jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2020/11/9 W136 2230400-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 09.11.2020

Entscheidungsdatum

09.11.2020

Norm

B-VG Art133 Abs4
WG 2001 §18b Abs4
WG 2001 §30

Spruch

W136 2230400-1/5E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Brigitte HABERMAYER-BINDER als Einzelrichterin über die Beschwerde des XXXX , gegen den Bescheid des Militärkommandos Wien vom 31.03.2020, Zl. P1320025/7-MilKdo W/Kdo/ErgAbt/2020, betreffend neuerliche Stellung, zu Recht:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Mit Bescheid des Militärkommandos Wien vom 31.03.2020, zugestellt am 02.04.2020, wurde die Durchführung einer neuerlichen Stellung des Beschwerdeführers von Amts wegen verfügt und dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass der konkrete Stellungstermin, nämlich voraussichtlich im April 2021, mit gesonderter Ladung bekanntgegeben wird

Begründend wurde ausgeführt, dass der Beschwerdeführer am 30.03.2020 gemäß § 30 des Wehrgesetzes 2001 aus dem Wehrdienst vorzeitig wegen Dienstunfähigkeit mit der Diagnose „Rezidiv. Schulterluxation re“ entlassen wurde. Die belangte Behörde sei der Ansicht, das beim Beschwerdeführer Anhaltspunkte für die Änderung seiner Eignung

vorlägen. Da die Weiterentwicklung des Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers nicht sicher abgesehen werden könne, sei die Durchführung einer neuerlichen Stellung frühestens zu dem im Spruch genannten Zeitpunkt zielführend.

2. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde und führte begründend aus:

Mit Schreiben vom 24.9.2019 habe er von der belangten Behörde seinen Einberufungsbefehl erhalten. Aufgrund der Probleme mit seiner Schulter sei er – glaublich – im September 2019 bei der Ergänzungsabteilung vorstellig geworden. Ihm sei mitgeteilt worden, dass diese Probleme keinen Einfluss auf seine Tauglichkeit hätten und so habe er seinen Grundwehrdienst am 02.03.2020 angetreten. Am 26.3.2020 habe er sich bei einer Übung verletzt, seine Schulter habe luxiert. Daraufhin sei er am 30.3.2020 aus dem Präsenzdienst entlassen worden. Mit 01.04.2020 habe er den genannten Bescheid betreffend eine neuerliche Stellung voraussichtlich im April 2021 erhalte.

