

Geschäftsverzeichnismr. 353
Urteil Nr. 77/92 vom 17. Dezember 1992

URTEIL

In Sachen: Präjudizielle Frage, gestellt vom Wehrdienststrat der Provinz Namur durch Urteil vom 27. November 1991 in Sachen Olivier Héger.

Der Schiedshof,

zusammengesetzt aus dem stellvertretenden Vorsitzenden D. André und dem stellvertretenden Vorsitzenden F. Debaedts, sowie den Richtern L.P. Suetens, H. Boel, L. François, P. Martens und Y. de Wasseige, unter Assistenz des Kanzlers H. Van der Zwalmen, unter dem Vorsitz des stellvertretenden Vorsitzenden D. André,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

*

* *

I. *Gegenstand*

Durch Urteil vom 27. November 1991 in Sachen Olivier Héger hat der Wehrdienststrat der Provinz Namur die präjudizielle Frage gestellt, "ob Artikel 12 § 2 Absatz 2 der koordinierten Wehrdienstgesetze im Widerspruch zu den Artikeln 6 und *6bis* der Verfassung steht oder nicht".

Durch Anordnung vom 21. Oktober 1992 hat der Hof die Frage folgenderweise neu formuliert: «Verstößt Artikel 12 § 2 der koordinierten Wehrdienstgesetze in der durch das Gesetz vom 16. Juni 1987 abgeänderten Fassung gegen die Artikel 6 und *6bis* der Verfassung ? ».

II. *Tatbestand und vorhergehendes Verfahren*

Olivier Héger hat eine Befreiung vom Wehrdienst aus moralischen Gründen beantragt, indem er sich auf den Wehrdienst seiner beiden Brüder berief: ein älterer Bruder, Denis, der zum Einziehungsjahr 1990 gehörte und seinen Wehrdienst abgeleistet hat, sowie ein Zwillingsbruder, Nicolas, der vor ihm geboren wurde und wie er zum Einziehungsjahr 1991 gehört und am 1. Juli 1991 eingezogen wurde.

Olivier hat den Befreiungsantrag in zwei Phasen eingereicht, nämlich in einem ersten Schritt am 21. März 1991, nachdem Nicolas das Rekrutierungs- und Auswahlzentrum durchlaufen hatte und für wehrdiensttauglich befunden, aber noch nicht eingezogen worden war, und in einem zweiten Schritt am 2. Oktober 1991 nach dieser Einberufung.

Der Wehrdienststrat der Provinz Namur war der Auffassung, daß der Milizpflichtige die in Artikel 12 der koordinierten Wehrdienstgesetze vorgeschriebenen Bedingungen erfüllte, daß sein Antrag aber unzulässig sei, da er nach dem 1. Januar des Jahres seiner Einziehung (1. Januar 1991) eingereicht wurde, das heißt dem letzten Termin für die Eingabe eines solchen Antrags gemäß Artikel 12 § 2 der koordinierten Gesetze.

Der Wehrdienststrat stellt fest, daß der Milizpflichtige in den Genuß der Befreiung hätte gelangen können, wenn der Grund für die Befreiung vor diesem Datum eingetreten wäre; diese Ausschußfrist, die der Gesetzgeber vorgesehen hat - obschon er die anderen Söhne einer selben Familie freizustellen beabsichtigte, wenn zwei ihren Dienst abgeleistet haben -, schafft somit eine Diskriminierung zwischen Milizpflichtigen, je nachdem, ob die Ursachen für die Befreiung vor oder nach dem betreffenden Datum gegeben sind; er ist der Auffassung, daß die gesetzliche Bestimmung ausschließlich aus verwaltungstechnischen Gründen erlassen wurde und daß ein solches Terminkriterium künstlich sowie nicht in objektiver und vernünftiger Weise zu rechtfertigen sei. Der Wehrdienststrat hat alle anderen Argumente des Wehrdienstpflichtigen zurückgewiesen, da sie seines Erachtens keinen Bezug zur Frage der Zulässigkeit haben, und hat dem Hof die obenangeführte präjudizielle Frage unterbreitet.

III. Verfahren vor dem Hof

Der Hof wurde durch die Übergabe einer Ausfertigung der vorgenannten Verweisungsentscheidung, die am 24. Dezember 1991 in der Kanzlei einging, mit der präjudiziellen Frage befaßt.

Durch Anordnung vom 31. Dezember 1991 bestimmte der amtierende Vorsitzende die Mitglieder der Besetzung gemäß den Artikeln 58 und 59 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof.

