

# TE Vwgh Erkenntnis 2008/11/18 2008/11/0096

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.11.2008

## Index

43/01 Wehrrecht allgemein;

## Norm

WehrG 2001 §26 Abs1 Z2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bernard und die Hofräte Dr. Gall, Dr. Schick, Dr. Grünstäudl und Mag. Samm als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Runge, über die Beschwerde des H in S, vertreten durch Dr. Horst Brunner, Dr. Emilio Stock und Mag. Gerhard Endstrasser, Rechtsanwälte in 6370 Kitzbühel, Jochberger Straße 98, gegen den Bescheid des Bundesministers für Landesverteidigung vom 24. April 2008, Zl. P860175/1-PersC/2008, betreffend Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des Grundwehrdienstes, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer ist schuldig, dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid der belangten Behörde wurde der Antrag des Beschwerdeführers - dem nach den unbestrittenen Feststellungen im angefochtenen Bescheid am 13. Jänner 2006 die Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft zugesichert und diese am 11. September 2006 verliehen wurde und der am 30. Jänner 2007 der Stellung unterzogen und für tauglich befunden wurde - vom 27. August 2007 auf Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des Grundwehrdienstes gemäß § 26 Abs. 1 Z. 2 des Wehrgesetzes 2001 (WG) abgewiesen.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides ging die belangte Behörde im Wesentlichen davon aus, dass der Beschwerdeführer am 27. März 2002 als alleiniger geschäftsführender Gesellschafter ein näher genanntes Unternehmen zum Betrieb eines Internetcafes gegründet habe. Der Gewerbeschein sei am 9. Jänner 2003 ausgestellt worden. Für die Geschäftsräumlichkeiten zum Betrieb des Internetcafes habe der Beschwerdeführer am 18. April 2006 einen Mietvertrag für die Dauer vom 1. Mai 2006 bis 3. April 2009 abgeschlossen, der Mietzins betrage einschließlich Mehrwertsteuer monatlich EUR 2.100.--. Ferner habe er laut Leasingvertrag vom 7. Dezember 2006 für EDV-Hardware monatlich eine Leasingrate von EUR 241,79 zu bezahlen. Der Anschaffungspreis des Leasinggegenstandes belaufe sich insgesamt auf EUR 6.458,- und sei in 36 Monatsraten abzuzahlen. Im Internetcafe mit den Öffnungszeiten von

14:00 Uhr bis 24:00 Uhr sei neben dem Beschwerdeführer bis Dezember 2007 sein Bruder tätig gewesen, seit Dezember 2007 sei dieser in einem anderen Ort beschäftigt. Mit Kaufvertrag vom 11. Juli 2006 habe der Beschwerdeführer eine näher genannte Eigentumswohnung zum Gesamtkaufpreis von EUR 138.000,-- erworben und dafür ein Darlehen von EUR 70.000,-- laut Darlehenszusage vom 19. Juli 2006 aufgenommen. Die Eltern des Beschwerdeführers hätten die Haftung als Bürgen und Zahler übernommen.