Dieser Bescheid sei – nach auszugsweiser Wiedergabe der §§ 18b und 30 WG 2001 rechtswidrig, weil § 30 WG keine Regelung enthalte, wonach Soldaten, die wegen Dienstunfähigkeit entlassen wurden, einer neuerlichen Stellung zu unterziehen sind. Dies würde auch durch § Abs. 3 WG 2001 bekräftigt. Seine Dienstunfähigkeit sei auf eine Gesundheitsschädigung nach § 30 Abs. 4 Z 1 WG 2001 zurückzuführen, da er sie infolge des Wehrdienstes erlitten habe. Der Soldat habe gemäß Abs. 3 die Möglichkeit, der vorzeitigen Entlassung nicht zuzustimmen, wonach er dann erst nach Ablauf eines Jahres aus dem Wehrdienst entlassen wird, außer er erlangt vorher seine Dienstfähigkeit wieder oder der Wehrdienst endet früher. § 30 WG 2001 lasse nur diese Möglichkeiten zu, nämlich die Entlassung aus dem Wehrdienst, wenn der Soldat zustimmt, oder – wenn der Soldat nicht zustimmt – die Entlassung aus dem Wehrdienst nach Ablauf eines Jahres, außer er erlangt seine Dienstfähigkeit wieder oder der Wehrdienst endet früher. Die Möglichkeit oder die Notwendigkeit, dass sich der Soldat einer neuerlichen Stellung unterziehen kann bzw. muss, sei im § 30 WG 2001 nicht vorgesehen. Der Gesetzgeber könne so eine Vorgangsweise – auf der einen Seite die Entlassung aus dem Präsenz- oder Ausbildungsdienst und auf der anderen Seite die Verfügung zu einer neuerlichen Stellung – nicht beabsichtigt haben, da diese Vorgangsweise dem Grundrecht der Erwerbsfreiheit – Art. 6 StGG 1867 (Staatsgrundgesetz) widersprechen würde. Aufgrund dieses Bescheides sei er in seiner Erwerbsfreiheit eingeschränkt, da er kaum einen Arbeitgeber finden werde, der ihn mit so einem Bescheid einstelle und er auch nicht wisse, ob er April 2021 wieder einberufen werde oder im April 2022 zu einer neuerlichen Stellung einberufen werde. Er sei nach der Erlassung seines Einberufungsbefehls bei der Ergänzungsabteilung mit den Befunden bezüglich seiner Schulter vorstellig geworden. Hier habe die Behörde gemäß § 18b Abs. 4 Wehrgesetz Kenntnis davon erlangt, dass eine Änderung seiner Eignung vorliegen könnte. Einen diesbezüglichen Antrag habe er nicht mehr stellen können, da dieser ihm gemäß § 18b Abs. 4 Z. 1 Wehrgesetz verwehrt wurde, die Behörde hätte von Amts wegen handeln müssen, was sie aber nicht getan habe, da seine Befunde nicht ernst genommen worden seien. Der Sachverhalt, nämlich die Entlassung aus dem Präsenz- bzw. Ausbildungsdienst, werde fälschlicherweise dem § 18b Abs. 4 Wehrgesetz unterstellt und somit sei der Bescheid rechtswidrig.

Beantragt wurde die Aufhebung des bekämpften Bescheides und die Ausstellung eines Bescheides, dass der Beschwerdeführer aus dem Präsenz- bzw. Ausbildungsdienst aufgrund seiner Verletzung, entlassen wurde und in weiterer Folge auch nicht mehr einberufen werden könne.

3. Die gegenständliche Beschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten wurden von der belangten Behörde am 27.04.2020 dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegt und mitgeteilt, dass dem Beschwerdeführer im Zuge seines persönlichen Erscheinen vor der belangten Behörde nach Zustellung des Einberufungsbefehls mitgeteilt worden sei, dass seine Dienstfähigkeit im Zuge der militärärztlichen Einstellungsuntersuchung überprüft werde, wo auch Gelegenheit bestehe, ärztliche Atteste und Befunde aus der letzten Zeit vorzulegen.

4. Mit Note vom 29.04.2020 übermittelte der Beschwerdeführer dem Bundesverwaltungsreicht ein von ihm an die belangte Behörde am 18.04.2020 gerichtetes Mail, mit dem der Beschwerdeführer ergänzend zu seiner Beschwerde darauf hinweist, dass er seiner Entlassung aus dem Wehrdienst nie zugestimmt habe, er sei am 30.03.2020 in der Kaserne aufgefordert worden, einen Zettel zu unterschreiben, obwohl er mehrfach darauf hingewiesen habe, dass er nicht ausscheiden wolle.

5. Mit E-Mail vom 02.06.2020 ersuchte die Mutter des Beschwerdeführers um eine rasche Entscheidung im Sinne ihres Sohnes, weil eine neuerliche Stellung im April 2021 hinderlich für die Job-Suche ihres Sohnes sei.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat über die zulässige Beschwerde erwogen:

1. Feststellungen und Beweiswürdigung:

1.1. Der Beschwerdeführer wurde mit Beschluss der Stellungskommission vom 27.04.2016 für tauglich befunden. Mit Einberufungsbefehl, zugestellt am 24.09.2019, wurde der Beschwerdeführer zum Grundwehrdienst mit Dienstantritt 01.03.2020 einberufen und galt mit Ablauf des 30.03.2020 gemäß § 30 WG 2001 als vorzeitig aus dem Präsenzdienst entlassen.

