

TE Vwgh Erkenntnis 2004/9/10 2001/12/0056

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.09.2004

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;
63/02 Gehaltsgesetz;

Norm

BDG 1979 Anl1 Z1.12 idF 1994/550;
BDG 1979 Anl1 Z1.13 idF 1994/550;
BDG 1979 Anl1 Z12.12 idF 1998/II/030;
BDG 1979 Anl1 Z12.12 lita idF 1994/550;
BDG 1979 Anl1 Z12.13 idF 1994/550;
BDG 1979 Anl1 Z12.17 idF 1994/550;
BDG 1979 Anl1 Z12.21 idF 1994/550;
B-VG Art7 Abs1;
GehG 1956 §102 Abs3 Z1 idF 1994/550;
GehG 1956 §102 Abs4 idF 1994/550;
GehG 1956 §102 idF 1994/550;
GehG 1956 §12a Abs1 idF 1977/318;
GehG 1956 §40 Abs3 Z1 idF 1994/550;
GehG 1956 §40 idF 1994/550;
GehG 1956 §75 Abs3;

Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn): 2001/12/0070 E 26. Jänner 2005

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Schick, Dr. Hinterwirth und Dr. Pfiel als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Lamprecht, über die Beschwerde des Ing. F in W, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Dr. Peter Ringhofer, Dr. Martin Riedl und Dr. Georg Riedl, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid des Bundesministers für Landesverteidigung vom 11. Jänner 2001, Zl. 413 282/22-2.2/00, betreffend die besoldungsrechtliche Einstufung (Überstellung nach § 102 des Gehaltsgesetzes 1956), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Begründung

Der Beschwerdeführer steht als Oberstleutnant des Österreichischen Bundesheeres in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Nach Option in das Funktionszulagenschema mit Wirkung vom 1. Jänner 1995 (Verwendungsgruppe M BO 2) und erfolgreicher Absolvierung des Aufstiegsurses an der Verwaltungsakademie des Bundes (29. Oktober 1997) sowie des Intendanzlehrganges an der Landesverteidigungsakademie (vom 31. August 1998 bis zum 23. Juni 1999) wurde der Beschwerdeführer mit Ernennungsbescheid vom 25. Juni 1999 mit Wirkung vom 1. Juli 1999 in die Verwendungsgruppe M BO 1 überstellt. Dabei wurde er (de facto) um eine Gehaltsstufe zurückgestuft.

Die genannte Erledigung hat folgenden Wortlaut:

"Ich ernenne Sie gemäß den §§ 3, 4 und 5 in Verbindung mit § 150 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 - BDG 1979, BGBl. Nr. 333, in Verbindung mit § 102 Abs. 3 Z. 1 des Gehaltsgesetzes 1956, BGBl. Nr. 54, mit Wirksamkeit vom 1. Juli 1999 zum

MAJOR

des Intendanzdienstes

auf eine Planstelle der Verwendungsgruppe M BO 1, Funktionsgruppe 3, im Planstellenbereich des Bundesministeriums für Landesverteidigung, Militärpersonen und Heeresverwaltung."

Dieser Ernennungsbescheid entbehrt - gedeckt durch § 10 DVG - der Bescheidbezeichnung, einer Begründung und einer Rechtsmittelbelehrung.

Gegen diesen Bescheid wandte sich der Beschwerdeführer an den Verfassungsgerichtshof und focht den Anspruch insoweit an, als damit "die Anwendung des § 102 Abs. 3 Z. 1 des Gehaltsgesetzes 1956 zum Ausdruck gebracht" und dadurch - im Zusammenhang mit seiner Überstellung von der Verwendungsgruppe M BO 2 in die Verwendungsgruppe M BO 1, welche der Beschwerdeführer ausdrücklich als unangefochten bezeichnete - seine Rückstufung um eine Gehaltsstufe verfügt werde. Auf Grund der Anwendung dieser Norm erhalte er nämlich seither seine Bezüge ausgehend von einer Zurückstufung um eine Gehaltsstufe. Dies betrachte er - wie mit eingehender Begründung dargelegt wird - als gleichheitswidrig.

Der Verfassungsgerichtshof lehnte mit Beschluss vom 28. September 1999, B 1351/99-3, die Behandlung dieser Beschwerde gemäß Art. 144 Abs. 2 B-VG ab und trat sie gleichzeitig an den Verwaltungsgerichtshof ab.

Dieser wies sie mit Beschluss vom 26. Jänner 2000, Zl. 99/12/0346, (unter Verweis auf den Beschluss gleichen Datums, Zl. 99/12/0340) mit der Begründung zurück, dass eine bescheidmäßige Absprache über die Einstufung im Ernennungsdekret nicht enthalten sei.

Am 29. Mai 2000 beantragte der Beschwerdeführer die "Streichung des Überstellungsabzuges" rückwirkend mit 1. Juli 1999. Er habe im Vergleich zu einem "Aufstiegsbeamten der Verwendungsgruppe A1" im Rahmen seiner militärischen Laufbahn eine besondere militärische Ausbildung im Ausmaß von knapp fünf Jahren (Militärakademie, Ausbildung zum Einheitskommandanten, Staboffiziersausbildung, Intendanzlehrgang) absolviert. Diese besondere militärische Ausbildung sei nur für Intendanzoffiziere und Generalstabsoffiziere für eine Überstellung in die Verwendungsgruppe M BO 1 vorgeschrieben und habe das Ziel, dass ein Intendanzoffizier nicht nur als Rechtskundiger, sondern - einem Generalstabsoffizier gleich - auch in den Fachgebieten "militärische und logistische Führung" in Kommanden der mittleren und oberen Führung eingesetzt werden könne. Die längere militärische Ausbildung eines Generalstabsoffiziers während des Generalstabslehrganges werde in seinem Fall durch die Ausbildung an der Verwaltungsakademie (Ersatz des Jus-Studiums) in Verbindung mit dem Intendanzlehrgang ersetzt, wodurch er eine jenem zumindest ebenbürtige Ausbildung habe. Seine Ausbildung sei - im Gegensatz zu der von Generalstabsoffizieren - auch außerhalb der belangten Behörde besoldungsrechtlich anerkannt. Da einem Generalstabsoffizier bei der Überstellung in die Verwendungsgruppe M BO 1 kein Überstellungsabzug angerechnet werde und dieser die einzig vergleichbare Ausbildung mit einem Intendanzoffizier habe, komme (auch) für seine Einstufung § 102 Abs. 4 GehG in Frage, wonach für eine Militärperson der Verwendungsgruppe M BO 1 bzw. M ZO 1 mit einer besonderen militärischen Ausbildung der Überstellungsabzug entfalle.