Der Beschwerdeführer habe ferner mit seiner Stellungnahme vom 16. April 2008 die Bilanz vorgelegt und vorgetragen, es würden aus dem Wohnungskauf noch weitere Bankschulden in der Höhe von ca. EUR 70.000,-- existieren. Das Darlehen sei endfällig mit 31. Juli 2031. Zu zahlen wären laufende Zinsen p.a. von ca. EUR 3.400,-- und monatlich eine Zahlung für den Aufbau des Tilgungsträgers in der Höhe von EUR 160,-- p.m.; das seien p.a. EUR 1.920,--. Die Abschlüsse des Miet- bzw. des Leasingvertrages wären notwendig gewesen, weil sich die "Firma" als Internetcafe laufend mit den neuesten Computern habe eindecken müssen, um den Wünschen der Kunden gerecht zu werden. Laufende Investitionen seien daher immer notwendig. Nachdem er zu diesem Zeitpunkt keine Kredite von der Bank mehr bekommen hätte, habe er den Weg über Leasing bzw. Miete gewählt. Die Wohnung habe er im Jahr 2006 gekauft, weil er immer die Absicht gehabt habe, in Österreich zu bleiben und sich hier seine Zukunft aufzubauen. Da ihm das Unternehmen zu 100 % gehöre, verlange dieses seinen vollen Einsatz. Er habe derzeit nur "eine Aushilfskraft im Ausmaß von 10 Wochenstunden" beschäftigt und entnehme aus dem Unternehmen nur monatlich EUR 1.500,--, die er für die Rückzahlung der Verbindlichkeiten und für das Leben benötige. Wie aus der Bilanz ersichtlich sei, könne eine Vertretung aus finanziellen Gründen nicht angestellt werden. Der Beschwerdeführer habe Kontoauszüge sowie eine Darlehenszusage einer Sparkasse vom 19. Juli 2006 über EUR 70.000,-- mit dem Verwendungszweck "Kauf einer Eigentumswohnung" vorgelegt. Das Darlehen sei mit 31. Juli 2031 endfällig. Laut Bilanzbericht liege bei seinem Unternehmen im Jahr 2005 ein Bilanzverlust von EUR 10.718,65 und im Jahr 2006 ein Bilanzverlust von EUR 26.532,51 vor.

Die belangte Behörde führte im Rahmen der rechtlichen Beurteilung aus, es seien wirtschaftliche Interessen des Beschwerdeführers an seiner Befreiung von der Präsenzdienstpflicht gegeben, weil er seit 27. März 2002 alleiniger Gesellschafter des erwähnten Unternehmens sei, zu diesem Zweck am 18. April 2006 einen Mietvertrag und am 7. Dezember 2006 einen Leasingvertrag abgeschlossen habe und finanzielle Verpflichtungen eingegangen sei. Diese Interessen seien jedoch nicht als besonders rücksichtswürdig im Sinne der Bestimmungen des Wehrgesetzes anzusehen. Den Beschwerdeführer habe nämlich die Verpflichtung getroffen, seine wirtschaftlichen Angelegenheiten unter Bedachtnahme auf die gesetzliche Verpflichtung zur Leistung des Grundwehrdienstes so einzurichten, dass einer Einberufung keine vorhersehbaren Schwierigkeiten entgegenstehen. Diese Harmonisierungspflicht habe den Beschwerdeführer nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bereits ab dem Zeitpunkt getroffen, als ihm die Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft mit Bescheid vom 13. Jänner 2006 zugesichert worden sei. Zwar habe der Beschwerdeführer das Unternehmen zum Betrieb des Internetcafes bereits im Jahr 2002 gegründet, die hier in Rede stehenden, vom Beschwerdeführer ins Treffen geführten wirtschaftlichen Verpflichtungen sei er jedoch erst nach dem Zeitpunkt, ab dem er damit habe rechnen müssen, den Grundwehrdienst leisten zu müssen, eingegangen. Zudem habe er durch den Abschluss des Kaufvertrages über die Wohnung und die Aufnahme des Darlehens die bereits angespannte finanzielle Situation noch verschlimmert, ohne auf die bevorstehende Präsenzdienstpflicht Bedacht zu nehmen. Der Beschwerdeführer habe somit seine wirtschaftlichen Angelegenheiten nicht mit seiner öffentlich-rechtlichen Verpflichtung zur Leistung des Grundwehrdienstes harmonisiert, was die besondere Rücksichtswürdigkeit seiner wirtschaftlichen Interessen ausschließe. Der Grundsatz der Dispositionspflicht im Hinblick auf eine bevorstehende Präsenzdienstleistung sei auch auf den Fall zu übertragen, dass sich der Wehrpflichtige auf die angebliche Bedrohung seiner Existenz berufe. Es lägen auch keine besonders rücksichtswürdigen familiären Interessen des Beschwerdeführers vor, weil der Beschwerdeführer ein besonderes Unterstützungsbedürfnis seiner Ehefrau nicht dargetan habe. Darüber hinaus sei darauf zu verweisen, dass der Beschwerdeführer für die Dauer der Leistung des Grundwehrdienstes nach den Bestimmungen des Heeresgebührengesetzes insbesondere auch Anspruch auf Familienunterhalt habe, sodass eine entsprechende finanzielle Unterstützung der Ehefrau gewährleistet sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit welcher der Beschwerdeführer die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides beantragt.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und beantragt in ihrer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Folgende Bestimmungen des Wehrgesetzes 2001 (WG) sind im Beschwerdefall von Bedeutung:

"Befreiung und Aufschub

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

...