1.2. Es kann entgegen dem Beschwerdevorbringen nicht festgestellt werden, dass die Gesundheitsschädigung, welche die Dienstunfähigkeit verursacht hat, in einem ursächlichen Zusammenhang mit einer Wehrdienstleistung stand und daher eine vorzeitige Entlassung des Beschwerdeführers gemäß § 30 Abs. 3 WG 2001 nur mit seiner Zustimmung erfolgen konnte.

2. Die Feststellung zu Punkt 1.1. ergeben sich aus der Aktenlage und der damit übereinstimmenden Beschwerdevorbringen.

Die Feststellung zu Punkt 1.2. ergeben sich aus dem im Akt inne liegenden Protokoll vom 30.03.2020 über die vorzeitige Entlassung des Beschwerdeführers aus dem Wehrdienst gemäß § 30 WG 2001. Der Militärarzt hat als Diagnose „Wiederkehrende Schulterluxationen re“ festgehalten und gleichzeitig angegeben, dass ein ursächlicher Zusammenhang mit dem Wehrdienst auszuschließen ist.

Wenn der Beschwerdeführer angibt, dass bei ihm die Verletzung, die zu seiner vorzeitigen Entlassung geführt hat, in einem ursächlichen Zusammenhang mit dem Wehrdienst steht, steht dem die Aktenlage entgegen.

2. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Eine derartige Regelung wird in den einschlägigen Materiengesetzen nicht getroffen und es liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 EMRK noch Art. 47 GRC entgegenstehen.

Da sich im vorliegenden Fall der Sachverhalt aus den Akten ergibt, kann von einer mündlichen Verhandlung, die ohnehin nicht beantragt wurde, abgesehen werden.

Zu A)

1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Wehrgesetzes 2001, (WG 2001), zuletzt geändert mitBGBl. I Nr. 102/2019 lauten auszugsweise:

Nachstellung und neuerliche Stellung

§ 18b. [...]

(4) Wehrpflichtige, deren Eignung zum Wehrdienst von der Stellungskommissionfestgestellt wurde, sind vom Militärkommando auf ihren Antrag einer neuerlichen Stellung zuzuweisen, wenn Anhaltspunkte dafür bestehen, dass eine Änderung der Eignung zu erwarten ist. Gelangen diese Anhaltspunkte dem Militärkommando auf andere Weise als durch einen Antrag zur Kenntnis, so hat diese Behörde die Wehrpflichtigen von Amts wegen nach Maßgabe militärischer Interessen einer neuerlichen Stellung zu unterziehen. Der Antrag ist beim Militärkommando schriftlich einzubringen. Eine Antragstellung ist nicht zulässig ab Beginn des Tages

1. der Erlassung des Einberufungsbefehles oder
2. der Kundmachung der allgemeinen Bekanntmachung einer Einberufung zum Präsenzdienst

bis zur Entlassung aus diesem Präsenzdienst. Wird die Entlassung aus diesem Präsenzdienst vorläufig aufgeschoben, so ist eine Antragstellung bis zur Beendigung des Aufschubpräsenzdienstes nicht zulässig. In allen Fällen einer neuerlichen Stellung bleibt bis zu deren rechtskräftigem Abschluss die zuletzt getroffene Eignungsfeststellung aufrecht.

Vorzeitige Entlassung wegen Dienstunfähigkeit

§ 30. (1) Wird die Dienstunfähigkeit eines Soldaten, der Präsenz- oder Ausbildungsdienst leistet, vom Militärarzt

festgestellt, so gilt der Soldat als vorzeitig aus diesem Wehrdienst entlassen. Die Schwangerschaft einer Frau gilt nicht als Entlassungsgrund. Die Feststellung der Dienstunfähigkeit wird wirksam

1. mit Ablauf des Tages ihrer Bestätigung durch den Militärarzt beim Militärkommando oder
2. bei Milizübungen sowie freiwilligen Waffenübungen und Funktionsdiensten, die jeweils nicht länger als 20 Tage dauern, mit Ablauf des Tages der Feststellung.