Mit Schreiben vom 6. November 2000 gab die belangte Behörde dem Beschwerdeführer bekannt, dass kein (weiterer) Sachverhalt (zu seiner Ausbildung) habe erhoben werden können. Die Frage, ob seine militärische Ausbildung in Verbindung mit dem Aufstiegskurs an der Verwaltungsakademie eine an Stelle einer Hochschulbildung vorgeschriebene besondere Ausbildung im Sinn des § 102 Abs. 4 GehG darstelle, sei keine Sachverhaltsfrage sondern eine Rechtsfrage. Es stehe ihm frei, innerhalb von zwei Wochen schriftlich dazu Stellung zu nehmen.

Der Beschwerdeführer brachte dazu am 23. November 2000 vor, in der Besoldungsgruppe A1 gebe es zwei verschiedene Gruppen:

"Vollakademiker" mit Universitätsstudium und A-Dienstrechtscurs sowie Absolventen eines Aufstiegsurses an der Verwaltungsakademie in Verbindung mit dem A-Dienstrechtscurs. Um eine Abgrenzung in der besoldungsrechtlichen Bewertung der doch sehr unterschiedlichen Ausbildungen zu erreichen, werde den "Verwaltungsakademikern" bei Überstellung in den A1-Dienst ein Überstellungsabzug eingerechnet.

Im Vergleich dazu gäbe es im Bereich der Militärpersonen "in M BO 1" eine wesentlich kompliziertere Konstellation mit mehr als nur zwei Möglichkeiten, wobei die Gruppe der Generalstabsoffiziere besoldungsrechtlich genauso behandelt werde wie die Gruppe der "Vollakademiker" - sie habe keinen Überstellungsabzug auf Grund ihrer "besonderen militärischen Ausbildung".

Er sei der Überzeugung, dass ein Intendantsoffizier mit seinem Ausbildungsweg eine bislang unberücksichtigt gebliebene Sonderstellung einnehmen müsse. Die rein militärische Ausbildung sei zeitlich im Vergleich zum Generalstabsoffizier zwar etwas kürzer, lasse "dabei aber unberücksichtigt, dass mit der Verbindung von Aufstiegskurs und Intendantlehrgang ein Ausbildungsgang vorgeschrieben wird, der eine besoldungsrechtliche Gleichstellung analog dem Generalstabsoffizier rechtfertigt bzw. eine solche Gleichbehandlung geboten erscheinen lässt". Im Vergleich zu den A1-Beamten sei auch eine klare Abgrenzung in Bezug auf die besoldungsrechtliche Behandlung gegeben, weil diese außer dem Aufstiegskurs und einem von der Zeit her mit dem Intendantkurs nicht vergleichbaren Dienstrechtscurs weder über eine militärische Ausbildung (Militärakademie), noch über die diversen vorgeschriebenen militärischen Weiterbildungen eines M BO 2-Offiziers verfügten.

Es sei nicht seine Absicht, sich mit einem "Vollakademiker" zu vergleichen. Da es aber eine Gruppe von Militärpersonen gebe, mit deren Ausbildung sich die eigene absolut messen könne, sei er der Auffassung, dass seine besoldungsrechtliche Stellung jener anzugleichen sei. Hingegen sei es nicht nachvollziehbar, dass die Generalstabsausbildung qualitativ höherwertig wäre und daher bei Anlegung sachlicher Gesichtspunkte eine besoldungsrechtliche Sonderstellung rechtfertige.

Der daraufhin erlassene angefochtene Bescheid lautet wie folgt:

"Ihr Antrag vom 29. Mai 2000 auf 'Streichung der Überstellungsabzuges' wird abgewiesen

und festgestellt, dass Sie im Zuge Ihrer Überstellung in die Verwendungsgruppe M BO 1 mit Wirksamkeit vom 1. Juli 1999 gemäß § 102 Abs 3 Z 1 Gehaltsgesetz 1956 - GG 1956 BGBl 54 in der Fassung BGBl 550/1994 innerhalb der Verwendungsgruppe M BO 1 in die

Gehaltsstufe 10,

nächste Vorrückung 1. Jänner 2001, einzustufen waren."

Nach Darstellung des Verfahrens und der Rechtslage führte die belangte Behörde begründend aus, gemäß Anlage 1 zum BDG 1979 (Z 12.1., 12.12. und 12.17.) seien für eine Ernennung auf eine Planstelle der Verwendungsgruppe M BO 1 mit einer damit verbundenen Verwendung im Intendantdienst folgende Erfordernisse zu erfüllen:

"1. Eine dieser Verwendungsgruppe zugeordnete Verwendung,

2. der Abschluss eines Hochschulstudiums der Rechtswissenschaften oder der Sozial- und Wirtschaftswissenschaften und

3. eine zumindest zweijährige Dienstleistung als Berufsmilitärperson der Verwendungsgruppe M BO 2.

Das Erfordernis des Abschlusses eines einschlägigen Hochschulstudiums wird gem. Z 12.17 2. Satz iVm Z 1.13 legcit - wie in Ihrem Fall - durch die erfolgreiche Absolvierung eines für den betreffenden Bereich von der Verwaltungsakademie veranstalteten Aufstiegsurses ersetzt.

Folgt man der Systematik der Ernennungserfordernisse für die Verwendungsgruppe M BO 1 - sohin neben den Verwendungen im Intendantendienst beispielsweise jenen im höheren militärfachlichen und im militärmedizinischen Dienst (Humanmediziner, Veterinäre und Apotheker) - so ist als allgemeines Schema zu erkennen, dass stets das einschlägige Hochschulstudium eine zumindestens implementierte Voraussetzung darstellt. Bei Humanmedizinern sei beispielsweise angeführt, dass der Hochschulabschluss alleine nicht ausreichend ist, sondern vielmehr die Berechtigung zur selbständigen Ausübung des ärztlichen Berufes ein unabdingbares Erfordernis darstellt.

Diese Ernennungserfordernisse wären des Weiteren in Zusammenhang mit den in Z 12.21 legcit angeführten Definitivstellungserfordernissen zu sehen. Generell wird eine Definitivstellung vom erfolgreichen Abschluss der jeweiligen Grundausbildung nach den §§ 24 ff BDG 1979 abhängig gemacht.

Hinsichtlich der Grundausbildung für Offiziere des Intendantienstes hat der Bundesminister für Landesverteidigung auf der Basis der Ermächtigung des § 24 Abs 4 und 5 Z 2 BDG 1979 die Verordnung über die Grundausbildung für Offiziere des Intendantienstes erlassen, welche mit Verlautbarungsblatt I des ho. Ressorts, Nummer 153/1998 kundgemacht wurde und mit Wirksamkeit vom 1. August 1998 in Kraft getreten ist. Da Sie im Zeitraum vom 31. August 1998 bis zum 27. August 1999 den Intendantlehrgang absolviert haben, kamen die Bestimmungen der oa. Verordnung für diese Grundausbildung in Ihrem Fall zur Anwendung. Die praktische Durchführung der Grundausbildung zum Intendantoffizier wird in § 1 der ggstdl. Verordnung in Form eines Ausbildungslehrganges in der Dauer von zwei Semestern festgelegt.

