

TE Bvg Erkenntnis 2018/6/18 W122 2197638-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 18.06.2018

Entscheidungsdatum

18.06.2018

Norm

B-VG Art.133 Abs4

VwG VG §14

VwG VG §28 Abs2

ZDG §1 Abs2

ZDG §5a Abs1 Z3

ZDG §5a Abs3 Z4

ZDG §5a Abs4

Spruch

W122 2197638-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch Richter Mag. Gregor ERNSTBRUNNER als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX, vertreten durch Mahler-Hutter & Hausmann Rechtsanwältinnen, Bahnhofstraße 8/6, 2560 Berndorf, gegen den Bescheid der Zivildienstserviceagentur vom 19.02.2018, Zl. 469940/1/ZD18, nach Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung vom 25.04.2018, Zl. 469940/16/ZD/0418, betreffend Zivildiensterklärung gemäß § 5a Abs. 1 Z 3 ZDG zu Recht:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang

1. Bisheriges Verfahren

Mit Beschluss der Stellungskommission Kärnten vom XXXX wurde der Beschwerdeführer für tauglich befunden.

Am 07.09.2017 wurde dem Beschwerdeführer ein Einberufungsbefehl zugestellt. Der Termin zur Einberufung wurde in

der Folge mit Bescheid vom 10.10.2017 abgeändert. Diese Abänderung wurde mit Bescheid vom 15.01.2018 abermals auf den Einberufungstermin 09.07.2018 abgeändert. Dieser Bescheid vom 15.01.2018 wurde dem Beschwerdeführer am 18.01.2018 durch Hinterlegung zugestellt.

Am 08.02.2018 brachte der Beschwerdeführer seine Zivildiensterklärung beim Militärkommando Niederösterreich ein. Unter Punkt 5. der Zivildiensterklärung hat der Beschwerdeführer angegeben, dass die Zustellung des Einberufungsbefehls erfolgt sei.

Mit Schreiben vom 13.02.2018 legte das Militärkommando Niederösterreich die eingebrachte Zivildiensterklärung der Zivildienstserviceagentur (im Folgenden: belangte Behörde) vor.

2. Der angefochtene Bescheid

In weiterer Folge stellte die belangte Behörde mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid fest:

"Das Recht zur Abgabe Ihrer Zivildiensterklärung vom 08.02.2018 war zu diesem Zeitpunkt gemäß § 5a Abs. 1 Z 3 iVm § 1 Abs. 2 2. Satz ZDG infolge Ruhens dieses Rechtes ausgeschlossen. Ihre Zivildiensterklärung hat daher Zivildienstpflicht nicht eintreten lassen."

In der Begründung wurde nach Hinweis auf die maßgebliche Rechtslage festgestellt, dass das Recht zur Abgabe einer Zivildiensterklärung vom zweiten Tag vor einer Einberufung zum Präsenzdienst bis zur Entlassung aus diesem oder bis zur Behebung des Einberufungsbefehls ruhe. Das Ruhen des Rechtes zur Abgabe einer Zivildiensterklärung gelte als Ausschlussgrund gemäß § 5a Abs. 3 Z 4 ZDG. Der Einberufungsbefehl sei dem Beschwerdeführer am 07.09.2018 (gemeint: 07.09.2017) zugestellt worden. Er habe jedoch erst am 08.02.2018 die gegenständliche Zivildiensterklärung eingebracht. Demnach sei sein Recht zur Abgabe einer Zivildiensterklärung am Einbringungstag ausgeschlossen gewesen. Infolge dieses Mangels sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

