt nur dem antragstellenden Wehrpflichtigen Parteistellung gemäß § 8 AVG zu. Durch die Abweisung seines Antrages kann nur er in dem gesetzlich normierten subjektiven Recht auf Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des Präsenzdienstes im Sinne des Art. 131 Abs. 1 B-VG verletzt werden. Die von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu den im § 36a Abs. 1 Z. 2 WG genannten Tatbestandsvoraussetzungen der besonders rücksichtswürdigen wirtschaftlichen oder familiären Interessen entwickelten Rechtsgrundsätze, auf Grund deren nicht nur der zur Leistung des Präsenzdienstes heranstehende Wehrpflichtige, sondern auch die übrigen Familienmitglieder zur Unterstützung des Angehörigen, der auf die Mithilfe des Wehrpflichtigen angewiesen ist, verpflichtet sind, und auch der auf die Unterstützung durch den Wehrpflichtigen angewiesene Elternteil bei seinen wirtschaftlichen Dispositionen auf dessen Wehrpflicht entsprechend Bedacht zu nehmen hat, begründen keine unmittelbar aus der Behördenentscheidung resultierenden Verhaltenspflichten der angesprochenen Personen. Aus dieser Rechtsprechung folgt vielmehr nur für den Antrag des Wehrpflichtigen, dass die von ihm behaupteten besonders rücksichtswürdigen familiären Interessen für die Befreiung von der öffentlich-rechtlichen Verpflichtung zur Leistung des Präsenzdienstes dann nicht vorliegen, wenn die erforderliche Unterstützung des Familienangehörigen durch den Wehrpflichtigen während seines Präsenzdienstes in anderer zumutbarer Weise substituiert werden kann. Für die Angehörigen des Wehrpflichtigen äußert diese Entscheidung allenfalls Reflexwirkungen bzw. können diese Personen dadurch in ihren wirtschaftlichen Interessen berührt sein. Parteistellung im Verwaltungsverfahren und damit Beschwerdelegitimation ist damit nicht verbunden.

Die Beschwerde der zweit- bis sechstbeschwerdeführenden Parteien war daher gemäß § 34 Abs. 1 VwGG in einem gemäß § 12 Abs. 3 VwGG gebildeten Senat zurückzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 501/2001.

Wien, am 26. Februar 2002

### **Schlagworte**

Mangel der Berechtigung zur Erhebung der Beschwerde mangelnde subjektive Rechtsverletzung Parteienrechte und Beschwerdelegitimation Verwaltungsverfahren Mangelnde Rechtsverletzung Beschwerdelegitimation verneint keine BESCHWERDELEGITIMATION Besondere Rechtsgebiete Diverses Mangel der Berechtigung zur Erhebung der Beschwerde mangelnde subjektive Rechtsverletzung Besondere Rechtsgebiete

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2002:2000110269.X00

### **Im RIS seit**

08.05.2002

### **Zuletzt aktualisiert am**

01.10.2008

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)