Die von Ihnen angesprochene Grundausbildung für Beamte der Verwendungsgruppe A/A1 ist unstrittig kürzer angesetzt; im Konkreten ist der dieser Grundausbildung zugrunde liegenden Verordnung der Bundesregierung vom 14. Oktober 1980 BGBl 468 in gleicher Weise wie dem Verwaltungsakademiegesetz BGBl 122/1975 keine Bestimmung hinsichtlich der Dauer der an der Verwaltungsakademie des Bundes einzurichtenden Ausbildungslehrgänge zu entnehmen. Die gegenständliche Verordnung regelt grundsätzlich die Grundausbildung für die Verwendungsgruppe A; da gem. § 139 Abs 4 iVm Abs 2 Z 1 BDG 1979 die Grundausbildung für die Verwendungsgruppe A jener der Verwendungsgruppe A1 gleichzuhalten ist und eine entsprechende Verordnung für die Grundausbildung für die Verwendungsgruppe A1 noch nicht erlassen wurde, bildet erstgenannte Verordnung die rechtliche Grundlage für die Grundausbildung für die Verwendungsgruppe A1.

Die in realiter vorgegebene Dauer der Grundausbildungslehrgänge für Beamte der Verwendungsgruppe A/A1 - insgesamt 13 Wochen für den rechtskundigen Dienst, sowie 9 Wochen für den Sozial- und Wirtschaftsdienst (jeweils Vorbereitungs- und Wiederholungskurs) - wurde unter Befassung des nach § 6 Verwaltungsakademiegesetz eingerichteten Beirates festgelegt. Für Beamte des ho. Ressorts ist über den Lehrgang an der Verwaltungsakademie hinaus eine entsprechende Ausbildung im Gegenstand 'Ressortrecht' zwingend vorgeschrieben, welche durch den Bundesminister für Landesverteidigung auf der Grundlage des § 4 Abs 2 iVm der Anlage lit a der Verordnung der Bundesregierung vom 14. Oktober 1980 über die Grundausbildung für die Verwendungsgruppe A mit Erlass vom 22. September 1994, GZ 23 580/20-2.1/94, angeordnet wurde. Die ggstdl. Ressortausbildung hat demnach mindestens drei Wochen zu dauern, was in der Vergangenheit in realiter praktiziert wurde; so wurde beispielsweise mit Erlass, GZ 23 580/6-2.1/00, eine derartige Grundausbildung für den Rechtskundigen Dienst im Ressortfach 'Wehrrecht' für den Zeitraum vom 10.4. bis zum 17.5.2000 mit einer Gesamtanzahl an 95 Unterrichtseinheiten angeordnet.

Es zeigt sich daher, dass es sich beim Intendantlehrgang in gleicher Weise wie bei der oa. Grundausbildung für Beamte der Verwendungsgruppen A bzw. A1 um eine Grundausbildung im Sinne der §§ 24 ff BDG 1979 handelt, welche sich im inhaltlichen Umfang der zu vermittelnden Kenntnisse - und davon abgeleitet, in der zeitlichen Dauer, sowie in der Art der Durchführung - Intendantdienst: ein durchgehender Ausbildungslehrgang; Rechtskundiger Dienst in A/A1: Ausbildungslehrgang an der Verwaltungsakademie, Ressortausbildung in geschlossener Form - unterscheidet.

Was den Unterschied im inhaltlichen Umfang zwischen der Grundausbildung für A/A1-Beamte und Intendantoffiziere betrifft, ist nur ganz allgemein festzuhalten, dass sich dieser in zweierlei Hinsicht ergibt. Zum einen sind die Grundausbildungslehrgänge an der Verwaltungsakademie spezialisierter hinsichtlich der Fachbereiche - Rechtskundiger Dienst, Sozial- und Wirtschaftsdienst u.a. - wohingegen der Intendantlehrgang neben dem juristischen

auch den wirtschaftswissenschaftlichen Bereich abdeckt; davon abgeleitet ergibt sich auch das wesentlich breitere Einsatzspektrum von Intendantoffizieren, neben dem ursächlich juristischen Fachbereich (z.B. Personal-, Ergänzungs- und Disziplinarwesen) sind eine Vielzahl von Verwendungen im militärökonomischen Bereich (Beschaffungswesen, Logistik u.a.) vorgesehen. Zum anderen werden beim Intendantlehrgang weit über das Ressortfach 'Wehrrecht' hinaus militärspezifische Fachkenntnisse wie militärische Versorgungsführung, Stabsdienst, Organisation von Streitkräften u.a. vermittelt. Dass sich aus diesen unterschiedlichen Anforderungen eine - auch von der zeitlichen Dauer her - unterschiedliche Grundausbildung ergibt, bedarf aus der Sicht der Behörde keiner weiteren Erläuterung.

Die von Ihnen vertretene Einschätzung, dass eine klare Abgrenzung auch hinsichtlich der besoldungsrechtlichen Stellung zwischen Beamten der Verwendungsgruppe A/A1 einerseits und den Offizieren des Intendantdienstes andererseits vom Gesetzgeber gewollt wäre, kann daraus allerdings nicht abgeleitet werden. Für beide Personengruppen gilt gleichermaßen als Definitivstellungserfordernis die positive Absolvierung der jeweiligen per Verordnung angeordneten Grundausbildung, wenn auch die Dauer derselben unterschiedlich ist. Da diese vom qualitativen und quantitativen Umfang der zu vermittelnden Inhalte abhängig zu machen ist, ist es dem Dienstgeber anheim gestellt, die entsprechende Dauer der Grundausbildung festzulegen.

In derselben Weise geht Ihre Argumentation hinsichtlich Ihrer Ausbildung zum Truppenoffizier an der Theresianischen Militärakademie und weiterer vom Dienstgeber angeordneten militärischen Fort- und Weiterbildungen ins Leere.

Die Ausbildung zum Truppenoffizier ist strikt von der Grundausbildung zum Offizier des Intendantdienstes zu trennen. Bei der Ausbildung zum Truppenoffizier handelt es sich um die Grundausbildung im Sinne der §§ 24 ff BDG 1979 für die Verwendungsgruppe M BO 2 und diese stellt ebenso wenig wie vom Dienstgeber angeordnete militärische Fort- und Weiterbildungen einen integralen Bestandteil der Grundausbildung für den Intendantdienst dar. Vielmehr ist eine zumindest zweijährige Dienstleistung als Berufsmilitärperson in der Verwendungsgruppe M BO 2 ein grundsätzliches Ernennungserfordernis für eine derartige Überstellung. Da für den Generalstabsdienst in gleicher Weise eine temporäre Dienstleistung in der Verwendungsgruppe M BO 2 - diesfalls in der Dauer von fünf Jahren -

erforderlich ist, kann eine Anrechenbarkeit dieser Ausbildungen als Kriterium für eine 'an Stelle einer Hochschulbildung vorgeschriebenen besonderen Ausbildung' iSd § 102 Abs 4 GG 1956 nicht herangezogen werden.

