jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2021/8/9 W136 2243391-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 09.08.2021

Entscheidungsdatum

09.08.2021

Norm

B-VG Art133 Abs4
WG 2001 §11 Abs1
WG 2001 §19
WG 2001 §21
WG 2001 §24 Abs1
WG 2001 §31

Spruch

W136 2243391-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Brigitte HABERMAYER-BINDER als Einzelrichterin über die Beschwerde von Mag. XXXX , vertreten durch RA Dr. Bernhard ZETTL, gegen den Bescheid (Einberufungsbefehl) des Militärkommandos Salzburg, vom 27.04.2021, Grundbuchnummer S / XXXX , zu Recht:

A)

Die Beschwerde wird abgewiesen.

B)

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Mit dem gegenständlichen Bescheid (Einberufungsbefehl) vom 27.04.2021 wurde der Beschwerdeführer von 02.09.2021 bis 11.09.2021 zu einer Milizübung einberufen, da sich der Beschwerdeführer freiwillig zu Milizübungen

gemeldet habe und er nunmehr aufgrund militärischer Erfordernisse zum Zwecke der Ausbildung in der Einsatzfunktion herangezogen werde.

2. Mit rechtzeitig eingebrachter Beschwerde vom 27.05.2021 ersuchte der Beschwerdeführer, dass das Bundesverwaltungsgericht (im Folgenden als BVwG bezeichnet) den angefochtenen Bescheid aufheben möge, in eventu den angefochtenen Bescheid dahingehend abändern möge, dass die Einberufung lediglich zwei Tage betrage. Zudem stellte der Beschwerdeführer den Antrag, eine mündliche Verhandlung durchzuführen und seiner Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass der Beschwerdeführer sich erstmals am 9.5.2012 freiwillig zur Heranziehung von Milizübungen bis zum jeweiligen Gesamtausmaß gemäß § 21 Abs 1 Z 1 bis 3 Wehrgesetz 2001 – WG 2001 gemeldet habe. Diese Meldung sei mit Schreiben des Militärkommandos Steiermark vom 25.5.2012 bestätigt worden. Der Beschwerdeführer habe die Absicht gehabt, die Unteroffiziersausbildung zu absolvieren, habe diese jedoch nicht wie geplant beenden können, da relevante Kurse seit September 2016 nicht mehr angeboten würden und zudem bereits absolvierten Kurse nicht mehr auf die Ausbildung angerechnet würden. Außerdem hätte die angestrebte Ausbildung 18 Monate statt ursprünglich 14 Wochen gedauert, was für den Beschwerdeführer aus beruflichen Gründen nicht möglich sei. Daher habe er beabsichtigt, nach Ableistung der Verpflichtung von 120 Übungstagen von der Unteroffizierslaufbahn zurückzutreten. Er sei auf eine Unteroffiziersfunktion beordert, sein Dienstgrad sei „Zugsführer", welcher den Chargendienstgraden zuzuordnen ist. Mit Abschluss der letzten Milizübung im Jahr 2019 habe der Beschwerdeführer 118 Tage abgeleistet und sei vor der gesamten Kompanie von Hauptmann G. offiziell mit der Erklärung verabschiedet worden, dass - nach Rücksprache mit dem Militärkommando - seine Verpflichtung erfüllt sei und er nicht mehr zu weiteren Übungen einberufen werde.

Völlig unerwartet habe er mit Schreiben vom 5.3.2021 eine Vorverständigung über eine beorderte Waffenübung, zu der ich im Zeitraum von 30.8.2021 – 1.9.2021 und von 2.9.2021 – 11.9.2021, sohin im Gesamtausmaß von 13 Tagen, einberufen werden sollte, bekommen. Daraufhin habe er sich mit Oberstabswachtmeister H. am 23.4.2021 telefonisch in Verbindung gesetzt und ihm mitgeteilt, dass er von der Unteroffizierslaufbahn zurücktreten wolle. Oberstabswachtmeister H habe ihn an Amtsdirektor O. verwiesen. Sein Personalakt sei telefonisch besprochen, jedoch eine schriftliche Übermittlung verwehrt worden. Laut telefonischer Auskunft von Amtsdirektor O. habe der Beschwerdeführer sich zunächst zur Ableistung von 120 Tagen verpflichtet und sodann nochmals zur Ableistung von 20 Tagen, sohin insgesamt zur Ableistung von 140 Tagen. Betreffend der weiteren 20 Tage läge ihm jedoch keine Bestätigung vor und sei ihm auch nicht bekannt, dass ich sich dazu verpflichtet hätte, schon gar nicht zu welchem Zweck.

