jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/12/27 W208 2226792-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.12.2019

**Entscheidungsdatum**

27.12.2019

**Norm**

B-VG Art. 133 Abs4
WG 2001 §10
WG 2001 §26 Abs1 Z2

**Spruch**

W208 2226792-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , XXXX , gegen den Bescheid des Militärkommando OBERÖSTERREICH, Ergänzungsabteilung, GZ P1569156/1-MilKdo OÖ/Kdo/ErgAbt/2019 (4), zu Recht erkannt:

A) Die Beschwerde wird gem. § 28 Abs. 2 VwGVG i.V.m. § 26 Abs. 1 Z 2

WG 2001 als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

**Text**

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Die Tauglichkeit und Wehrpflicht des Beschwerdeführers (im Folgenden: BF) wurde erstmals am 03.07.2018 festgestellt.

2. Mit Einberufungsbefehl (zugestellt am 17.07.2019) wurde der BF zur Leistung des Wehrdienstes beginnend mit 07.01.2020 einberufen.

3. Mit Antrag vom 27.07.2019 ersuchte der BF beim Militärkommando (im Folgenden: MilKdo oder belangte Behörde) um Befreiung vom Grundwehrdienst bis 01.01.2050. Als Begründung führte er an, dass er seit 01.09.2018 Betriebsführer eines gepachteten landwirtschaftlichen Betriebes sei.

4. Das MilKdo leitete ein Ermittlungsverfahren (Gemeinde, Landwirtschaftskammer, Agrarmarkt Austria) ein. Zu den

Ergebnissen der Beweisaufnahme (zugestellt am 20.11.2019), nahm der BF insofern Stellung, dass er in einem von ihm selbst und seinen Eltern unterschriebenen Schreiben angab, dass eine Bewirtschaftung des landwirtschaftlichen Betriebes ohne ihn auf keinen Fall möglich wäre.

5. Mit dem beschwerdegegenständlichen Bescheid, wies die belangte Behörde den Antrag des BF gem. § 26 Abs. 1 Z 2 Wehrgesetz 2001 (WG 2001) ab. Begründend wurde, nach Wiedergabe des Verfahrensganges und der Ermittlungsergebnisse, im Wesentlichen das Folgende angeführt [Anonymisierung durch BVwG]:

"Aus den vom Militärkommando Oberösterreich durchgeführten Erhebungen ergibt sich nachstehender Sachverhalt:

Laut dem Schreiben der Agrar Markt Austria (Bewirtschafterwechsel) vom 18.09.2018 haben sie mit Wirkung vom 01.09.2018 die Bewirtschaftung des landwirtschaftlichen Betriebes in [...], übernommen. Dieser Betrieb steht im Besitz Ihrer Eltern [...] und wurde bis 31.08.2018 von Ihrer Schwester [...] bewirtschaftet. Gemäß Pachtvertrag vom 17.09.2018 haben Sie diesen landwirtschaftlichen Betrieb ab diesem Tag von Ihren Eltern gepachtet, gleichzeitig wurde der vorhergehende Pachtvertrag vom 15.04.2014, abgeschlossen zwischen Ihren Eltern und Ihrer Schwester XXXX [V], mit Wirkung vom 31.08.2018 einvernehmlich aufgelöst.

Der Betrieb weist eine Eigentumsfläche von 20,86 ha (davon 6,7 ha Wald) auf. Mit der Zupachtung von 7,98 ha Grünland und 0,29 ha Ackerland werden insgesamt 29,13 ha land- und forstwirtschaftliche Nutzfläche mit eigenen Maschinen und Geräten selbst bewirtschaftet.

Im Bereiche der Milchproduktion ist eine Rohrmelkanlage mit vier Melkzeugen in Betrieb. Die Entmistung der Laufflächen erfolgt händisch, die Futterbereitung und -vorlage erfolgt teilweise maschinell. Der Viehbestand betrug im Jahr 2018 im Durchschnitt 16 Milchkühe und rund 20 Stück Jungvieh, die Milchliefermenge betrug im Jahr 2018 rund 100.000 kg. Sie sind gemeinsam mit Ihrem Vater für die Betreuung der rund 37 Tiere am Hof zuständig, Ihre Mutter betreut den Haushalt und hilft in der Landwirtschaft bei Arbeitsspitzen. Sie sind für das Melken (zweimal täglich) und für die Tierkennzeichnung am Betrieb zuständig (Dokumentation der Zu- und Abgänge, Ausstellung der Viehverkehrsscheine, Meldungen an die Agrar Markt Austria) und sind auf das Melk- und Fruchtbarkeitsmanagement speziell eingeschult. Als ausgebildeter Landwirtschaftlicher Facharbeiter sind Sie für das Führen von Aufzeichnungen zuständig (z. B. Düngeaufzeichnungen), damit Fördervoraussetzungen, die von Bedeutung für den Betriebserfolg sind dokumentiert werden.