Die referierenden Richter waren der Ansicht, daß die Artikel 71 ff. des genannten Sondergesetzes in diesem Fall nicht anzuwenden seien.

Die Verweisungsentscheidung wurde gemäß Artikel 77 des organisierenden Gesetzes durch bei der Post aufzugebene Einschreibebriefe vom 20. Januar 1992, die den Empfängern am 21. Januar 1992 übergeben wurden, zugestellt.

Die durch Artikel 74 des genannten Gesetzes vorgeschriebene Bekanntmachung erfolgte am 25. Januar 1992 im *Belgischen Staatsblatt*.

Olivier Héger, Domizil wählend in der Kanzlei von RA D. Lagasse, in 1170 Brüssel, chaussée de La Hulpe 187, reichte durch einen am 28. Februar 1992 bei der Post aufgegebenen Einschreibebrief einen Schriftsatz ein.

Der Ministerrat, vertreten durch den Premierminister, dessen Kabinett sich in 1000 Brüssel, rue de la Loi 16 befindet, reichte durch einen am 5. März 1992 bei der Post aufgegebenen Einschreibebrief einen Schriftsatz ein.

Abschriften dieser Schriftsätze wurden gemäß Artikel 89 des organisierenden Gesetzes durch bei der Post aufzugebene Einschreibebriefe vom 12. März 1992, die den Empfängern am 13. März 1992 übergeben wurden, zugestellt.

Der Ministerrat reichte durch einen bei der Post aufgegebenen Einschreibebrief vom 8. April 1992 einen Erwidierungsschriftsatz ein.

Olivier Héger reichte durch einen bei der Post aufgegebenen Einschreibebrief vom 9. April 1992 einen Erwidierungsschriftsatz ein.

Durch Anordnung vom 25. Mai 1992 verlängerte der Hof die für die Urteilsfällung festgelegte Frist bis zum 24. Dezember 1992.

Durch Beschluß vom 15. September 1992 entschied der Hof, daß infolge der Versetzung der Vorsitzenden I. Pétry in den Ruhestand und der Übernahme des Vorsitzes durch den Richter J. Wathelet der Richter Y. de Wasseige in der Besetzung den Platz einnehmen wird, der ursprünglich dem Richter J. Wathelet zugeteilt worden war.

Durch Anordnung vom 21. Oktober 1992 wurde der Richter L.P. Suetens als Mitglied der Besetzung und als Berichterstatter anstelle des Richters F. Debaedts, Mitglied der Besetzung, der infolge der Verhinderung des Vorsitzenden J. Delva als Vorsitzender fungiert, ernannt.

Durch Anordnung vom 21. Oktober 1992 hat der Hof die präjudizielle Frage neu formuliert, die Rechtssache für verhandlungsreif erklärt und die Sitzung auf den 17. November 1992 anberaumt.

Diese Anordnung wurde den Parteien zugestellt, die ebenso wie ihre Rechtsanwälte mit am 22. Oktober 1992 bei der Post aufgegebenen und am 23. beziehungsweise 26. Oktober 1992 den Adressaten zugestellten Einschreibebriefen über den Verhandlungstermin informiert wurden.

Durch Anordnung vom 28. Oktober 1992 hat der Hof die Verhandlung auf den 19. November 1992 vertagt.

Diese Anordnung wurde den Parteien durch am 30. Oktober 1992 bei der Post aufgegebenen Einschreibebriefe, die den Adressaten am 3. beziehungsweise 4. November 1992 überreicht wurden, zugestellt.

Auf der Sitzung vom 19. November 1992, der der Richter D. André vorsah, nachdem der Vorsitzende J. Wathelet in den Ruhestand getreten war,

- erschienen

. RA D. Lagasse und RA B. Gribomont, in Brüssel zugelassen, für Olivier Héger,

. RA M. Verdussen, in Brüssel zugelassen, für den Ministerrat,

- erstatteten die Richter L. François und L.P. Suetens Bericht,

- wurden die vorgenannten Rechtsanwälte gehört,

- wurde die Rechtssache zur Beratung gestellt.

Das Verfahren verlief gemäß den Artikeln 62 ff. des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, die sich auf den Sprachengebrauch vor dem Hof beziehen.