Der Rücktritt von der Unteroffizierslaufbahn führe dazu, dass der Beschwerdeführer zu entordern sei, sobald die höchstzulässige Anzahl an Übungstagen abgeleistet sei. Dies sind in seiner nunmehrigen Chargenfunktion maximal 120 Tage. Da er bereits 118 Tage abgeleistet habe, sei eine Einberufung für weitere 13 Tage nicht mehr zulässig. Das Miliz-Handbuch, 12. Auflage, Seite 287 besage, dass eine Einberufung auch zu unterbleiben habe, wenn die offene Milizübungspflicht nicht mehr als 3 Tage beträgt und eine Einberufung in verkürztem Ausmaß zur nächstfolgenden beorderten Waffenübung mit dem Ausbildungszweck nicht vereinbar ist. Die gegenständliche Einberufung sei daher unzulässig.

Der Aufschiebung der Rechtswirksamkeit des angefochtenen Bescheids stünde auf Grund seiner untergeordneten Funktion keine zwingenden öffentlichen Interessen entgegen, während dessen Vollzug einen unverhältnismäßig großen Nachteil bedeuten würde, da der Beschwerdeführer sich in der Zeit der Einberufung ganztägig auf die mündliche Steuerberaterprüfung vorzubereiten habe und die Freistellung zur Prüfungsvorbereitung mit dem Arbeitgeber verbindlich vereinbart sei.

3. Am 14.06.2020 legte die belangte Behörde dem BVwG die gegenständliche Beschwerde samt den Bezugsakten vor. Diese langten am selben Tag beim BVwG ein.

Die belangte Behörde merkte in der Aktenvorlage Folgendes an (wörtlich):

„Der BF brachte am 22.05.2012 eine freiwillige Meldung zu Milizübungen ein, welche durch das zuständige Militärkommando Steiermark am 25.05.2012, GZ P865760/4-MilKdo ST/Kdo/ErgAbt/2012 angenommen wurde. Die Zustellung erfolgte am 30.05.2012. (Beilage) Der BF brachte weiteres am 27.09.2013 eine freiwillige Meldung zu „weiteren" Milizübungen im Ausmaß von 20 Tagen ein, welche durch das zuständige Militärkommando Steiermark

gemäß §21 Wehrgesetz 2001 idgF am 08.10.2013, GZ P865760/6-MilKdo ST/Kdo/ErgAbt/2013 unwiderruflich angenommen wurde. Die Zustellung erfolgt am 10.10.2013 (Hinterlegung). (Beilage)

Der BF hat sich am 22.01.2014 um eine Nachhollaufbahn zum Unteroffizier beworben, welche durch das zuständige Militärkommando Steiermark am 28.04.2014, GZ P865760/7-MilKdo ST/Kdo/ErgAbt/2014 genehmigt wurde. Die Zustellung erfolgte am 30.04.2014 (Hinterlegung). (Beilage) Am 01.09.2014 wurde der BF zum Korporal befördert. Der BF ist seit 01.11.2015 als Kommandant Pioniergruppe (Kdt PiGrp) beordert. Dies ist eine Unteroffiziersfunktion und gemäß § 21 Abs. 1 des Wehrgesetz 2001 idgF beträgt die Gesamtdauer der Milizübungen 120 Tage. Diese Beorderung ist bis dato aufrecht.

Dem Vorbringen, dass dem Beschwerdeführer mitgeteilt worden sei, er müsse keine weiteren Milizübungen leisten, muss entgegengehalten werden, dass etwaige (behördliche) Belehrungen keine Rückwirkung auf die maßgebliche Rechtslage haben. Die Rechtslage allein und nicht eine allenfalls erteilte unrichtige Auskunft (einer Behörde) ist die Grundlage für den von einer Behörde zu erlassenden Bescheid, oder - anders ausgedrückt - es gibt kein subjektiv–öffentliches Recht auf eine auskunftsgemäße Entscheidung (siehe dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 09. November 1990, Zl. 90/11/0021).

