

TE Vwgh Erkenntnis 2011/4/29 2010/12/0093

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.04.2011

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

Norm

BDG 1979 §152 Abs1 idF 1997/II/061;
BDG 1979 §152 Abs2 Z1 idF 1999/II/006;
BDG 1979 §247 Abs7;
BDG 1979 §271 Abs1 idF 1994/550;
BDG 1979 §271 Abs2 idF 1999/II/006;
DienstgradeV militärische 2002 §5 Abs5;
DienstgradeV militärische 2002 §5 Abs6 idF 2005/II/458;
DienstgradeV militärische 2002 §5 Abs6 Z3 idF 2005/II/458;
VwGG §42 Abs2 Z1;
VwRallg;

1. BDG 1979 § 152 heute
2. BDG 1979 § 152 gültig ab 08.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
3. BDG 1979 § 152 gültig von 01.01.2017 bis 07.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2016
4. BDG 1979 § 152 gültig von 01.01.2017 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2016
5. BDG 1979 § 152 gültig von 12.02.2015 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2015
6. BDG 1979 § 152 gültig von 31.12.2009 bis 11.02.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2009
7. BDG 1979 § 152 gültig von 01.12.2003 bis 30.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
8. BDG 1979 § 152 gültig von 01.07.2003 bis 30.11.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2002
9. BDG 1979 § 152 gültig von 01.12.2002 bis 30.06.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2002
10. BDG 1979 § 152 gültig von 10.08.2002 bis 30.11.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2002
11. BDG 1979 § 152 gültig von 01.04.2000 bis 09.08.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2000
12. BDG 1979 § 152 gültig von 01.08.1999 bis 31.03.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 127/1999
13. BDG 1979 § 152 gültig von 01.01.1999 bis 31.07.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 6/1999
14. BDG 1979 § 152 gültig von 01.07.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
15. BDG 1979 § 152 gültig von 01.01.1998 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
16. BDG 1979 § 152 gültig von 01.07.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
17. BDG 1979 § 152 gültig von 15.02.1997 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997

18. BDG 1979 § 152 gültig von 01.01.1997 bis 14.02.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
19. BDG 1979 § 152 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 43/1995
20. BDG 1979 § 152 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
21. BDG 1979 § 152 gültig von 01.07.1986 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 164/1986
22. BDG 1979 § 152 gültig von 01.01.1980 bis 30.06.1986

1. BDG 1979 § 152 heute
2. BDG 1979 § 152 gültig ab 08.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
3. BDG 1979 § 152 gültig von 01.01.2017 bis 07.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2016
4. BDG 1979 § 152 gültig von 01.01.2017 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2016
5. BDG 1979 § 152 gültig von 12.02.2015 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2015
6. BDG 1979 § 152 gültig von 31.12.2009 bis 11.02.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2009
7. BDG 1979 § 152 gültig von 01.12.2003 bis 30.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
8. BDG 1979 § 152 gültig von 01.07.2003 bis 30.11.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2002
9. BDG 1979 § 152 gültig von 01.12.2002 bis 30.06.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2002
10. BDG 1979 § 152 gültig von 10.08.2002 bis 30.11.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2002
11. BDG 1979 § 152 gültig von 01.04.2000 bis 09.08.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2000
12. BDG 1979 § 152 gültig von 01.08.1999 bis 31.03.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 127/1999
13. BDG 1979 § 152 gültig von 01.01.1999 bis 31.07.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 6/1999
14. BDG 1979 § 152 gültig von 01.07.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
15. BDG 1979 § 152 gültig von 01.01.1998 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
16. BDG 1979 § 152 gültig von 01.07.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
17. BDG 1979 § 152 gültig von 15.02.1997 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
18. BDG 1979 § 152 gültig von 01.01.1997 bis 14.02.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
19. BDG 1979 § 152 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 43/1995
20. BDG 1979 § 152 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
21. BDG 1979 § 152 gültig von 01.07.1986 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 164/1986
22. BDG 1979 § 152 gültig von 01.01.1980 bis 30.06.1986

1. BDG 1979 § 247 heute
2. BDG 1979 § 247 gültig ab 08.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
3. BDG 1979 § 247 gültig von 01.01.2017 bis 07.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2016
4. BDG 1979 § 247 gültig von 31.12.2009 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2009
5. BDG 1979 § 247 gültig von 01.01.2009 bis 30.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 147/2008
6. BDG 1979 § 247 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
7. BDG 1979 § 247 gültig von 29.05.2002 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
8. BDG 1979 § 247 gültig von 01.01.1999 bis 28.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 127/1999
9. BDG 1979 § 247 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 6/1999
10. BDG 1979 § 247 gültig von 01.01.1997 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
11. BDG 1979 § 247 gültig von 01.01.1996 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 820/1995
12. BDG 1979 § 247 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 522/1995
13. BDG 1979 § 247 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
14. BDG 1979 § 247 gültig von 01.07.1991 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 362/1991
15. BDG 1979 § 247 gültig von 01.10.1988 bis 30.06.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 287/1988
16. BDG 1979 § 247 gültig von 01.10.1988 bis 30.09.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 148/1988

1. BDG 1979 § 271 heute
2. BDG 1979 § 271 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 6/1999
3. BDG 1979 § 271 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
4. BDG 1979 § 271 gültig von 15.02.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
5. BDG 1979 § 271 gültig von 01.01.1997 bis 14.02.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
6. BDG 1979 § 271 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994

1. BDG 1979 § 271 heute

2. BDG 1979 § 271 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 6/1999
 3. BDG 1979 § 271 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
 4. BDG 1979 § 271 gültig von 15.02.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
 5. BDG 1979 § 271 gültig von 01.01.1997 bis 14.02.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
 6. BDG 1979 § 271 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
-
1. VwGG § 42 heute
 2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
 5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
 6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Thoma und Dr. Pfiel sowie die Hofrätin Mag. Rehak als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Köhler, über die Beschwerde des AF in W, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid des Bundesministers für Landesverteidigung und Sport vom 30. März 2010, Zl. P656676/58- PersB/2009, betreffend Feststellungen i.A. Amtstitel und Verwendungsbezeichnung, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Zur Vorgeschichte wird auf den hg. Beschluss vom 12. Dezember 2008, Zl. 2007/12/0080, verwiesen.

Mit Eingabe vom 15. Jänner 2007 hatte der Beschwerdeführer beantragt, es möge festgestellt werden, dass ihm der Amtstitel Brigadier zustehe.

Dieser Antrag wurde mit Bescheid der erstinstanzlichen Dienstbehörde vom 9. Februar 2007 zurückgewiesen.

Der Beschwerdeführer erhob gegen diesen Bescheid Berufung.

Mit der zur hg. Zl. 2007/12/0080 angefochtenen Erledigung der belangten Behörde vom 27. März 2007 wurde diese Berufung abgewiesen.

Die vom Beschwerdeführer dagegen erhobene Beschwerde wurde mit dem zur zitierten Geschäftszahl ergangenen hg. Beschluss vom 12. Dezember 2008 mit der tragenden Begründung zurückgewiesen, dass eine wirksame Zustellung der angefochtenen Erledigung nicht erfolgt sei, weshalb es ihr am Bescheidcharakter mangle.

Ergänzend führte der Verwaltungsgerichtshof in dem zitierten Beschluss auszugsweise jedoch noch Folgendes aus (Hervorhebungen im Original; dies auch im Folgenden):

"Vorauszuschicken ist, dass durch die Novelle BGBl. I Nr. 6/1999 die im BDG 1979 getroffenen Regelungen über die Amtstitel und Verwendungsbezeichnungen der Beamten im militärischen Dienst grundlegend neu gestaltet wurden (vgl. die ErläutRV 1476 BlgNR 20. GP 19). Für jene Beamte im militärischen Dienst, die bereits dem 'neuen' Besoldungsschema unterliegen, sieht § 152 Abs. 1 BDG 1979 den Amtstitel 'Militärperson' vor. Abweichend von dieser Bestimmung sieht § 152 Abs. 2 BDG 1979 für Beamte der Besoldungsgruppe militärischer Dienst bestimmte militärische Dienstgrade als Verwendungsbezeichnung vor; für die Beamten der Verwendungsgruppe M BO 1 ist u.a. der Dienstgrad 'Brigadier' vorgesehen. Die näheren Bestimmungen über das Führen der Dienstgrade sind unter Bedachtnahme auf die internationale Übung und die vorgesehene Verwendung der Militärperson gemäß § 152 Abs. 6 BDG 1979 vom Bundesminister für Landesverteidigung durch Verordnung festzulegen (vgl. dazu die Verordnung des Bundesministers für Landesverteidigung über das Führen militärischer Dienstgrade BGBl. II Nr. 418/2002 idF BGBl. II Nr. 272/2004 und Nr. 458/2005). Für Berufsoffiziere, die - wie der Beschwerdeführer - nicht dem 'neuen' Besoldungsschema angehören, sondern dem Dienstklassensystem unterliegen, sieht § 271 Abs. 1 BDG 1979 als