Die tägliche Arbeitszeit beginnt um 0530 Uhr mit dem Melken der Kühe und Stallarbeit und endet abends um 1900 Uhr mit Stallarbeit. Arbeitsspitzen treten hauptsächlich in den Sommer- und Herbstmonaten auf, da in dieser Zeit die Ernte der Grünland- und Ackerflächen eingebracht wird und anschließend das Wintergetreide angelegt werden muss.

Der Betrieb erwirtschaftet bei einem jährlichen Arbeitszeitbedarf von 1,8 betrieblichen Arbeitskräften (3661 Stunden jährlich) eine kurzfristige Kapitaldienstgrenze von € 26.188,-.

Sie wurden in der Bioschule [...] in der Zeit von 2014 bis Juni 2017 zum landwirtschaftlichen Facharbeiter ausgebildet, waren nicht im Internat untergebracht und wurden während der Schulzeit durch Ihre Eltern am Hof vertreten. Sie helfen gelegentlich als Betriebshelfer beim Maschinenring aus und erzielten daraus im Jahr 2018 Einkünfte in der Höhe von rund € 3000,-. Sie sind im Besitz eines Führerscheines der Klassen AM, B und F.

Im gemeinsamen Haushalt leben Sie mit Ihren Eltern XXXX (geb. XXXX 1956, Pensionist) und XXXX (geb. XXXX 1965, Hausfrau) und Ihrer Schwester [V] (geb. XXXX 1992, diplomierte Gesunden- und Krankenpflegerin). Ihre Eltern helfen am Betrieb mit, wobei keine schweren Arbeiten übernommen werden. Auch Ihre Schwester [V] hilft geringfügig am Betrieb mit und hat, wie Ihre Eltern, kein Einkommen aus diesem landwirtschaftlichen Betrieb.

Ihre Schwester XXXX (geb. XXXX 1987), ist vom elterlichen Hof verzogen, lebt seit 2012 in XXXX , arbeitet Vollzeit als Büroangestellte und hat früher am Hof nur im Haushalt mitgearbeitet.

Die Verpachtung erfolgte auf Grund der Pensionierung Ihres Vaters, um Ihm den Bezug der Ausgleichszulage zu ermöglichen, da er nur eine geringe Pension bezieht und da er keine schweren Arbeiten mehr verrichten kann.

Seit dem Eintritt der Rechtskraft des Stellungsbeschlusses am 03.07.2018 sind Sie tauglich. Sie sind im Besitz eines Einberufungsbefehls für den Grundwehrdienst-Einrückungstermin am 07.01.2020, der Ihnen am 17.07.2019 rechtskräftig zugestellt wurde.

Vom Ergebnis der Beweisaufnahme wurden Sie mit Schreiben des Militärkommandos Oberösterreich vom 18.11.2019 in Kenntnis gesetzt, und es wurde Ihnen die Möglichkeit der Abgabe einer Stellungnahme (Parteiengehör) eingeräumt."

Rechtlich wird im Bescheid nach Darlegung der Rechtsgrundlagen das Folgende ausgeführt:

"Das Militärkommando Oberösterreich gelangte nach eingehender Prüfung und Beurteilung des für die Entscheidung über Ihren Antrag maßgeblichen Sachverhaltes zur Ansicht, dass in Ihrem Falle wirtschaftliche Interessen vorliegen, da Sie den Landwirtschaftsbetrieb Ihrer Eltern auf unbestimmte Zeit gepachtet und somit an der ordnungsgemäßen Führung des Betriebes ein wirtschaftliches Eigeninteresse haben.

Die besondere Rücksichtswürdigkeit im Sinne der bezogenen Gesetzesstelle, die eine Befreiung von der Verpflichtung zur Ableistung der oben angeführten Präsenzdienstart rechtfertigen würde, konnte allerdings nicht erkannt werden. Dies deshalb, weil die wirtschaftlichen Interessen zur ordnungsgemäßen Führung des Betriebes nicht nur bei Ihnen als Pächter, sondern zum gleichen Teil auch bei Ihren Eltern als Besitzer gelegen sind.