Die Behauptung des BF, dass er telefonisch eine Kopie seines aufliegenden Personalaktes bei der Ergänzungsabteilung des Militärkommandos Salzburg beantragt hätte, wird von Seiten der hierortigen Behörde zurückgewiesen. Eine Einsichtnahme in die aufliegenden Unterlagen und die Anfertigung von Kopien wäre zu den Parteienverkehrszeiten unter Einhaltung der jeweiligen COVID – 19 Schutzmaßnahmen jederzeit möglich gewesen.

Die Behauptung des BF, dass er bereits 118 Tage Milizübungen von 120 Tagen geleistet hat, ist unbestritten, wenngleich dieser übersieht, dass er wie oben bereits dargelegt wurde, er im Jahr 2013 sich rechtswirksam zu 20 weiteren Milizübungstagen verpflichtet hat und diese noch nicht geleistet wurden. […]“

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat über die zulässige Beschwerde erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der Beschwerdeführer brachte mit Schreiben vom 09.05.2012, bei der belangten Behörde am 22.05.2012 eingelangt, eine freiwillige Meldung zu Milizübungen ein, welche durch das zuständige Militärkommando Steiermark am 25.05.2012, GZ P865760/4-MilKdo ST/Kdo/ErgAbt/2012 angenommen wurde (Zustellung dieses Schreibens am 30.05.2012). Mit diesem Schreiben wurde der Beschwerdeführer ua. darauf hingewiesen, dass diese freiwillige Meldung gemäß § 21 Abs. WG 2001 unwiderruflich ist.

1.2. Der Der Beschwerdeführer brachte mit Schreiben vom 27.09.2013 eine freiwillige Meldung zu weiteren Milizübungen im Ausmaß von 20 Tagen ein, welche durch das zuständige Militärkommando Steiermark am 08.10.2013, GZ P865760/6-MilKdo ST/Kdo/ErgAbt/2013 angenommen wurde (Zustellung dieses Schreibens am 10.10.2013). Mit diesem Schreiben wurde der Beschwerdeführer ua. darauf hingewiesen, dass diese freiwillige Meldung gemäß § 21 Abs. WG 2001 unwiderruflich ist.

1.3. Der Beschwerdeführer bewarb sich mit Schreiben vom 22.01.2014 um eine Nachhollaufbahn zum Unteroffizier, welche durch das zuständige Militärkommando Steiermark am 28.04.2014, GZ P865760/7-MilKdo ST/Kdo/ErgAbt/2014 genehmigt wurde.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus der unstrittigen Aktenlage, die zu den Punkten 1.1. und 1.3. mit den Parteienvorbringen übereinstimmt.

Die Feststellung zu Punkt 1.2. betreffend die freiwillige Meldung des Beschwerdeführers zu weiteren Milizübungen im Ausmaß von 20 Tagen ergibt sich aus der diesbezüglichen Aktenlage (Freiwillige Meldung, Annahmeverständigung durch das Militärkommando Steiermark samt Rückschein). Wenn der Beschwerdeführer angibt, dass ihm nicht bekannt wäre, sich zu weiteren Milizübungstagen gemeldet zu haben und dass ihm diesbezüglich keine Bestätigung vorläge, so stehen dem die von der belangten Behörde vorgelegten unbedenklichen Dokumente entgegen. Der Beschwerdeführer hat offenkundig seine Meldung zu weiteren 20 Milizübungstagen sowie deren Annahme durch die belangte Behörde vergessen.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das BVwG durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich liegt Einzelrichterzuständigkeit vor.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist.

Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß 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.

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.

Gemäß der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (im Folgenden als EGMR bezeichnet) zu Art. 6 EMRK kann eine mündliche Verhandlung unter bestimmten Voraussetzungen unterbleiben, etwa wenn der Fall auf der Grundlage der Akten und der schriftlichen Äußerungen der Parteien angemessen entschieden werden kann (EGMR 12.11.2002, 28.394/95, Döry vs. Schweden; 08.02.2005, 55.853/00, Miller vs. Schweden).

Da sich im vorliegenden Fall der Sachverhalt aus den Akten ergibt und auch unstrittig ist, kann von einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden.