3. Beschwerde

Gegen diesen Bescheid er hob der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter fristgerecht Beschwerde und führte begründend im Wesentlichen Folgendes aus: Aus der Chronologie er gebe sich, dass am 07.09.2018 noch kein Einberufungsbescheid zugestellt hätte werden können, da dieser Zeitpunkt noch gar nicht eingetreten sei. Faktisch sei dem Beschwerdeführer der Einberufungsbefehl am 06.09.2017 zugestellt und in der Folge mit Bescheid vom 10.10.2017 aufgehoben worden. Insofern fuße der Bescheid auf unrichtigen Tatsachen. Ein Ruhen auf Basis eines Bescheides vom 07.09.2017 könne nicht vorliegen, da dieser mit Bescheid vom 10.10.2017 aufgehoben worden sei. Sohin die Behörde vermeine, sich auf den Einberufungsbefehl vom 15.01.2018 berufen zu können, sei darauf verwiesen, dass auch hier das Gesetz, nämlich der § 1 Abs. 1 2. Satz ZDG unrichtig ausgelegt worden wäre und eine derartige Interpretation ebenfalls rechtswidrig sei. Es sei von Seiten des Beschwerdeführers kein ausdrücklicher oder schriftlicher Verzicht auf die Zivildiensterklärung erfolgt. Der zuletzt eingelangte Einberufungsbefehl spreche ausdrücklich aus, dass die Einberufung mit Wirkung vom 09.07.2018 erfolge, sohin sei die Frist zur Abgabe einer Zivildiensterklärung aufgrund der rechtsrichtigen Anwendung des § 1 Abs. 2 Z 2. Satz ZDG nach wie vor offen. Es werde daher der Antrag gestellt den bekämpften Bescheid ersatzlos zu beheben und einen Bescheid über die Befreiung vom Wehrdienst und Ausspruch der Zivildienstpflicht des Beschwerdeführers zu fassen.

4. Beschwerdevorentscheidung

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 25.04.2018, Zl. 469940/16/ZD/0418, wies die belangte Behörde die Beschwerde gemäß § 14 VwG VG iVm § 1 Abs. 2 ZDG als unbegründet ab. Begründend führte sie im Wesentlichen Folgendes aus: Die Tauglichkeit des Beschwerdeführers sei mit Beschluss der Stellungskommission vom XXXX festgestellt worden. Am 18.01.2018 sei dem Beschwerdeführer der Einberufungsbefehl des Militärkommandos Niederösterreich mit Einberufungstermin 09.07.2018 zugestellt worden. Am 08.02.2018 habe der Beschwerdeführer eine Zivildiensterklärung abgegeben. Der Beschwerdeführer führe in seiner Beschwerde den Einberufungsbefehl vom 15.01.2018 (zugestellt am 18.01.2018) an und gebe zudem selbst an, die Zivildiensterklärung erst am 08.02.2018 eingebracht zu haben. Insoweit er sich in seiner Beschwerde auf das in der Begründung des bekämpften Bescheides angeführte Datum des Einberufungsbefehls mit 07.09.2018 stütze, sei auszuführen, dass es sich hierbei offensichtlich lediglich um einen Schreibfehler handle. Auch der Beschwerdeführer selbst habe das erkannt, indem er ausgeführt habe, dass dieses Datum in der Zukunft gelegen sei und ein Einberufungsbefehl mit diesem Tag faktisch noch gar nicht erlassen habe werden können. Insoweit der Beschwerdeführer vermeine, § 1 Abs. 2 ZDG sei von der Behörde

rechtswidrig angewendet worden, werde auf die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 23.05.2013, Zl. 2013/11/0099, verwiesen, wonach sich aus den Grenzmaterialien zur Zivildienstgesetz-Novelle 1996 unzweifelhaft ergebe, dass in § 1 Abs. 2 zweiter Satz ZDG unter "Einberufung" die Zustellung des Einberufungsbefehls - und nicht etwa erst der Einberufungstermin - zu verstehen sei. Da feststehe, dass der Beschwerdeführer mit 18.01.2018 zum Grundwehrdienst einberufen worden sei und erst am 08.02.2018 eine Zivildiensterklärung abgegeben habe, habe zu diesem Zeitpunkt das Recht auf Abgabe einer solchen geruht und habe die Zivildiensterklärung die Zivildienstpflicht nicht eintreten lassen. Der Spruch der Behörde im Bescheid vom 19.02.2018 habe dem Zivildienstgesetz entsprochen und sei die Beschwerde vom 20.03.2018 daher als unbegründet abzuweisen.

5. Vorlageantrag

Mit Vorlageantrag vom 18.05.2018 beantragte der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter die Beschwerde dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vorzulegen.

6. Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht

Mit Schreiben vom 04.06.2018 legte die belangte Behörde die Beschwerde sowie die bezughabenden Akten dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Im vorliegenden Fall steht fest, dass der Beschwerdeführer tauglich ist. Im Rahmen des Stellungsverfahrens hat der Beschwerdeführer keine Zivildiensterklärung abgegeben.

Der Einberufungsbefehl wurde dem Beschwerdeführer am 18.01.2018 (durch Hinterlegung) zugestellt.

Der Beschwerdeführer hat die Zivildiensterklärung am 08.02.2018 beim Militärkommando Niederösterreich eingebracht.

2. Beweiswürdigung:

Die Tauglichkeit des Beschwerdeführers ergibt sich aus dem rechtskräftigen Tauglichkeitsbeschluss vom XXXX.

Dass der Beschwerdeführer im Rahmen des Stellungsverfahrens am XXXX keine Zivildiensterklärung abgegeben hat, lässt sich mit dem darüber abgefassten Protokoll belegen, worin der Beschwerdeführer unter Punkt 3. "Zivildienstinformation gemäß § 5 Abs. 1 ZDG" durch Ankreuzen des betreffenden Feldes "keine" festhielt, dass er keine Zivildiensterklärung abgegeben hat.

Die Zustellung des Einberufungsbefehls durch Hinterlegung am 18.01.2018 ergibt sich nachweislich aus dem im Akt aufliegenden Zustellnachweis. Unter Punkt 5. der Zivildiensterklärung wurde vom Beschwerdeführer selbst angegeben, dass eine Zustellung des Einberufungsbefehls bereits erfolgt ist.

Das Einbringungsdatum der Zivildiensterklärung, der 08.02.2018, ergibt sich aus dem Postaufgabestempel und bleibt vom Beschwerdeführer unbestritten.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Abs. 4 leg.cit. kann das Verwaltungsgericht, soweit das Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt, ungeachtet eines Parteiantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt.

Der Unterlassung der Verhandlung steht Art. 6 EMRK nicht entgegen, weil im gegenständlichen Verfahren die maßgeblichen Fakten nicht bestritten waren und es im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nur um Rechtsfragen ohne besondere Komplexität ging. In der Beschwerde wurden keine Rechts- oder Tatfragen von einer solchen Art aufgeworfen, dass deren Lösung eine mündliche Verhandlung erfordert hätte.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG haben die Verwaltungsgerichte die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Abs. 2 leg.cit. hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden nach 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.

Da der entscheidungswesentliche Sachverhalt im vorliegenden Fall geklärt ist und es sich um eine Rechtsfrage ohne besondere Komplexität handelte, konnte eine Sachentscheidung ohne mündliche Verhandlung getroffen werden.

3.2.

Zu A)

Für den Beschwerdefall sind folgende Bestimmungen des Zivildienstgesetzes 1986 - ZDG, idFBGBI. I Nr. 146/2015, von Bedeutung:

"Abschnitt I

Allgemeine Grundsätze

§ 1. (Verfassungsbestimmung) (1) Wehrpflichtige im Sinne des Wehrgesetzes 2001 WG 2001, BGBl. I Nr. 146, die zum Wehrdienst tauglich befunden wurden, können erklären (Zivildiensterklärung),

1. die Wehrpflicht nicht erfüllen zu können, weil sie es von den Fällen der persönlichen Notwehr oder Nothilfe abgesehen aus Gewissensgründen ablehnen, Waffengewalt gegen Menschen anzuwenden, und daher bei Leistung des Wehrdienstes in Gewissensnot geraten würden und

2. deshalb Zivildienst leisten zu wollen.

(2) Die Ausübung dieses Rechtes ist dem Wehrpflichtigen mindestens sechs Monate nach Abschluß jenes Stellungsverfahrens, bei dem er erstmals für den Wehrdienst tauglich befunden wurde, gewährleistet, es sei denn, der Wehrpflichtige hätte darauf ausdrücklich und schriftlich verzichtet. Das Recht ruht vom zweiten Tag vor einer Einberufung zum Präsenzdienst bis zur Entlassung aus diesem oder bis zur Behebung des Einberufungsbefehls. Wird nach der Einberufung zum Grundwehrdienst dieser vollständig geleistet, ruht das Recht darüber hinaus drei Jahre, gerechnet vom Tage, für den der Wehrpflichtige einberufen war.