IV. Bezüglich der Bestimmungen, die den Gegenstand der präjudiziellen Frage bilden

1. Das Prinzip der Befreiung aus moralischen Gründen wegen des von zwei Geschwistern abgeleisteten aktiven Dienstes ist in Artikel 12 § 1 4° der koordinierten Wehrdienstgesetze vorgesehen, der besagt:

« 12. § 1. Anspruch auf Befreiung vom Dienst in Friedenszeiten haben folgende Personen, die bezüglich der Dauer der Milizpflicht den gleichen Bedingungen unterliegen wie die Milizpflichtigen des laufenden Einziehungsjahres:

(...)

4° Eingetragene, von denen zwei Geschwister ihren aktiven Dienst abgeleistet haben.

Es wird davon ausgegangen, daß die Geschwister ihren aktiven Dienst abgeleistet haben, die in Anwendung von Artikel 2 bis der vorliegenden Gesetze oder der Artikel 8 § 3 sowie 10 des Gesetzes vom 22. Dezember 1989 über das Statut der Milizpflichtigen im aktiven Dienst sind oder die während oder nach der Beendigung dieses Dienstes in einen unbegrenzten oder endgültigen Urlaub entlassen wurden, die zur Disposition gestellt wurden, die wegen Krankheit oder Gebrechen für untauglich erklärt wurden oder die in einer dieser Situationen verstorben sind.

(...)

Als Dienst eines Bruders gilt nicht:

a) die Tatsache, daß ein Bruder im Rekrutierungs- und Auswahlzentrum die Eigenschaft als Soldat erworben hat und, in Erwartung seiner Einberufung in den Waffendienst zur Beendigung seines aktiven Dienstes, nach Hause geschickt wurde, außer wenn er in dieser Situation verstorben ist;

(...). »

2. Die Fristen für die Einreichung eines Antrags auf Befreiung aus moralischen Gründen sind in Artikel 20 der besagten koordinierten Gesetze festgelegt.

a. Artikel 20 § 1 besagt:

« 20. § 1. Bei sonstiger Unzulässigkeit müssen in der Form, in den Fristen und bei den Behörden, die der König bestimmt,

(...)

3° die Anträge auf Befreiung aus moralischen Gründen, (...) eingereicht werden. »

b. Artikel 14 des königlichen Erlasses vom 30. Juli 1987 zur Ausführung dieser Bestimmung besagt:

« 14. § 1. Bei der Verwaltung der Gemeinde, in der der Milizpflichtige seinen Wohnsitz hat, müssen im Laufe des Monats Januar des Jahres, das demjenigen des Einziehungsjahres des Antragstellers voraufgeht,

(...)

2° der Antrag auf Befreiung aus moralischen Gründen, der in den Artikeln 12 und 13 dieser Gesetze vorgesehen ist, (...) eingereicht werden. »

3. Artikel 12 § 2, auf den sich die präjudizielle Frage bezieht, weicht von diesen Regeln ab:

« § 2. Eingetragene, die nach Ablauf der für die Einreichung der Anträge vorgesehenen Frist die in § 1 2°, 3°, 4° oder in Artikel 13 angeführten Bedingungen erfüllen, können die Befreiung noch erhalten, wenn sie ihren Antrag vor dem 1. Januar des Einziehungsjahres, zu dem sie gehören, einreichen.

Wenn mehrere Brüder zum selben Einziehungsjahr gehören und jeder von ihnen eine Befreiung aufgrund des Dienstes des anderen beantragt, hat das Recht des jüngeren Vorrang. »

4. Artikel 20 § 5 Absatz 2 sieht außerdem vor: « (...) in den Fällen, die in den Artikeln 11 § 1 und 12 § 2 vorgesehen sind, müssen die Bedingungen am Tag der Einreichung des Antrags erfüllt sein. »

5. Die im Senat eingereichten Abänderungsanträge, um in Artikel 12 § 2 das Datum des 1. Januar durch den Tag, an dem der Milizpflichtige sich zu seiner Einheit begeben muß, zu ersetzen, wurden zurückgewiesen, nachdem der Innenminister erklärt hatte: « Im Gegensatz zu dem, was behauptet wird, wird die vorgeschlagene Abänderung von Artikel 12 § 2 der koordinierten Wehrdienstgesetze nicht zu einer größeren Diskriminierung führen, sondern sie soll dazu beitragen, daß alle Milizpflichtigen desselben Einziehungsjahres gleich behandelt werden. Da jeder Milizpflichtige dazu aufgefordert werden kann, ab dem 1. Januar seines Einziehungsjahres seinen aktiven Dienst zu leisten, und da es nach dem Eintritt in den Dienst nicht mehr möglich ist, eine Befreiung zu beantragen, ist ein Milizpflichtiger, der seinen aktiven Dienst am 1. Januar antreten mußte, erheblich benachteiligt im Vergleich zu demjenigen, dessen Einberufung zum Waffendienst auf ein späteres Datum festgesetzt wurde. Daher scheint es angebracht, den 1. Januar des Einziehungsjahres als letzten Termin für die Einreichung von Anträgen auf Befreiung anzusehen. » (Senat, 370 (1985-1986), Nr. 3, SS. 30 und 31).