Amtstitel die Bezeichnung 'Berufsoffizier' vor. Nach § 271 Abs. 2 BDG 1979 sind jedoch § 152 Abs. 2 bis 9 BDG 1979 mit der Maßgabe anzuwenden, dass für die Berufsoffiziere der Verwendungsgruppe H1 die Bestimmungen für Militärpersonen der Verwendungsgruppe M BO 1 gelten. Dies bedeutet, dass auch für die dem Dienstklassensystem unterliegenden Berufsoffiziere die im § 152 Abs. 2 BDG 1979 vorgesehenen Dienstgrade als Verwendungsbezeichnungen in der Terminologie des BDG 1979 anzusehen sind, nicht aber als Amtstitel. Daran kann angesichts des insofern klaren Gesetzeswortlautes auch der Umstand nichts ändern, dass die gemäß § 152 Abs. 6 BDG 1979 erlassene Verordnung über die militärischen Dienstgrade zum Teil auf ältere Vorschriften über Amtstitel verweist und diese auf die nunmehr als Verwendungsbezeichnungen qualifizierten Titel für anwendbar erklärt. Aus dem Vorgesagten folgt, dass es sich bei dem vom Beschwerdeführer angestrebten Titel 'Brigadier' nach der Systematik des BDG 1979 somit nicht um einen Amtstitel handelt, sondern um eine Verwendungsbezeichnung."Vorauszuschicken ist, dass durch die Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 6 aus 1999, die im BDG 1979 getroffenen Regelungen über die Amtstitel und Verwendungsbezeichnungen der Beamten im militärischen Dienst grundlegend neu gestaltet wurden (vergleiche die ErläutRV 1476 BlgNR 20. Gesetzgebungsperiode 19). Für jene Beamte im militärischen Dienst, die bereits dem 'neuen' Besoldungsschema unterliegen, sieht Paragraph 152, Absatz eins, BDG 1979 den Amtstitel 'Militärperson' vor. Abweichend von dieser Bestimmung sieht Paragraph 152, Absatz 2, BDG 1979 für Beamte der Besoldungsgruppe militärischer Dienst bestimmte militärische Dienstgrade als Verwendungsbezeichnung vor; für die Beamten der Verwendungsgruppe M BO 1 ist u.a. der Dienstgrad 'Brigadier' vorgesehen. Die näheren Bestimmungen über das Führen der Dienstgrade sind unter Bedachtnahme auf die internationale Übung und die vorgesehene Verwendung der Militärperson gemäß Paragraph 152, Absatz 6, BDG 1979 vom Bundesminister für Landesverteidigung durch Verordnung festzulegen (vergleiche dazu die Verordnung des Bundesministers für Landesverteidigung über das Führen militärischer Dienstgrade Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 418 aus 2002, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 272 aus 2004, und Nr. 458 aus 2005,). Für Berufsoffiziere, die - wie der Beschwerdeführer - nicht dem 'neuen' Besoldungsschema angehören, sondern dem Dienstklassensystem unterliegen, sieht Paragraph 271, Absatz eins, BDG 1979 als Amtstitel die Bezeichnung 'Berufsoffizier' vor. Nach Paragraph 271, Absatz 2, BDG 1979 sind jedoch Paragraph 152, Absatz 2, bis 9 BDG 1979 mit der Maßgabe anzuwenden, dass für die Berufsoffiziere der Verwendungsgruppe H1 die Bestimmungen für Militärpersonen der Verwendungsgruppe M BO 1 gelten. Dies bedeutet, dass auch für die dem Dienstklassensystem unterliegenden Berufsoffiziere die im Paragraph 152, Absatz 2, BDG 1979 vorgesehenen Dienstgrade als Verwendungsbezeichnungen in der Terminologie des BDG 1979 anzusehen sind, nicht aber als Amtstitel. Daran kann angesichts des insofern klaren Gesetzeswortlautes auch der Umstand nichts ändern, dass die gemäß Paragraph 152, Absatz 6, BDG 1979 erlassene Verordnung über die militärischen Dienstgrade zum Teil auf ältere Vorschriften über Amtstitel verweist und diese auf die nunmehr als Verwendungsbezeichnungen qualifizierten Titel für anwendbar erklärt. Aus dem Vorgesagten folgt, dass es sich bei dem vom Beschwerdeführer angestrebten Titel 'Brigadier' nach der Systematik des BDG 1979 somit nicht um einen Amtstitel handelt, sondern um eine Verwendungsbezeichnung.

...

Im gegenständlichen Fall hätte daher die Dienstbehörde erster Instanz angesichts des Umstandes, dass der Beschwerdeführer ausdrücklich die Feststellung des Amtstitels 'Brigadier' begehrt hat, zunächst nach § 37 AVG ins Klare bringen müssen, ob er damit tatsächlich die Feststellung eines Amtstitels oder nicht vielmehr die Feststellung der ihm zustehenden Verwendungsbezeichnung begehrt hat. Gleichgültig, ob diese Klärung zum Ergebnis führt, dass die Feststellung eines Amtstitels oder die Feststellung einer Verwendungsbezeichnung beantragt war, hätte die Dienstbehörde erster Instanz in weiterer Folge über diesen Feststellungsantrag in der Sache absprechen müssen und diesen nicht zurückweisen dürfen. Die auf Grund der Anordnung des Bundesministeriums für Landesverteidigung von der Dienstbehörde erster Instanz ausgesprochene Zurückweisung des Feststellungsantrages war daher rechtswidrig; auf Grund der dagegen erhobenen Berufung wäre dieser Bescheid ersatzlos zu beheben und in weiterer Folge eine Sachentscheidung durch die Dienstbehörde erster Instanz zu treffen."Im gegenständlichen Fall hätte daher die Dienstbehörde erster Instanz angesichts des Umstandes, dass der Beschwerdeführer ausdrücklich die Feststellung des Amtstitels 'Brigadier' begehrt hat, zunächst nach Paragraph 37, AVG ins Klare bringen müssen, ob er damit tatsächlich die Feststellung eines Amtstitels oder nicht vielmehr die Feststellung der ihm zustehenden Verwendungsbezeichnung begehrt hat. Gleichgültig, ob diese Klärung zum Ergebnis führt, dass die Feststellung eines Amtstitels oder die Feststellung einer Verwendungsbezeichnung beantragt war, hätte die Dienstbehörde erster Instanz in weiterer Folge über diesen Feststellungsantrag in der Sache absprechen müssen und diesen nicht zurückweisen dürfen. Die auf

Grund der Anordnung des Bundesministeriums für Landesverteidigung von der Dienstbehörde erster Instanz ausgesprochene Zurückweisung des Feststellungsantrages war daher rechtswidrig; auf Grund der dagegen erhobenen Berufung wäre dieser Bescheid ersatzlos zu beheben und in weiterer Folge eine Sachentscheidung durch die Dienstbehörde erster Instanz zu treffen."

In der Folge hob die belangte Behörde auf Grund der Berufung des Beschwerdeführers mit Bescheid vom 19. Jänner 2009 den erstinstanzlichen Zurückweisungsbescheid ersatzlos auf.

Da in der Folge kein neuerlicher Bescheid der erstinstanzlichen Behörde erging, beantragte der Beschwerdeführer mit Devolutionsantrag vom 5. Oktober 2009 den Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung auf die belangte Behörde.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 30. März 2010 wurde in Stattgebung des Devolutionsantrages des Beschwerdeführers festgestellt, dass dieser gemäß § 271 Abs. 1 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333 (im Folgenden: BDG 1979), ab dem 1. Jänner 2007 berechtigt sei, den Amtstitel Berufsoffizier und gemäß § 271 Abs. 2 in Verbindung mit § 152 BDG 1979 und § 5 Abs. 6 der Verordnung des Bundesministers für Landesverteidigung über das Führen militärischer Dienstgrade, BGBl. II Nr. 418/2002, berechtigt sei, als Verwendungsbezeichnung den Dienstgrad Oberstarzt zu führen. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 30. März 2010 wurde in Stattgebung des Devolutionsantrages des Beschwerdeführers festgestellt, dass dieser gemäß Paragraph 271, Absatz eins, des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333 (im Folgenden: BDG 1979), ab dem 1. Jänner 2007 berechtigt sei, den Amtstitel Berufsoffizier und gemäß Paragraph 271, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 152, BDG 1979 und Paragraph 5, Absatz 6, der Verordnung des Bundesministers für Landesverteidigung über das Führen militärischer Dienstgrade, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 418 aus 2002,, berechtigt sei, als Verwendungsbezeichnung den Dienstgrad Oberstarzt zu führen.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides wird von folgendem Sachverhalt ausgegangen:

"1. Sie sind Beamter der Besoldungsgruppe

'Berufsoffiziere' und innerhalb dieser Besoldungsgruppe der Verwendungsgruppe H 1 zugeordnet. Sie unterliegen somit dienst- und besoldungsrechtlich dem 'Dienstklassensystem'.

2. Sie waren zum 1. Juli 2002 auf dem Arbeitsplatz 'LArzt UntersSt (UN)' PosNr. 137 im HSp Wertigkeit MBO 1 Funktionsgruppe 1 (das entspricht der Wertigkeit H 1 VII-1 im Dienstklassensystem) eingeteilt; zum 1. Jänner 2007 waren Sie auf dem Arbeitsplatz 'ÄrztLtr' (Leiter des Institutes für internationalem Medical Support und Impfzentrum) PosNr. 300 mit gleicher Wertigkeit eingeteilt.

3. Mit Wirksamkeit zum 1. Jänner 2007 wurden Sie ad personam in die Dienstklasse VIII ernannt. Im diesbezüglichen Ernennungsdekret des BMLV, (Intimationsbescheid) vom 21. Dezember 2006, GZ P656676/44-PersB/2006, werden Sie als 'Oberstarzt' angesprochen; eine Aussage über den durch ihnen nunmehr zu führenden Titel erfolgt dort nicht. Im Schreiben des Bundeskanzleramtes vom 30. November 2006, GZ BKA-3845.831/0001- III/2006, mit dem der ad personam-Ernenennung zugestimmt wurde, wird ua. Folgendes festgestellt: 'Der gegenständliche Arbeitsplatz ist mit M BO 1/1 (entspricht H 1/VII-1) bewertet, eine richtlinienkonforme Beförderung ist somit grundsätzlich nicht vorgesehen. Eine ad-personam- Beförderung stellt eine Besonderheit außerhalb der Beförderungsrichtlinien dar, wenn eine entsprechende Beförderung nach diesen Richtlinien auf Grund der Bewertung des Arbeitsplatzes nicht möglich wäre'. Nach den seit 1. März 1983 gültigen Beförderungsrichtlinien für Berufsoffiziere der Verwendungsgruppe H 1 setzt eine Beförderung in die Dienstklasse VIII die Einteilung auf einen Arbeitsplatz, zumindest der Wertigkeit 'VII/VIII-4' voraus. 3. Mit Wirksamkeit zum 1. Jänner 2007 wurden Sie ad personam in die Dienstklasse römisch acht ernannt. Im diesbezüglichen Ernennungsdekret des BMLV, (Intimationsbescheid) vom 21. Dezember 2006, GZ P656676/44-PersB/2006, werden Sie als 'Oberstarzt' angesprochen; eine Aussage über den durch ihnen nunmehr zu führenden Titel erfolgt dort nicht. Im Schreiben des Bundeskanzleramtes vom 30. November 2006, GZ BKA-3845.831/0001- III/2006, mit dem der ad personam-Ernenennung zugestimmt wurde, wird ua. Folgendes festgestellt: 'Der gegenständliche Arbeitsplatz ist mit M BO 1/1 (entspricht H 1/VII-1) bewertet, eine richtlinienkonforme Beförderung ist somit grundsätzlich nicht vorgesehen. Eine ad-personam- Beförderung stellt eine Besonderheit außerhalb der Beförderungsrichtlinien dar, wenn eine entsprechende Beförderung nach diesen Richtlinien auf Grund der Bewertung des Arbeitsplatzes nicht möglich wäre'. Nach den seit 1. März 1983 gültigen Beförderungsrichtlinien für Berufsoffiziere der Verwendungsgruppe H 1 setzt eine Beförderung in die Dienstklasse römisch acht die Einteilung auf einen Arbeitsplatz, zumindest der Wertigkeit 'VII/VIII-4' voraus.

