

TE Bvwg Beschluss 2015/1/19 W106 2014584-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.01.2015

Entscheidungsdatum

19.01.2015

Norm

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs3 Satz2

ZDG §13 Abs1 Z2

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

1. ZDG § 13 heute
2. ZDG § 13 gültig ab 19.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2024
3. ZDG § 13 gültig von 01.11.2010 bis 18.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2010
4. ZDG § 13 gültig von 01.10.2005 bis 31.10.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2005
5. ZDG § 13 gültig von 01.01.1997 bis 30.09.2005 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 788/1996
6. ZDG § 13 gültig von 24.12.1986 bis 31.12.1996

Spruch

W106 2014584-1/2E

beschluss

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Irene BICHLER über die Beschwerde des XXXX, gegen den

Bescheid der Zivildienstserviceagentur vom 16.10.2014, Zl. 361882/26/ZD/2014, betreffend unbefristete Befreiung von der Leistung des ordentlichen Zivildienstes, beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Irene BICHLER über die Beschwerde des römisch 40, gegen den Bescheid der Zivildienstserviceagentur vom 16.10.2014, Zl. 361882/26/ZD/2014, betreffend unbefristete Befreiung von der Leistung des ordentlichen Zivildienstes, beschlossen:

A)

In Erledigung der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG behoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde erster Instanz zurückverwiesen. In Erledigung der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG behoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde erster Instanz zurückverwiesen.

B)

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

(19.01.2015)

Text

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang und Sachverhalt römisch eins. Verfahrensgang und Sachverhalt:

I.1. Der Beschwerdeführer (BF) wurde zur Leistung des ordentlichen Zivildienstes mit Bescheid der Zivildienstserviceagentur vom 28.09.2011 der Einrichtung "Rettungs- Krankentransport- und Katastrophenhilfsdienst" in XXXX für den Zuweisungszeitraum 01.02.2012 bis 31.10.2012 zugewiesen. römisch eins. 1. Der Beschwerdeführer (BF) wurde zur Leistung des ordentlichen Zivildienstes mit Bescheid der Zivildienstserviceagentur vom 28.09.2011 der Einrichtung "Rettungs- Krankentransport- und Katastrophenhilfsdienst" in römisch 40 für den Zuweisungszeitraum 01.02.2012 bis 31.10.2012 zugewiesen.

Über Antrag des BF vom 29.11.2011 wurde mit Bescheid vom 01.12.2011 der Antritt des ordentlichen Zivildienstes aufgrund der Ausbildung im Lehrberuf Kraftfahrzeugtechniker (Personenkraftwagentechnik) beim Lehrberechtigten XXXX längstens bis 10.01.2015 aufgeschoben. Über Antrag des BF vom 29.11.2011 wurde mit Bescheid vom 01.12.2011 der Antritt des ordentlichen Zivildienstes aufgrund der Ausbildung im Lehrberuf Kraftfahrzeugtechniker (Personenkraftwagentechnik) beim Lehrberechtigten römisch 40 längstens bis 10.01.2015 aufgeschoben.

Der weitere Verfahrensgang ist der folgenden wörtlichen Wiedergabe des angefochtenen Bescheides zu entnehmen.

I.2. Mit Bescheid vom 16.10.2014 wurde der Antrag des BF auf unbefristete Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des ordentlichen Zivildienstes gemäß § 13 Abs. 1 Z 2 ZDG abgewiesen. römisch eins. 2. Mit Bescheid vom 16.10.2014 wurde der Antrag des BF auf unbefristete Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des ordentlichen Zivildienstes gemäß Paragraph 13, Absatz eins, Ziffer 2, ZDG abgewiesen.

In der Begründung wird dazu ausgeführt:

"Mit Ihrer Eingabe beantragten Sie Ihre Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des ordentlichen Zivildienstes und führten aus, dass sich Ihr Vater im Jahre 2012 einer Herzoperation unterziehen musste. In diesem Jahr (2014) erfolgte eine Zweite. Auf Grund der massiven Probleme mit dem Herzen wäre er nicht mehr in der Lage den Betrieb (Autohaus Frainer) selbstständig zu führen. Da Sie inzwischen Ihre Ausbildung absolviert hätten, wäre es für den Betrieb zwingend notwendig, dass Sie die Geschäftsführung übernehmen würden. Der Betrieb würde seit 30 Jahren bestehen und hätte 12 Mitarbeiter. Daher wäre es zwingend notwendig dass Sie die Geschäfte übernehmen, ansonsten wäre die Fortführung des Betriebes stark gefährdet.