Aber auch die Inanspruchnahme dieser Ihrer Argumentation als Abgrenzungskriterium und somit als Indiz für eine vom Gesetzgeber gewollte besoldungsrechtliche Besserstellung der Intendantoffiziere mit Aufstiegskurs gegenüber Beamten der Verwendungsgruppe A/A1 mit einer derartigen Ausbildung scheidet letztlich, weil es sich - wie weiter oben ausgeführt - um unterschiedliche Besoldungsgruppen des öffentlichen Dienstes mit unterschiedlichen Anforderungen seitens des Dienstgebers an den Dienstnehmer handelt, welche unter anderem in der Definition der Ausbildungsinhalte den entsprechenden Niederschlag findet. So hat es der Gesetzgeber gerade nicht für erforderlich gehalten, dass eine temporäre Dienstleistung in der Verwendungsgruppe B/A2 ein Ernennungserfordernis für die Verwendungsgruppe A/A1 darstellen soll, wohingegen eine Ernennung in die Verwendungsgruppe M BO 1/Intendantdienst ohne Dienstleistung als M BO 2 rechtlich nicht möglich ist. Die ratio legis ist offensichtlich: Für den Intendantdienst sollen nur jene Bediensteten herangezogen werden, welche über eine entsprechende praktische Erfahrung im Truppendienst verfügen. Aus der somit insgesamt unstrittig längeren Ausbildung des Intendantoffiziers - Grundausbildung zum M BO 2 und in weiterer Folge erst zum M BO 1 -

im Vergleich zum Beamten des Rechtskundigen Dienstes - Grundausbildung für A/A1 ausreichend - kann jedoch nicht abgeleitet werden, dass der Gesetzgeber im Zuge einer Überstellung erstere Personengruppe - im Falle der Absolvierung des Aufstiegsurses - besser stellen wollte.

Würde man dieser irrigen Rechtsmeinung folgen, käme es vielmehr dazu, dass die vom Gesetzgeber gewollte Besserstellung von Beamten mit Hochschulabschluss - kein Überstellungsverlust im Ausmaß von einer Gehaltsstufe - für die Offiziere des Intendantdienstes im Gegensatz zu Beamten der Verwendungsgruppe A1 obsolet wäre; obwohl derartige Offiziere mit Hochschulabschluss den Intendantlehrgang in gleichem Umfang wie Offiziere mit Aufstiegslehrgang zu absolvieren haben, würde für erstere Personengruppe der unstrittig zeitlich aufwändigere und qualitativ höher anzusetzende erfolgreiche Abschluss eines entsprechenden Hochschulstudiums in keiner Weise besoldungsrechtlich gewürdigt werden. Das dem GG 1956 zu entnehmende allgemeine Schema der Besserstellung von Hochschulabsolventen gegenüber Absolventen des Aufstiegsurses im Zuge einer Überstellung würde somit ad absurdum geführt werden.

Da § 40 Abs 3 GG 1956 für Beamte ohne entsprechendem Hochschulabschluss in gleicher Weise wie § 102 Abs 3 legit einen Überstellungsverlust von einer Gehaltsstufe unter Beibehaltung des selben Vorrückungstermines normiert und keine mit der Bestimmung des § 102 Abs 4 legit vergleichbare Ausnahmeregelung enthält, tritt bei Beamten der Verwendungsgruppe A1 ohne Hochschulabschluss jedenfalls ein Überstellungsverlust ein.

Da - schon dem verfassungsrechtlichen Gebot, an gleiche Tatbestände gleiche Rechtsfolgen zu knüpfen, folgend - nur wesentliche Unterschiede im Tatsachenbereich zu entsprechend unterschiedlichen Regelungen führen müssen, kann - ausgehend von der weiter oben dargestellten Parallelität der Ernennungs- und Definitivstellungserfordernisse (Hochschulabschluss oder Aufstiegskurs sowie Absolvierung der Grundausbildung) für Beamte des Rechtskundigen Dienstes einerseits und Offiziere des Intendantendienstes andererseits, jeweils im Falle des fehlenden Hochschulabschlusses - dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden, er wollte die unstrittig längere Grundausbildung zum Intendantenoffizier als 'besondere an Stelle eines Hochschulstudiums vorgeschriebene Ausbildung' interpretiert wissen.

Im Ergebnis ist daher festzuhalten, dass den einschlägigen dienst- und besoldungsrechtlichen Normen kein Hinweis zu entnehmen ist, dass der Gesetzgeber Intendantenoffiziere mit Aufstiegskurs gegenüber Beamten der Verwendungsgruppe A/A1 besoldungsrechtlich besser stellen wollte, indem er sowohl die Grundausbildung für die Verwendungsgruppe M BO 2, sowie diverse vom Dienstgeber vorgeschriebene Fort- und Weiterbildungen als auch die unstrittig längere Dauer der Grundausbildung für den Intendantendienst im dem Aufstiegskurs als besondere Ausbildung iSd § 102 Abs 4 GG 1956 verstanden haben wollte."

Zum Vergleich der Bestimmungen des § 102 Abs. 3 und 4 GehG mit den für die Verwendungsgruppe A geltenden Vorschriften führte die belangte Behörde aus wie folgt:

"Als außerhalb dieses allgemeinen Schemas stehend stellen sich allerdings die Ernennungserfordernisse für die Verwendungsgruppe M BO 1 mit einer Verwendung im Generalstabdienst dar. Zum Unterschied zu den vorgenannten Verwendungen ist beim Generalstabsoffizier ein Hochschulabschluss gerade nicht gefordert, vor allem deshalb, weil jene für diese Verwendung zu vermittelnden Fachkenntnisse überwiegend militärischer Natur sind und in keinem einschlägigen Hochschulstudium vermittelt werden. Da der allgemeinen Systematik der anzuwendenden Ernennungserfordernisse - Anlage 1 zum BDG 1979 Z 12.12 lit a - grundsätzlich der universitäre Abschluss zu entnehmen ist, hat der Gesetzgeber für die spezielle Gruppe der Generalstabsoffiziere vorgesehen, dass anstelle eines der Verwendung entsprechenden abgeschlossenen Hochschulstudiums - ein solches gibt es, wie oben ausgeführt, nicht - der erfolgreiche Abschluss der Generalstabsausbildung in Verbindung mit einer mindestens fünfjährigen Dienstleistung als Berufsmilitärperson der Verwendungsgruppe M BO 2 nachzuweisen ist.

