jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2021/12/5 W116 2247991-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.12.2021

Entscheidungsdatum

05.12.2021

Norm

B-VG Art133 Abs4
VwGVG §28 Abs2 Z1
WG 2001 §10
WG 2001 §20
WG 2001 §24
WG 2001 §25

Spruch

W116 2247991-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Mario DRAGONI als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , geboren am XXXX , gegen den Einberufungsbefehl des Militärkommandos Steiermark vom 29.09.2021, Zl. P1736970/2-MilKdo ST/Kdo/ErgAbt/2021, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 2 Z 1 VwGVG in Verbindung mit §§ 20 und 24 WG 2001 als unbegründet abgewiesen.

B)

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Der 2001 geborene Beschwerdeführer wurde mit rechtskräftigem Beschluss der Stellungskommission für tauglich

befunden (Eintritt der Rechtskraft am 29.08.2019).

2. Mit Einberufungsbefehl vom 29.09.2021, ST/01/09/00/55, wurde der Beschwerdeführer zur Ableistung seines Grundwehrdienstes mit Wirkung vom 10.01.2022 einberufen.

3. Mit E-Mail vom 02.11.2021 brachte der Beschwerdeführer über seine rechtsfreundliche Vertretung Beschwerde gegen den ihm am 04.10.2021 durch Hinterlegung zugestellten Einberufungsbefehl ein.

Begründend wird darin im Wesentlichen ausgeführt, dass der Beschwerdeführer bereits seit Februar 2020 im Einzelunternehmen seines Vaters Vollzeit tätig sei und sich dabei überdurchschnittliche Fähigkeiten und Kenntnisse im Bereich Erdbau bzw. Baggerarbeiten aneignen habe können. Sämtliche Aufträge würden vom Beschwerdeführer und seinem Vater zu gleichen Teilen übernommen werden, sodass er im Familienunternehmen unabdingbar sei. Es würde gegenständlich daher die Voraussetzung für eine Befreiung nach § 26 Abs. 1 Z 1 WG vorliegen, da sonstige öffentliche Interessen, insbesondere gesamtwirtschaftliche oder familienpolitische Interessen dies erfordern würden. Seine Einberufung würde dazu führen, dass eine Vielzahl von Aufträgen abgelehnt werden müssten bzw. nicht mehr bedient werden könnten, wobei die Leasingraten der Bagger weiterhin zu bedienen seien. Durch eine Einberufung würde sich die wirtschaftliche Situation des Unternehmens und infolgedessen der gesamten Familie drastisch verschlechtern. Ferner seien Personen mit den Fähigkeiten und Kenntnissen des Beschwerdeführers kaum verfügbar und eine Befristung der Beschäftigung für die Dauer des Präsenzdienstes würde die Suche nach einem Ersatz für den Beschwerdeführer zusätzlich erschweren. Der Verpflichtung zur Leistung des Präsenzdienstes würden daher gesamtwirtschaftliche und familienpolitische Interessen entgegenstehen. Eine Befreiung des Beschwerdeführers vom Präsenzdienst gemäß § 26 Abs. 1 Z 2 WG wurde daher beim Militärkommando Steiermark gesondert beantragt.

4. Mit Schreiben vom 05.11.2021 wurden die Beschwerde und der gegenständliche Verfahrensakt – ohne von der Möglichkeit einer Beschwerdevorentscheidung Gebrauch zu machen – dem BVwG (eingelangt 05.11.2021) vorgelegt.

Im Vorlageschreiben merkte die belangte Behörde ergänzend an, dass die vom Beschwerdeführer beantragte Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des Präsenzdienstes gesondert einer Erledigung zugeführt werden würde.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Die Beschwerde wurde rechtzeitig erhoben und ist zulässig.

Der Sachverhalt ergibt sich aus dem im Punkt I. dargestellten Verfahrensgang.

Fest steht die mit 29.08.2019 festgestellte Tauglichkeit des Beschwerdeführers (Rechtskraft des Stellungsbeschlusses). Er ist damit tauglich und grundsätzlich wehrpflichtig. Rechtliche Einberufungshindernisse, die einer Heranziehung zum Grundwehrdienst entgegenstehen, wurden weder vom Beschwerdeführer vorgebracht und sind solche auch aus dem vorgelegten Akt nicht ersichtlich.

Der gegenständliche Einberufungsbefehl wurde am 29.09.2021 mit Einberufungstermin am 10.01.2022 ausgefertigt und dem Beschwerdeführer am 04.10.2021 wirksam zugestellt.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus dem Akt in Verbindung mit dem Vorbringen des Beschwerdeführers und sind soweit unstrittig.

Wie die belangte Behörde richtigerweise erkannt hat, hat der Beschwerdeführer im Zuge der Beschwerdeerhebung gegen den Einberufungsbefehl auch einen Antrag auf Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des Präsenzdienstes gestellt, weshalb dieser Antrag von der belangten Behörde einer gesonderten bescheidmäßigen Erledigung zugeführt werden wird.