4. Im Antrag der erstinstanzlichen Dienstbehörde (dem

KdoEU) auf ad-personam Ernennung in die Dienstklasse VIII vom 17. November 2006, GZ P656676/37-KdoEU/G1/2006, wurde alternativ die Bewertung Ihres Arbeitsplatzes mit 'M BO 1/FG 3' (entspricht H 1/VII/VIII) beantragt. In diesem Schreiben findet sich ua. der Hinweis, Ihnen 'wäre im Zuge der Erstellung des (neuen) Organisationsplanes Unterstützung signalisiert worden, Sie trotz derzeitiger Bewertung dennoch in die Dienstklasse VIII zu befördern oder Ihren Arbeitsplatz für die Dauer der Besetzung mit einer Funktionsgruppe 3 zu bewerten'. Eine solche 'Fußnoten-Lösung' (Bewertung des Arbeitsplatzes mit der Funktionsgruppe 3 für die Dauer Ihrer Einteilung) ist der Aktenlage nicht zu entnehmen."KdoEU) auf ad-personam Ernennung in die Dienstklasse römisch acht vom 17. November 2006, GZ P656676/37-KdoEU/G1/2006, wurde alternativ die Bewertung Ihres Arbeitsplatzes mit 'M BO 1/FG 3' (entspricht H 1/VII/VIII) beantragt. In diesem Schreiben findet sich ua. der Hinweis, Ihnen 'wäre im Zuge der Erstellung des (neuen) Organisationsplanes Unterstützung signalisiert worden, Sie trotz derzeitiger Bewertung dennoch in die Dienstklasse römisch acht zu befördern oder Ihren Arbeitsplatz für die Dauer der Besetzung mit einer Funktionsgruppe 3 zu bewerten'. Eine solche 'Fußnoten-Lösung' (Bewertung des Arbeitsplatzes mit der Funktionsgruppe 3 für die Dauer Ihrer Einteilung) ist der Aktenlage nicht zu entnehmen."

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde unter

III. Folgendes aus:römisch drei. Folgendes aus:

"1. Vorweg ist festzustellen, dass hinsichtlich der

gesetzlichen Bestimmungen über die Amtstitel bzw. militärischen Dienstgrade durch die 2. Dienstrechts-Novelle 1998, BGBl. I Nr. 6/1999, in materieller Hinsicht eine entscheidende Änderung eingetreten ist. Vor dieser Novelle waren sowohl für Berufsmilitärpersonen (nach § 152 Abs. 1 BDG 1979 in der Fassung vor der 2. Dienstrecht-Novelle 1998) als auch für Berufsoffiziere (nach § 271 Abs. 1 BDG 1979 in der Fassung vor der 2. Dienstrecht-Novelle 1998) grundsätzlich Amtstitel vorgesehen (Sonderbestimmungen über einzelne Verwendungsbezeichnungen in den folgenden Abs. dieser Gesetzesbestimmungen können hier außer Acht bleiben) und die Berechtigung zum Führen dieser Amtstitel war ex-lege an die jeweilige besoldungsrechtliche Stellung der Bediensteten gekoppelt. Nach § 271 Abs. 1 BDG 1979 in der erwähnten Fassung war somit hinsichtlich der Berufsoffiziere der Verwendungsgruppe H 1 mit Ernennung in die Dienstklasse VIII exlege die Berechtigung zum Führen des Amtstitels 'Brigadier' verbunden, ohne dass es dafür einen eigenen Ernennungsaktes bedarf. Mit der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 sollte 'vor allem eine Abkoppelung der Amtstitelregelung von der besoldungsrechtlichen Stellung erreicht werden, weil sich diese Junktimierung nicht bewährt hat, und den steigenden Anforderungen kaum gerecht wird' (siehe 1476 BlgNR, 19. (richtig: 20.) GP). Auf diese grundlegende Novelle nimmt auch der Verwaltungsgerichtshof in seinem Beschluss vom 12. Dezember 2008, Zl. 2007/12/0080-5, auf Seite 8 konsequenterweise Bezug.gesetzlichen Bestimmungen über die Amtstitel bzw. militärischen Dienstgrade durch die 2. Dienstrechts-Novelle 1998, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 6 aus 1999,, in materieller Hinsicht eine entscheidende Änderung eingetreten ist. Vor dieser Novelle waren sowohl für Berufsmilitärpersonen (nach Paragraph 152, Absatz eins, BDG 1979 in der Fassung vor der 2. Dienstrecht-Novelle 1998) als auch für Berufsoffiziere (nach Paragraph 271, Absatz eins, BDG 1979 in der Fassung vor der 2. Dienstrecht-Novelle 1998) grundsätzlich Amtstitel vorgesehen (Sonderbestimmungen über einzelne Verwendungsbezeichnungen in den folgenden Abs. dieser Gesetzesbestimmungen können hier außer Acht bleiben) und die Berechtigung zum Führen dieser Amtstitel war ex-lege an die jeweilige besoldungsrechtliche Stellung der Bediensteten gekoppelt. Nach Paragraph 271, Absatz eins, BDG 1979 in der erwähnten Fassung war somit hinsichtlich der Berufsoffiziere der Verwendungsgruppe H 1 mit Ernennung in die Dienstklasse römisch acht exlege die Berechtigung zum Führen des Amtstitels 'Brigadier' verbunden, ohne dass es dafür einen eigenen Ernennungsaktes bedarf. Mit der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 sollte 'vor allem eine Abkoppelung der Amtstitelregelung von der besoldungsrechtlichen Stellung erreicht werden, weil sich diese Junktimierung nicht bewährt hat, und den steigenden Anforderungen kaum gerecht wird' (siehe 1476 BlgNR, 19. (richtig: 20.) Gesetzgebungsperiode Auf diese grundlegende Novelle nimmt auch der Verwaltungsgerichtshof in seinem Beschluss vom 12. Dezember 2008, Zl. 2007/12/0080-5, auf Seite 8 konsequenterweise Bezug.

Dieser Grundintention (Abkoppelung von der besoldungsrechtlichen Stellung) folgend wurde für Militärpersonen der Amtstitel 'Militärperson' und für Berufsoffiziere der Amtstitel 'Berufsoffizier' festgelegt und gleichzeitig in § 152 Abs. 2 BDG 1979 in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 militärische Dienstgrade vorgesehen, die an Stelle des

Amtstitels als Verwendungsbezeichnung zu führen sind. Der § 152 Abs. 2 BDG 1979 in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 zählt die möglichen Dienstgrade nur mehr taxativ auf, die näheren Bestimmungen über das Führen der Dienstgrade sind nach § 152 Abs. 6 BDG 1979 in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 an den Verordnungsgeber delegiert, wobei als gesetzlicher Maßstab für den Verordnungsgeber die internationale Übung und die vorgesehene Verwendung der Militärperson vorgesehen ist. Nach § 271 Abs. 2 BDG 1979 in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 ist auch § 152 Abs. 6 BDG 1979 in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 auf Berufsoffiziere mit entsprechenden Maßgaben anzuwenden. Dies bedeutet daher, dass nach den genannten gesetzlichen Bestimmungen in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 die Erreichung eines militärischen Dienstgrades ausschließlich auf die internationale Übung und die vorgesehene Verwendung der Militärperson abstellt, besoldungsrechtliche Anknüpfungen haben nach diesen Gesetzesbestimmungen außer Acht zu bleiben. Dieser Grundintention (Abkoppelung von der besoldungsrechtlichen Stellung) folgend wurde für Militärpersonen der Amtstitel 'Militärperson' und für Berufsoffiziere der Amtstitel 'Berufsoffizier' festgelegt und gleichzeitig in Paragraph 152, Absatz 2, BDG 1979 in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 militärische Dienstgrade vorgesehen, die an Stelle des Amtstitels als Verwendungsbezeichnung zu führen sind. Der Paragraph 152, Absatz 2, BDG 1979 in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 zählt die möglichen Dienstgrade nur mehr taxativ auf, die näheren Bestimmungen über das Führen der Dienstgrade sind nach Paragraph 152, Absatz 6, BDG 1979 in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 an den Verordnungsgeber delegiert, wobei als gesetzlicher Maßstab für den Verordnungsgeber die internationale Übung und die vorgesehene Verwendung der Militärperson vorgesehen ist. Nach Paragraph 271, Absatz 2, BDG 1979 in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 ist auch § 152 Absatz 6, BDG 1979 in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 auf Berufsoffiziere mit entsprechenden Maßgaben anzuwenden. Dies bedeutet daher, dass nach den genannten gesetzlichen Bestimmungen in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 die Erreichung eines militärischen Dienstgrades ausschließlich auf die internationale Übung und die vorgesehene Verwendung der Militärperson abstellt, besoldungsrechtliche Anknüpfungen haben nach diesen Gesetzesbestimmungen außer Acht zu bleiben.

In formeller Hinsicht trat die 2. Dienstrechts-Novelle 1998 nach § 278 Abs. 35 BDG 1979, in der genannten Fassung (nunmehr § 284 Abs. 35 BDG 1979) am 1. Jänner 1999 in Kraft; mit der gleichen Novelle trat jedoch auch die Übergangsbestimmung des § 247 Abs. 7 BDG 1979 in Kraft. In formeller Hinsicht trat die 2. Dienstrechts-Novelle 1998 nach Paragraph 278, Absatz 35, BDG 1979, in der genannten Fassung (nunmehr Paragraph 284, Absatz 35, BDG 1979) am 1. Jänner 1999 in Kraft; mit der gleichen Novelle trat jedoch auch die Übergangsbestimmung des Paragraph 247, Absatz 7, BDG 1979 in Kraft.