Zu A)

Die anzuwendenden Bestimmungen des Wehrgesetztes 2001, BGBl. I Nr. 146/2001, zuletzt geändert mit zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2019, lauten wie folgt:

Pflichten der Wehrpflichtigen

„§ 11. (1) Die Wehrpflicht umfasst
1. die Stellungspflicht,
2. die Pflicht zur Leistung des Präsenzdienstes,
3. die Pflichten des Milizstandes und
4. die Melde- und Bewilligungspflichten nach den Abs. 4 bis 6.

...

Präsenzdienstarten

§ 19. (1) Der Präsenzdienst ist zu leisten als
1. Grundwehrdienst oder
2. Milizübungen oder

....

(2) Die Verpflichtung zur Leistung eines Präsenzdienstes wird, sofern gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, durch die Leistung eines anderen Präsenzdienstes nicht berührt.

Milizübungen und vorbereitende Milizausbildung

§ 21. (1) Milizübungen sind auf Grund freiwilliger Meldung oder einer Verpflichtung sowie nach den jeweiligen militärischen Erfordernissen zu leistende Waffenübungen. Sie haben der Heranbildung von Wehrpflichtigen für eine Funktion in der Einsatzorganisation sowie der Erhaltung und Vertiefung der erworbenen Befähigungen zu dienen. Die Gesamtdauer der Milizübungen beträgt
1. für Offiziersfunktionen 150 Tage,
2. für Unteroffiziersfunktionen 120 Tage und
3. für die übrigen Funktionen 30 Tage.

Nach Leistung von Milizübungen in der jeweiligen Gesamtdauer können weitere Milizübungen auf Grund freiwilliger Meldung nochmals insgesamt bis zum dreifachen Ausmaß der jeweiligen Gesamtdauer geleistet werden. Zu Milizübungen dürfen unselbständig Erwerbstätige ohne Zustimmung ihres Arbeitgebers jeweils nur für insgesamt

höchstens 30 Tage innerhalb von zwei Kalenderjahren herangezogen werden, sofern nicht aus zwingenden militärischen Erfordernissen eine längere Heranziehung erforderlich ist.

(2) Eine freiwillige Meldung zu Milizübungen ist unwiderruflich. Wehrpflichtige, die sich freiwillig zur Leistung von Milizübungen gemeldet haben, sind von der Absicht, sie zu Milizübungen heranzuziehen, vom Militärkommando zu verständigen

1. spätestens innerhalb eines Jahres nach ihrer Entlassung aus dem Grundwehrdienst oder,
2. sofern die freiwillige Meldung erst nach der Entlassung aus dem Grundwehrdienst abgegeben wurde, innerhalb eines Jahres nach Abgabe der freiwilligen Meldung.

.....

Einberufung zum Präsenzdienst

§ 24. (1) Wehrpflichtige sind zum Präsenzdienst nach den jeweiligen militärischen Interessen mit Einberufungsbefehl einzuberufen. Der Einberufungsbefehl ist zu erlassen

1. spätestens vier Wochen vor dem Einberufungstermin zum Grundwehrdienst und
2. spätestens acht Wochen vor dem Einberufungstermin zu

a) Milizübungen und
b) freiwilligen Waffenübungen und Funktionsdiensten.

Der Einberufungsbefehl zum Grundwehrdienst darf nicht vor Ablauf von sechs Monaten nach erstmaliger Feststellung der Tauglichkeit des Wehrpflichtigen zum Wehrdienst erlassen werden. Die Fristen nach Z 1 und 2 dürfen nach Maßgabe militärischer Erfordernisse, im Falle der Z 2 insbesondere zum Üben der Herstellung der Einsatzbereitschaft von Verbänden im Wege von Waffenübungen, verkürzt werden. Sämtliche Fristen dürfen auch mit schriftlicher Zustimmung des Wehrpflichtigen verkürzt werden.

.....

Übergang zwischen dem Milizstand und dem Reservestand

§ 31. (1) Wehrpflichtige des Milizstandes sind mangels Eignung oder mangels Bedarfes für eine Verwendung in der Einsatzorganisation von Amts wegen durch Bescheid in den Reservestand zu versetzen. Bei Wehrpflichtigen, die einen Präsenzdienst leisten, kann diese Versetzung mit der Entlassung aus dem Präsenzdienst verfügt werden.