Weiters ist es nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes Sache des Wehrpflichtigen, unter Bedachtnahme auf die gesetzliche Verpflichtung zur Leistung des Grundwehrdienstes, seine wirtschaftlichen Angelegenheiten so einzurichten, dass einer Einberufung keine vorhersehbaren Schwierigkeiten entgegenstehen (vergleiche dazu die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. Mai 1986, Zl. 85/12/0250, und vom 01. Juli 1999, Zl. 98/11/0195!).

Ab Feststellung Ihrer Tauglichkeit am 03.07.2018 hätten Sie die Planung und Gestaltung Ihrer privaten wirtschaftlichen Angelegenheiten im Interesse einer Harmonisierung mit der öffentlichrechtlichen Verpflichtung zur Leistung des Grundwehrdienstes so vorzunehmen gehabt, dass für den Fall der zu erwartenden Einberufung vorhersehbare oder zu befürchtende Schwierigkeiten vermieden oder möglichst verringert werden. Ungeachtet dessen haben Sie am 01.09.2018 den landwirtschaftlichen Betrieb Ihrer Eltern (der seit 15.04.2014 bis zum 31.08.2018 von Ihrer Schwester Verena gepachtet und bewirtschaftet wurde) gepachtet und die Betriebsführung übernommen, bzw. machen Sie nunmehr Ihre Unabkömmlichkeit von diesem geltend.

Dem vorliegenden Sachverhalt konnten keine Anhaltspunkte dafür entnommen werden, dass die Übernahme von Pacht und Betriebsführung noch zwingend vor Antritt Ihres Grundwehrdienstes hatte erfolgen müssen.

Da Sie mit der Pachtung und der Übernahme der Betriebsführung dieses im Besitz Ihrer Eltern stehenden landwirtschaftlichen Betriebes erst eine Situation geschaffen haben, die mit Ihrer Leistung des Grundwehrdienstes schwer zu vereinbaren ist, und daraus in der Folge einen Befreiungsgrund ableiten, ist die besondere Rücksichtswürdigkeit Ihrer wirtschaftlichen Interessen zu verneinen (vergleiche dazu die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 22. Mai 1990, Zl. 89/11/0175, und vom 01. Juli 1999, Zl.98/11/0195!).

Es liegen in Ihrem Fall auch keine besonders rücksichtswürdigen familiären Interessen im Sinne der oben angeführten Gesetzesstelle vor. Dies deshalb, da nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes besonders rücksichtswürdige familiäre Interessen im Sinne des § 26 Abs. 1 Z 2 des im Spruch zitierten Wehrgesetzes 2001 nur dann vorliegen, wenn ein Familienangehöriger in seinen Belangen der Unterstützung des Wehrpflichtigen bedarf, die ihm dieser aber wegen der Leistung des Präsenzdienstes nicht gewähren kann (vergleiche dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 30. Juni 1987, Zl. 87/11/0093!) und wenn der unterstützungsbedürftige Familienangehörige als Folge des Ausbleibens dieser Unterstützung in seiner Gesundheit oder in sonstigen lebenswichtigen Interessen gefährdet würde (vergleiche dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 4. Dezember 1987, Zl. 87/11/0094!). Eine derartige Pflege- oder Unterstützungsbedürftigkeit Ihrer Eltern, welche ausschließlich Sie erfüllen könnten, wurde von Ihnen weder ausdrücklich geltend gemacht, noch konnte eine solche dem vorliegenden Sachverhalt entnommen werden.

Darüber hinaus haben auch jene Familienmitglieder, deren Unterstützungsbedürftigkeit der Wehrpflichtige geltend macht, ihre wirtschaftlichen Angelegenheiten unter Bedachtnahme auf die Präsenzdienstpflicht des Wehrpflichtigen einzurichten. Sie haben daher so zu disponieren, dass der Wehrpflichtige während der Erfüllung seiner Präsenzdienstpflicht ausreichend vertreten werden kann (vergleiche dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 1. Dezember 1992, Zl. 92/11/0113!).

Auch ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Unterstützung eines Familienmitgliedes nicht nur jener Wehrpflichtige, der zur Erfüllung seiner Wehrpflicht einberufen werden soll, sondern vielmehr die

ganze Familie dazu berufen (siehe dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 4. Dezember 1987, Zl.87/11/0094!).