2. Für den vorliegenden Sachverhalt ist daher zunächst

die Frage zu klären, welche Gesetzeslage nach der Übergangsbestimmung des § 247 Abs. 7 erster Satz BDG 1979 darauf anzuwenden ist. Dabei ist zunächst zu berücksichtigen, dass die Verordnung des BMLV über das Führen militärischer Dienstgrade, BGBl. II Nr. 418/2002, in der Fassung der Verordnungen, BGBl. II Nr. 272/2004 und BGBl. II Nr. 458/2005 (im Folgenden lediglich 'Verordnung' genannt) auf der Basis der §§ 152 Abs. 6 BDG 1979 und 271 Abs. 2 BDG 1979, beide in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998, bisher nur hinsichtlich der Dienstgrade 'General' bis (einschließlich) 'Brigadier' mit Wirkung vom 1. Dezember 2002 erlassen wurde (siehe dazu die Promulgationsklausel der Verordnung). Für alle anderen Dienstgrade (somit auch 'Oberst') wurde bis dato keine Verordnung auf der Basis dieser Gesetzesbestimmungen erlassen. Dies bedeutet, dass nur für die in der genannten Verordnung in Rede stehenden Dienstgrade die in § 247 Abs. 7 BDG 1979 genannte Verordnung erlassen wurde, mit der Rechtsfolge, dass für diese Dienstgrade, einschließlich deren Erreichung ausschließlich die §§ 152 und 271 BDG 1979, jeweils in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 (somit ohne besoldungsrechtlichen Ansatz) Anwendung zu finden haben. Die Frage zu klären, welche Gesetzeslage nach der Übergangsbestimmung des Paragraph 247, Absatz 7, erster Satz BDG 1979 darauf anzuwenden ist. Dabei ist zunächst zu berücksichtigen, dass die Verordnung des BMLV über das Führen militärischer Dienstgrade, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 418 aus 2002, in der Fassung der Verordnungen, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 272 aus 2004, und Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 458 aus 2005, (im Folgenden lediglich 'Verordnung' genannt) auf der Basis der Paragraphen 152, Absatz 6, BDG 1979 und 271 Absatz 2, BDG 1979, beide in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998, bisher nur hinsichtlich der Dienstgrade 'General' bis (einschließlich) 'Brigadier' mit Wirkung vom 1. Dezember 2002 erlassen wurde (siehe dazu die Promulgationsklausel der Verordnung). Für alle anderen Dienstgrade (somit auch 'Oberst') wurde bis dato keine Verordnung auf der Basis dieser

Gesetzesbestimmungen erlassen. Dies bedeutet, dass nur für die in der genannten Verordnung in Rede stehenden Dienstgrade die in Paragraph 247, Absatz 7, BDG 1979 genannte Verordnung erlassen wurde, mit der Rechtsfolge, dass für diese Dienstgrade, einschließlich deren Erreichung ausschließlich die Paragraphen 152, und 271 BDG 1979, jeweils in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 (somit ohne besoldungsrechtlichen Ansatz) Anwendung zu finden haben.

Für die restlichen Dienstgrade wurde die in § 247 Abs. 7 BDG 1979 genannte Verordnung noch nicht erlassen was zur Folge hat, dass für diese Dienstgrade nach dem eindeutigen Wortlaut des § 247 Abs. 7 BDG 1979 die bis zum Ablauf des 31. Dezember 1998 geltende Rechtslage (ausschließlich Amtstitel unter Koppelung an die besoldungsrechtliche Stellung) anzuwenden ist. Auf diesem Umstand nimmt der Verwaltungsgerichtshof auf Seite 8 des zitierten Beschlusses jedoch nur indirekt Bezug. Eine Auslegung des § 247 Abs. 7 erster Satz BDG 1979 dahingehend, dass durch die Erlassung der Verordnung über die genannten Dienstgrade der Tatbestand des § 247 Abs. 7 erster Satz BDG 1979 quasi 'generell' erfüllt ist, und somit die §§ 152 und 271 BDG 1979 hinsichtlich aller Dienstgrade erlassen wurde, mit der weiteren Rechtsfolge, dass diese Gesetzesbestimmungen für alle Dienstgrade nur mehr in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 (somit ohne besoldungsrechtlichen Ansatz) anzuwenden seien, würde zu der Konsequenz führen, dass derzeit weder auf Gesetzesebene noch auf Verordnungsebene Regelungen existieren, die die Erreichung der Dienstgrade 'Gefreiter' bis einschließlich 'Oberst' normieren. Die Konsequenz einer solchen Auslegung kann weder dem Gesetzgeber noch dem Ordnungsgeber unterstellt werden. Für die restlichen Dienstgrade wurde die in Paragraph 247, Absatz 7, BDG 1979 genannte Verordnung noch nicht erlassen was zur Folge hat, dass für diese Dienstgrade nach dem eindeutigen Wortlaut des Paragraph 247, Absatz 7, BDG 1979 die bis zum Ablauf des 31. Dezember 1998 geltende Rechtslage (ausschließlich Amtstitel unter Koppelung an die besoldungsrechtliche Stellung) anzuwenden ist. Auf diesem Umstand nimmt der Verwaltungsgerichtshof auf Seite 8 des zitierten Beschlusses jedoch nur indirekt Bezug. Eine Auslegung des Paragraph 247, Absatz 7, erster Satz BDG 1979 dahingehend, dass durch die Erlassung der Verordnung über die genannten Dienstgrade der Tatbestand des Paragraph 247, Absatz 7, erster Satz BDG 1979 quasi 'generell' erfüllt ist, und somit die Paragraphen 152, und 271 BDG 1979 hinsichtlich aller Dienstgrade erlassen wurde, mit der weiteren Rechtsfolge, dass diese Gesetzesbestimmungen für alle Dienstgrade nur mehr in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 (somit ohne besoldungsrechtlichen Ansatz) anzuwenden seien, würde zu der Konsequenz führen, dass derzeit weder auf Gesetzesebene noch auf Verordnungsebene Regelungen existieren, die die Erreichung der Dienstgrade 'Gefreiter' bis einschließlich 'Oberst' normieren. Die Konsequenz einer solchen Auslegung kann weder dem Gesetzgeber noch dem Ordnungsgeber unterstellt werden.

Auf Grund der bisher dargestellten Erwägungen ist somit als erstes Zwischenergebnis festzustellen, dass für Sie hinsichtlich der (allfälligen) Erreichung des 'Titels' 'Brigadier' auf Grund eines Gegenschlusses zu § 247 Abs. 1 erster Satz BDG 1979 ausschließlich die Gesetzeslage in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 anzuwenden ist. Eine (gesetzliche) Ankoppelung an die besoldungsrechtliche Stellung findet somit nicht (mehr) statt. Des Weiteren wäre der (allfällige) 'Titel' 'Brigadier' nach § 271 Abs. 2 BDG 1979 in Verbindung mit § 152 Abs. 2 und 6 BDG 1979 sowie der Verordnung, an Stelle des Amtstitels 'Berufsoffizier' als militärischer Dienstgrad als Verwendungsbezeichnung zu führen. Auf Grund der bisher dargestellten Erwägungen ist somit als erstes Zwischenergebnis festzustellen, dass für Sie hinsichtlich der (allfälligen) Erreichung des 'Titels' 'Brigadier' auf Grund eines Gegenschlusses zu Paragraph 247, Absatz eins, erster Satz BDG 1979 ausschließlich die Gesetzeslage in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 anzuwenden ist. Eine (gesetzliche) Ankoppelung an die besoldungsrechtliche Stellung findet somit nicht (mehr) statt. Des Weiteren wäre der (allfällige) 'Titel' 'Brigadier' nach Paragraph 271, Absatz 2, BDG 1979 in Verbindung mit Paragraph 152, Absatz 2, und 6 BDG 1979 sowie der Verordnung, an Stelle des Amtstitels 'Berufsoffizier' als militärischer Dienstgrad als Verwendungsbezeichnung zu führen.

3. In weitere Folge ist nunmehr die Rechtsfrage zu

beurteilen, ob Sie nach der durch die 2. Dienstrechts-Novelle 1998 normierten Gesetzeslage überhaupt den militärischen Dienstgrad 'Brigadier' erreichen können. Da - wie oben unter Z III, 2 festgestellt - auf Grund der Erlassung der Verordnung des BMLV mit 1. Dezember 2002 die Gesetzeslage in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 voll zur Anwendung gelangt, ist diese Rechtsfrage ausschließlich auf Grund der Bestimmungen der genannten Verordnung zu beurteilen. Der § 4 der genannten Verordnung, der die Führung des militärischen Dienstgrades 'Brigadier' regelt, ist mangels Subsumtionsmöglichkeiten auf den vorliegenden Fall nicht anzuwenden, sodass in weiterer Folge noch zu prüfen ist, ob die Übergangsbestimmung des § 5 Abs. 6 dieser Verordnung zum Tragen kommt. beurteilen, ob Sie nach

der durch die 2. Dienstrechts-Novelle 1998 normierten Gesetzeslage überhaupt den militärischen Dienstgrad 'Brigadier' erreichen können. Da - wie oben unter Z römisch drei, 2 festgestellt - auf Grund der Erlassung der Verordnung des BMLV mit 1. Dezember 2002 die Gesetzeslage in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 voll zur Anwendung gelangt, ist diese Rechtsfrage ausschließlich auf Grund der Bestimmungen der genannten Verordnung zu beurteilen. Der Paragraph 4, der genannten Verordnung, der die Führung des militärischen Dienstgrades 'Brigadier' regelt, ist mangels Subsumtionsmöglichkeiten auf den vorliegenden Fall nicht anzuwenden, sodass in weiterer Folge noch zu prüfen ist, ob die Übergangsbestimmung des Paragraph 5, Absatz 6, dieser Verordnung zum Tragen kommt.

Diese Übergangsbestimmung wurde mit Verordnung des BMLV, BGBl. II Nr. 458/2005, mit Wirkung vom 2. Jänner 2006 adaptiert, sodass auf den vorliegenden Sachverhalt diese Bestimmung in dieser Fassung anzuwenden ist. Die genannte Übergangsbestimmung enthält vier - in den Z 1 bis Z 4 normierte - Tatbestandsvoraussetzungen, die durch die Verwendung des Bindewortes 'und' zwischen Z 3 und Z 4 kumulativ vorliegen müssen, um die Rechtsfolge (Erreichung des Dienstgrades 'Brigadier' bis einschließlich 1. Jänner 2007 nach der bis zum Ablauf des 30. November 2002 geltenden Rechtslage) eintreten zu lassen. Diese Übergangsbestimmung wurde mit Verordnung des BMLV, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 458 aus 2005,, mit Wirkung vom 2. Jänner 2006 adaptiert, sodass auf den vorliegenden Sachverhalt diese Bestimmung in dieser Fassung anzuwenden ist. Die genannte Übergangsbestimmung enthält vier - in den Ziffer eins bis Ziffer 4, normierte - Tatbestandsvoraussetzungen, die durch die Verwendung des Bindewortes 'und' zwischen Ziffer 3 und Ziffer 4, kumulativ vorliegen müssen, um die Rechtsfolge (Erreichung des Dienstgrades 'Brigadier' bis einschließlich 1. Jänner 2007 nach der bis zum Ablauf des 30. November 2002 geltenden Rechtslage) eintreten zu lassen.