Zu diesem Sachverhalt wurden vorgelegt: Ärztlicher Bericht 1.3.2014, Laborbefund 27.2.2014, Entlassungsbericht 10.7.2012.

Mit Schreiben der Zivildienstserviceagentur vom 13.5.2014 wurden Sie aufgefordert längstens bis 27.6.2014 Beweismittel beizubringen:

Versicherungsdatenauszug, Dienstvertrag und Anmeldung bei der GKK, Auszug Firmenbuch, Gewerbeberechtigung,

Anzahl Mitarbeiter und Darstellung derer Tätigkeiten sowie deren Anmeldung bei der GKK, Stellungnahme der Wirtschaftskammer, Ärztliches Attest mit Angabe seit wann die Erkrankung besteht, Ärztliches Attest welches bestätigt, dass Sie gesundheitlich nicht mehr in der Lage sind, den Betrieb selbstständig zu führen.

Dieser Aufforderung folgend wurden vorgelegt: Bestätigung Dr. med. Elmar Studer 21.5.2014, Gewerbeschein 6.7.1983, Anmeldung GKK Frainer Silvan, Beschäftigtenstand 28.5.2014, Firmenbuchauszug 28.5.2014, Versicherungsdatenauszug 11.6.2014, Lehrvertrag 24.10.2011). Die angeforderte Stellungnahme der Wirtschaftskammer wurde nicht vorgelegt.

Auf Grund der Aktenlage wurde nachfolgend angeführter Sachverhalt ermittelt. Ihre Tauglichkeit zum Wehrdienst wurde von der Stellungskommission Tirol erstmals am 5.11.2010 festgestellt. Mit Bescheid des Bundesministeriums für Inneres vom 18.2.2011 wurde der Eintritt Ihrer Zivildienstpflcht mit 3.2.2011 festgestellt. Mit Bescheid der Zivildienstserviceagentur vom 1.12.2011

wurde gemäß § 14 Abs. 2 Zivildienstgesetz der Antritt des ordentlichen Zivildienstes längstens bis 10.1.2015 aufgeschoben. wurde gemäß Paragraph 14, Absatz 2, Zivildienstgesetz der Antritt des ordentlichen Zivildienstes längstens bis 10.1.2015 aufgeschoben.

Gemäß § 13 Abs. 1 Z 2 Zivildienstgesetz ist der Zivildienstpflichtige auf seinen Antrag, gleichgültig ob er bereits Zivildienst leistet oder noch nicht, von der Verpflichtung zur Leistung des ordentlichen Zivildienstes zu befreien, wenn und solange es besonders berücksichtigungswürdige wirtschaftliche, familiäre oder auf Grund einer eingetragenen Partnerschaft bestehenden Interessen des Zivildienstpflichtigen erfordern. Gemäß Paragraph 13, Absatz eins, Ziffer 2, Zivildienstgesetz ist der Zivildienstpflichtige auf seinen Antrag, gleichgültig ob er bereits Zivildienst leistet oder noch nicht, von der Verpflichtung zur Leistung des ordentlichen Zivildienstes zu befreien, wenn und solange es besonders berücksichtigungswürdige wirtschaftliche, familiäre oder auf Grund einer eingetragenen Partnerschaft bestehenden Interessen des Zivildienstpflichtigen erfordern.

Ab dem Zeitpunkt Ihrer Musterung bzw. ab dem Zeitpunkt der Feststellung Ihrer Zivildienstpflicht unterliegen Sie der Harmonisierungspflicht und haben daher ab diesem Zeitpunkt Ihre persönlichen und wirtschaftlichen Lebensumstände so einzurichten, dass vorhersehbare Schwierigkeiten bei Leistung des Zivildienstes vermieden werden. Sie haben unter Verletzung dieser Harmonisierungspflicht berufliche Dispositionen getroffen. Die daraus abgeleiteten wirtschaftlichen Interessen können daher nicht als besonders rücksichtswürdig im Sinne des Gesetzes angesehen werden.

