

# TE Bvwg Erkenntnis 2024/7/26 W208 2296148-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.07.2024

## Entscheidungsdatum

26.07.2024

## Norm

B-VG Art133 Abs4

VwGVG §28 Abs2

WG 2001 §10

WG 2001 §20

WG 2001 §24

WG 2001 §25

1. B-VG Art. 133 heute
  2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
  3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
  4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
  5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
  6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
  7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
  8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
  9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
  10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946zuletzt 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 01.01.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
  3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018
1. WG 2001 § 10 heute
  2. WG 2001 § 10 gültig ab 01.12.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2019
  3. WG 2001 § 10 gültig von 01.01.2008 bis 30.11.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2008
  4. WG 2001 § 10 gültig von 22.12.2001 bis 31.12.2007
1. WG 2001 § 20 heute
  2. WG 2001 § 20 gültig ab 01.12.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2019
  3. WG 2001 § 20 gültig von 30.06.2015 bis 30.11.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2015
  4. WG 2001 § 20 gültig von 01.01.2008 bis 29.06.2015zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2005

5. WG 2001 § 20 gültig von 22.12.2001 bis 31.12.2007

1. WG 2001 § 24 heute

2. WG 2001 § 24 gültig ab 01.09.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 77/2024

3. WG 2001 § 24 gültig von 01.12.2019 bis 31.08.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2019

4. WG 2001 § 24 gültig von 01.01.2014 bis 30.11.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 181/2013

5. WG 2001 § 24 gültig von 01.09.2009 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2009

6. WG 2001 § 24 gültig von 01.01.2008 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2005

7. WG 2001 § 24 gültig von 01.12.2002 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2002

8. WG 2001 § 24 gültig von 22.12.2001 bis 30.11.2002

1. WG 2001 § 25 heute

2. WG 2001 § 25 gültig ab 01.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2002

3. WG 2001 § 25 gültig von 22.12.2001 bis 30.11.2002

## Spruch

W208 2296148-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER über die Beschwerde von XXXX , geb XXXX , vertreten von Rechtsanwältin Mag. Beate DINHOPEL, LL.M., gegen den Einberufungsbefehl des Militärkommando WIEN, Ergänzungsabteilung vom 18.06.2024, GZ P1914140/4-MilKdo W/ErgAbt/2024(1), zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER über die Beschwerde von römisch 40 , geb römisch 40 , vertreten von Rechtsanwältin Mag. Beate DINHOPEL, LL.M., gegen den Einberufungsbefehl des Militärkommando WIEN, Ergänzungsabteilung vom 18.06.2024, GZ P1914140/4-MilKdo W/ErgAbt/2024(1), zu Recht erkannt:

A) Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 2 VwGVG iVm §§ 20 und 24 WG 2001 als unbegründet abgewiesen A) Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG in Verbindung mit Paragraphen 20 und 24 WG 2001 als unbegründet abgewiesen.

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

## Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Der am XXXX geborene Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) wurde mit Einberufungsbefehl (im Folgenden: EB) vom 12.01.2024 (zugestellt am 18.01.2024) zum Grundwehrdienst für den Einrückungstermin 08.07.2024 einberufen. 1. Der am römisch 40 geborene Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) wurde mit Einberufungsbefehl (im Folgenden: EB) vom 12.01.2024 (zugestellt am 18.01.2024) zum Grundwehrdienst für den Einrückungstermin 08.07.2024 einberufen.

2. Mit dem im Spruch angeführten Bescheid vom 18.06.2024 wurde der Einrückungstermin des BF gem § 68 Abs 2 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) auf den 07.01.2025 abgeändert (im Folgenden: 2. EB). 2. Mit dem im Spruch angeführten Bescheid vom 18.06.2024 wurde der Einrückungstermin des BF gem Paragraph 68, Absatz 2, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) auf den 07.01.2025 abgeändert (im Folgenden: 2. EB).

Begründet wurde lediglich angeführt, dass festgestellt worden sei, dass sich der Sachverhalt im Hinblick auf die Tatbestandsmerkmale des § 24 Abs 3 Wehrgesetz 2001 (WG 2001) wesentlich geändert hätte. Begründet wurde lediglich angeführt, dass festgestellt worden sei, dass sich der Sachverhalt im Hinblick auf die Tatbestandsmerkmale des Paragraph 24, Absatz 3, Wehrgesetz 2001 (WG 2001) wesentlich geändert hätte.