(3) ... (5)

§ 5a. (1) Das Recht, eine Zivildiensterklärung abzugeben, ist ausgeschlossen,

1. wenn der Wehrpflichtige wegen einer mit Vorsatz begangenen gerichtlich strafbaren Handlung, bei der Waffengewalt gegen Menschen angewendet oder angedroht wurde oder die im Zusammenhang mit Waffen oder Sprengstoff begangen wurde, zu einer Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten rechtskräftig verurteilt wurde, es sei denn, daß die Verurteilung getilgt ist oder der Beschränkung der Auskunft aus dem Strafregister unterliegt. Eine Anwendung oder Androhung von Waffengewalt nach dieser Bestimmung liegt vor, wenn dabei eine Waffe im Sinne des § 1 des Waffengesetzes 1996, BGBl. I Nr. 12/1997, oder ein anderes gleichwertiges Mittel verwendet wurde, oder

2. wenn der Wehrpflichtige einem Wachkörper (Art. 78d B-VG) angehört, oder

3. während es gemäß § 1 Abs. 2, § 6 Abs. 6 oder § 76a ruht.

(2) Ist der Zivildienstwerber nicht ausschließlich wegen einer der im Abs. 1 Z 1 genannten strafbaren Handlungen verurteilt worden, so hat das ordentliche Gericht auf Antrag der Zivildienstserviceagentur mit Beschuß festzustellen, ob auf eine solche strafbare Handlung eine mehr als sechsmonatige Freiheitsstrafe entfallen ist. Gegen diesen Beschuß steht dem Zivildienstwerber und dem Staatsanwalt die binnen zwei Wochen einzubringende Beschwerde an den übergeordneten Gerichtshof zu.

(3) Eine Zivildiensterklärung ist mangelhaft, wenn

1. feststeht, daß der Wehrpflichtige für den Wehrdienst nicht tauglich ist (§ 1 Abs. 1), oder
2. die Zivildiensterklärung unvollständig ist (§ 1 Abs. 1 und 3), oder
3. die Zivildiensterklärung unter Vorbehalten oder Bedingungen abgegeben wird (§ 1 Abs. 3), oder
4. ein Ausschlußgrund nach Abs. 1 vorliegt.

(4) Weist eine Zivildiensterklärung Mängel auf, ist mit Bescheid festzustellen (§ 5 Abs. 4), daß die Zivildienstpflicht nicht eingetreten ist. Für unvollständige Zivildiensterklärungen (Abs. 3 Z 2) gilt dies nur, wenn der Wehrpflichtige sie nicht innerhalb einer von der Behörde bestimmten Frist vervollständigt hat."

Wie von der belangten Behörde zu Recht festgehalten, normiert § 1 Abs. 2 zweiter Satz ZDG das Ruhens des Rechts auf Abgabe einer Zivildiensterklärung vom zweiten Tag vor einer Einberufung zum Präsenzdienst bis zur Entlassung aus diesem oder bis zur Behebung des Einberufungsbefehls.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Entscheidung vom 23.05.2013, Zl. 2013/11/0099, festgestellt, dass sich aus den Gesetzesmaterialen zur Zivildienstgesetz-Novelle 1996 (RV 458 BlgNR 20. GP, 11f) unzweifelhaft ergibt, dass in § 1 Abs. 2 zweiter Satz ZDG, unter "Einberufung" die Zustellung des Einberufungsbefehls - und nicht etwa erst der Einberufungstermin - zu verstehen ist.

Daher ist das Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach der zuletzt eingelangte Einberufungsbefehl ausdrücklich ausspreche, dass die Einberufung mit Wirkung vom 09.07.2018 erfolge und sohin die Frist zur Abgabe einer Zivildiensterklärung aufgrund der rechtsrichtigen Anwendung des § 1 Abs. 2 Z 2. Satz ZDG nach wie vor offen sei, rechtsirrig und stellt einen eindeutigen Widerspruch zur höchstgerichtlichen Judikatur dar.