Somit kann auch Ihrer Schwester (als vormaliger Bewirtschafterin des Betriebes) zugemutet werden, dass diese unbeschadet ihrer außerlandwirtschaftlichen Berufstätigkeit, Ihren Eltern bei der Führung des landwirtschaftlichen Betriebes Hilfestellung leistet.

Der Umstand, dass Ihre Schwester außerhalb des Betriebes einer unselbständigen Erwerbstätigkeit nachgeht, erschwert zwar die oben angeführte Unterstützung, macht sie aber nicht grundsätzlich unmöglich.

Schließlich werden auch Sie während der Leistung des Grundwehrdienstes, nach Maßgabe der dienstfreien Zeit, insbesondere an den Wochenenden, Gelegenheit zur Unterstützung Ihrer Eltern am landwirtschaftlichen Betrieb haben. In diesem Zusammenhang wird weiters darauf hingewiesen, dass bei vereinzelt anfallenden unaufschiebbaren Arbeiten, die Ihre persönliche Anwesenheit unbedingt erforderlich erscheinen lassen, die Möglichkeit besteht, bei Ihrem Einheitskommandanten eine Dienstfreistellung im Sinne des § 45 Abs. 4 des im Spruch zitierten Wehrgesetzes zu beantragen."

6. Mit Schriftsatz vom 09.12.2019 brachte der BF Beschwerde (Postaufgabedatum 13.12.2019) gegen den am 06.12.2019 zugestellten Bescheid ein

Er beantragt implizit die Aufhebung des Bescheides und die Stattgebung des Antrags auf Befreiung vom Wehrdienst. Weiters beantragte er die aufschiebende Wirkung.

Begründend führte er im Wesentlichen drei Argumente an:

Erstens, dass seine Schwester V in der Zeit als Betriebsführerin in Ausbildung bzw nur Teilzeit beschäftigt gewesen sei und er damals noch nicht volljährig, sodass er nicht befugt gewesen sei den Betrieb zu führen. Sie sei jetzt als Vollzeitkraft in einem sehr belastenden Beruf tätig und brauche ausreichende Ruhezeiten. Ihre Dienstzeiten ließen keine tägliche Hilfe zu und habe sie auch nicht die notwendigen landwirtschaftlichen Fachkenntnisse/Ausbildung/Führerscheine.

Zweitens: Im Zeitpunkt der Feststellung der Tauglichkeit, sei der Vater aus gesundheitlichen Gründen in Pension gewesen und seine Schwester V bereits in einer Vollzeitbeschäftigung, sodass der Bewirtschafterwechsel zur Existenzsicherung des Betriebes notwendig gewesen sei.

Drittens: Während seiner Ausbildung sei er nicht im Internat gewesen, damit es ihm möglich gewesen sei, täglich am Hof auszuhelfen, was notwendig gewesen sei. Viele Arbeiten ließen sich zeitlich nicht verschieben und sei die schwere Arbeit weder seiner Schwester noch seinen Eltern zumutbar. Die möglichen Dienstfreistellungen würden nicht ausreichen, um alle notwendigen Arbeiten durchführen zu können. Betriebsfremde Personen anzustellen, sei weder wirtschaftlich noch saisonal möglich.

Die Beschwerde ist wieder von ihm selbst, seinen Eltern und seiner Schwester V unterschrieben.

7. Mit Schriftsatz vom 19.12.2019 (eingelangt beim BVwG am selben Tag) legte die belangte Behörde die Beschwerde und den elektronischen Verfahrensakt dem BVwG zur Entscheidung vor.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der Sachverhalt ergibt sich aus dem im Punkt I dargestellten Verfahrensgang und insbesondere dem angefochtenen Bescheid I.5..

1.2. Zu den in der Beschwerde des BF angeführten drei Argumenten ist darüber hinaus festzustellen, dass die Umstände die der BF zur Vollzeittätigkeit seiner Schwester V angeführt hat (I.6. Erstens) nicht angezweifelt werden. Fest steht aber, dass sie bereits zum Zeitpunkt als sie noch Betriebsführerin war, in Vollzeit tätig war und sie bei Aufnahme der Vollzeittätigkeit (ebenso wie die Eltern als Verpächter) davon ausgehen musste, dass der BF zum Wehrdienst eingezogen werden und dessen Arbeitskraft für 6 Monate nur teilweise zur Verfügung stehen würde. Als sie den Betrieb im April 2014 nach Pensionierung des Vaters übernommen hat, konnte sie auf die Fachkenntnisse des

BF noch nicht zurückgreifen, weil dieser selbst erst im September 2014 seine Fachausbildung begann und fand offenbar mit den Fachkenntnissen des Vaters und der Mutter das Auslangen. Der BF hatte seine Fachausbildung im Juni 2017 beendet und ist seine Volljährigkeit im April 2018 eingetreten.