3. Mit E-Mail vom 16.07.2024, 22:38 Uhr brachte der rechtsfreundlich vertretene BF fristgerecht Beschwerde gegen den ihm am 20.06.2024 zugestellten 2. EB ein.

Begründend brachte der BF aus seiner Sicht bestehende rücksichtswürdige wirtschaftliche Gründe vor und beantragte gem § 26 Abs 1 Z 2 WG 2001 die Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des Grundwehrdienstes bis 01.07.2026. Begründend brachte der BF aus seiner Sicht bestehende rücksichtswürdige wirtschaftliche Gründe vor und beantragte gem Paragraph 26, Absatz eins, Ziffer 2, WG 2001 die Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des Grundwehrdienstes bis 01.07.2026.

4. Mit Schriftsatz vom 23.07.2024 (eingelangt beim BVwG am selben Tag) legte die belangte Behörde, das im Spruch angeführte Militärkommando (MilKdo), – ohne von der Möglichkeit einer Beschwerdeentscheidung Gebrauch zu machen – die Beschwerde und den elektronischen Verfahrensakt dem BVwG zur Entscheidung vor.

Im Vorlageschreiben merkte die belangte Behörde ergänzend an, dass über den Befreiungsantrag eine gesonderte Erledigung ergehen werde.

Der Beschluss der Stellungskommission vom 11.05.2023 zur vorliegenden Tauglichkeit des BF, wurde vom MilKdo am 25.07.2024 nachgereicht. Daraus ergibt sich auch, dass der BF keine Zivildienstklärung abgegeben hat.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:römisches II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

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

2. Beweiswürdigung:

Der entscheidungsrelevante Sachverhalt wird durch entsprechende Urkunden im Akt belegt und ist unstrittig.

Sofern der BF in seiner Beschwerde Gründe anführt, die seiner Ansicht nach für eine weitere Verschiebung des Einberufungstermins sprechen, braucht auf diese nicht näher eingegangen werden, da sie für die Rechtmäßigkeit des 2. EB nicht relevant sind (vgl. sogleich die rechtliche Beurteilung). Sofern der BF in seiner Beschwerde Gründe anführt, die seiner Ansicht nach für eine weitere Verschiebung des Einberufungstermins sprechen, braucht auf diese nicht näher eingegangen werden, da sie für die Rechtmäßigkeit des 2. EB nicht relevant sind (vergleiche sogleich die rechtliche Beurteilung).

Das MilKdo hat die Beschwerde auch als Befreiungsantrag nach § 26 Abs 1 Z 2 WG 2001 gewertet und ist die Entscheidung noch offen. Das MilKdo hat die Beschwerde auch als Befreiungsantrag nach Paragraph 26, Absatz eins, Ziffer 2, WG 2001 gewertet und ist die Entscheidung noch offen.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zulässigkeit und Verfahren

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 Paragraph 7, Absatz 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 des Bundesgesetzes über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichts (Bundesverwaltungsgerichtsgesetz - BVwGG), BGBl I 2013/10, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Da das hier anzuwendende Wehrgesetz 2001 (WG 2001) keine Senatszuständigkeit vorsieht, ist im vorliegenden Fall eine Einzelrichterzuständigkeit gegeben. Gemäß Paragraph 6, des Bundesgesetzes über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichts (Bundesverwaltungsgerichtsgesetz - BVwGG), BGBl römisches eins 2013/10, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Da das hier anzuwendende Wehrgesetz 2001 (WG 2001) keine Senatszuständigkeit vorsieht, ist im vorliegenden Fall eine Einzelrichterzuständigkeit gegeben.

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. Gemäß Paragraph 27, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) hat das Verwaltungsgericht – soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet – den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (Paragraph 9, Absatz eins, Ziffer 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). Der Verfahrensgegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens wird durch die Begründung und das darin enthaltene Begehren in der Beschwerde begrenzt, es besteht kein Neuerungsverbot vergleiche Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte, 2. Aktualisierte Auflage, 2019, Paragraph 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 Paragraph 27,, K3).