Grundsätzlich kann die Ausübung eines Berufes - gleichgültig ob selbstständig oder unselbstständig - keine Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des ordentlichen Zivildienstes rechtfertigen, da von der Unterbrechung der beruflichen Laufbahn alle vergleichbaren Zivildienstleistenden betroffen sind, die vor Antritt des Zivildienstes einen Beruf ausüben. Hat ein Zivildienstpflichtiger bereits vor Erfüllung der ihn treffenden Dienstleistungspflicht seine wirtschaftliche oder berufliche Existenz zu verwirklichen begonnen, so können die durch die zivildienstbedingte Abwesenheit verursachten wirtschaftlichen Nachteile nicht die besondere Rücksichtswürdigkeit geltend gemachter wirtschaftlicher Interessen begründen. Die Behauptung, im Falle der Zivildienstleistung das Unternehmen schließen zu müssen, ist nicht nachvollziehbar, da die Angestellten sehr wohl die Möglichkeit haben während Ihrer Abwesenheit den Betrieb weiter zu führen. Der Zivildienstpflichtige hat auch die Möglichkeit neben der Leistung des ordentlichen Zivildienstes das Unternehmen zu kontrollieren und in seiner Freizeit im Unternehmen tätig zu sein.

Die von Ihnen vorgelegten ärztlichen Atteste können die vorgeschriebenen Voraussetzungen für eine (befristete) Befreiung nicht erfüllen. Es ist ersichtlich (Bestätigung Dr. med. Elmar Studer vom 21.5.2014), dass der Vater bereits seit zehn Jahren wegen schwerer Herzerkrankungen in Behandlung steht und die Vorgeschichte dieser Erkrankung bis in das Jahr 1998 zurückreicht. Dieser Sachverhalt stellt somit keine kurzfristig eingetretene Erkrankung dar, weshalb die Behörde von der Zumutbarkeit ausgeht, dass rechtzeitig Vorsorge getroffen hätte werden können.

Es wird somit festgehalten, dass jeder Zivildienstpflichtige das Recht und die Pflicht hat sich auch eigenständig um eine rasche Zuweisung zu bemühen. Die Informationsbeschaffung bzw. die Planung des Zeitpunktes zur Ableistung des ordentlichen Zivildienstes ist jedem Zivildienstpflichtigen zumutbar. Die Nichtinanspruchnahme der

Informationsmöglichkeiten bzw. der Möglichkeit diesbezüglich Wünsche auf Zuweisung zu äußern rechtfertigt keine Genehmigung einer befristeten Befreiung. Als Informationsquelle wird auf die aktuelle Homepage der Zivildienstserviceagentur hingewiesen.

In Würdigung des vorgebrachten Sachverhaltes war davon auszugehen, dass jeder Zivildienstpflichtige in Kenntnis der noch vor ihm liegenden Dienstleistung alle seine persönlichen und wirtschaftlichen Lebensumstände so einrichten muss, dass vorhersehbare Schwierigkeiten bei Leistung des Zivildienstes vermieden werden (Harmonisierungspflicht, VwGH 17.12.1998, Zl. 98/11/018). Sie hatten daher nach Feststellung Ihrer Zivildienstpflicht, ebenso wie Wehrpflichtige nach der Stellung, bei der Gestaltung Ihrer Lebensverhältnisse auf die vor Ihnen liegende Dienstleistung Bedacht zu nehmen.

Da der oa. Sachverhalt nicht geeignet war zumindest eine der gesetzlich vorgeschriebenen Voraussetzungen zu erfüllen, war Ihr Antrag spruchgemäß abzuweisen.

Es war daher spruchgemäß zu verfügen."

Der Bescheid wurde dem BF am 22.10.2014 nachweislich zugestellt.

I.3. Gegen diesen Bescheid erhob der BF rechtzeitig Beschwerderömisch eins.3. Gegen diesen Bescheid erhob der BF rechtzeitig Beschwerde.