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

...

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

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

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

...

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

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. unter vielen das hg. Erkenntnis vom 27. März 2008, Zl. 2007/11/0202, mit weiteren Nachweisen) ist der Wehrpflichtige gehalten, seine wirtschaftlichen Dispositionen so zu treffen, dass für den Fall seiner Einberufung zur Leistung des ordentlichen Präsenzdienstes voraussehbare Schwierigkeiten vermieden und nicht durch die Aufnahme einer wirtschaftlichen Tätigkeit solche Schwierigkeiten erst geschaffen werden. Unterlässt es ein Wehrpflichtiger, seine wirtschaftlichen Angelegenheiten mit der Wehrpflicht zu harmonisieren, so können die daraus abgeleiteten wirtschaftlichen Interessen nicht als besonders rücksichtswürdig im Sinne der Bestimmungen des Wehrgesetzes angesehen werden. Ist dem Wehrpflichtigen nämlich bekannt, dass er seiner Präsenzdienstpflicht nachkommen muss, so ist er gehalten, seine wirtschaftlichen Dispositionen so zu gestalten, dass er in der Lage ist, seiner Präsenzdienstpflicht nachzukommen.

Der Beschwerdeführer wendet gegen den angefochtenen Bescheid im Wesentlichen ein, er habe sein Unternehmen bereits im Jahr 2002 gegründet, als ihn noch keine Harmonisierungspflicht getroffen habe. Der Betrieb des Cafes sei unabdingbar für die finanzielle Versorgung des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau. Das Eingehen der finanziellen Verpflichtungen sei erforderlich gewesen, um dem Beschwerdeführer und seiner Frau eine sichere Existenzgrundlage aufzubauen. Dem Beschwerdeführer könne auch nicht zum Vorwurf gemacht werden, dass er nach Zusicherung der österreichischen Staatsbürgerschaft im Jänner 2006 erst im April 2006 einen befristeten Mietvertrag eingegangen sei, denn allein die Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft sage nichts über den Zeitpunkt der tatsächlichen Einberufung aus. Es könne ihm daher nicht vorgeworfen werden, dass er nach Zusicherung bzw. Verleihung der Staatsbürgerschaft durch Mietung der Geschäftsräumlichkeiten für den Betrieb des Cafes vorgesorgt habe. Da für den Beschwerdeführer bei Zusicherung bzw. Verleihung der Staatsbürgerschaft auch nicht der konkrete Zeitpunkt seiner Einberufung vorhersehbar war, könne ihm auch nicht vorgeworfen werden, dass er im Juli 2006 eine Wohnung gekauft und "seine Lebensverhältnisse geregelt" habe.

Mit diesem Vorbringen vermag der Beschwerdeführer eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht aufzuzeigen.

Der Beschwerdeführer verkennt, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 22. Jänner 1991, Zl. 90/11/0068, und vom 18. Mai 1993, Zl. 93/11/0074) die Verpflichtung, die Dispositionen in wirtschaftlicher Hinsicht so zu treffen, dass für den Fall der Einberufung zur Leistung des Grundwehrdienstes voraussehbare Schwierigkeiten vermieden und nicht durch das Eingehen von Verpflichtungen