Gemäß § 28 Abs 2 VwGVG hat das BVwG über Beschwerden nach Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht. Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG hat das BVwG über Beschwerden nach Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht.

Wie oben bereits ausgeführt steht der für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit maßgebliche Sachverhalt aufgrund der Aktenlage fest.

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 ist und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung des Sachverhaltes oder der Rechtsfrage nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Art 6 Abs 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl 1958/210 (keine „civil rights“) 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. Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG Abstand genommen werden, da der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt ist und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung des Sachverhaltes oder der Rechtsfrage nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl 1958/210 (keine „civil rights“) noch Artikel 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 A)

### 3.2. Gesetzliche Grundlagen

Die fallbezogenen maßgeblichen Bestimmungen des Wehrgesetzes 2001 (WG 2001) lauten (Auszug, Hervorhebungen durch BVwG):

„§ 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. Paragraph 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 Paragraph eins, Absatz 3, Ziffer 2 und einem Auslandseinsatzpräsenzdienst nach Paragraph 19, Absatz eins, Ziffer 8, sind auf die Dauer des Grundwehrdienstes anzurechnen.

#### Einberufung zum Präsenzdienst

§ 24. (1) Wehrpflichtige sind zum Präsenzdienst nach den jeweiligen militärischen Interessen mit Einberufungsbefehl einzuberufen. Der Einberufungsbefehl ist zu erlassen Paragraph 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. 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 Ziffer eins und 2 dürfen nach Maßgabe militärischer Erfordernisse, im Falle der Ziffer 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.

(2) [...]

(3) Wehrpflichtige, die zum Präsenzdienst einberufen werden, sind den jeweiligen militärischen Dienststellen zuzuweisen

1. nach Eignung und Bedarf für eine militärische Verwendung und,

2. soweit militärische Erfordernisse nicht entgegenstehen, unter Bedachtnahme auf

a) den Beruf und die sonst nachgewiesenen Fachkenntnisse,

b) den Wohnsitz und

c) ihre Wünsche hinsichtlich Garnisonierung, Waffengattung und Einberufungstermin.

#### Ausschluss von der Einberufung

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

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

2. Wehrpflichtige, die

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

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

3. 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. Wird die Stellung nach Ziffer 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 Ziffer 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. (2) (Verfassungsbestimmung) Über den Ausschluss nach Absatz eins, hinaus sind Wehrpflichtige, die im Ausland mindestens zwei Jahre Entwicklungshilfedienst im Sinne des Entwicklungshelfergesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 574 aus 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. (3) Hinsichtlich einer Zurückziehung der Zustimmung von Wehrpflichtigen nach Absatz eins, Ziffer 3 und 4 sowie Absatz 2, gilt Paragraph 22, Absatz 3 Punkt “,

### 3.3. Beurteilung des konkreten Sachverhaltes

3.3.1. Die Beschwerde richtet sich zwar gegen den im Spruch genannten Bescheid (2. EB). In der Begründung der Beschwerde werden aber ausschließlich wirtschaftliche Gründe vorgebracht die eine befristete Befreiung vom Grundwehrdienst iSd § 26 Abs 1 Z 2 WG 2001 rechtfertigen sollen. 3.3.1. Die Beschwerde richtet sich zwar gegen den im Spruch genannten Bescheid (2. EB). In der Begründung der Beschwerde werden aber ausschließlich wirtschaftliche Gründe vorgebracht die eine befristete Befreiung vom Grundwehrdienst iSd Paragraph 26, Absatz eins, Ziffer 2, WG 2001 rechtfertigen sollen.

Die belangte Behörde hat die Beschwerde demgemäß auch als Antrag auf eine Befreiung aus besonders rücksichtswürdigen wirtschaftlichen Interessen nach § 26 Abs 1 Z 2 WG 2001 gewertet und angekündigt darüber gesondert zu entscheiden. Diese Entscheidung muss mittels Bescheid so rasch als möglich, spätestens aber binnen 6 Monaten ergehen. Die belangte Behörde hat die Beschwerde demgemäß auch als Antrag auf eine Befreiung aus besonders rücksichtswürdigen wirtschaftlichen Interessen nach Paragraph 26, Absatz eins, Ziffer 2, WG 2001 gewertet und angekündigt darüber gesondert zu entscheiden. Diese Entscheidung muss mittels Bescheid so rasch als möglich, spätestens aber binnen 6 Monaten ergehen.