1.3. Die behauptete existenzielle Notwendigkeit, den Bewirtschafterwechsel am 01.09.2018, rund 2 Monate nach Feststellung der Tauglichkeit, durchzuführen (I.6. Zweitens), kann nicht festgestellt werden.

1.4. Die unaufschiebbaren täglichen Arbeiten sind die Fütterung der Tiere und das Melken. Beides erfolgt maschinell unterstützt und kann daher nicht als derart schwere Tätigkeit angesehen werden, die den Eltern des BF als Verpächter (insbesondere der 1965 geborenen Mutter) und der Schwester - die alle im selben Haushalt leben - unzumutbar wäre. Selbst wenn dass der Fall sein sollte, ist es für den BF zumutbar und finanzierbar einen Betriebshelfer anzustellen. Der BF, seine Schwester und seine Eltern mussten seit Feststellung der Tauglichkeit mit 03.07.2018 davon ausgehen, dass er einberufen werden würde und hätten den Betrieb darauf ausrichten können.

2. Beweiswürdigung:

Das BVwG geht von der Richtigkeit des von der Behörde festgestellten Sachverhaltes aus, weil dieser vom BF nicht substantiiert bestritten wurde. Soweit der BF in seiner Beschwerde den Sachverhalt ergänzt hat, hat er zum Punkt II.1.2. selbst angeführt, dass sein Vater zum Zeitpunkt der Feststellung der Tauglichkeit bereits in Pension gewesen ist und seine Schwester - obwohl sie damals Betriebsführerin war - bereits Vollzeit gearbeitet hat. Es ist diesbezüglich also keine Änderung zum derzeitigen Zustand eingetreten. Zu Punkt II.1.3. hat er keine Beweismittel vorgelegt, die eine Existenzgefährdung des Betriebes - wenn er ihn nicht als Betriebsführer übernommen hätte - zwingend nahelegen würden. Der Betrieb ist davor vier Jahre durch seine Teilzeit und später sogar Vollzeit arbeitende Schwester mit Mithilfe der Eltern (insbesondere der Mutter die erst 54 Jahre alt ist und dem 63 Jahre alten Vater der zweifellos auch alle Maschinen bedienen kann) geführt worden und war der BF in der Fachschule und damit ebenfalls teilweise abwesend. Dass ausschließlich der BF (der damals erst 14 Jahre alt war) in der Lage wäre die (teilweise schweren) Arbeiten durchzuführen, ist daher nicht nachvollziehbar und wurden auch keine Beweismittel zum Gesundheitszustand der Eltern vorgelegt, aus denen hervorginge, dass diese nicht in der Lage wären die täglich erforderlichen Arbeiten wie die Melk- und Fütterungsarbeiten durchzuführen. Ebensowenig wurden Beweismittel vorgelegt, aus denen hervorginge, dass die fallweise Anstellung eines Betriebshelfers (der BF hat selbst als solcher gearbeitet) nicht möglich oder saisonal oder wirtschaftlich nicht zumutbar wäre. Im vorgelegten Betriebskonzept der Landwirtschaftskammer (LK) vom 10.08.2019 (Seite 11) ist die Rede von einer Überdeckung des Verbrauches von € 12.890,-- und dass die Maschinen und Geräte in guten Zustand sind, sodass keine größeren Investitionen notwendig sind. Weiters wird in der Stellungnahme der LK zwar von der Verantwortung des BF für das Melken gesprochen, von teilweise schwierig zu bewirtschaftenden Flächen und bestimmten Managementaufgaben des BF, gleichzeitig aber als günstiger Einberufungstermin der Oktober genannt. Seine Fachkenntnisse im Bereich Management des Hofes (Förderungen, Dokumentationspflichten, etc.) kann der BF auch in seiner dienstfreien Zeit einbringen.