Vor dem oben beschriebenen rechtlichen Hintergrund ergibt sich, dass eine Einbringung nach Zustellung des Einberufungsbefehls jedenfalls unzulässig ist.

Der Beschwerdeführer hat im gegenständlichen Fall jedoch genau in diesem Zeitraum - nämlich am 08.02.2018 - seine Zivildiensterklärung abgegeben, zumal ihm der Einberufungsbefehl bereits am 18.01.2018 zugestellt wurde.

§ 5a Abs. 1 ZDG normiert, unter welchen Umständen das Recht, eine Zivildiensterklärung abzugeben, ausgeschlossen ist. Das Ruhens des Rechts gemäß § 1 Abs. 2 ZDG ist einer dieser Ausschlussgründe (Z 3).

Da zum Zeitpunkt der Abgabe der Zivildiensterklärung am 08.02.2018 das Recht zur Abgabe einer Zivildiensterklärung gemäß § 1 Abs. 2 zweiter Satz ZDG ruhte, war gemäß § 5a Abs. 1 Z 3 ZDG das Recht, eine Zivildiensterklärung abzugeben, ausgeschlossen, weshalb die dennoch abgegebene Zivildiensterklärung gemäß § 5a Abs. 3 Z 4 ZDG mangelhaft war (VwGH 23.05.2013, Zl. 2013/11/0099). Demnach war das Recht des Beschwerdeführers auf Abgabe einer Zivildiensterklärung zu dem Zeitpunkt, als er diese einbrachte, ausgeschlossen.

In Folge dieses Mangels § 5a Abs. 3 Z 4 ZDG stellte die belangte Behörde mit dem angefochtenen Bescheid vom 19.02.2018 gemäß § 5a Abs. 4 ZDG richtig fest, dass die Zivildienstpflicht nicht eingetreten ist.

Laut höchstgerichtlicher Rechtsprechung zieht der Bescheid, mit dem gemäß § 5a Abs. 4 iVm § 5a Abs. 3 Z 2 ZDG idF BGBI 1994/187 festgestellt wird, dass die Zivildiensterklärung wegen Fristversäumnis die Zivildienstpflicht nicht eintreten ließ, lediglich die rechtliche Konsequenz aus der objektiv gegebenen Verspätung. Welche Umstände dafür maßgeblich waren und ob den Wehrpflichtigen daran ein Verschulden trifft, braucht bei der Überprüfung dieses Bescheides, der nicht über ein Wiedereinsetzungsbegehr des Wehrpflichtigen abspricht, nicht geprüft zu werden (VwGH 21.05.1996, Zl. 96/11/0117). Dies gilt auch für die geltende Rechtslage (ZDG idFBGBI. I Nr. 146/2015), wenn infolge Ruhens des Rechtes die Abgabe der Zivildiensterklärung gemäß § 5a Abs. 1 Z 3 iVm § 1 Abs. 2 zweiter Satz ZDG ausgeschlossen ist.

Da fallbezogen eine objektiv gegebene Verspätung nachweislich vorlag, war spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

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

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung, weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. In der rechtlichen Beurteilung wurde unter Bezugnahme auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ausgeführt, dass bei der Beurteilung, ob die Abgabe der Zivildiensterklärung aufgrund Ruhens des Rechtes gemäß § 5a Abs. 1 Z 3 iVm § 1

Abs. 2 zweiter Satz ZDG ausgeschlossen ist, alleine darauf abgestellt wird, ob die Zivildiensterklärung rechtzeitig - d.h. zumindest drei Tage vor Zustellung des Einberufungsbefehls - eingebracht wird. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes und auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen.

Schlagworte

Beschwerdevorentscheidung, Einberufungsbefehl, Präsenzdienstpflicht,

Ruhen des Anspruchs, verspäteter Antrag, Zivildiensterklärung,

Zustelldatum

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2018:W122.2197638.1.00

Zuletzt aktualisiert am

04.07.2018

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at