Daraus ergibt sich, dass im Gegensatz zu Ihrem konkreten Fall, in welchem grundsätzlich ein entsprechender Hochschulabschluss gefordert ist und dieser durch die erfolgreiche Absolvierung des Aufstiegsurses an der Verwaltungsakademie ersetzt werden kann, bei der Verwendung im Generalstabdienst von vornherein und ausschließlich eine besondere (militärische) Ausbildung - der Generalstabslehrgang - als Erfordernis gesetzlich vorgeschrieben ist. Diese besondere Ausbildung ist daher auch nicht durch einen Hochschulabschluss oder etwa durch den Aufstiegskurs ersetzbar.

Wie weiter oben ausgeführt, stellt der Intendantenlehrgang die Grundausbildung für eine derartige Verwendung dar, ersetzt aber nicht ein Hochschulstudium. Dieses wird, wie in Ihrem Fall, ausschließlich durch den erfolgreichen Abschluss des Aufstiegsurses an der Verwaltungsakademie ersetzt und gilt in gleicher Weise für Beamte der Verwendungsgruppe A1 wie für M BO 1 - Offiziere mit einer Verwendung im Intendantendienst. Da § 40 GG nur für Beamte mit entsprechendem Hochschulabschluss eine besoldungsrechtliche Besserstellung - der Überstellungsverlust tritt nicht ein - normiert, steht für die Behörde unter Zugrundelegung des Grundsatzes, dass gleiche Tatbestände mit gleichen Rechtsfolgen zu verknüpfen sind, außer Zweifel, dass die Ausnahmeregelung des § 102 Abs 4 GG 1956 gerade nicht die positive Absolvierung des Aufstiegsurses in Verbindung mit der Grundausbildung zum Intendantendienst erfasst.

Im Gegensatz zum Intendantenlehrgang handelt es sich beim Generalstabslehrgang nicht nur um eine Grundausbildung als Definitivstellungserfordernis, sondern vielmehr um ein essentielles Ernennungserfordernis. Damit harmoniert die Bestimmung der Anlage 1 zum BDG 1979 Z 12.21, wonach für Offiziere des Generalstabdienstes der erfolgreiche

Abschluss der Grundausbildung gerade kein Definitivstellungserfordernis mehr darstellt, weil dieses bereits für die Ernennung konstitutive Voraussetzung war.

Somit zeigt sich, dass nicht - wie von Ihnen dargestellt - das Begriffspaar 'Aufstiegskurs in Verbindung mit dem Intendantlehrgang einerseits, Generalstabslehrgang andererseits', sondern vielmehr jenes, 'Aufstiegskurs versus Generalstabslehrgang', aus dienstrechtlicher Sicht gegenüber zu stellen ist. Sowohl der Aufstiegskurs als auch der Generalstabskurs treten an die Stelle des Ernennungserfordernisses des Hochschulabschlusses; ersteres ist jedoch ein sowohl die Besoldungsgruppe Allgemeiner Verwaltungsdienst als auch jene der Berufsmilitärpersonen erfassender Tatbestand, wohingegen die Regelung hinsichtlich des erfolgreichen Abschlusses der Generalstabsausbildung einen viel engeren persönlichen Geltungsbereich hat und eine die *lex generalis* - Hochschulabschluss oder Aufstiegskurs - derogierende *lex specialis* für Verwendungen im Generalstabsdienst darstellt.

Ihre Argumentation, dass Absolventen der Generalstabsausbildung nach ihrer Überstellung in die Verwendungsgruppe M BO 1 im Falle einer Überstellung in die Besoldungsgruppe des Allgemeinen Verwaltungsdienstes grundsätzlich in die Verwendungsgruppe A2 und nicht, wie ein Intendantoffizier mit Aufstiegskurs, in die Verwendungsgruppe A1 einzustufen wäre, verkehrt sich so in das Gegenteil. Gerade weil die Generalstabsausbildung eine derartig spezielle Ausbildung darstellt, welche nur für den engen Geltungsbereich der Verwendung im Generalstabsdienst in der Verwendungsgruppe M BO 1 im Bereich des Bundesministeriums für Landesverteidigung seitens des Gesetzgebers vorgesehen ist, kommt es im Falle einer Überstellung eines Betroffenen in die Besoldungsgruppe des Allgemeinen Verwaltungsdienstes zu einer Nichtanerkennung der Generalstabsausbildung als Ersatz für das Ernennungserfordernis des Hochschulabschlusses und somit zu einer Einstufung in die Verwendungsgruppe A2.

Der Intendantoffizier mit Aufstiegskurs hingegen wird von dieser vorgenannten Spezialität der anstelle des Hochschulstudiums normierten besonderen Ausbildung iS der Anlage 1 zum BDG 1979 Z 12.13 nicht erfasst, was dazu führt, dass für Verwendungen im Bereich des BMLV die erfolgreiche Grundausbildung für Offiziere des Intendantendienstes gem. § 19 Verordnung der Bundesregierung vom 14. Oktober 1980 über die Grundausbildung für die Verwendungsgruppe A BGBl 468/1980 die Grundausbildung für die Verwendungsgruppe A/A1 ersetzt.

Berücksichtigt man des Weiteren die gesetzliche Unmöglichkeit des § 40 Abs 3 GG 1956 zu einer Überstellung eines Beamten mit Aufstiegskurs in die Verwendungsgruppe A1 ohne Überstellungsverlust und bringt dieses in Beziehung mit der Parallelbestimmung des § 102 Abs 3 legcit und der Ausnahmeregelung des Abs 4 legcit, so erscheint es als geradezu denkunmöglich, dass der Gesetzgeber mit der ggstl. Ausnahmeregelung den Personenkreis der Intendantoffiziere mit Aufstiegskurs erfassen wollte.

Vielmehr kann - schon dem Wortsinn des Abs 4 legcit folgend - nur die in Anlage 1 zum BDG 1979 Z 12.13 als Ersatz für einen Hochschulabschluss angeführte Generalstabsausbildung als 'an Stelle einer Hochschulbildung vorgeschriebene besondere Ausbildung' verstanden werden (siehe auch Zach, Gehaltsgesetz, § 102 FN 5). Dies umso mehr, als - wiederum dem Wortsinn der einschlägigen Bestimmung folgend - hinsichtlich des Intendantendienstes Z 12.17 legcit nicht von einer besonderen Ausbildung spricht, sondern klar festlegt, dass die Absolvierung des entsprechenden Aufstiegskurses an der Verwaltungsakademie den Abschluss eines Hochschulstudiums der Rechtswissenschaften oder der Sozial- und Wirtschaftswissenschaften ersetzt; vice versa gilt dies gem. Z 1.13 legcit für Beamte des Allgemeinen Verwaltungsdienstes.