6. Was die Lage von Zwillingsbrüdern angeht, besagen die koordinierten Gesetze:

« 19. Wenn der Altersvorrang zwischen Zwillingsbrüdern nicht aus den Geburtsurkunden ersichtlich ist, wird er durch den Eintragungsvorrang in den Standesamtsregistern bestimmt. »

V. In rechtlicher Beziehung

- A -

Standpunkt von Olivier Héger

A.1. Da Olivier Héger seinen Antrag auf Befreiung aus moralischen Gründen erst an einem Datum einreichen konnte, an dem dieser Antrag als unzulässig angesehen werden mußte, ist er der Auffassung, daß er Opfer von drei Diskriminierungen ist.

Diskriminierung wegen des Fehlens einer gesetzlichen Bestimmung für den Fall einer Einigung zwischen Brüdern, die demselben Einziehungsjahr angehören.

A.1.1. Artikel 12 § 2 Absatz 2 der koordinierten Gesetze regelt nur den Fall von Brüdern, die alle die betreffende Befreiung in Anspruch nehmen möchten; falls sie sich aber einigen, werden allgemeine Regeln angewandt (Artikel 12 § 1 4^o und § 2 Absatz 1 sowie Artikel 20 § 5 Absatz 2), die es wegen der darin festgelegten Fristen nicht ermöglichen, die Befreiung zu gewähren.

Somit schafft das Gesetz eine Diskriminierung zwischen Brüdern, die demselben Einziehungsjahr angehören, je nachdem, ob sie sich nicht einig werden und somit jeder von ihnen eine Befreiung wegen des Dienstes des anderen beantragt, oder ob sie sich einigen.

Indem der Gesetzgeber durch das Gesetz vom 16. Juni 1987 Artikel 12 § 2 Absatz 3 der koordinierten Wehrdienstgesetze, der besagt: « Wenn mehrere Brüder zum selben Einziehungsjahr gehören und einer von ihnen den Dienst eines anderen geltend machen kann, um eine Befreiung zu erhalten, stellt der Verteidigungsminister die Einberufung zum Waffendienst für denjenigen, der dies beantragt, zurück », aufhob, da er der Auffassung war, daß diese Bestimmung wegen der Festsetzung des Endtermins auf den 1. Januar des Einziehungsjahres überflüssig geworden sei, hat er also einen Nachteil für Geschwister desselben Einziehungsjahres, die sich untereinander einigen, geschaffen.

Diskriminierung wegen der Zugehörigkeit von zwei Brüdern zum selben Einziehungsjahr

A.1.2. Indem die Artikel 12 § 1 4^o und 20 § 3 und § 5 Absatz 2 der koordinierten Gesetze vorschreiben, daß der Grund für die Befreiung (Einziehung der Geschwister) vor dem 1. Januar gegeben sein muß, schaffen sie eine Diskriminierung zwischen Geschwistern, je nachdem, ob sie zum selben Einziehungsjahr gehören oder nicht, da sie nicht gleichermaßen in den Genuß der Befreiung gelangen, je nachdem, ob die Gründe für die Befreiung vor oder nach dem 1. Januar ihres Einziehungsjahres gegeben sind.

Obschon der Gesetzgeber wollte, daß den Söhnen derselben Familie, aus der zwei andere Söhne ihren Wehrdienst abgeleistet haben, Befreiungen gewährt werden und dabei die gleiche Behandlung der jungen Leute besser gewährleistet wird, wird sein Wille aus rein verwaltungstechnischen Erfordernissen zunichte gemacht.