Abweichend von Z 1 obliegt die Bestätigung der Feststellung der Dienstunfähigkeit eines Soldaten im Ausbildungsdienst und einer Frau, die eine freiwillige Waffenübung oder einen Funktionsdienst oder eine Milizübung leistet, sofern nicht Z 2 anzuwenden ist, dem Militärarzt beim Heerespersonalamt.

(2) Eine Dienstunfähigkeit liegt vor, wenn der Soldat auf Grund einer Gesundheitsschädigung weder zu einer militärischen Ausbildung noch zu einer anderen Dienstleistung im jeweiligen Wehrdienst nach Abs. 1 herangezogen werden kann und die Herstellung der Dienstfähigkeit innerhalb von 24 Tagen, sofern aber der Wehrdienst früher endet, bis zu diesem Zeitpunkt, nicht zu erwarten ist.

(3) Die vorzeitige Entlassung wegen Dienstunfähigkeit wird nur mit Zustimmung des betroffenen Soldaten wirksam, wenn

1. die Dienstunfähigkeit auf eine Gesundheitsschädigung nach Abs. 4 zurückzuführen ist oder
2. die Gesundheitsschädigung, welche die Dienstunfähigkeit verursacht hat, sonst in einem ursächlichen Zusammenhang mit einer Wehrdienstleistung nach Abs. 1 steht.

Stimmt der Soldat der vorzeitigen Entlassung nicht zu, so gilt er erst nach Ablauf eines Jahres ab Wirksamkeit der Feststellung der Dienstunfähigkeit als aus dem Wehrdienst entlassen, sofern er seine Dienstfähigkeit nicht vorher wiedererlangt oder der Wehrdienst nicht vorher endet.

(4) Als Gesundheitsschädigungen im Sinne des Abs. 3 Z 1 gelten solche, die der Soldat erlitten hat

1. infolge des Wehrdienstes einschließlich einer allfälligen beruflichen Bildung oder
2. auf dem Weg zum Antritt des Wehrdienstes oder
3. im Falle einer Dienstfreistellung auf dem Weg vom Ort der militärischen Dienstleistung zum Ort des bewilligten Aufenthaltes oder auf dem Rückweg oder
4. bei einem Ausgang auf dem Hin- oder Rückweg zwischen der Wohnung und dem Ort der militärischen Dienstleistung oder
5. auf dem Hin- oder Rückweg zwischen der Wohnung oder dem Ort der militärischen Dienstleistung und einem Geldinstitut zum Zweck der Behebung von Geldleistungen nach dem Heeresgebührengesetz 2001 oder
6. auf einem Weg nach Z 2 bis 5 im Rahmen einer Fahrtgemeinschaft.

Solche Gesundheitsschädigungen müssen zumindest mit Wahrscheinlichkeit auf das schädigende Ereignis oder die der Wehrdienstleistung eigentümlichen Verhältnisse zurückzuführen sein. Bei Gesundheitsschädigungen, die mit Hilflosigkeit oder Blindheit verbunden sind, genügt ein ursächlicher Anteil dieses Ereignisses oder dieser Verhältnisse. Sofern die Beschaffung von Urkunden oder amtlichen Beweismitteln auf Grund besonderer Umstände zum Nachweis der Ursächlichkeit ausgeschlossen ist, reicht die Glaubhaftmachung eines ursächlichen Zusammenhanges durch hiezu geeignete Beweismittel aus.

[...]

2. Zunächst ist zum Vorbringen des Beschwerdeführers, dass die Verletzung die zu seiner Dienstunfähigkeit geführt hat, in einem ursächlichen Zusammenhang mit dem Wehrdienst steht sowie, dass er einer Entlassung nicht zugestimmt habe, auf Folgendes zu vereisen:

Hinsichtlich der rechtlichen Beurteilung im gegenständlichen Fall ist der Umstand, ob die Verletzung des Beschwerdeführers, die zu seiner Dienstunfähigkeit geführt hat, im Zusammenhang mit seiner Wehrdienstleistung stand oder nicht, unerheblich ist, da der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde selbst angibt, dass er jedenfalls vorzeitig entlassen wurde. Ob diese Entlassung ohne seine Zustimmung erfolgte, weil diese - wie vom Militärarzt angegeben - mangels ursächlichem Zusammenhang der Verletzung mit der Wehrdienstleistung gar nicht erforderlich war, oder aber mit seiner Zustimmung erfolgte, ist für die Frage der Beurteilung der Rechtmäßigkeit des bekämpften

Bescheides nicht relevant.