Das Anschreiben der Gemeinde vom 27.11.2019, in dem der Bürgermeister anführt, dass er eine ordnungsgemäße Bewirtschaftung des Betriebes ohne den BF nicht für möglich hält, ist vor diesem Hintergrund nicht ausreichend begründet, um daraus ein Befreiungserfordernis ableiten zu können. Im Gegenteil, ist aus den im beiliegenden Fragebogen dargestellten persönlichen Verhältnissen des BF und seiner im selben Haushalt wohnenden Eltern und Schwester ableitbar, dass diese sich - wie bisher auch - gegenseitig unterstützen können. So ist ein Maschinenring mit Betriebshelfern vorhanden, bestehen nur geringe Distanzen und können beide Eltern (aufgrund ihres Lebensalters) offenbar noch mitarbeiten.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zulässigkeit und Verfahren

Gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde vier Wochen. Diese Frist wurde eingehalten und liegen auch sonst keine Gründe für eine Unzulässigkeit der Beschwerde vor.

Gemäß § 6 des Bundesgesetzes über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichts (Bundesverwaltungsgerichtsgesetz - BVwGG), BGBl I 2013/10, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Da das hier

anzuwendende Wehrgesetz 2001 (WG 2001) keine Senatszuständigkeit vorsieht, ist im vorliegenden Fall eine Einzelrichterzuständigkeit gegeben.

Gemäß § 27 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) hat das Verwaltungsgericht - soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet - den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) zu überprüfen.

Der Verfahrensgegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens wird durch die Begründung und das darin enthaltene Begehren in der Beschwerde begrenzt, es besteht kein Neuerungsverbot (vgl. Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte,

2. Auflage, 2017, § 27, K2). Von Amts wegen hat das BVwG jedoch Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der den angefochtenen Bescheid erlassenden Behörde aufzugreifen; ebenso kann es eine relevante Verletzung der Verfahrensvorschriften als auch allfällige inhaltliche Rechtswidrigkeit (die nicht ausdrücklich in der Beschwerde geltend gemacht wurde) von Amts wegen aufgreifen; Grundsatz der Amswegigkeit (siehe Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte, 2. Auflage, 2017 § 27, K3).

Gemäß § 28 Abs. 2 hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden nach Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn 1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder 2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Es steht der in der Angelegenheit maßgebliche Sachverhalt aufgrund der Aktenlage fest. Das BVwG hat daher in der Sache selbst zu entscheiden. Das BVwG hat seiner Entscheidung, den Sachverhalt und die Rechtslage zum Zeitpunkt seiner Entscheidung zugrunde zu legen.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG Abstand genommen werden, da der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt ist und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung des Sachverhaltes oder der Rechtsfrage nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958 (keine "civil rights") noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 (kein Bezug zu EU-Normen) entgegen.

Zu A)

3.2. Gesetzliche Grundlagen

Die fallbezogen maßgeblichen Bestimmungen des Wehrgesetzes 2001 (WG 2001) lauten (Auszug, Hervorhebungen durch BVwG):

"§ 10. (1) Alle österreichischen Staatsbürger männlichen Geschlechtes, die das 17. Lebensjahr vollendet und das 50. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, sind wehrpflichtig. [...]

§ 19. (1) Der Präsenzdienst ist zu leisten als

1. Grundwehrdienst [...]

Befreiung und Aufschub

§ 26. (1) Taugliche Wehrpflichtige sind, soweit zwingende militärische Erfordernisse nicht entgegenstehen, von der Verpflichtung zur Leistung eines Präsenzdienstes zu befreien

1. von Amts wegen, wenn und solange es militärische Rücksichten oder sonstige öffentliche Interessen erfordern, und

2. auf ihren Antrag, wenn und solange es besonders rücksichtswürdige wirtschaftliche oder familiäre Interessen erfordern.

Als sonstige öffentliche Interessen gelten insbesondere gesamtwirtschaftliche oder familienpolitische Interessen sowie die Tätigkeiten von Fachkräften der Entwicklungshilfe nach § 15 des Entwicklungshelfergesetzes. Als familiäre Interessen gelten auch solche aus einer eingetragenen Partnerschaft. Eine Befreiung ist auch zulässig, wenn eine Voraussetzung nach Z 1 oder 2 während eines Präsenzdienstes eintritt. Befreiungen nach Z 1 hat der Bundesminister für Landesverteidigung zu verfügen.

(2) Anträge auf Befreiung nach Abs. 1 Z 2 dürfen beim Militärkommando eingebracht werden und darüber hinaus

1. hinsichtlich des Grundwehrdienstes auch im Stellungsverfahren bei der Stellungskommission und

2. während einer Präsenzdienstleistung auch bei jener militärischen Dienststelle, der der Wehrpflichtige zur Dienstleistung zugeteilt ist.