3. Rechtliche Beurteilung:

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 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich liegt mangels anderslautender gesetzlicher Anordnung in den anzuwendenden Gesetzen eine Einzelrichterzuständigkeit vor.

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. Aktualisierte Auflage, 2019, § 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. aktualisierte Auflage, 2019 § 27, K3).

Gemäß § 28 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (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 in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht (Z 1) oder die Feststellung des Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit erheblicher Kostenersparnis verbunden ist (Z 2).

Wie oben bereits ausgeführt, steht der in der Angelegenheit maßgebliche Sachverhalt aufgrund der Aktenlage fest.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG,BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG,BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

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 erscheint, sodass eine mündliche Erörterung keine weitere Klärung des Sachverhaltes erwarten lässt. Auch die Rechtsfrage ist nicht derart komplex, dass es einer mündlichen Erörterung bedürfte. 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“ betroffen) 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 Spruchpunkt A):

1. Für den Beschwerdefall sind folgende Bestimmungen des Wehrgesetzes 2001 – (WG 2001), idF BGBl. I Nr. 102/2019 von Bedeutung:

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

Grundwehrdienst

§ 20. Zur Leistung des Grundwehrdienstes sind alle Wehrpflichtigen verpflichtet. Der Zeitpunkt, an dem dieser Präsenzdienst erstmalig anzutreten ist, hat vor Vollendung des 35. Lebensjahres des Wehrpflichtigen zu liegen. Die Wehrpflichtigen sind, sofern militärische Rücksichten nicht entgegenstehen, nach Möglichkeit zum Grundwehrdienst innerhalb von sechs Monaten nach ihrer jeweiligen Heranziehbarkeit zu diesem Präsenzdienst einzuberufen. Der

Grundwehrdienst dauert sechs Monate. Die Dauer von Wehrdienstleistungen in einem Dienstverhältnis nach § 1 Abs. 3 Z 2 und einem Auslandseinsatzpräsenzdienst nach § 19 Abs. 1 Z 8 sind auf die Dauer des Grundwehrdienstes anzurechnen.

§ 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

[...]

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.

[...]

Ausschluss von der Einberufung

§ 25. (1) Von der Einberufung zum Präsenzdienst sind ausgeschlossen

1. Wehrpflichtige, über die eine Freiheitsstrafe verhängt worden ist und die Strafaufschub oder Strafunterbrechung bewilligt erhielten, für die Dauer dieses Aufschubes oder dieser Unterbrechung,

2. Wehrpflichtige, die sich in Haft befinden oder sonst auf behördliche Anordnung angehalten werden, für die Dauer dieser Haft oder dieser Anhaltung,

3. Wehrpflichtige, die

a) die Voraussetzungen für die Befreiung von der Stellungspflicht nach § 18 Abs. 3 erfüllen oder

b) nach Maßgabe völkerrechtlicher Verpflichtungen von der Leistung eines Wehrdienstes befreit sind, sofern sie der Einberufung nicht ausdrücklich zugestimmt haben, und

4. hinsichtlich der Einberufung zum Grundwehrdienst jene Wehrpflichtigen, die nachweislich in einer laufenden Schul- oder Hochschulausbildung oder sonstigen Berufsvorbereitung am Beginn jenes Kalenderjahres standen, in dem jene Stellung begann, bei der erstmals oder, im Falle einer zwischenzeitlich festgestellten vorübergehenden Untauglichkeit oder Untauglichkeit, neuerlich ihre Tauglichkeit festgestellt wurde.

Wird die Stellung nach Z 4 zu einem späteren Termin als jenem begonnen, zu dem der Wehrpflichtige erstmals aufgefordert wurde, so ist der Beginn des Kalenderjahres maßgeblich, in dem dieser erstmalige Stellungstermin lag. Der Ausschluss nach Z 4 gilt, sofern die Wehrpflichtigen einer Einberufung nicht ausdrücklich zugestimmt haben, bis zum Abschluss der jeweiligen Berufsvorbereitung, längstens jedoch bis zum Ablauf des 15. September jenes Kalenderjahres, in dem diese Wehrpflichtigen das 28. Lebensjahr vollenden.

(2) (Verfassungsbestimmung) Über den Ausschluss nach Abs. 1 hinaus sind Wehrpflichtige, die im Ausland mindestens zwei Jahre Entwicklungshilfedienst im Sinne des Entwicklungshelfergesetzes, BGBl. Nr. 574/1983, geleistet haben und denen dies von dem für Angelegenheiten der Entwicklungshilfe zuständigen Bundesminister bestätigt wird, von der Einberufung zum Präsenzdienst ausgeschlossen, sofern sie der Einberufung nicht ausdrücklich zugestimmt haben. Eine Einberufung solcher Wehrpflichtiger zum Einsatzpräsenzdienst oder zu außerordentlichen Übungen sowie der vorläufige Aufschub ihrer Entlassung aus einem Präsenzdienst ist auch ohne ihre Zustimmung zulässig.