derartige Schwierigkeiten erst geschaffen werden, nicht erst ab Zustellung des Einberufungsbefehls, wenn also der Termin, ab wann der Betreffende den Grundwehrdienst zu leisten hat, bekannt ist, besteht, sondern bereits ab dem Zeitpunkt, ab dem von ihm verlangt werden kann, dass er nunmehr Handlungen unterlässt, die die Erfüllung der mit der Staatsbürgerschaft verbundenen Wehrpflicht vereiteln oder gefährden können. Dieser Zeitpunkt ist in Fällen wie dem vorliegenden mit der Zusicherung der Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft anzusetzen. Daraus folgt, dass den Beschwerdeführer - wie dies die belangte Behörde zutreffend dargelegt hat - die in Rede stehende Verpflichtung bereits ab Zusicherung der Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft mit Bescheid vom 13. Jänner 2006 getroffen hat. Damit ist dem Beschwerdeführer jedoch, soweit er sich auf die eingegangenen Verpflichtungen und ihn treffenden finanziellen Belastungen im Zusammenhang mit seinem Unternehmen bezieht, entgegenzuhalten, dass sämtliche von ihm geltend gemachten, im Zusammenhang mit seinem wirtschaftlichen Unternehmen - und dem Wohnungserwerb - eingegangenen Verpflichtungen aus dem Zeitraum nach Zusicherung der Verleihung der Staatsbürgerschaft stammen. Der Leasingvertrag vom 7. Dezember 2006 betreffend die EDV-Hardware für das Unternehmen wurde im Übrigen erst nach Verleihung der Staatsbürgerschaft abgeschlossen. Damit ist sein Einwand, er betreibe das Unternehmen schon seit 2002, nicht zielführend, weil er nicht behauptet hat, konkrete wirtschaftliche Belastungen aus der Zeit vor der Zusicherung bzw. Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft würden sich noch auswirken. Der Beschwerdeführer hat auch weder im Verwaltungsverfahren dargetan noch in der Beschwerde aufgezeigt, dass es ihm nicht zumutbar gewesen wäre, bereits bei Eingehen seiner nunmehr ins Treffen geführten Verpflichtungen - als er damit rechnen musste, als österreichischer Staatsbürger den Präsenzdienst leisten zu müssen -

dafür vorzusorgen, dass die Ableistung dieses Dienstes möglich ist, ohne dass seine persönliche Inanspruchnahme für diesen Dienst das Unternehmen in Schwierigkeiten bringt.

Auch die offensichtlich vom Beschwerdeführer vertretene Auffassung, wirtschaftliche Interessen des Wehrpflichtigen seien immer dann besonders rücksichtswürdig, wenn durch die Leistung des Präsenzdienstes die wirtschaftlichen Interessen so schwer getroffen würden, dass mit dem Verlust der wirtschaftlichen Existenz gerechnet werden müsse, ist im gegebenen Zusammenhang nicht zielführend, weil dabei außer Acht gelassen wird, dass der Wehrpflichtige derart durch entsprechende Dispositionen die Erfüllung seiner Präsenzdienstpflicht vereiteln könnte. Die wirtschaftlichen Interessen können somit auch dann nicht als besonders rücksichtswürdig im Sinne der Bestimmungen des Wehrgesetzes anerkannt werden, wenn auf Grund der Verletzung der oben dargestellten Verpflichtung des Wehrpflichtigen durch die Leistung des Präsenzdienstes eine Gefährdung der wirtschaftlichen Existenz eintreten könnte (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 1. Oktober 1996, Zl. 95/11/0400, und vom 24. April 2001, Zl. 2000/11/0082). In einem solchen Fall hätte der Wehrpflichtige die Gefährdung seiner Existenz nämlich selbst herbeigeführt. Es kann somit der belangten Behörde kein relevanter Verfahrensmangel vorgeworfen werden, wenn sie diesbezüglich weitere Beweise, insbesondere die beantragte Einholung eines "bilanztechnischen Sachverständigengutachtens", nicht aufgenommen hat.

Schließlich kann auch die Auffassung der belangten Behörde, eine Befreiung der Verpflichtung zur Leistung des Grundwehrdienstes sei auch nicht durch rücksichtswürdige familiäre Interessen geboten, nicht als rechtswidrig erkannt werden. Der Beschwerdeführer zeigt in der Beschwerde nicht durch konkretes sachverhaltsbezogenes Vorbringen auf, dass Familienmitglieder - ungeachtet der von der belangten Behörde angenommenen Absicherung durch Ansprüche nach dem Heeresgebührengesetz - in ihrer Existenz bedroht wären.

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet. Sie war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den § 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 18. November 2008

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2008:2008110096.X00

#### **Im RIS seit**

22.12.2008

#### **Zuletzt aktualisiert am**

13.03.2009

---

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)