Bescheide nach Abs. 1 Z 1 sind, sofern es sich um eine Befreiung wegen einer beruflichen Tätigkeit handelt, dem Auftraggeber für diese berufliche Tätigkeit, insbesondere dem Arbeitgeber des Wehrpflichtigen, zur Kenntnis zu bringen.

(3) [...]

(4) Mit Erlassung eines Bescheides, durch den einem Wehrpflichtigen eine Befreiung oder ein Aufschub gewährt wurde, wird eine bereits rechtswirksam verfügte Einberufung für den Zeitraum dieser Befreiung oder dieses Aufschubes für ihn unwirksam."

3.3. Beurteilung des konkreten Sachverhaltes

3.3.1. Der Gegenstand der Beschwerde ist, dass der BF vermeint, dass die von ihm angeführten Tatsachen besonders rücksichtswürdige wirtschaftliche oder familiäre Interessen darstellen würden, die seine dauerhafte Befreiung vom Grundwehrdienst erfordern und die belangte Behörde der Meinung ist, dass dies nicht der Fall ist.

3.3.2. Der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) hat dazu in ähnlich gelagerten Fällen ua. folgende Aussagen getroffen:

Auch wenn der Wehrpflichtige im vorliegenden Fall im Zeitpunkt seiner hier maßgebenden wirtschaftlichen Dispositionen (Pachtvertrag) noch nicht zum Grundwehrdienst einberufen war, so musste er doch aufgrund der Feststellung seiner Tauglichkeit mit der Einberufung zur Leistung des Grundwehrdienstes rechnen. Indem er dennoch den landwirtschaftlichen Betrieb gepachtet hat, hat er damit die Schwierigkeiten, die für seinen landwirtschaftlichen Betrieb durch die Leistung seines Grundwehrdienstes verbunden sind, selbst geschaffen (Hinweis E vom 29. September 2005, 2003/11/0026). Der Wehrpflichtige hätte somit wegen der (aufgrund der Tauglichkeitsfeststellung) zu erwartenden Einberufung zum Grundwehrdienst seine wirtschaftlichen Angelegenheiten so einrichten müssen, dass er der Einberufung ohne voraussehbare Schwierigkeiten nachkommen kann. Ließe sich somit die Führung des gepachteten Betriebes mit der Leistung des Grundwehrdienstes nicht vereinbaren, so hätte der Wehrpflichtige das Pachtverhältnis nicht eingehen dürfen, selbst wenn es sich dabei um eine besondere (wirtschaftliche) Gelegenheit gehandelt haben sollte. Entgegen dem Vorbringen in der Beschwerde führt dies zu keinem Berufsverbot in der Phase vor Ableistung des Grundwehrdienstes, stehen dem Wehrpflichtigen doch vor der Einberufung zum Grundwehrdienst alle beruflichen (z.B. unselbständigen) Erwerbsmöglichkeiten offen, die für die Dauer des Ableistens des Grundwehrdienstes ohne größere Schwierigkeiten unterbrochen werden können (VwGH 27.01.2014, 2013/11/0246).

Der Wehrpflichtige ist 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. Unterlässt es ein Wehrpflichtiger, seine wirtschaftlichen Angelegenheiten mit der Wehrpflicht zu harmonisieren, so können die daraus abgeleiteten wirtschaftlichen Interessen nicht als besonders rücksichtswürdig im Sinn der Bestimmungen des Wehrgesetzes angesehen werden (Hinweis E 29. September 2005, 2003/11/0026). Ist der Wehrpflichtige nicht selbst Inhaber des landwirtschaftlichen Betriebes, in dem er arbeitet, sondern sind dies vielmehr seine Eltern, so ist das Vorliegen besonders rücksichtswürdiger wirtschaftlicher Interessen iSd § 26 Abs. 1 Z 2 WG 2001 daher auszuschließen. Die künftig vorgesehene Übernahme dieses Betriebes durch den Wehrpflichtigen vermag nämlich ein wirtschaftliches Interesse des Wehrpflichtigen an seiner Befreiung nicht zu begründen (Hinweis E 21. März 1995, 94/11/0402; VwGH 13.12.2005, 2005/11/0167).

Die besondere Rücksichtswürdigkeit familiärer Interessen ist dann anzunehmen, wenn durch die fehlende Unterstützung der Angehörigen (hier: Eltern bzw. Geschwister) eine Gefährdung ihrer Gesundheit oder sonstiger lebenswichtiger Interessen, wie zB der 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, haben überdies ihre wirtschaftlichen Angelegenheiten unter Bedachtnahme auf die Präsenzdienstpflicht des wehrpflichtigen Angehörigen einzurichten (Hinweis E 23. 1. 2001, 2000/11/0206; E 26. 2. 2002,2000/11/0269; E 4. 6. 1991,90/11/0231; E 1. 12. 1992,

92/11/0113; E 10. 11. 1998, 97/11/0377; VwGH 13.12.2005, 2005/11/0167).