Er tritt der Feststellung der Behörde, dass sein Vater bereits seit zehn Jahren wegen "schwerer Herzerkrankungen" in Behandlung stehe und dieser Sachverhalt "keine kurzfristig eingetretene Erkrankung" darstelle, vehement entgegen. Sie stehe weder mit den vorgelegten Beweismitteln im Einklang noch lasse sich daraus ein solcher Schluss rechtfertigen. Dass sein Vater seit 1998 in ärztlicher Behandlung stehe, werde nicht in Abrede gestellt, jedoch liege der als "schwere Herzerkrankung" zu wertende Gesundheitszustand erst seit Frühjahr 2014 vor. Zur Einschätzung des genauen Zustandes und des Krankheitsverlaufes hätte es der Einholung eines medizinischen Sachverständigengutachtens aus dem Bereich der Kardiologie bedurft. Wenigstens hätte die Behörde seinen Vater befragen können und wäre auch der behandelnde Arzt zur Verfügung gestanden. Dass dieser Sachverhalt keine kurzfristig eingetretene Erkrankung darstelle, sei den vorgelegten Attesten nicht zu entnehmen. Die Behörde verkenne, dass vom BF eine Vorsorge nur dann rechtzeitig getroffen hätte werden können, wenn er in Kenntnis des gesundheitlichen Zustandes seines Vaters gewesen wäre. Diese Kenntnis sei jedoch erst frühestens 2014 gegeben gewesen, als der behandelnde Arzt seinem Vater mitteilte, dass eine Betriebsfortführung in seinem gesundheitlichen Zustand nicht mehr möglich sein werde. Welche Umstände den Schluss rechtfertigten, dass aus der vorgelegten Krankheitsgeschichte ein derartiger Verlauf vorhersehbar gewesen wäre, lasse die Begründung der Behörde im Unklaren. Das Ermittlungsverfahren mangle offensichtlich an der Vollständigkeit der erhobenen Beweise.

Unzutreffend sei auch, der BF sei seiner Harmonisierungspflicht nicht nachgekommen. Der BF habe seine beruflichen und Dispositionen stets klar mit dem Ziel verfolgt, den elterlichen Betrieb übernehmen zu können. Dies wäre aber erst in ein paar Jahren geplant gewesen. Vor der geplanten Übernahme hätte er also auch seinen Zivildienst antreten können. Die Gegenwart habe sich aber sehr kurzfristig zum Nachteil dieser Planung ausgewirkt. Die wesentliche Verschlechterung des Gesundheitszustandes seines Vaters sei nicht vorhersehbar gewesen. Der BF sei zwar seit 2010 in Kenntnis der Präsenzdienstverpflichtung gewesen, der Umstand, dass sein Vater den Familienbetrieb nicht weiterführen konnte, habe ihn erst im Frühjahr 2014 ereilt. Der BF habe seit diesem Zeitpunkt die Geschäfte seines Vaters zu führen und dem Unternehmen zum Erfolg zu verhelfen. Der BF sei als einziges Familienmitglied mit der Geschäftsführung vertraut und eingearbeitet. Es sei nicht möglich, so kurzfristig eine andere dritte Person mit dem Betrieb vertraut zu machen und einzuarbeiten wie es beim BF der Fall ist.

Wenn die Behörde meint, dass der BF ja auch während seines Zivildienstes den Betrieb in seiner Freizeit führen und kontrollieren könne, lasse sie geltende arbeitsrechtliche, gesellschaftsrechtliche, abgabenrechtliche sowie allgemein zivilrechtliche Bestimmungen außer Acht, wonach ein derartiges Vorgehen problematisch bzw. geradezu unmöglich sei. Er würde seine Freizeit während des Zivildienstes meist wohl nicht während der Öffnungszeiten und des Kundenverkehrs des Betriebes haben. Anders würde er aber seinen gesetzlichen Obliegenheiten nicht nachkommen können.

Ohne eine Befreiung sei die Existenz des Familienbetriebes stark gefährdet, der Betrieb sei die einzige Einnahmequelle.

Unter Zugrundelegung einer Interessensabwägung komme es im vorliegenden Fall auch nicht zu einem Missverhältnis zwischen der Harmonisierungspflicht und einer Wehrdienstbefreiung. Die Befreiung sei adäquat und entspreche der Gesetzeslage.

Es werden folgende Anträge gestellt:

Das Bundesverwaltungsgericht möge

den angefochtenen Bescheid aufheben;

den angefochtenen Bescheid nach berichtigender Feststellung des maßgeblichen

Sachverhaltes abändern:

dem Begehren im antragsgegenständlichen Sinn stattgeben;

eine mündliche Verhandlung durchführen.

I.4. Der gegenständliche Verfahrensakt ist am 25.11.2014 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangtrömisches eins.4.

Der gegenständliche Verfahrensakt ist am 25.11.2014 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogenrömisches zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Die Sachverhaltsfeststellungen konnten aufgrund der Aktenlage und der Angaben des BF getroffen werden.

Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 2 1 VwGVG entfallen, da der angefochtene Bescheid bereits aufgrund der Aktenlage aufzuheben war. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß Paragraph 24, Absatz 2, 1 VwGVG entfallen, da der angefochtene Bescheid bereits aufgrund der Aktenlage aufzuheben war.

2. Rechtliche Beurteilung und Beweiswürdigung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gegenständlich liegt mangels anders lautender gesetzlicher Anordnung eine Einzelrichterzuständigkeit vor.

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. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. römisches eins 2013/33 in der Fassung BGBl. römisches eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 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 dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römischen vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene

verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

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 § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen 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 Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, 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 § 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 Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, 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 § 28 Abs. 3 VwGVG hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG auch bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde jedoch notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist. (2.) die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG auch bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde jedoch notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

Im Gegensatz zum bisherigen § 66 Abs. 2 AVG ist daher nicht mehr Voraussetzung, dass zur Ermittlung des (bisher unvollständig ermittelten) Sachverhaltes eine Verhandlung notwendig wäre; viel mehr liegen die Voraussetzungen von § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG vor, wenn die Behörde notwendige Sachverhaltsermittlungen unterlassen hat und die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Im Gegensatz zum bisherigen Paragraph 66, Absatz 2, AVG ist daher nicht mehr Voraussetzung, dass zur Ermittlung des (bisher unvollständig ermittelten) Sachverhaltes eine Verhandlung notwendig wäre; viel mehr liegen die Voraussetzungen von Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG vor, wenn die Behörde notwendige Sachverhaltsermittlungen unterlassen hat und die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Zu A)

Die im Beschwerdefall maßgebliche Bestimmung des § 13 Abs. 1 Z 2 des Zivildienstgesetzes 1986, idFBGBl. I Nr.

83/2010 lautet: Die im Beschwerdefall maßgebliche Bestimmung des Paragraph 13, Absatz eins, Ziffer 2, des Zivildienstgesetzes 1986, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 83 aus 2010, lautet:

"§ 13. (1) Die Zivildienstserviceagentur hat den Zivildienstpflichtigen - gleichgültig ob er bereits Zivildienst leistet oder noch nicht - von der Verpflichtung zur Leistung des ordentlichen Zivildienstes zu befreien,

1.

2. auf Antrag, wenn und solange es besonders berücksichtigungswürdige wirtschaftliche, familiäre oder auf Grund einer eingetragenen Partnerschaft bestehenden Interessen des Zivildienstpflichtigen erfordern."

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind Zivildienstpflichtige - ebenso wie Wehrpflichtige - gehalten, ihre wirtschaftlichen Dispositionen so zu treffen, dass für den Fall der Zuweisung bzw. Einberufung - zur Ableistung des Dienstes voraussehbare Schwierigkeiten vermieden und nicht durch die Aufnahme einer wirtschaftlichen Tätigkeit solche Schwierigkeiten erst geschaffen werden. Unterlässt es der Betreffende, seine wirtschaftlichen Angelegenheiten mit der von ihm zu erwartenden Dienstleistungsverpflichtung zu harmonisieren, so können die daraus abgeleiteten wirtschaftlichen Interessen nicht als besonders rücksichtswürdig im Sinne der die Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des Dienstes regelnden Bestimmungen angesehen werden. Sind wirtschaftliche Schwierigkeiten die Folge der Verletzung dieser so genannten "Harmonisierungspflicht", können sie als Grundlage für die Befreiung nicht herangezogen werden (vgl. VwGH 17.07.2009, 2008/11/0145; 24.07.2013, 2010/11/0140, mwN). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind Zivildienstpflichtige - ebenso wie Wehrpflichtige - gehalten, ihre wirtschaftlichen Dispositionen so zu treffen, dass für den Fall der Zuweisung bzw. Einberufung - zur Ableistung des Dienstes voraussehbare Schwierigkeiten vermieden und nicht durch die Aufnahme einer wirtschaftlichen Tätigkeit solche Schwierigkeiten erst geschaffen werden. Unterlässt es der Betreffende, seine wirtschaftlichen Angelegenheiten mit der von ihm zu erwartenden Dienstleistungsverpflichtung zu harmonisieren, so können die daraus abgeleiteten wirtschaftlichen Interessen nicht als besonders rücksichtswürdig im Sinne der die Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des Dienstes regelnden Bestimmungen angesehen werden. Sind wirtschaftliche Schwierigkeiten die Folge der Verletzung dieser so genannten "Harmonisierungspflicht", können sie als Grundlage für die Befreiung nicht herangezogen werden (vergleiche VwGH 17.07.2009, 2008/11/0145; 24.07.2013, 2010/11/0140, mwN).