(2) Wehrpflichtige des Milizstandes treten unmittelbar in den Reservestand über

1. vier Jahre nach dem letzten Tag ihrer Heranziehbarkeit zu Milizübungen oder
2. sechs Jahre nach ihrer Entlassung aus dem vollständig geleisteten Grundwehrdienst, sofern sie zu diesem Zeitpunkt nicht zur Leistung von Milizübungen herangezogen werden dürfen, oder
3. jedenfalls acht Jahre nach Beendigung ihrer letzten Wehrdienstleistung oder
4. mit der Feststellung ihrer Untauglichkeit zum Wehrdienst durch Beschluss der Stellungskommission.

Die Heranziehbarkeit zu Milizübungen wird in den Fällen der Z 1 und 2 durch eine Befreiung von der Präsenzdienstpflicht nicht berührt.

....."

Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH ist für die Rechtmäßigkeit des Einberufungsbefehles nach § 24 Abs. 1 des WG 2001 nur das Vorliegen eines aufrechten Tauglichkeitsbeschlusses maßgebend (vgl. VwGH 22.03.2002, 2002/11/0049; 22. 04.2008, 2008/11/0052; 16.10.2012, 2011/11/0080).

Der Beschwerdeführer ist ein 34-jähriger, männlicher österreichischer Staatsbürger, welcher sich gemäß§ 21 WG 2001 freiwillig zur Leistung von Milizübungen verpflichtet hat. Da der Beschwerdeführer – wie er selbst zutreffend anführt – auf einer Unteroffiziersfunktion beordert ist, trifft ihn, unbeschadet des Umstandes, dass er einen Chargendienstgrad führt, die Verpflichtung zur Leistung von Milizübungen in der Gesamtdauer von 120 Tagen. Aufgrund einer freiwilligen Meldung nach § 21 WG 2001 zu weiteren 20 Tagen Milizübung (siehe oben unter II.1. Feststellungen) ist der Beschwerdeführer zur Leistung von Milizübungen in der Gesamtdauer von 140 Tagen verpflichtet. Der Beschwerdeführer hat bisher 118 Tage an Milizübungen absolviert.

Dass Beschwerdevorbringen, wonach der Beschwerdeführer zu einem nicht näher genannten Zeitpunkt, offenkundig vor Erlassung des beschwerdegegenständlichen Bescheides, von seinem Kompaniekommandanten bzw. einem

Organwalter der belangten Behörde eine anderslautende telefonische Auskunft erhalten habe, vermag nicht zum Erfolg führen. Denn, wie die belangte Behörde zutreffend darauf hinweist, vermag eine allenfalls unrichtige Auskunft oder Äußerung eines behördlichen Organs keine bindende Wirkung zu entfalten.

Zum Vorbringen, wonach der Beschwerdeführer aufgrund des Abbruches seiner Unteroffizierslaufbahn zu „entordern" wäre und demnach seine Übungspflicht bereits zur Gänze absolviert hätte, reicht der Hinweis, dass der Beschwerdeführer selbst angibt, nach wie vor auf einer Unteroffiziersfunktion in der Einsatzorganisation beordert zu sein. Aus der vom Beschwerdeführer vorgelegten Auszug aus der „Milizinfo" ergibt sich im Übrigen auch nicht der vom Beschwerdeführer diesbezüglich behauptete Inhalt.

Im Übrigen sei nochmals auf die Unwiderrufbarkeit einer freiwilligen Meldung zu Milizübungen zu verweisen.

Nachdem sich weder aus dem Vorbringen noch der Aktenlage ein Hinweis darauf ergibt, dass dem bekämpften Bescheid irgendeine Rechtswidrigkeit anhaftet, war die Beschwerde abzuweisen.

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.

Wie oben unter eingehender Auseinandersetzung mit der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs dargestellt wurde, ist die hier zu lösende Rechtsfrage in der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs eindeutig gelöst.

Schlagworte

Einberufungsbefehl Freiwilligkeit Milizübung Unteroffizier

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2021:W136.2243391.1.00

Im RIS seit

11.11.2021

Zuletzt aktualisiert am

11.11.2021

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at