Besonders rücksichtswürdige familiäre Interessen iSd § 36a Abs 1 Z 2 WehrG 1990 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, Zl.90/11/0044, VwSlg 13261 A/1990, m. w. N.; VwGH 27.03.2008, 2007/11/0202).

Die Auffassung, wirtschaftliche Interessen des Wehrpflichtigen seien immer dann besonders rücksichtswürdig, wenn durch die Leistung des Präsenzdienstes die wirtschaftlichen Interessen so schwer getroffen würden, dass mit dem Verlust der wirtschaftlichen Existenz gerechnet werden müsse, ist nicht zielführend, weil dabei außer Acht gelassen wird, dass der Wehrpflichtige derart durch entsprechende Dispositionen die Erfüllung seiner Präsenzdienstpflicht vereiteln könnte. Die wirtschaftlichen Interessen können somit auch dann nicht als besonders rücksichtswürdig im Sinne der Bestimmungen des WehrG 2001 anerkannt werden, wenn auf Grund der Verletzung der Verpflichtung, die Dispositionen in wirtschaftlicher Hinsicht so zu treffen, dass für den Fall der Einberufung zur Leistung des Grundwehrdienstes voraussehbare Schwierigkeiten vermieden werden, durch die Leistung des Präsenzdienstes eine Gefährdung der wirtschaftlichen Existenz eintreten könnte (Hinweis E 1. Oktober 1996, 95/11/0400; E 24. April 2001, 2000/11/0082). In einem solchen Fall hätte der Wehrpflichtige die Gefährdung seiner Existenz nämlich selbst herbeigeführt. (VwGH 18.11.2008, 2008/11/0096).

Nur ein rechtskräftiger Bescheid, mit dem der Aufschub des Antrittes des Grundwehrdienstes (gemäß § 26 Abs. 3 WehrG 2001) oder die Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des Präsenzdienstes (gemäß § 26 Abs. 1 WehrG 2001) gewährt wurde, stellt ein rechtliches Hindernis für die Erlassung des Einberufungsbefehles dar. Die Stellung eines Antrages auf Gewährung des Aufschubes oder der Befreiung hindert demnach nicht die Einberufung zum Grundwehrdienst (siehe dazu unter anderem die hg. Erkenntnisse vom 10. November 1998, Zl. 98/11/0204, vom 20. März 2001, Zl. 2001/11/0065, vom 28. Juni 2001, Zl.2001/11/0167, vom 26. Februar 2002, Zl.2000/11/0338, und vom 23. April 2002, Zl. 2002/11/0067; VwGH 30.01.2003, 2003/11/0013).

3.3.3. Im Sinne der zitierten Judikatur des VwGH ist der belangten Behörde zu folgen, wenn sie auf Grund der vom BF angeführten Gründe eine Befreiung von der Ableistung des Präsenzdienstes (Grundwehrdienstes) verneint hat.

Auch aus den erst in der Beschwerde angeführten weiteren Argumenten, lässt sich vor dem Hintergrund der Feststellungen - insbesondere auf Grund der Tatsache, dass der BF die vorhersehbaren Schwierigkeiten durch die Übernahme der Betriebsführung nach Feststellung seiner Tauglichkeit erst geschaffen hat - kein besonders rücksichtwürdiges Interesse ableiten, weil er damit gegen seine Harmonisierungspflichten verstoßen hat.

Es liegen daher weder besonders rücksichtwürdige wirtschaftliche noch familiäre Interessen vor, die ein Befreiung i.S.d. § 26 WG 2001 rechtfertigen würden.

Zusammengefasst haftet dem angefochtenen Bescheid keine Rechtswidrigkeit iSd Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG an. Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden. Der BF muss dem Einberufungsbefehl nachkommen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Auf die oben dargestellte Judikatur des VwGH wird verwiesen.

**Schlagworte**

Befreiung Grundwehrdienst, Betriebsführung, Einberufung,
landwirtschaftlicher Betrieb, Tauglichkeit, vorhersehbare Umstände

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2019:W208.2226792.1.00

**Zuletzt aktualisiert am**

05.06.2020

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, https://www.bvwg.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at