Selbst wenn der Beschwerdeführer der Meinung sein sollte, worauf sein ergänzendes Mail vom 18.04.2020 hindeutet, dass die vorzeitige Entlassung rechtswidrig gewesen sei, weil er die dafür erforderliche Zustimmung nicht erteilt habe, so ist dies bzw. die Klärung dieser Frage nicht Gegenstand dieses Verfahrens, sondern wäre vom Beschwerdeführer in einem eigenen Verfahren, zB. mittels Feststellungsantrag zu klären.

3. Zum sinngemäßen Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach die Möglichkeit einer neuerlichen Stellung nach einer vorzeitigen Entlassung in § 30 WG 2001 nicht vorgesehen sei, weswegen der Bescheid rechtswidrig sei, wird auf folgendes verwiesen:

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 28.04.2005, 2005/11/0068, zur gleichlautenden Vorgängerbestimmung des § 18 Abs. 8 WG 2001 idF BGBl. I Nr. 137/2003 (dem heutigen § 18b Abs. 4 WG 2001) ausgeführt, dass Voraussetzung für die Anordnung einer neuerlichen Stellung nur das Vorliegen von Anhaltspunkten dafür ist, dass sich der Gesundheitszustand des Wehrpflichtigen gegenüber dem einer früheren Beurteilung zu Grunde gelegten in erheblicher Weise geändert hat. Die vorzeitige Entlassung wegen Dienstunfähigkeit hindert nicht die Anordnung einer neuerlichen Stellung gemäß § 18 Abs. 8 WG 2001. Die vorzeitige Entlassung steht nämlich einer neuerlichen Einberufung zum Präsenzdienst nach Wegfall des Entlassungsgrundes gemäß § 28 Abs. 5 WG 2001 nicht entgegen. Mit der vorzeitigen Entlassung wegen Dienstunfähigkeit gemäß § 30 WG 2001 wird nicht über eine „endgültige" Untauglichkeit abgesprochen. Vielmehr darf die Behörde die zur vorzeitigen Entlassung wegen Dienstunfähigkeit führenden gesundheitlichen Einschränkungen des Wehrpflichtigen als ausreichende Anhaltspunkte für eine Änderung der Eignung des Wehrpflichtigen zum Wehrdienst iSd § 18 Abs. 8 WG 2001 werten.

Vor diesem Hintergrund läuft der Einwand des Beschwerdeführers, ihn betreffend sei nicht § 18b Abs. 4 WG 2001, sondern ausschließlich § 30 WG 2001 anzuwenden, ins Leere.

Soweit der Beschwerdeführer sich noch der Sache nach gegen eine neuerliche Stellung wendet, weil er dadurch sein Grundrecht auf Erwerbsfreiheit verletzt sieht, ist darauf zu verweisen, dass im neuerlichen Stellungsverfahren nur zu klären sein wird, ob sich der Gesundheitszustand des Wehrpflichtigen gegenüber dem einer früheren Beurteilung zu Grunde gelegten in erheblicher Weise geändert hat.

Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

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. Der Wortlaut der angewendeten Bestimmungen ist eindeutig und die unter A) genannten Entscheidungen des VwGH auf den vorliegenden Fall übertragbar.

Schlagworte

Dienstunfähigkeit Gesundheitszustand neuerliche Stellung Tauglichkeit vorzeitige Entlassung Wehrdienst Wehrpflicht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:W136.2230400.1.00

Im RIS seit

21.01.2021

Zuletzt aktualisiert am

21.01.2021

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at