Schließlich führt auch eine Betrachtung der historischen Entwicklung der einschlägigen Bestimmungen der Anlage 1 zum BDG 1979 sowie der Normen des GG 1956, welche Rechtsfolgen im Zuge von Überstellungen regeln, zu keinem anderen Ergebnis.

In der Anlage 1 zum BDG 1979 in der bis zum 31.12.1994 geltenden Fassung Z 14.1 bis 14.3 waren die Ernennungserfordernisse für Offiziere der Verwendungsgruppe H1 geregelt. Während - im Gegensatz zur nunmehr geltenden Rechtslage -

für den Intendantdienst nur das allgemeine Erfordernis des einschlägigen Hochschulabschlusses in Z 14.1 lit a legcit, aber keine besonderen Bestimmungen (wie etwa die Festlegung der möglichen Studienrichtung auf jene der Rechts-, Sozial- und Wirtschaftswissenschaften) außer einer zeitlich begrenzten Dienstleistung als Berufsoffizier der Verwendungsgruppe H2 in Z 14.2 lit d legcit normiert waren, war für eine Verwendung im Generalstabsdienst in Z 14.2 lit a legcit eine mit der nunmehr geltenden Rechtslage wortidentente (abgesehen von der Zitanpassung) Sonderbestimmung insoferne vorgesehen, als 'an Stelle des Erfordernisses der Z 14.1. lit a (einschlägiger

Hochschulabschluss; nunmehr Z 12.12 lit a) der erfolgreiche Abschluss der Generalstabsausbildung' zu treten hatte.

Im Gegensatz zur Verwendungsgruppe A, für welche in Anlage 1 zum BDG 1979 auch in der bis zum 31.12.1994 geltenden Fassung Z 1.2 die Möglichkeit gegeben war, das Erfordernis des Abschlusses eines Studiums der Rechtswissenschaften oder der Sozial- und Wirtschaftswissenschaften durch die erfolgreiche Absolvierung eines für den betreffenden Bereich von der Verwaltungsakademie veranstalteten Aufstiegsurses zu ersetzen, war zu diesem Zeitpunkt diese Möglichkeit für eine Überstellung in die Verwendungsgruppe H1/Intendantendienst seitens des BDG 1979 nicht gegeben.

Im Zuge einer Überstellung von der Verwendungsgruppe H2 in H1 kommt es nach § 12a Abs 2 und 4 GG 1956 jedenfalls zu einem Überstellungsverlust, dessen Ausmaß - vier oder sechs Jahre - davon abhängig ist, ob der Betroffene einen entsprechenden Hochschulabschluss aufweist. Als allgemeiner Grundsatz ist zu erkennen, dass der Gesetzgeber diesfalls den Hochschulabschluss gegenüber der erfolgreichen Absolvierung des Aufstiegsurses an der Verwaltungsakademie mit einem um zwei Jahre geringeren Überstellungsverlust honoriert. § 75 Abs 3 GG 1956 in der bis zum 31.12.1994 geltenden Fassung hat bereits zu diesem Zeitpunkt - als eine Überstellung in die Verwendungsgruppe H1/Intendantendienst ohne Hochschulstudium nicht möglich war - normiert, dass bei der Anwendung der Überstellungsbestimmungen für Berufsoffiziere der Verwendungsgruppe H1 die an Stelle einer Hochschulbildung vorgeschriebene besondere Ausbildung als abgeschlossenes Hochschulstudium gelte. Da bis zum 31.12.1994 ein entsprechender Hochschulabschluss für jede Überstellung in die Verwendungsgruppe H1 mit Ausnahme der Verwendung im Generalstabsdienst in der Anlage 1 zum BDG 1979 Z 14.1 und 14.2 zwingend vorgeschrieben war, steht für die Behörde außer Zweifel, dass der Gesetzgeber mit der Ausnahmebestimmung des § 75 Abs 3 GG 1956 in der bis zum 31.12.1994 geltenden Fassung ausnahmslos die Offiziere mit einer Verwendung im Generalstabsdienst erfasst hat.

Zu erwägen wäre bestenfalls, ob nicht die angeführte Sonderbestimmung in weiterer Folge jene Intendantenoffiziere, welche das Erfordernis des Hochschulabschlusses durch die erfolgreiche Absolvierung des Aufstiegslehrganges an der Verwaltungsakademie ersetzen, ipso iure erfasst. Die Möglichkeit der Überstellung in die Verwendungsgruppe M BO 1/H1 mit einer Verwendung im Intendantendienst ohne entsprechenden Hochschulabschluss hat der Gesetzgeber mit dem Besoldungsreform-Gesetz 1994 BGBl 550 geschaffen. Vergleicht man die einschlägigen Normen, welche die besoldungsrechtliche Stellung im Zuge einer Überstellung regeln, so ist dem § 12a Abs 2 iVm 4 GG 1956 unverändert zu entnehmen, dass im Falle einer Überstellung von der Verwendungsgruppe H2 in H1 jedenfalls ein Überstellungsverlust eintritt, welcher um zwei Jahre geringer ist, wenn ein entsprechender Hochschulabschluss nachgewiesen wird. Diese Regelung wurde für Beamte der Verwendungsgruppen H2/H1 in gleicher Weise wie für Bedienstete der Verwendungsgruppen B/A unverändert in die ab dem 1.1.1995 durch das Besoldungsreform-Gesetz 1994 wesentlich geänderte Rechtslage übernommen. Grundsätzlich kein Überstellungsverlust tritt allerdings gemäß § 12a Abs 2 iVm 3 legcit ein in jenen Fällen, wo eine Überstellung aus den Verwendungsgruppen M BO 2 bzw. A2 in die Verwendungsgruppen M BO 1 bzw. A1 erfolgt. Diese generelle Norm wird durch die als *leges speciales* zu qualifizierenden §§ 40 Abs 3 Z 1 legcit - für die Beamten des Allgemeinen Verwaltungsdienstes - und 102 Abs 3 Z 3 legcit - für die Berufsmilitärpersonen - wesentlich eingeschränkt, als nur in jenen Fällen, wo ein Hochschulabschluss vorliegt, kein Überstellungsverlust eintritt.