Die bis zum Ablauf des 30. November 2002 geltende Rechtslage würde danach im konkreten Fall wiederum die materielle Anwendung des § 271 Abs. 1 BDG 1979, in der Fassung vor der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 bedeuten. Diesfalls wäre mit der Ernennung in die Dienstklasse VIII allerdings ex-lege der militärische Dienstgrad 'Brigadier' (und nicht der Amtstitel 'Brigadier') verbunden, da in formeller Hinsicht durch die Erlassung der in Rede stehenden Verordnung jedenfalls die Gesetzeslage in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 anzuwenden ist. Folgerichtig verwendet der Schlusssatz des § 5 Abs. 6 der Verordnung hinsichtlich der 'Erreichung' dieses Titels durch die Verordnung den Begriff 'Dienstgrad' (der durch die Anwendung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 nunmehr ausschließlich zum Tragen kommt) und hinsichtlich der materiellen Anwendbarkeit der 'alten' Rechtslage den nunmehr überholten Begriff 'Amtstitel', da diese 'alte' Rechtslage nur diesen Begriff kannte. In diesem Zusammenhang ist die Kritik des Verwaltungsgerichtshofes, die Verordnung verweise zum Teil auf ältere Vorschriften über Amtstitel (Seite 9, 1. Abs. des zitierten Beschlusses) nicht nachvollziehbar. Da durch die Erlassung der in Rede stehenden Verordnung für die dort genannten Dienstgrade jedenfalls die Gesetzeslage nach der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 anzuwenden ist, findet auch im Fall der Anwendung der Übergangsbestimmung des § 5 Abs. 6 der Verordnung eine Ankoppelung an die besoldungsrechtliche Stellung jedenfalls nicht statt. Die bis zum Ablauf des 30. November 2002 geltende Rechtslage würde danach im konkreten Fall wiederum die materielle Anwendung des Paragraph 271, Absatz eins, BDG 1979, in der Fassung vor der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 bedeuten. Diesfalls wäre mit der Ernennung in die Dienstklasse römisch acht allerdings ex-lege der militärische Dienstgrad 'Brigadier' (und nicht der Amtstitel 'Brigadier') verbunden, da in formeller Hinsicht durch die Erlassung der in Rede stehenden Verordnung jedenfalls die Gesetzeslage in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 anzuwenden ist. Folgerichtig verwendet der Schlusssatz des Paragraph 5, Absatz 6, der Verordnung hinsichtlich der 'Erreichung' dieses Titels durch die Verordnung den Begriff 'Dienstgrad' (der durch die Anwendung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 nunmehr ausschließlich zum Tragen kommt) und hinsichtlich der materiellen Anwendbarkeit der 'alten' Rechtslage den nunmehr überholten Begriff 'Amtstitel', da diese 'alte' Rechtslage nur diesen Begriff kannte. In diesem Zusammenhang ist die Kritik des Verwaltungsgerichtshofes, die Verordnung verweise zum Teil auf ältere Vorschriften über Amtstitel (Seite 9, 1. Abs. des zitierten Beschlusses) nicht nachvollziehbar. Da durch die Erlassung der in Rede stehenden Verordnung für die dort genannten Dienstgrade jedenfalls die Gesetzeslage nach der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 anzuwenden ist, findet auch im Fall der Anwendung der Übergangsbestimmung des § 5 Absatz 6, der Verordnung eine Ankoppelung an die besoldungsrechtliche Stellung jedenfalls nicht statt.

4. Unabhängig zu den Ausführungen zur Rechtsfolge des

§ 5 Abs. 6 der Verordnung ist nunmehr der vorliegende Sachverhalt hinsichtlich seiner Subsumtionsmöglichkeiten unter die Tatbestandsvoraussetzungen des § 5 Abs. 6 Z 1 bis 4 der Verordnung einer Prüfung zu unterziehen. Das Vorliegen

der Voraussetzungen nach Z 1 und Z 2 ist laut vorliegenden Sachverhalt eindeutig gegeben, ebenso das Vorliegen der Voraussetzungen der Z 4 (siehe diesbezügliche Annahme unter Z I, 2). Paragraph 5, Absatz 6, der Verordnung ist nunmehr der vorliegende Sachverhalt hinsichtlich seiner Subsumtionmöglichkeiten unter die Tatbestandsvoraussetzungen des Paragraph 5, Absatz 6, Ziffer eins, bis 4 der Verordnung einer Prüfung zu unterziehen. Das Vorliegen der Voraussetzungen nach Ziffer eins und Ziffer 2, ist laut vorliegenden Sachverhalt eindeutig gegeben, ebenso das Vorliegen der Voraussetzungen der Ziffer 4, (siehe diesbezügliche Annahme unter Z römisch eins, 2).

Hingegen liegen die Voraussetzungen des § 5 Abs. 6 Z 3 der Verordnung im vorliegenden Sachverhalt nicht vor. Dabei ist zunächst zu berücksichtigen, dass die genannte Verordnung auf der Basis des § 152 Abs. 6 BDG 1979 in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 (der durch § 271 Abs. 2 BDG 1979 in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 auch für Berufsoffiziere gilt) erlassen wurde. Gesetzlicher Maßstab der Verordnung hat somit die vorgesehene Verwendung der Militärperson (des Berufsoffiziers) zu sein. Der weitere Maßstab der internationalen Übung kann beim vorliegenden Sachverhalt außer Bedacht bleiben. In Umsetzung dieses gesetzlichen Auftrages stellt § 5 Abs. 6 Z 3 der Verordnung somit konsequenterweise auch auf die Verwendung am Arbeitsplatz zu einem bestimmten Stichtag ab, auf dem der (ursprüngliche) Amtstitel 'Brigadier' erreicht werden konnte. Andere Anknüpfungspunkte, wie etwa die persönliche Leistung oä., haben mangels gesetzlicher Deckung damit außer Betracht zu bleiben. Hingegen liegen die Voraussetzungen des Paragraph 5, Absatz 6, Ziffer 3, der Verordnung im vorliegenden Sachverhalt nicht vor. Dabei ist zunächst zu berücksichtigen, dass die genannte Verordnung auf der Basis des Paragraph 152, Absatz 6, BDG 1979 in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 (der durch Paragraph 271, Absatz 2, BDG 1979 in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 auch für Berufsoffiziere gilt) erlassen wurde. Gesetzlicher Maßstab der Verordnung hat somit die vorgesehene Verwendung der Militärperson (des Berufsoffiziers) zu sein. Der weitere Maßstab der internationalen Übung kann beim vorliegenden Sachverhalt außer Bedacht bleiben. In Umsetzung dieses gesetzlichen Auftrages stellt Paragraph 5, Absatz 6, Ziffer 3, der Verordnung somit konsequenterweise auch auf die Verwendung am Arbeitsplatz zu einem bestimmten Stichtag ab, auf dem der (ursprüngliche) Amtstitel 'Brigadier' erreicht werden konnte. Andere Anknüpfungspunkte, wie etwa die persönliche Leistung oä., haben mangels gesetzlicher Deckung damit außer Betracht zu bleiben.

Nach dem vorliegenden Sachverhalt konnten Sie nach der im Dienstklassensystem geübten Beförderungspraxis (auf der Basis der dafür festgelegten Richtlinien) auf Ihrem Arbeitsplatz, der mit M BO 1/1 (entspricht H 1/VII-1) bewertet war, nicht in die Dienstklasse VIII befördert werden, widrigenfalls der Antrag auf ad-personam Ernennung, der in erster Linie mit Ihrer persönlichen Dienstleistung begründet wurde, seines Sinngehaltes entleert wäre (siehe dazu auch das unter Z I, 3 genannte Schreiben des Bundeskanzleramtes, worin ausdrücklich festgestellt wurde, dass eine solche Beförderung auf Grund der Bewertung des Arbeitsplatzes nicht möglich wäre). Dies ist offenbar auch der erstinstanzliche Dienstbehörde bewusst gewesen, da im diesbezüglichen Vorgeheimigungsantrag vom 19. Jänner 2007, GZ P656676747-KdoEU/G1/2007, auf Seite 3 die Feststellung getroffen wird, 'dass der derzeitige Arbeitsplatz des Obsta F nach den Beförderungsrichtlinien des BKA nicht zur Beförderung in die Dienstklasse VIII tauglich ist' (Anm: auch der vormalige Arbeitsplatz wäre auf Grund der gleichen Wertigkeit dafür ungeeignet gewesen, siehe dazu die Annahme unter Z I, 2). Es verbietet sich allerdings, die ad-personam unbestritten vorliegenden außerordentlichen Dienstleistungen, die letztlich in besoldungsrechtlicher Hinsicht zu Ihrer Ernennung in die Dienstklasse VIII geführt haben, mit einer allfälligen Erreichung des Dienstgrades 'Brigadier' zu junktimieren (siehe obige Ausführungen Z III, 2 und 3). Nach dem vorliegenden Sachverhalt konnten Sie nach der im Dienstklassensystem geübten Beförderungspraxis (auf der Basis der dafür festgelegten Richtlinien) auf Ihrem Arbeitsplatz, der mit M BO 1/1 (entspricht H 1/VII-1) bewertet war, nicht in die Dienstklasse römisch acht befördert werden, widrigenfalls der Antrag auf ad-personam Ernennung, der in erster Linie mit Ihrer persönlichen Dienstleistung begründet wurde, seines Sinngehaltes entleert wäre (siehe dazu auch das unter Z römisch eins, 3 genannte Schreiben des Bundeskanzleramtes, worin ausdrücklich festgestellt wurde, dass eine solche Beförderung auf Grund der Bewertung des Arbeitsplatzes nicht möglich wäre). Dies ist offenbar auch der erstinstanzliche Dienstbehörde bewusst gewesen, da im diesbezüglichen Vorgeheimigungsantrag vom 19. Jänner 2007, GZ P656676747-KdoEU/G1/2007, auf Seite 3 die Feststellung getroffen wird, 'dass der derzeitige Arbeitsplatz des Obsta F nach den Beförderungsrichtlinien des BKA nicht zur Beförderung in die Dienstklasse römisch acht tauglich ist' Anmerkung, auch der vormalige Arbeitsplatz wäre auf Grund der gleichen Wertigkeit dafür ungeeignet gewesen, siehe dazu die Annahme unter Z römisch eins, 2). Es verbietet sich allerdings, die

ad-personam unbestritten vorliegenden außerordentlichen Dienstleistungen, die letztlich in besoldungsrechtlicher Hinsicht zu Ihrer Ernennung in die Dienstklasse römisch acht geführt haben, mit einer allfälligen Erreichung des Dienstgrades 'Brigadier' zu junktimieren (siehe obige Ausführungen Z römisch drei, 2 und 3).