Mit Erlassung eines Bescheides, durch den dem BF eine befristete Befreiung gewährt wird, wird eine bereits rechtswirksam verfügte Einberufung für den Zeitraum dieser Befreiung für ihn unwirksam (vgl § 26 Abs 5 WG 2001). Im Falle einer Nichtgewährung steht dem BF neuerlich die Beschwerde beim BVwG offen. Mit Erlassung eines Bescheides, durch den dem BF eine befristete Befreiung gewährt wird, wird eine bereits rechtswirksam verfügte Einberufung für den Zeitraum dieser Befreiung für ihn unwirksam vergleiche Paragraph 26, Absatz 5, WG 2001). Im Falle einer Nichtgewährung steht dem BF neuerlich die Beschwerde beim BVwG offen.

In vorliegenden Verfahren ist daher nur die Rechtmäßigkeit der Erlassung des 2. EB gegenständlich und entsprechend zu überprüfen.

3.3.2. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) ist im gegebenen Zusammenhang für die Rechtmäßigkeit des Einberufungsbefehles nach § 24 Abs 1 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). 3.3.2. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) ist im gegebenen Zusammenhang für die Rechtmäßigkeit des Einberufungsbefehles nach Paragraph 24, Absatz eins, WG 2001 nur das Vorliegen eines aufrechten Tauglichkeitsbeschlusses maßgebend vergleiche 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 BF lautet, erweist sich die Einberufung des BF mit dem angefochtenen Bescheid als nicht rechtswidrig (VwGH 16.10.2012, 2011/11/0080).

Der erlassene 2. EB ist auch gemäß § 24 Abs 1 zweiter Satz WG 2001 nicht vor Ablauf von sechs Monaten nach erstmaliger Feststellung der Tauglichkeit ergangen und wurde gemäß § 24 Abs 1 Z 1 WG 2001 mindestens vier Wochen vor dem Einberufungstermin- erlassen, indem er dem BF wirksam zugestellt worden ist. Der erlassene 2. EB ist auch gemäß Paragraph 24, Absatz eins, zweiter Satz WG 2001 nicht vor Ablauf von sechs Monaten nach erstmaliger Feststellung der Tauglichkeit ergangen und wurde gemäß Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer eins, WG 2001 mindestens vier Wochen vor dem Einberufungstermin- erlassen, indem er dem BF wirksam zugestellt worden ist.

Ausschlussgründe iSd § 25 WG 2001 wurden nicht geltend gemacht und wurde auch nicht behauptet, dass fristgerecht eine Zivildienstklärung nach § 1 ZDG abgegeben worden wäre. Ausschlussgründe iSd Paragraph 25, WG 2001 wurden nicht geltend gemacht und wurde auch nicht behauptet, dass fristgerecht eine Zivildienstklärung nach Paragraph eins, ZDG abgegeben worden wäre.

Über den Befreiungsantrag wurde noch nicht rechtskräftig entschieden. Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH 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 VwGH vom 26.04.1988, 88/11/0042, und vom 21.09.1990, 90/11/0135). Die belangte Behörde hätte daher im gegebenen Zusammenhang nur dann den Einberufungsbefehl nicht erlassen dürfen, wenn der BF 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 2. EB nicht als rechtswidrig und ist daher die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Der BF muss dem 2. EB – sofern nicht seinem bei der belangten Behörde anhängigen Befreiungsantrag stattgegeben wird – nachkommen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

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. Auf die oben dargestellte Judikatur des VwGH wird verwiesen. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 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. Auf die oben dargestellte Judikatur des VwGH wird verwiesen.

### **Schlagworte**

Befreiungsantrag Einberufung Einberufungsbefehl Rechtmäßigkeit Tauglichkeit

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2024:W208.2296148.1.00

**Im RIS seit**

28.08.2024

**Zuletzt aktualisiert am**

28.08.2024

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

© 2025 JUSLINE

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

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