Da - wie oben dargestellt - dieses allgemeine Prinzip des um zwei Jahre höheren Überstellungsverlustes für Beamte ohne Hochschulabschluss durch das Besoldungsreformgesetz, mit welchem es erst rechtlich ermöglicht wurde, in die Verwendungsgruppe M BO 1/H1 mit einer Verwendung im Intendantendienst ohne Hochschulabschluss überstellt zu werden, bei den Beamten der Allgemeinen Verwaltung und jenen des Allgemeinen Verwaltungsdienstes unverändert belassen wurde und sowohl den entsprechenden Materialien als auch dem Wortsinn der §§ 12a iVm 102 GG 1956 nicht (der) geringste Hinweis zu entnehmen ist, dass der Gesetzgeber die für Offiziere des Generalstabsdienstes schon vor dem 1.1.1995 bestehende Sonderregelung des § 75 Abs 3 GG 1956 in der bis zum 31.12.1994 geltenden Fassung bzw. des § 102 Abs 4 GG 1956 in der ab dem 1.1.1995 geltenden Fassung auf die Personengruppe der Offiziere des Intendantendienstes ohne Hochschulabschluss ipso iure erstreckt haben wollte, ist für die Behörde davon auszugehen, dass - schon aufgrund der verfassungsrechtlichen Bindung des Verwaltungshandelns an die geltenden Gesetze nach Art 18 Abs 1 B-VG - eine Überstellung dieser Personengruppe ohne Überstellungsverlust rechtswidrig ist.

Jede andere Betrachtung würde zu einem schlichtweg absurden Ergebnis führen, wenn man zum einen berücksichtigt, dass für eine Überstellung in die Verwendungsgruppe H1/M BO 1 grundsätzlich ein abgeschlossenes

Hochschulstudium als konstitutives Erfordernis gilt, und zum anderen schon vor dem 31.12.1994 anstelle desselben der erfolgreiche Abschluss der Generalstabsausbildung gegolten hat und im Zuge des Besoldungsreformgesetzes die gesetzliche Möglichkeit geschaffen wurde, das Hochschulstudium durch den Aufstiegskurs zu ersetzen. Da mit dem vorgenannten Gesetz die Bestimmung des § 102 Abs 3 Z 1 GG 1956 über den Überstellungsverlust im Falle eines fehlenden Hochschulabschlusses für M BO 1 überhaupt erst geschaffen wurde, der Inhalt des Abs 4 legicit aus dem bis zum 31.12.1994 geltenden Rechtsbestand unverändert übernommen wurde, würde man - sollte man Ihrer Rechtsmeinung folgen und die Intendantzoffiziere mit Aufstiegslehrgang unter den letztgenannten Absatz subsumieren - dem Gesetzgeber unterstellen, er hätte eine schlichtweg inhaltsleere, weil gänzlich unanwendbare Norm geschaffen. Da einzig und allein für Offiziere des Intendantzdienstes der Hochschulabschluss durch den Aufstiegskurs ersetzt werden kann, nicht aber für andere Verwendungen der Verwendungsgruppe M BO 1, würde ein Erstrecken der Ausnahmebestimmung des § 102 Abs 4 GG 1956 auf Intendantzoffiziere mit Aufstiegskurs dazu führen, dass für § 102 Abs 3 Z 1 legicit im Zuge von Überstellungen kein persönlicher Geltungsbereich existieren würde. Nachdem diese mit der Parallelnorm für Beamte des Allgemeinen Verwaltungsdienstes inhaltsgleiche Bestimmung gerade im systematischen Zusammenhang mit der Möglichkeit, den für den Intendantzdienst grundsätzlich geforderten Hochschulabschluss durch den Aufstiegskurs zu ersetzen, vom Gesetzgeber geschaffen wurde, besteht für die Behörde kein vernünftiger Zweifel daran, dass der Gesetzgeber nicht eine inhaltslose Norm schaffen wollte, sondern vielmehr gerade die Überstellung von Beamten mit Aufstiegskurs in den Intendantzdienst erfasst hat und dieses mit einer für Beamte der Verwendungsgruppe A1 vergleichbaren Rechtsfolge - sohin mit einem Überstellungsverlust im Ausmaß von einer Gehaltsstufe - bedacht hat.

Im Ergebnis ist daher festzuhalten, dass unter Berücksichtigung des systematischen Zusammenhangs der Bestimmungen der Anlage 1 zum BDG 1979 Z 12.12, 12.13, 12.17 und des § 102 Abs 3 Z 1 und Abs 4 GG 1956 - auch im Lichte der historischen Entwicklung dieser Normen - als eindeutiges Ergebnis hervorkommt, dass die Begünstigung des § 102 Abs 4 GG 1956 ausschließlich für Verwendungen im Generalstabsdienst und nicht für die Personengruppe der Intendantzoffiziere mit Aufstiegskurs anwendbar ist.

Da somit eine eindeutige Regelung im Gesetz vorgefunden wird, ist auf die Frage, inwieweit der Intendantzlehrgang inhaltlich mit dem Generalstabslehrgang vergleichbar bzw. deckungsgleich ist, nicht weiter einzugehen.

In der Folge verneinte die belangte Behörde, dass ihr § 102 Abs. 4 GehG Ermessen einräume.

Abschließend führte sie Folgendes aus:

Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass

* dem Dienstrecht kein Hinweis zu entnehmen ist, dass der Gesetzgeber Bedienstete der Verwendungsgruppe A/A1 gegenüber Beamten der Verwendungsgruppe M BO 1 mit Verwendung im Intendantzdienst insofern schlechter stellen wollte, als bei ersteren im Falle des Aufstiegsurses ein Überstellungsverlust eintreten sollte, bei letzteren hingegen - wiederum bei Vorliegen des Aufstiegsurses - nicht eintreten sollte,

* die Ausbildung zum Truppenoffizier an der Theresianischen Militärakademie in gleicher Weise wie diverse vom Dienstgeber angeordnete Fort- und Weiterbildungen als eine von der Grundausbildung zum Intendantzoffizier losgelöste (Grund-) Ausbildung zu betrachten und nicht als eine besondere Ausbildung iSd § 102 Abs 4 GG 1956 zu qualifizieren ist,

* dem Wortsinn und dem systematischen Zusammenhang der einschlägigen Normen in der ab dem 1.1.1995, aber auch in der bis zum 31.12.1994 geltenden Fassung, unstrittig zu entnehmen ist, dass ausschließlich die Generalstabsausbildung als eine besondere Ausbildung iSd § 102 Abs 4 GG 1956 zu verstehen ist, und

* hinsichtlich der Anrechnung anderer Ausbildungen als jene für den Generalstabsdienst im Sinne einer besonderen Ausbildung nach § 102 Abs 4 GG 1956 nicht der geringste Hinweis auf ein vom Gesetzgeber der Dienstbehörde eingeräumtes Ermessen den einschlägigen gesetzlichen Normen zu entnehmen ist und daher ein gesetzeskonformer Vollzug der Bestimmungen des § 102 Abs 3 Z 1 legicit zu einem Überstellungsverlust im Ausmaß von einer Gehaltsstufe im Zuge der Überstellung in die Verwendungsgruppe M BO 1/Intendantzdienst zwingend führen muss."