Diskriminierung infolge der Änderung von Artikel 12 § 2 durch das Gesetz vom 16. Juni 1987

A.1.3. In seiner Fassung vor dem Gesetz vom 16. Juni 1987 ermöglichte Artikel 12 § 2

- den Milizpflichtigen, ihren Antrag auf Befreiung bis zu dem Tag, an dem sie sich zu ihrer Einheit begeben mußten, einzureichen, falls sie die zur Erlangung einer Befreiung vorgesehenen Bedingungen nach Ablauf der für das Einreichen der Anträge auf Befreiung vorgesehenen Frist erfüllten (Absatz 1);

- dem nationalen Verteidigungsminister in dem Fall, wo mehrere Brüder zum selben Einziehungsjahr gehörten und einer von ihnen den Dienst eines anderen geltend machen konnte, um die Befreiung zu erhalten, die Einberufung zum Waffendienst für denjenigen, der dies beantragte, zurückzustellen (Absatz 3).

Indem das Gesetz vom 16. Juni 1987 vorschreibt, daß die Anträge vor dem 1. Januar des Einziehungsjahres eingereicht werden müssen, schafft es einen Unterschied zwischen den Eingetragenen, je nachdem, ob sie dem alten Artikel 12 § 2 Absatz 1 oder dem neuen Artikel 12 § 2 Absatz 1 unterliegen.

Zweifellos führt nach der Rechtsprechung des Hofes das Inkrafttreten eines Gesetzes zu einem Unterschied zwischen den Situationen, die es regelt, und denjenigen, die es nicht regelt. Im vorliegenden Fall ist dieser Unterschied aber diskriminierend, denn indem der Gesetzgeber die Kohärenz der gesetzlichen Bestimmungen durch die Festsetzung des Endtermins für das Einreichen der Anträge auf Befreiung in Anlehnung an die für die anderen Milizpflichtigen vorgesehenen Bestimmungen auf den 1. Januar gewährleisten wollte, schloß er diejenigen, die demselben Einziehungsjahr angehören, von der Inanspruchnahme dieser Befreiung aus.

Standpunkt des Ministerrates

A.2.1. In der Begründung des Beschlusses des Wehrdienststrates heißt es, die präjudizielle Frage beziehe sich auf Absatz 1 und nicht Absatz 2 von Artikel 12 § 2 der koordinierten Wehrdienstgesetze. Es ist angebracht, diese Frage neu zu formulieren.

A.2.2. Artikel 12 § 2 Absatz 1 stellt eine Abweichung - zugunsten der Antragsteller auf Befreiung - von der Regel dar, die durch Artikel 14 § 1 Absatz 1 2° des königlichen Erlasses vom 30. Juli 1987 zur Ausführung der koordinierten Wehrdienstgesetze festgelegt wird; dieser Artikel besagt, daß die Frist zum Einreichen der Anträge am 31. Januar des Jahres, das dem Einziehungsjahr des Antragstellers vorangeht, endet und es diesem ermöglicht, seinen Antrag bis zum 31. Dezember des betreffenden Jahres einzureichen.

A.2.3. Da Olivier Héger seinen Antrag am 19. März 1991 eingereicht hat und sein Bruder Nicolas am 1. Juli 1991 eingezogen wurde, findet die Bestimmung, die Gegenstand der präjudiziellen Frage ist, eindeutig nicht Anwendung auf den Antrag auf Befreiung, da es keinen « Dienst des Bruders » vor dessen Einziehung geben kann (Artikel 12 § 1 4° Absatz 4 a).

Hinsichtlich dieser Frage der Anwendbarkeit beruft der Ministerrat sich jedoch auf die Urteile Nr. 41/91 (B.2.1) und Nr. 23/91 (B.1) und erklärt, sich nach dem Ermessen des Hofes zu richten.

A.2.4. Diese Befreiung, für die eine Fristverlängerung zum Einreichen des Antrags (siehe oben A.2.2) vorgesehen wurde, stellt eine Ausnahme vom Prinzip der Wehrdienstpflicht dar.

1987 mußte der Gesetzgeber seine Ziele - für mehr Gleichheit zwischen den jungen Leuten sorgen, der von den Familien verlangten Anstrengung im Zusammenhang mit dem Wehrdienst Rechnung tragen und Kindern aus kinderreichen Familien wie in der Vergangenheit die Möglichkeit bieten, in den Genuß einer Befreiung zu gelangen - unter anderem mit den Zwängen der Organisation und der Arbeitsweise des Wehrdienstes in Einklang zu bringen; dazu gehört die Notwendigkeit, das Einziehungsjahr - alle Milizpflichtigen, die das Kontingent zusammenstellen sollen - spätestens bis zum 1. Januar dieses Einziehungsjahres zu bestimmen und dabei ständige Änderungen an der Anzahl dieser Milizpflichtigen zu vermeiden. Dieser Terminzwang kommt mehrfach in den Bestimmungen vor (Artikel 20 § 3 Absatz 1 der koordinierten Gesetze und Artikel 16 § 2 sowie 18 § 1 des obengenannten königlichen Erlasses vom 30. Juli 1987) und schafft insbesondere mit der angefochtenen Bestimmung einen Unterschied zwischen den Eingetragenen, je nach dem Datum, an dem die Bedingung für die Befreiung erfüllt wird.