Die belangte Behörde begründet die Abweisung des Antrags auf unbefristete Befreiung von der Leistung des ordentlichen Zivildienstes durch den BF mit der Verletzung der sog. "Harmonisierungspflicht" und argumentiert dies - gestützt auf die ärztliche Bestätigung des Dr. S. vom 21.05.2014 - im Wesentlichen damit, dass der Vater des BF bereits seit vielen Jahren (seit 1998) wegen schwerer Herzerkrankungen in Behandlung stehe, dieser Sachverhalt somit keine kurzfristig eingetretene Erkrankung darstelle, es hätte daher rechtzeitig Vorsorge getroffen werden können.

Der BF legte seinem Antrag einen ärztlichen Bericht des LKH XXXX vom 01.03.2014 bei, aus welchem zu entnehmen ist, dass beim Vater des BF am 28.02.2014 komplikationslos die Implantation eines "DDD Schrittmachers" erfolgt sei, sich im postoperativen Thoraxröntgen kein Komplikationshinweis ergeben habe und der Patient am 01.03.2014 in gutem Allgemeinzustand habe entlassen werden können. Zuzufolge der Bestätigung des Facharztes für Innere Medizin Dr. S. vom 21.05.2014 könne der Vater des BF aus medizinischer Sicht den "vollen Arbeitsaufwand" auch nur vorübergehend nicht wieder bewältigen und führte dieser weiter aus, dass die Freistellung des BF den medizinisch notwendigen "allmählichen Rückzug aus dem Arbeitsleben" ohne Gefährdung des Betriebes ermöglichen würde. Der BF legte seinem Antrag einen ärztlichen Bericht des LKH römisch 40 vom 01.03.2014 bei, aus welchem zu entnehmen ist, dass beim Vater des BF am 28.02.2014 komplikationslos die Implantation eines "DDD Schrittmachers" erfolgt sei, sich im postoperativen Thoraxröntgen kein Komplikationshinweis ergeben habe und der Patient am 01.03.2014 in gutem Allgemeinzustand habe entlassen werden können. Zuzufolge der Bestätigung des Facharztes für Innere Medizin Dr. S. vom 21.05.2014 könne der Vater des BF aus medizinischer Sicht den "vollen Arbeitsaufwand" auch nur vorübergehend nicht wieder bewältigen und führte dieser weiter aus, dass die Freistellung des BF den medizinisch notwendigen "allmählichen Rückzug aus dem Arbeitsleben" ohne Gefährdung des Betriebes ermöglichen würde.

Nun kann zwar der belangten Behörde insofern nicht entgegen getreten werden, wenn sie aus den vorgelegten ärztlichen Attesten sowie aus der ärztlichen Bestätigung des Dr. S. argumentiert, dass die Erkrankung des Vaters des BF keine kurzfristig eingetretene Erkrankung darstelle, ist in der ärztlichen Bestätigung des Dr. S. doch bloß davon die

Rede, dass der Vater des BF nicht mehr den vollen Arbeitsaufwand bewältigen könne und aus medizinischer Sicht ein allmählicher Rückzug aus dem Arbeitsleben notwendig sei.

Im Hinblick auf Vorbringen des BF, das sich im Wesentlichen darauf fokussiert, dass sich der Gesundheitszustand des Vaters im Frühjahr 2014 unvorhersehbar verschlechtert habe, dieser Umstand sich aus den vorgelegten ärztlichen Berichten jedoch nicht ohne Weiteres ableiten lässt, wäre es - auch in Anbetracht des seither verstrichenen Zeitraum von mehreren Monaten - erforderlich gewesen, vom BF ein aktuelles ärztliches Attest aus dem Fachgebiet der Kardiologie über den Gesundheitszustand seines Vaters einzufordern, welches darüber hinaus auch Auskunft darüber gibt, in welchem konkreten Umfang der Vater noch im Betrieb tätig sein kann.