Der vorliegende Sachverhalt kann daher nicht unter § 5 Abs. 6 Z 3 der genannten Verordnung subsumiert werden, weswegen die Rechtsfolge der Übergangsbestimmung nicht zur Anwendung gelangen kann. Sie sind somit - unabhängig von Ihrer ad-personam Ernennung in die Dienstklasse VIII - berechtigt den 'Titel' 'Oberst' mit dem Zusatz '...arzt' zu führen. Eine Anknüpfung an Ihre besoldungsrechtliche Stellung findet nicht statt. Der vorliegende Sachverhalt kann daher nicht unter Paragraph 5, Absatz 6, Ziffer 3, der genannten Verordnung subsumiert werden, weswegen die Rechtsfolge der Übergangsbestimmung nicht zur Anwendung gelangen kann. Sie sind somit - unabhängig von Ihrer ad-personam Ernennung in die Dienstklasse VIII - berechtigt den 'Titel' 'Oberst' mit dem Zusatz '...arzt' zu führen. Eine Anknüpfung an Ihre besoldungsrechtliche Stellung findet nicht statt.

5. Anmerkung:

Der vorliegende Sachverhalt wäre in rechtlicher Hinsicht anders zu beurteilen, wenn sein Arbeitsplatz zB mittels 'Fußnotenregelung' für die Dauer der Besetzung durch Sie mit einer Funktionsgruppe 3 bewertet wäre, da in einem solchen Fall auch die Tatbestandsvoraussetzungen des § 5 Abs. 6 Z 3 der genannten Verordnung ('auf einem Arbeitsplatz verwendet') vorliegen würden. Dafür finden sich in den Vorakten jedoch keine Anhaltspunkte. Der vorliegende Sachverhalt wäre in rechtlicher Hinsicht anders zu beurteilen, wenn sein Arbeitsplatz zB mittels 'Fußnotenregelung' für die Dauer der Besetzung durch Sie mit einer Funktionsgruppe 3 bewertet wäre, da in einem solchen Fall auch die Tatbestandsvoraussetzungen des Paragraph 5, Absatz 6, Ziffer 3, der genannten Verordnung ('auf einem Arbeitsplatz verwendet') vorliegen würden. Dafür finden sich in den Vorakten jedoch keine Anhaltspunkte.

6. Abschließend ist noch zu beurteilen, ob der - wie unter Z III, 4 angeführt - Titel 'Oberstarzt' als 'Amtstitel' oder als 'militärischer Dienstgrad' als Verwendungsbezeichnung oder nur als 'Verwendungsbezeichnung' zu führen ist, da dafür weder auf Gesetzesebene noch auf Verordnungsebene eine direkt anzuwendende Rechtsgrundlage existiert. Die in Rede stehende Verordnung regelt nur die Dienstgrade vom Brigadier (einschließlich) aufwärts, und auf Gesetzesebene ist § 271 Abs. 1 BDG 1979 in der Fassung vor der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 nicht mehr anzuwenden. Des Weiteren wäre auch im Falle einer Anwendung der zuletzt genannten Gesetzesbestimmung für den vorliegenden Fall nichts gewonnen, da der dortige Amtstitel 'Oberst' für die Dienstklasse VIII nicht vorgesehen ist. Hier liegt eine 'echte (planwidrige) Lücke' vor, da weder der Gesetz- noch der Verordnungsgeber auf 'Besonderheiten' außerhalb von Richtlinien (siehe dazu auch das unter Z I, 3 genannte Schreiben des Bundeskanzleramtes) Bezug nehmen konnte. Der vorliegende Fall muss in rechtlicher Hinsicht jedoch einer Lösung zugeführt werden, da Sie widrigenfalls als Berufsoffizier nach § 271 Abs. 1 BDG 1979 in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 zwar den Amtstitel 'Berufsoffizier' zu führen berechtigt wären, jedoch keinen militärischen Dienstgrad. Die Ausfüllung dieser Lücke muss durch Analogie durch Anwendung einer vergleichbaren Norm geschlossen werden. Als in diesem Sinn vergleichbar kann § 247 Abs. 7 zweiter Satz BDG 1979 herangezogen werden, wo gesetzliche Übergangsbestimmungen für Militärpersonen und Berufsoffiziere normiert werden, für die die genannte Verordnung bereits in Kraft steht (arg: '.....an Stelle des durch die Verordnungvorgesehenen Dienstgrades'). Unter analoger Anwendung dieser Gesetzesbestimmung ergibt sich somit, dass Sie seit 1. Jänner 2007 unabhängig von Ihrem Arbeitsplatz an Stelle Ihres bisherigen Amtstitels 'Oberstarzt' die (reine) Verwendungsbezeichnung 'Oberstarzt' so lange zu führen berechtigt sind, bis Sie nach § 4 der genannten Verordnung einen höheren militärischen Dienstgrad erreichen. 6. Abschließend ist noch zu beurteilen, ob der - wie unter Z römisch drei, 4 angeführt - Titel 'Oberstarzt' als 'Amtstitel' oder als 'militärischer Dienstgrad' als Verwendungsbezeichnung oder nur als 'Verwendungsbezeichnung' zu führen ist, da dafür weder auf Gesetzesebene noch auf Verordnungsebene eine direkt anzuwendende Rechtsgrundlage existiert. Die in Rede stehende Verordnung regelt nur die Dienstgrade vom Brigadier (einschließlich) aufwärts, und auf Gesetzesebene ist Paragraph 271, Absatz eins, BDG 1979 in der Fassung vor der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 nicht mehr anzuwenden. Des Weiteren wäre auch im Falle einer Anwendung der zuletzt genannten Gesetzesbestimmung für den vorliegenden Fall nichts gewonnen, da der dortige Amtstitel 'Oberst' für die Dienstklasse römisch acht nicht vorgesehen ist. Hier liegt eine 'echte (planwidrige) Lücke' vor, da weder der Gesetz- noch der Verordnungsgeber auf 'Besonderheiten' außerhalb von Richtlinien (siehe dazu auch das unter Z römisch eins, 3 genannte Schreiben des Bundeskanzleramtes) Bezug nehmen konnte. Der vorliegende Fall muss in rechtlicher Hinsicht jedoch einer Lösung zugeführt werden, da Sie widrigenfalls als Berufsoffizier nach Paragraph 271, Absatz eins, BDG 1979 in der Fassung der 2. Dienstrechts-

Novelle 1998 zwar den Amtstitel 'Berufsoffizier' zu führen berechtigt wären, jedoch keinen militärischen Dienstgrad. Die Ausfüllung dieser Lücke muss durch Analogie durch Anwendung einer vergleichbaren Norm geschlossen werden. Als in diesem Sinn vergleichbar kann Paragraph 247, Absatz 7, zweiter Satz BDG 1979 herangezogen werden, wo gesetzliche Übergangsbestimmungen für Militärpersonen und Berufsoffiziere normiert werden, für die die genannte Verordnung bereits in Kraft steht (arg: '.....an Stelle des durch die Verordnungvorgesehenen Dienstgrades'). Unter analoger Anwendung dieser Gesetzesbestimmung ergibt sich somit, dass Sie seit 1. Jänner 2007 unabhängig von Ihrem Arbeitsplatz an Stelle Ihres bisherigen Amtstitels 'Oberstarzt' die (reine) Verwendungsbezeichnung 'Oberstarzt' so lange zu führen berechtigt sind, bis Sie nach Paragraph 4, der genannten Verordnung einen höheren militärischen Dienstgrad erreichen.

IV.Zusammenfassung:römisch vier.Zusammenfassung:

Zusammenfassend ist hinsichtlich der zu beurteilenden

Rechtsfrage Folgendes festzustellen:

1. Zur Beurteilung, ob Sie seit Ihrer Ernennung in die

Dienstklasse VIII zur Führung des 'Titels' 'Brigadier' berechtigt sind, ist ausschließlich die Gesetzeslage in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 anzuwenden. Auf Grund dieser Gesetzeslage ist eine Junktimierung von 'Titel' und besoldungsrechtlicher Stellung ausgeschlossen.Dienstklasse römisch acht zur Führung des 'Titels' 'Brigadier' berechtigt sind, ist ausschließlich die Gesetzeslage in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 1998 anzuwenden. Auf Grund dieser Gesetzeslage ist eine Junktimierung von 'Titel' und besoldungsrechtlicher Stellung ausgeschlossen.

2. Auf Basis der genannten Gesetzeslage ist die

allfällige Erreichung des 'Titels' 'Brigadier' nach § 5 Abs. 6 der Verordnung des BMLV über das Führen militärischer Dienstgrade, BGBl. II Nr. 418/2002, in der Fassung der Verordnungen, BGBl. II Nr. 272/2004 und BGBl. II Nr. 458/2005, zu beurteilen. Auf Grund des vorliegenden Sachverhalts liegt die Tatbestandsvoraussetzung des § 5 Abs. 6 Z 3 nicht vor, sodass Sie den 'Titel' 'Brigadier' nicht erreichen können.allfällige Erreichung des 'Titels' 'Brigadier' nach Paragraph 5, Absatz 6, der Verordnung des BMLV über das Führen militärischer Dienstgrade, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 418 aus 2002,, in der Fassung der Verordnungen, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 272 aus 2004, und Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 458 aus 2005,, zu beurteilen. Auf Grund des vorliegenden Sachverhalts liegt die Tatbestandsvoraussetzung des Paragraph 5, Absatz 6, Ziffer 3, nicht vor, sodass Sie den 'Titel' 'Brigadier' nicht erreichen können.