(3) Hinsichtlich einer Zurückziehung der Zustimmung von Wehrpflichtigen nach Abs. 1 Z 3 und 4 sowie Abs. 2 gilt § 22 Abs. 3."

2. In der Beschwerde wird im Wesentlichen vorgebracht, dass der Beschwerdeführer im Familienunternehmen unabdingbar und dass sein Vater auf seine Tätigkeit im Unternehmen schlichtweg angewiesen sei, sodass der Verpflichtung zur Leistung des Präsenzdienstes gesamtwirtschaftliche und familienpolitische Interessen entgegenstehen würden. Gleichzeitig wird darauf hingewiesen, dass der Beschwerdeführer mit Antrag vom selben Tag beim Militärkommando Steiermark gemäß § 26 Abs. 1 Z 2 WG 2001 gesondert die Befreiung vom Präsenzdienst beantragt habe.

Wie die belangte Behörde richtigerweise erkannt hat, war der Beschwerde im Wesentlichen ein Befreiungsantrag zu entnehmen, über den die Behörde in einer gesonderten bescheidmäßigen Erledigung absprechen wird.

Im vorliegenden Verfahren ist somit lediglich die Rechtmäßigkeit der Erlassung des Einberufungsbefehls gegenständlich und entsprechend zu überprüfen.

3. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) ist im gegebenen Zusammenhang für die Rechtmäßigkeit des Einberufungsbefehles nach § 24 Abs. 1 WehrG 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).

Da nach der Aktenlage unbestrittenermaßen ein Beschluss der Stellungskommission vorliegt, der auf Tauglichkeit des Beschwerdeführers lautete, erweist sich die Einberufung des Beschwerdeführers mit dem angefochtenen Bescheid als nicht rechtswidrig (VwGH 16.10.2012, 2011/11/0080).

Wie in der Beweiswürdigung ausgeführt, hat der Beschwerdeführer keine Angaben darüber getätigt, dass die Tauglichkeit beispielsweise aufgrund gesundheitlicher Probleme beeinträchtigt wäre und sind auch keine diesbezüglichen oder anderwärtigen Bedenken über die Tauglichkeit des Beschwerdeführers im Verfahren hervorgekommen.

4. Im Beschwerdefall ist überdies unbestritten, dass der rechtskräftige Tauglichkeitsbeschluss wirksam erlassen wurde. Der am 29.09.2021 ausgefertigte und am 04.10.2021 erlassene Einberufungsbefehl ist damit auch gemäß § 24 Abs 1 zweiter Satz WG 2001 nicht vor Ablauf von sechs Monaten nach erstmaliger Feststellung der Tauglichkeit ergangen und wurde auch entsprechend § 24 Abs 1 Z 1 WG 2001 mindestens vier Wochen vor dem Einberufungstermin dem Beschwerdeführer wirksam zugestellt.

Ausschlussgründe iSd § 25 WG 2001 wurden nicht geltend gemacht und sind auch nicht hervorgekommen.

Über den Befreiungsantrag wurde noch nicht rechtskräftig entschieden. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes besteht gegen die Erlassung eines Einberufungsbefehles, solange über einen Befreiungsantrag nicht zugunsten des Wehrpflichtigen entschieden worden ist, kein Hindernis (siehe u.a. die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. April 1988, Zl. 88/11/0042, und vom 21. September 1990, Zl. 90/11/0135). Die belangte Behörde hätte daher im gegebenen Zusammenhang nur dann den Einberufungsbefehl nicht erlassen dürfen, wenn der Beschwerdeführer bereits rechtskräftig von der Verpflichtung zur Leistung des ordentlichen Präsenzdienstes befreit worden wäre (VwGH 08.03.1991, 91/11/0013).

Vor diesem Hintergrund erweist sich der angefochtene Einberufungsbefehl nicht als rechtswidrig und ist daher die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Der Beschwerdeführer muss dem Einberufungsbefehl – sofern nicht seinem bei der belangten Behörde anhängigem Befreiungsantrag stattgegeben wird – nachkommen.

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.

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.

Die maßgebliche Rechtsfrage des Vorliegens eines bedeutenden Nachteils oder einer außerordentlichen Härte im Sinne des § 14 Abs. 2 ZDG wurde in der bisherigen Rechtsprechung des VwGH mehrfach behandelt. Nach der oben zu Spruchpunkt A dargelegten Rechtsprechung war im vorliegenden Fall eine solche zu verneinen.

Schlagworte

Einberufungsbefehl Grundwehrdienst Tauglichkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2021:W116.2247991.1.00

Im RIS seit

10.01.2022

Zuletzt aktualisiert am

10.01.2022

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at