Der BF hat im Verwaltungsverfahren besonders auch die Erforderlichkeit seines persönlichen Einsatzes in Form der Ausübung der Geschäftsführung im elterlichen Betrieb betont, widrigenfalls er die Fortführung des Betriebes und den Erhalt von 12 Arbeitsplätzen als stark gefährdet sieht. Dieses Vorbringen erachtete die Behörde als nicht nachvollziehbar, weil die Angestellten sehr wohl die Möglichkeit hätten, den Betrieb während der Abwesenheit des BF weiter zu führen, der BF überdies die Möglichkeit hätte, neben der Leistung des Zivildienstes das Unternehmen zu kontrollieren und in seiner Freizeit im Unternehmen tätig zu sein.

Ob die zur Aufrechterhaltung des Betriebes erforderliche unternehmerische Tätigkeit neben der Zivildienstleistung entfaltet werden kann, hätte jedoch konkreter Feststellungen und einer näheren darauf gestützten Begründung bedurft (vgl. in einem ähnlichen Zusammenhang VwGH 24.08.2009, 99/11/0156). Ob die zur Aufrechterhaltung des Betriebes erforderliche unternehmerische Tätigkeit neben der Zivildienstleistung entfaltet werden kann, hätte jedoch konkreter Feststellungen und einer näheren darauf gestützten Begründung bedurft vergleiche in einem ähnlichen Zusammenhang VwGH 24.08.2009, 99/11/0156).

Darüber hinaus wäre aber auch zu prüfen und näher zu begründen gewesen, inwiefern gerade der persönliche Einsatz des BF im Betrieb erforderlich ist, um die Fortführung des Betriebes und den Erhalt von 12 Arbeitsplätzen sicher zu stellen, wie im Übrigen auch der BF ohne nähere Begründung dahinstellt.

Wie dem aktenkundigen Auszug aus dem Firmenbuch (FN 68509 z) mit Stichtag 28.05.2014 zu entnehmen ist, sind als Gesellschafter der Firma XXXX die Eltern des BF sowie als einziger und selbständiger Geschäftsführer der Vater des BF eingetragen. Nach der weiter aktenkundigen Meldung des Beschäftigtenstandes durch die Vorarlberger Gebietskrankenkasse sind acht Beschäftigte im Betrieb tätig, darunter XXXX, seit 02.04.2012 als kfm. Angestellte sowie der BF, bei welchem handschriftlich "Geschäftsführer" angeführt ist. Wie dem aktenkundigen Auszug aus dem Firmenbuch (FN 68509 z) mit Stichtag 28.05.2014 zu entnehmen ist, sind als Gesellschafter der Firma römisch 40 die Eltern des BF sowie als einziger und selbständiger Geschäftsführer der Vater des BF eingetragen. Nach der weiter aktenkundigen Meldung des Beschäftigtenstandes durch die Vorarlberger Gebietskrankenkasse sind acht Beschäftigte im Betrieb tätig, darunter römisch 40, seit 02.04.2012 als kfm. Angestellte sowie der BF, bei welchem handschriftlich "Geschäftsführer" angeführt ist.

Für die Frage der Ersetzbarkeit des BF während seiner zivildienstbedingten Abwesenheit wäre daher essentiell auch zu ermitteln, in welcher Funktion die Mutter des BF - welche schließlich als Gesellschafterin des Betriebes fungiert - im Betrieb mitarbeitet und ob noch sonstige Familienangehörige den BF vertreten können. Das erkennende Gericht geht davon aus, dass die als kfm. Angestellte beschäftigte XXXX die Schwester des BF ist. Laut Beschäftigtenausweis sind weiter seit 01.01.2007 drei Kfz-Mechaniker, ein Kfz-Lehrling sowie ein weiterer kfm. Angestellter und ein Hilfsarbeiter im Betrieb tätig. Abweichend davon spricht der BF sogar von zwölf Beschäftigten. Für die Frage der Ersetzbarkeit des BF während seiner zivildienstbedingten Abwesenheit wäre daher essentiell auch zu ermitteln, in welcher Funktion die Mutter des BF - welche schließlich als Gesellschafterin des Betriebes fungiert - im Betrieb mitarbeitet und ob noch sonstige Familienangehörige den BF vertreten können. Das erkennende Gericht geht davon aus, dass die als kfm. Angestellte beschäftigte römisch 40 die Schwester des BF ist. Laut Beschäftigtenausweis sind weiter seit 01.01.2007 drei Kfz-Mechaniker, ein Kfz-Lehrling sowie ein weiterer kfm. Angestellter und ein Hilfsarbeiter im Betrieb tätig. Abweichend davon spricht der BF sogar von zwölf Beschäftigten.