3. Sie sind zur Führung des Titels 'Oberstarzt'

als (reine) Verwendungsbezeichnung berechtigt (§ 247 Abs. 7 zweiter Satz BDG 1979 per analogiam)."als (reine) Verwendungsbezeichnung berechtigt (Paragraph 247, Absatz 7, zweiter Satz BDG 1979 per analogiam)."

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof. Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem subjektiven Recht auf Führung der Verwendungsbezeichnung "Brigadier" verletzt. Er erklärt ausdrücklich, den Bescheid seinem ganzen Inhalt nach anzufechten und macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes mit dem Antrag geltend, ihn aus diesem Grund aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in welcher sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 152 Abs. 1 BDG 1979 idF BGBl. I Nr. 61/1997 lautete (auszugsweise): Paragraph 152, Absatz eins, BDG 1979 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 61 aus 1997, lautete (auszugsweise):

1. "(1)Absatz eins,Für die Berufsmilitärpersonen sind folgende Amtstitel vorgesehen:

in der

Verwendungs-

gruppe in der, Verwendungs-, gruppe

in der

Funktions-

gruppe in der, Funktions-, gruppe

ab der
Gehalts-
stufe ab der, Gehalts-, stufe
sonstige Voraussetzungen
Amtstitel
M BO 1

Oberleutnant

5

Hauptmann

-
1 bis 6 -, 1 bis 6
9
8 9, 8

Major

-
1 bis 3
4 bis 6 -, 1 bis 3, 4 bis 6
12
11
10 12, 11, 10

Oberstleutnant

-
1
2 und 3
4 bis 6 -, 1, 2 und 3, 4 bis 6
16
14
13
12 16, 14, 13, 12

Oberst

3

19,

7. Jahr 19,, 7. Jahr

Brigadier

18

Abteilungsleiter in der Zentralstelle

4

5

6 4, 5, 6

17

16

15 17, 16, 15

7 und 8

8

Sektionsleiter, Kommandant der Landesverteidigungsakademie

General

9"

Gemäß § 271 Abs. 1 BDG 1979 in der Fassung des Besoldungsreform-Gesetzes 1994, BGBl. Nr. 550, war der Amtstitel Brigadier für Berufsoffiziere der Verwendungsgruppe H 1 in der Dienstklasse VIII, der Amtstitel Oberst hingegen für solche der Dienstklasse VII dieser Verwendungsgruppe vorgesehen. Gemäß Paragraph 271, Absatz eins, BDG 1979 in der Fassung des Besoldungsreform-Gesetzes 1994, Bundesgesetzblatt Nr. 550, war der Amtstitel Brigadier für Berufsoffiziere der Verwendungsgruppe H 1 in der Dienstklasse römisch acht, der Amtstitel Oberst hingegen für solche der Dienstklasse römisch sieben dieser Verwendungsgruppe vorgesehen.

Durch die 2. Dienstrechts-Novelle 1998, BGBl. I Nr. 6/1999, wurden die §§ 152 und 271 mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 1999 neu gefasst. Sie lauten (auszugsweise): Durch die 2. Dienstrechts-Novelle 1998, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 6 aus 1999,, wurden die Paragraphen 152, und 271 mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 1999 neu gefasst. Sie lauten (auszugsweise):

"Amtstitel und Verwendungsbezeichnungen für den Militärischen Dienst

§ 152. (1) Für den Militärischen Dienst ist der Amtstitel 'Militärperson' vorgesehen. Paragraph 152, (1) Für den Militärischen Dienst ist der Amtstitel 'Militärperson' vorgesehen.

1. (2) Absatz 2, Abweichend von Abs. 1 ist für Beamte der Besoldungsgruppe Militärischer Dienst folgender militärischer Dienstgrad als Verwendungsbezeichnung vorgesehen: Abweichend von Absatz eins, ist für Beamte der Besoldungsgruppe Militärischer Dienst folgender militärischer Dienstgrad als Verwendungsbezeichnung vorgesehen:

1. In der Verwendungsgruppe M BO 1: Oberleutnant, Hauptmann, Major, Oberstleutnant, Oberst, Brigadier, Divisionär, Korpskommandant, General;

...

1. (3) Absatz 3, Den im Abs. 2 für die Verwendungsgruppen M BO 1 und M ZO 1 vorgesehenen Dienstgraden (außer Brigadier, Divisionär, Korpskommandant und General) ist je nach Verwendung die Bezeichnung 'des Generalstabsdienstes', 'des Intendanzdienstes', 'des höheren militärtechnischen Dienstes', 'des höheren militärfachlichen Dienstes' oder der Zusatz '...arzt', '...apotheker' oder '...veterinär' hinzuzufügen. Den im Absatz 2, für die Verwendungsgruppen M BO 1 und M ZO 1 vorgesehenen Dienstgraden (außer Brigadier, Divisionär, Korpskommandant und General) ist je nach Verwendung die Bezeichnung 'des Generalstabsdienstes', 'des Intendanzdienstes', 'des höheren militärtechnischen Dienstes', 'des höheren militärfachlichen Dienstes' oder der Zusatz '...arzt', '...apotheker' oder '...veterinär' hinzuzufügen.

...

1. (6) Absatz 6, Die näheren Bestimmungen über das Führen der Dienstgrade sind unter Bedachtnahme auf die internationale Übung und die vorgesehene Verwendung der Militärperson vom Bundesminister für Landesverteidigung im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Finanzen durch Verordnung festzulegen.

...

§ 271. (1) Für Berufsoffiziere ist der Amtstitel 'Berufsoffizier' vorgesehen. Paragraph 271, (1) Für Berufsoffiziere ist der Amtstitel 'Berufsoffizier' vorgesehen.

1. (2) Absatz 2, § 152 Abs. 2 bis 9 ist mit der Maßgabe anzuwenden, daß für die Berufsoffiziere der Verwendungsgruppe H 1 die Bestimmungen für Militärpersonen der Verwendungsgruppe M BO 1 und für Berufsoffiziere der Verwendungsgruppe H 2 die Bestimmungen für Militärpersonen der Verwendungsgruppe M BO 2 gelten. "Paragraph 152, Absatz 2, bis 9 ist mit der Maßgabe anzuwenden, daß für die Berufsoffiziere der Verwendungsgruppe H 1 die Bestimmungen für Militärpersonen der Verwendungsgruppe M BO 1 und für Berufsoffiziere der Verwendungsgruppe H 2 die Bestimmungen für Militärpersonen der Verwendungsgruppe M BO 2 gelten." Die Übergangsbestimmung des § 247 Abs. 7 BDG 1979 idF BGBl. I Nr. 6/1999 lautet: Die Übergangsbestimmung des Paragraph 247, Absatz 7, BDG 1979 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 6 aus 1999, lautet:
2. "(7) Absatz 7, Bis zum Inkrafttreten der Verordnung des Bundesministers für Landesverteidigung gemäß §§ 152 Abs. 6, 256 Abs. 4 und 271 sind die §§ 152, 152a, 256 und 271 in der bis zum Ablauf des 31. Dezember 1998 geltenden Fassung weiterhin anzuwenden. Berufsmilitärpersonen und Berufsoffiziere können ihren bisherigen Bis zum Inkrafttreten der Verordnung des Bundesministers für Landesverteidigung gemäß Paragraphen 152, Absatz 6, 256, Absatz 4, und 271 sind die Paragraphen 152, 152 a, 256, und 271 in der bis zum Ablauf des 31. Dezember 1998 geltenden Fassung weiterhin anzuwenden. Berufsmilitärpersonen und Berufsoffiziere können ihren bisherigen

Amtstitel ... als Verwendungsbezeichnung weiterhin an Stelle des

durch die Verordnung des Bundesministers für Landesverteidigung vorgesehenen Dienstgrades führen."

Mit Verordnung des Bundesministers für Landesverteidigung vom 13. April 1999, BGBl. II Nr. 111/1999, wurden zunächst auf Grund der §§ 152 Abs. 6 und 271 BDG 1979 nähere Bestimmungen für die Dienstgrade "Divisionär" und "Korpskommandant" verordnet. Mit Verordnung des Bundesministers für Landesverteidigung vom 13. April 1999, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 111 aus 1999,, wurden zunächst auf Grund der Paragraphen 152, Absatz 6, und 271 BDG 1979 nähere Bestimmungen für die Dienstgrade "Divisionär" und "Korpskommandant" verordnet.

Diese Verordnung wurde durch die am 1. Dezember 2002 in Kraft getretene VO (des Bundesministers für Landesverteidigung über das Führen militärischer Dienstgrade) BGBl. II Nr. 418/2002 aufgehoben. Diese Verordnung wurde durch die am 1. Dezember 2002 in Kraft getretene VO (des Bundesministers für Landesverteidigung über das Führen militärischer Dienstgrade) Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 418 aus 2002, aufgehoben.

§ 4 VO umschreibt Verwendungen und weitere Voraussetzungen für die Führung des Dienstgrades "Brigadier". Paragraph 4, VO umschreibt Verwendungen und weitere Voraussetzungen für die Führung des Dienstgrades "Brigadier".

§ 5 Abs. 5 und 6 VO, Abs. 5 in der Stammfassung, Abs. 6 idF der Verordnung BGBl. II Nr. 458/2005, lauten: Paragraph 5, Absatz 5, und 6 VO, Absatz 5, in der Stammfassung, Absatz 6, in der Fassung der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 458 aus 2005,, lauten:

1. "(5) Absatz 5, Militärpersonen und Berufsoffiziere des Dienststandes, die am 30. November 2002 den Amtstitel 'Brigadier' geführt haben, führen ab 1. Dezember 2002, sofern nicht § 1 oder § 2 oder § 3 anzuwenden ist, jedenfalls den Dienstgrad 'Brigadier'. Militärpersonen und Berufsoffiziere des Dienststandes, die am 30. November 2002 den Amtstitel 'Brigadier' geführt haben, führen ab 1. Dezember 2002, sofern nicht Paragraph eins, oder Paragraph 2, oder Paragraph 3, anzuwenden ist, jedenfalls den Dienstgrad 'Brigadier'.
2. (6) Absatz 6, Auf Militärpersonen und Berufsoffiziere, die
 1. 1. Ziffer eins
nicht mit einer Verwendung nach § 4 betraut sind, nicht mit einer Verwendung nach Paragraph 4, betraut sind,
 2. 2. Ziffer 2
am Stichtag 1. Juli 2002 den Amtstitel 'Oberst' geführt haben,
 3. am Stichtag nach Z 2 auf einem Arbeitsplatz verwendet wurden, auf dem der Amtstitel 'Brigadier' nach der bis zum Ablauf des 30. November 2002 geltenden Rechtslage erreicht werden konnte, und 3. am Stichtag nach Ziffer 2, auf einem Arbeitsplatz verwendet wurden, auf dem der Amtstitel 'Brigadier' nach der bis zum Ablauf des 30. November 2002 geltenden Rechtslage erreicht werden konnte, und
 4. auf demselben oder einem gleich- oder höherwertigen
Arbeitsplatz wie zum Stichtag nach Z 2 verwendet werden Arbeitsplatz wie zum Stichtag nach Ziffer 2, verwendet werden,

ist hinsichtlich des Erreichens des Dienstgrades 'Brigadier' bis einschließlich 1. Jänner 2007 die bis zum Ablauf des 30. November 2002 geltende Rechtslage für die Erreichung dieses Amtstitels weiter anzuwenden."