Diese Zwänge gelten für alle in gleicher Weise, selbst wenn der Gesetzgeber eingeräumt hat, daß sie in einer Reihe von Fällen nachgeben können (Artikel 11 § 1 der koordinierten Gesetze).

Da ein subjektives Recht relativ ist, kann es Bedingungen oder Modalitäten, wie Fristen, unterliegen.

Diese können nicht Gegenstand von Kritik sein, solange sie nicht künstlich sind; dies trifft für die Frist zu, die in der angefochtenen Bestimmung festgelegt wird, da sie objektiv und vernünftig zu rechtfertigen ist.

Erwiderung von Olivier Héger

A.3.1. Im Gegensatz zu den Darlegungen des Ministerrates bezieht die präjudizielle Frage sich nicht alleine auf Artikel 12 § 2 Absatz 1 der koordinierten Gesetze, denn der gesamte § 2 schafft eine Diskriminierung zwischen den Eingetragenen. Er muß vollständig durch den alten Artikel 12 § 2 ersetzt werden, der es den Eingetragenen ermöglichte, ihren Antrag bis zu dem Datum einzureichen, an dem sie sich bei ihrer Einheit einfinden mußten (und nicht wie in der neuen Bestimmung bis zum 1. Januar des Einziehungsjahres) und der es dem nationalen Verteidigungsminister ermöglichte, in dem Fall, wo mehrere Brüder zum selben Einziehungsjahr gehörten und einer von ihnen den Dienst eines anderen geltend machen konnte, um die Befreiung zu erhalten, die Einberufung zum Waffendienst für denjenigen, der es beantragte, zurückzustellen. Auf diese Weise war im Gegensatz zur neuen Bestimmung der Fall vorgesehen, wo zwei Brüder, die demselben Einziehungsjahr angehören, sich einigen auf denjenigen, der seinen Wehrdienst ableisten soll.

A.3.2.1. Im Gegensatz zu den Darlegungen des Ministerrates wurde die Frist für das Einreichen der Anträge auf Befreiung also nicht verlängert.

Die Wahl des Termins zum 1. Januar wird in den Vorarbeiten zum Gesetz vom 16. Januar 1987 nur in Anlehnung an das begründet, was für andere Milizpflichtige vorgesehen ist, wobei das in Artikel 20 §3 vorgesehene Datum des 1. Januar nur gerechtfertigt ist durch die Sorge um die Vermeidung jeglicher Diskriminierung zwischen Milizpflichtigen desselben Einziehungsjahres. Das Argument des Ministerrates, das auf den Erfordernissen der Organisation des Kontingentes beruht, wurde also nie geltend gemacht, um das Ersetzen der alten Bestimmung zu begründen.

A.3.2.2. Die Fälle von Brüdern, die sich vorher einigen, können im übrigen nicht so zahlreich sein, daß sie diese Organisation in Frage stellen, dies umso mehr als das Datum des 1. Januar keineswegs Anlaß zu Kritik geben würde, wenn anerkannt würde, daß die Grundbedingung (aktiver Dienst eines zweiten Bruders) nicht an diesem Datum erfüllt sein müsse, sondern daß eine Einigung zwischen den Brüdern geltend gemacht werden könne.

A.3.2.3. Selbst wenn man davon ausginge, daß die Diskriminierung, die zwischen Brüdern desselben Einziehungsjahres geschaffen wird, je nachdem, ob sie sich vorher einigen oder nicht - also je nachdem, ob das Gesetz ihren Fall regelt oder nicht -, sich durch die Zielsetzung einer administrativen Vereinfachung rechtfertigen ließe, ist festzustellen, daß sie nicht im Verhältnis zur Zielsetzung steht, die insbesondere den Kindern aus kinderreichen Familien die Möglichkeit bieten sollte, wie in der Vergangenheit in den Genuß der Befreiung zu gelangen.