Im Fall eines Elektroinstallationsunternehmens mit acht Beschäftigten erachtete der Verwaltungsgerichtshof das vom (damaligen) Antragsteller gezeichnete Bild seines Unternehmens, dieses würde bei zivildienstbedingter Abwesenheit des Antragstellers schwere wirtschaftliche Nachteile erleiden, angesichts der Größe und wirtschaftlichen Lage,

insbesondere des Umstandes, dass acht Arbeitnehmer beschäftigt werden, als nicht schlüssig (VwGH 24.08.2009, 99/11/0156).

Im Beschwerdefall wäre wohl weiter mit ins Kalkül zu setzen, dass es sich beim elterlichen Betrieb des BF nicht um ein erst im Aufbau befindliches Unternehmen, sondern um ein seit 30 Jahren im Familienbesitz befindliches und vermutlich gut eingeführtes Unternehmen handelt, vom BF persönlich zu erbringende Aufbauarbeit daher wohl nicht zu erbringen ist. Konkrete Hinweise auf allenfalls bedrohliche finanzielle Schwierigkeiten des Unternehmens hat der BF nicht dargetan.

Zusammengefasst ist festzustellen, dass die belangte Behörde in Bezug auf die Frage der Ersetzbarkeit des BF im elterlichen Betrieb für die Zeit der zivildienstbedingten Abwesenheit des BF die Sachlage nicht ausreichend erhoben bzw. sich nur mangelhaft mit den Angaben des BF und den Beweisergebnissen auseinandergesetzt hat. Insbesondere bedarf es zur Beurteilung des Gesundheitszustandes des Vaters des BF eines aktuellen ärztlichen Attestes.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG zu beheben und die Angelegenheit zur Erlassung neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen. Dass die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden wäre, ist für das Bundesverwaltungsgericht nicht ersichtlich. Der angefochtene Bescheid war daher gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG zu beheben und die Angelegenheit zur Erlassung neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen. Dass die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden wäre, ist für das Bundesverwaltungsgericht nicht ersichtlich.

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

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. In der rechtlichen Beurteilung (Pkt. II.2.) wurde unter Bezugnahme auf die Judikatur des VwGH ausgeführt, dass im erstbehördlichen Verfahren notwendige Ermittlungen unterlassen wurden. Betreffend die Anwendbarkeit des § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG im gegenständlichen Fall liegt keine grundsätzliche Rechtsfrage vor, weil § 28 Abs. 3 2. Satz inhaltlich § 66 Abs. 2 AVG (mit Ausnahme des Wegfalls des Erfordernisses der Durchführung einer mündlichen Verhandlung) entspricht, sodass die Judikatur des VwGH betreffend die Zurückverweisung wegen mangelhafter Sachverhaltsermittlungen heranzuziehen ist. Im Übrigen trifft § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG eine klare Regelung (im Sinne der Entscheidung des OGH vom 22.03.1992, 5Ob105/90), weshalb keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung vorliegt. Sonstige Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung wurden weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht noch sind solche im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig. In der rechtlichen Beurteilung (Pkt. römisch zwei.2.) wurde unter Bezugnahme auf die Judikatur des VwGH ausgeführt, dass im erstbehördlichen Verfahren notwendige Ermittlungen unterlassen wurden. Betreffend die Anwendbarkeit des Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG im gegenständlichen Fall liegt keine grundsätzliche Rechtsfrage vor, weil Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz inhaltlich Paragraph 66, Absatz 2, AVG (mit Ausnahme des Wegfalls des Erfordernisses der Durchführung einer mündlichen Verhandlung) entspricht, sodass die Judikatur des VwGH betreffend die Zurückverweisung wegen mangelhafter Sachverhaltsermittlungen heranzuziehen ist. Im Übrigen trifft Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG eine klare Regelung (im Sinne der Entscheidung des OGH vom 22.03.1992, 5Ob105/90), weshalb keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung vorliegt. Sonstige Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung wurden weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht noch sind solche im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen.

Schlagworte

Befreiungsantrag, Begründungsmangel, betriebliche Tätigkeit,
Harmonisierungspflicht, ordentlicher Zivildienst,
Sachverhaltsfeststellungen, Verfahrensmangel, wirtschaftliche
Interessen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:W106.2014584.1.00

Zuletzt aktualisiert am

04.02.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at