Im Ergebnis zu Recht rügt der Beschwerdeführer, dass die belangte Behörde vorliegendenfalls die Übergangsbestimmung des § 5 Abs. 6 Z. 3 VO unrichtig ausgelegt hat, indem sie verneinte, dass es sich beim Beschwerdeführer um einen Berufsoffizier handelte, der am Stichtag 1. Juli 2002 auf einem Arbeitsplatz verwendet wurde, auf dem der Amtstitel "Brigadier" nach der bis zum Ablauf des 30. November 2002 geltenden Rechtslage erreicht werden konnte: Im Ergebnis zu Recht rügt der Beschwerdeführer, dass die belangte Behörde vorliegendenfalls die Übergangsbestimmung des Paragraph 5, Absatz 6, Ziffer 3, VO unrichtig ausgelegt hat, indem sie verneinte, dass es sich beim Beschwerdeführer um einen Berufsoffizier handelte, der am Stichtag 1. Juli 2002 auf einem Arbeitsplatz verwendet wurde, auf dem der Amtstitel "Brigadier" nach der bis zum Ablauf des 30. November 2002 geltenden Rechtslage erreicht werden konnte:

Nach dem klaren Wortlaut der in Rede stehenden Übergangsbestimmung des § 5 Abs. 6 VO kommt es, da es sich beim Beschwerdeführer um einen Berufsoffizier und nicht um eine Militärperson handelt, keinesfalls darauf an, ob eine Militärperson nach der bis zum Ablauf des 30. November 2002 für sie geltenden Rechtslage am Arbeitsplatz des Beschwerdeführers den Amtstitel "Brigadier" hätte erreichen können; maßgeblich ist vielmehr, ob dies für einen Berufsoffizier wie dem Beschwerdeführer an seinem Arbeitsplatz möglich war. Die in § 247

Abs. 7 erster Satz BDG 1979 in Verbindung mit § 152 Abs. 1 BDG 1979 idF BGBl. I Nr. 61/1997 für Militärpersonen vorgesehene Restriktion, wonach der Amtstitel Brigadier (durch Zeitvorrückung) erst ab der Funktionsgruppe 3 der Verwendungsgruppe M BO 1 erreicht werden konnte, war für den Beschwerdeführer als Berufsoffizier ohne jede Bedeutung. Maßgeblich war vielmehr, ob nach der Bestimmung des (gemäß § 247 Abs. 7 erster Satz BDG 1979 bis zum 30. November 2002 für Berufsoffiziere geltenden) § 271 Abs. 1 BDG 1979 idF BGBl. Nr. 550/1994 der Amtstitel Brigadier auf dem Arbeitsplatz des Beschwerdeführers (durch Beförderung) zu erreichen war. Neben der Zugehörigkeit des Arbeitsplatzes zur Verwendungsgruppe H 1, die unbestritten ist, bestanden aber keine rechtlichen Hindernisse dafür, auf dem Arbeitsplatz des Beschwerdeführers durch Beförderung die Dienstklasse VIII und damit auch den Amtstitel Brigadier zu erreichen. Die von der belangten Behörde in diesem Zusammenhang ins Treffen geführten Beförderungsrichtlinien stellen - wie auch die "ad personam Ernennung" des Beschwerdeführers in die Dienstklasse VIII zeigt - kein rechtliches Hindernis für die Erlangung dieses Amtstitels auf seinem Arbeitsplatz durch Beförderung dar. Ob aber nach der Art des inne gehalten Arbeitsplatzes die Erlangung des in Rede stehenden Amtstitels durch Beförderung - je nachdem, ob interne Beförderungsrichtlinien, die nicht als Rechtsverordnung kundgemacht wurden, im Einzelfall beachtet werden oder nicht - mehr oder weniger wahrscheinlich war, ist für die auf die "Rechtslage" abstellende Übergangsbestimmung des § 5 Abs. 6 Z. 3 VO ohne jede Bedeutung. Nach dem klaren Wortlaut der in Rede stehenden Übergangsbestimmung des Paragraph 5, Absatz 6, VO kommt es, da es sich beim Beschwerdeführer um einen Berufsoffizier und nicht um eine Militärperson handelt, keinesfalls darauf an, ob eine Militärperson nach der bis zum Ablauf des 30. November 2002 für sie geltenden Rechtslage am Arbeitsplatz des Beschwerdeführers den Amtstitel "Brigadier" hätte erreichen können; maßgeblich ist vielmehr, ob dies für einen Berufsoffizier wie dem Beschwerdeführer an seinem Arbeitsplatz möglich war. Die in Paragraph 247, Absatz 7, erster Satz BDG 1979 in Verbindung mit Paragraph 152, Absatz eins, BDG 1979 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 61 aus 1997, für Militärpersonen vorgesehene Restriktion, wonach der Amtstitel Brigadier (durch Zeitvorrückung) erst ab der Funktionsgruppe 3 der Verwendungsgruppe M BO 1 erreicht werden konnte, war für den Beschwerdeführer als Berufsoffizier ohne jede Bedeutung. Maßgeblich war vielmehr, ob nach der Bestimmung des (gemäß Paragraph 247, Absatz 7, erster Satz BDG 1979 bis zum 30. November 2002 für Berufsoffiziere geltenden) Paragraph 271, Absatz eins, BDG 1979 in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. 550 aus 1994, der Amtstitel Brigadier auf dem Arbeitsplatz des Beschwerdeführers (durch Beförderung) zu erreichen war. Neben der Zugehörigkeit des Arbeitsplatzes zur Verwendungsgruppe H 1, die unbestritten ist, bestanden aber keine rechtlichen Hindernisse dafür, auf dem Arbeitsplatz des Beschwerdeführers durch Beförderung die Dienstklasse römisch acht und damit auch den Amtstitel Brigadier zu erreichen. Die von der belangten Behörde in diesem Zusammenhang ins Treffen geführten Beförderungsrichtlinien stellen - wie auch die "ad personam Ernennung" des Beschwerdeführers in die Dienstklasse römisch acht zeigt - kein rechtliches Hindernis für die Erlangung dieses Amtstitels auf seinem Arbeitsplatz durch Beförderung dar. Ob aber nach der Art des inne gehalten Arbeitsplatzes die Erlangung des in Rede stehenden Amtstitels durch Beförderung - je nachdem, ob interne Beförderungsrichtlinien, die nicht als Rechtsverordnung kundgemacht wurden, im Einzelfall beachtet werden oder nicht - mehr oder weniger wahrscheinlich war, ist für die auf die "Rechtslage" abstellende Übergangsbestimmung des Paragraph 5, Absatz 6, Ziffer 3, VO ohne jede Bedeutung.

Es wäre daher auf Grund dieser Übergangsbestimmung der VO für die Frage des Erreichens des militärischen Dienstgrades "Brigadier" im Verständnis des in § 271 Abs. 2 idF BGBl. I Nr. 6/1999 verwiesenen § 152 Abs. 2 Z. 1 BDG 1979 in derselben Fassung (also für die Frage des Erreichens der nach Neurecht abweichend vom Amtstitel zu führenden Verwendungsbezeichnung) bis einschließlich 1. Jänner 2007 die bis zum Ablauf des 30. November 2002 geltende Rechtslage für die Erreichung des entsprechenden Amtstitels nach Altrecht anzuwenden. Dieser Amtstitel wäre nach Altrecht durch die am 1. Jänner 2007 erfolgte Beförderung des Beschwerdeführers in die Dienstklasse VIII aber erreicht worden, weshalb er aus dem Grunde des § 5 Abs. 6 VO nach Neurecht den entsprechenden Dienstgrad sowie die entsprechende Verwendungsbezeichnung zu führen berechtigt ist. Es wäre daher auf Grund dieser Übergangsbestimmung der VO für die Frage des Erreichens des militärischen Dienstgrades "Brigadier" im Verständnis des in Paragraph 271, Absatz 2, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 6 aus 1999, verwiesenen Paragraph 152, Absatz 2, Ziffer eins, BDG 1979 in derselben Fassung (also für die Frage des Erreichens der nach Neurecht abweichend vom Amtstitel zu führenden Verwendungsbezeichnung) bis einschließlich 1. Jänner 2007 die bis zum Ablauf des 30. November 2002 geltende

Rechtslage für die Erreichung des entsprechenden Amtstitels nach Altrecht anzuwenden. Dieser Amtstitel wäre nach Altrecht durch die am 1. Jänner 2007 erfolgte Beförderung des Beschwerdeführers in die Dienstklasse römisch acht aber erreicht worden, weshalb er aus dem Grunde des Paragraph 5, Absatz 6, VO nach Neurecht den entsprechenden Dienstgrad sowie die entsprechende Verwendungsbezeichnung zu führen berechtigt ist.

Indem die belangte Behörde diese Rechtslage verkannte, belastete sie den angefochtenen Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit, sodass dieser gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aus diesem Grunde aufzuheben war. Indem die belangte Behörde diese Rechtslage verkannte, belastete sie den angefochtenen Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit, sodass dieser gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aus diesem Grunde aufzuheben war.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt, römisch zwei Nr. 455. Wien, am 29. April 2011

Schlagworte

Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2 Besondere Rechtsgebiete Allgemein

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2010120093.X00

Im RIS seit

06.06.2011

Zuletzt aktualisiert am

04.07.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at