A.3.3. Des weiteren wird auf den ersten Schriftsatz verwiesen.

Erwiderung des Ministerrates

A.4.1. Offenbar ist nicht Artikel 12 § 2 Absatz 2 der koordinierten Wehrdienstgesetze Gegenstand der präjudiziellen Frage. Doch anhand dieser Bestimmung läßt sich beweisen, daß Absatz 1 nicht zu einer Diskriminierung von zwei Brüdern aus demselben Einziehungsjahr führen kann.

A.4.2.1. Da Olivier Héger jünger ist als sein Zwillingbruder, genießt er seit seiner Geburt das Recht auf Befreiung vom Wehrdienst, unbeschadet der Ableistung des aktiven Dienstes durch seinen Bruder. Diesbezüglich weicht Artikel 12 § 2 Absatz 2 gewissermaßen von Artikel 12 § 1 4° der koordinierten Wehrdienstgesetze ab. Er konnte daher bereits am 1. Januar 1990 die betreffende Befreiung beantragen.

A.4.2.2. Doch seine Auslegung des Artikels 12 § 2 Absatz 2 ist falsch, da dieser es nicht erlaubt, daß zwei Brüder sich über die Zuerkennung der Befreiung einigen; die umgekehrte Schlußfolgerung wäre im übrigen eine Diskriminierung für Brüder, die nicht demselben Einziehungsjahr angehören und daher nicht über dieses Recht verfügen.

In Wirklichkeit bietet diese Bestimmung die Möglichkeit, daß entweder der jüngere von zwei Brüdern desselben Einziehungsjahres eine Befreiung erhält, oder daß durch den Passus « und jeder von ihnen eine Befreiung aufgrund des Dienstes des anderen beantragt » beide auf diese Befreiung verzichten und beide ihren Wehrdienst ableisten. Da die Betroffenen sich nicht dafür entschieden haben, hat der Jüngere Anspruch auf die Befreiung, vorausgesetzt, daß er sie innerhalb der gesetzlich vorgesehenen Frist beantragt.

Das Gesetz weist also keine Lücke auf und somit gibt es keine Diskriminierung infolge einer solchen Lücke, denn der Gesetzgeber ermöglicht eine Einigung zwischen zwei Brüdern nur in dem Maße, wie sie dazu führt, daß beide ihren Wehrdienst ableisten.

A.4.3. Die zweite, von Olivier Héger angeprangerte Diskriminierung ist nicht begründet, denn das Recht auf Befreiung entsteht dadurch, daß man als Jüngster geboren wurde, und folglich kann der Grund für die Befreiung spätestens am 1. Januar des Einziehungsjahres gegeben sein, selbst wenn beide Brüder zum selben Einziehungsjahr gehören.

A.4.4. Was die dritte, von Olivier Héger angeprangerte Diskriminierung anbelangt, sollte man auf den Schriftsatz des Ministerrates Bezug nehmen, denn das Datum des 1. Januar soll die Bemühungen um Gerechtigkeit mit denjenigen um die Organisation des Kontingentes in Einklang bringen.

- B -

Was die Anwendbarkeit der fraglichen Bestimmung angeht

B.1. Es obliegt dem Richter, der die präjudizielle Frage gestellt hat, und ausschließlich ihm, über die Anwendbarkeit einer vor ihm geltend gemachten Norm zu entscheiden. Folglich ist die Frage, ob (A.2.3) die Bestimmung, die Gegenstand der präjudiziellen Frage ist, auf die dem Wehrdienst unterbreitete Rechtssache anwendbar ist oder nicht, nicht Bestandteil der Erörterungen vor dem Hof.

Zur Hauptsache

B.2. Aus Artikel 12 § 2 Absatz 1 der koordinierten Wehrdienstgesetze in Verbindung mit Artikel 20 § 5 derselben Gesetze geht hervor, daß der Antrag auf Befreiung wegen «moralischen Gründen», die auf dem durch zwei Brüder abgeleisteten Wehrdienst beruht, vor dem 1. Januar des Einziehungsjahres des Antragstellers eingereicht werden muß (Artikel 12 § 2 Absatz 1) und daß die Bedingung für die Befreiung (durch zwei Brüder abgeleiteter oder begonnener Wehrdienst) an

diesem Datum erfüllt sein muß (Artikel 20 § 5 Absatz 2).

Wären nur diese beiden Bestimmungen zu berücksichtigen, so würde sich daraus ergeben, daß von zwei Brüdern desselben Einziehungsjahres einer nie die Befreiung wegen des Wehrdienstes des anderen erhalten könnte, da die Milizpflichten des letzteren ja erst am obengenannten Datum des 1. Januar beginnen (Artikel 3 § 1 Absatz 1 der koordinierten Wehrdienstgesetze). Diese Folge wird vermieden durch Artikel 12 § 2 Absatz 2, denn wenn mehrere Brüder demselben Einziehungsjahr angehören, hat das Recht des jüngsten Vorrang. Dies trifft allerdings nur unter der Bedingung zu, daß jeder die Befreiung wegen des Dienstes des anderen beantragt. Wenn von zwei Brüdern desselben Einziehungsjahres einer eine Befreiung beantragt und der andere nicht, erlaubt Artikel 12 § 2 Absatz 2 es also nicht, sie zu gewähren. Unter dieser Voraussetzung finden die im ersten Absatz von B.2 in Erinnerung gerufenen allgemeinen Regeln weiterhin Anwendung.

Was die Bedingungen für die Gewährung der betreffenden Befreiung betrifft, behandeln die koordinierten Wehrdienstgesetze die Brüder desselben Einziehungsjahres, die eine solche Befreiung erhalten könnten, also unterschiedlich, je nachdem, ob alle oder nur bestimmte von ihnen diese Befreiung beantragen.

3.B.2. Die Verfassungsvorschriften der Gleichheit der Belgier vor dem Gesetz und des Diskriminierungsverbotes schließen nicht aus, daß eine unterschiedliche Behandlung je nach bestimmten Kategorien von Personen eingeführt wird, soweit es für das Unterscheidungskriterium eine objektive und vernünftige Rechtfertigung gibt. Das Vorliegen einer solchen Rechtfertigung ist im Hinblick auf Zweck und Folgen der bestrittenen Maßnahme sowie auf die Art der fraglichen Grundsätze zu beurteilen; der Gleichheitsgrundsatz ist verletzt, wenn erwiesen ist, daß die eingesetzten Mittel in keinem vernünftigen Verhältnismäßigkeitszusammenhang zum erstrebten Zweck stehen.

B.4. Wenn der Gesetzgeber Regeln über die Gewährung von Befreiungen « aus moralischen Gründen » festlegt, kann er die Bedingungen dafür mehr oder weniger weit festlegen und dabei unter anderem den internationalen Verpflichtungen Belgiens oder den Erfordernissen der guten Organisation des Kontingentes Rechnung tragen. Es ist zulässig, daß das Bestehen der Situation, die eine Befreiung rechtfertigt - nämlich, daß zwei Kinder derselben Familie bereits zu den Waffen gerufen worden sind -, nach Ablauf einer bestimmten Frist nicht mehr berücksichtigt wird. Somit ist die Festlegung einer Frist für das Einreichen der Anträge auf Befreiung an sich nicht eine Maßnahme,

die unvereinbar wäre mit den Vorschriften der Gleichheit der Belgier vor dem Gesetz und der Nichtdiskriminierung.

Umgekehrt schafft man durch die Gestaltung des Systems der Befreiungen in einer Weise, die zur Folge hat, daß der jüngere von zwei Brüdern desselben Einziehungsjahres diesen Vorteil erhalten kann, unter der Bedingung jedoch, daß der ältere ihn ebenfalls beantragt hat, durch diese letzte Bedingung eine Diskriminierung innerhalb einer Kategorie von Antragstellern, je nachdem, ob ein älterer Bruder eine Formalität, die in keinem Zusammenhang zur Zielsetzung des Gesetzgebers steht, eingehalten hat oder nicht.

Folglich verstößt Absatz 2 der in Frage gestellten Bestimmung gegen die Artikel 6 und 6bis der Verfassung.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

erkennt für Recht:

Artikel 12 § 2 Absatz 1 der durch den königlichen Erlaß vom 30. April 1962 koordinierten Wehrdienstgesetze verstößt nicht gegen die Artikel 6 und *6bis* der Verfassung.

Artikel 12 § 2 Absatz 2 der durch den königlichen Erlaß vom 30. April 1962 koordinierten Wehrdienstgesetze verstößt gegen die Artikel 6 und *6bis* der Verfassung.

Verkündet in französischer und niederländischer Sprache gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, in der öffentlichen Sitzung vom 17. Dezember 1992.

Der Kanzler,

Der stellv. Vorsitzende,

(gez.) H. Van der Zwalmen

(gez.) D. André