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, in der inhaltliche Rechtswidrigkeit geltend gemacht wird.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem Recht auf gesetzmäßige besoldungsrechtliche Einstufung und damit auch auf Bezüge in gesetzlicher Höhe des Gehaltsgesetzes 1956 durch unrichtige Anwendung dieses Gesetzes, insbesondere seines § 102 Abs. 4, sowie durch unrichtige Anwendung des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 (BDG 1979) verletzt.

§ 12a Abs. 1 des Gehaltsgesetzes 1956 (GehG), BGBl. Nr. 54 idF BGBl. Nr. 318/1977, lautet:

"(1) Überstellung ist die Ernennung zum Beamten einer anderen Besoldungs- oder Verwendungsgruppe."

Die §§ 40 und 102 des Gehaltsgesetzes 1956 (GehG), BGBl. Nr. 54 idF des Besoldungsreform-Gesetzes 1994, BGBl. Nr. 550, lauten auszugsweise:

"Überstellung

§ 40. (1) Bei einer Überstellung aus einer Verwendungsgruppe des Allgemeinen Verwaltungsdienstes in eine andere Verwendungsgruppe des Allgemeinen Verwaltungsdienstes ändern sich die Gehaltsstufenbezeichnung und der nächste Vorrückungstermin nicht.

...

(3) Wird ein Beamter, der kein abgeschlossenes Hochschulstudium aufweist, in die Verwendungsgruppe A1 ernannt, 1. gebühren dem Beamten im Falle des Abs. 1 die der Bezeichnung nach nächstniedrigere Gehaltsstufe und derselbe Vorrückungstermin,

...

Überstellung

§ 102. (1) Bei einer Überstellung aus einer Verwendungsgruppe des Militärischen Dienstes in eine andere Verwendungsgruppe des Militärischen Dienstes ändern sich die Gehaltsstufenbezeichnung und der nächste Vorrückungstermin nicht.

...

(3) Wird ein Beamter, der kein abgeschlossenes Hochschulstudium aufweist, in die Verwendungsgruppe M BO 1 oder M ZO 1 ernannt,

1. gebühren ihm im Falle des Abs. 1 die der Bezeichnung nach nächstniedrigere Gehaltsstufe und derselbe Vorrückungstermin,

...

(4) Bei der Anwendung der Überstellungsbestimmungen gilt die für Militärpersonen der Verwendungsgruppen M BO 1 oder M ZO 1 an Stelle einer Hochschulbildung vorgeschriebene besondere Ausbildung als abgeschlossenes Hochschulstudium."

Die die besonderen Ernennungs- und Definitivstellungserfordernisse festlegende Anlage 1 zum Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979), BGBl. Nr. 333, in der im Beschwerdefall maßgebenden Fassung des Besoldungsreform-Gesetzes 1994, BGBl. Nr. 550 (Z 12.1. lit. b idF BGBl. I Nr. 30/1998), lautet auszugsweise:

"1. VERWENDUNGSGRUPPE A1

(Höherer Dienst)

...

Hochschulbildung

1.12. Eine der Verwendung entsprechende abgeschlossene Hochschulbildung. Diese ist durch Erwerb des Diplomgrades gemäß § 35 des Allgemeinen Hochschul-Studiengesetzes nachzuweisen.

Aufstiegskurs an der Verwaltungsakademie

1.13. Das Ernennungserfordernis des Abschlusses eines Hochschulstudiums der Rechtswissenschaften oder der Sozial- und Wirtschaftswissenschaften wird durch die erfolgreiche Absolvierung eines für den betreffenden Bereich von der Verwaltungsakademie veranstalteten Aufstiegskurses ersetzt. Zu diesem Aufstiegskurs sind nur jene Bewerber zuzulassen, die die im § 23 des Verwaltungsakademiegesetzes vorgeschriebenen Zulassungsvoraussetzungen erfüllen.

...

12. VERWENDUNGSGRUPPE M BO 1 Ernennungserfordernisse:

Allgemeine Bestimmungen

Gemeinsame Erfordernisse

12.1. Eine der in Z 12.2 bis 12.11 angeführte oder gemäß § 147 der betreffenden Grundlaufbahn oder Funktionsgruppe zugeordnete Verwendung und die Erfüllung der in den Z 12.12 bis 12.18 vorgeschriebenen Erfordernisse.

...

Ausbildung und Verwendung

12.12.

a)

Die Erfüllung der Ernennungserfordernisse der Z 1.12 und

b)

die vollständige Leistung des Grundwehr- oder des Ausbildungsdienstes in der Gesamtdauer von mindestens sechs Monaten."

Besondere Bestimmungen für einzelne Verwendungen Generalstabdienst

12.13. Für die Verwendung im Generalstabdienst die erfolgreiche Ablegung der Reifeprüfung an einer höheren Schule; an Stelle des Erfordernisses der Z 12.12 lit. a der erfolgreiche Abschluss der Generalstabsausbildung sowie eine mindestens fünfjährige Dienstleistung als Berufsmilitärperson der Verwendungsgruppe M BO 2; auf die Generalstabsausbildung sind die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes über die Grundausbildung (ausgenommen § 25 Abs. 2 Z 2) anzuwenden.

...

Intendantendienst

12.17. Zusätzlich zu den Erfordernissen der Z 12.12 eine zweijährige Dienstleistung als Berufsmilitärperson der Verwendungsgruppe M BO 2. Das Ernennungserfordernis des Abschlusses eines Hochschulstudiums der Rechtswissenschaften oder der Sozial- und Wirtschaftswissenschaften wird durch die erfolgreiche Absolvierung eines für den betreffenden Bereich von der Verwaltungsakademie veranstalteten Aufstiegskurses ersetzt. Z 1.13 zweiter Satz ist anzuwenden.

...

Definitivstellungserfordernisse

...

12.21. Für die übrigen Verwendungen (ausgenommen die Verwendung im Generalstabdienst) der erfolgreiche Abschluss der Grundausbildung für die Verwendungsgruppe M BO 1."

Der Beschwerdeführer macht unter dem Gesichtspunkt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit im Wesentlichen geltend, die behördliche Argumentation, die auf einem Quervergleich des Intendantenoffiziers (einer bestimmten der Verwendungsgruppe M BO 1 zugeordneten Verwendung) zur Verwendungsgruppe A/A1 aufbaue, sei verfehlt. Da der Gesetzgeber selbst bestimmte Verwendungen (hier: als Intendantenoffizier und als Generalstabsoffizier) in derselben Verwendungsgruppe (M BO 1) zusammengefasst habe, verbiete sich von vornherein die behördliche Überlegung, dass eine der beiden Verwendungen eher mit anderen der Verwendungsgruppe A/A1 zugeordneten Verwendungen

verwandt und wie diese zu behandeln sei. Diese Auffassung unterstellte dem Gesetz eine sachwidrige Ungleichbehandlung, zumal die beiden militärischen Verwendungen weit enger verwandt seien als eine davon mit den (juristischen) Verwendungen der Allgemeinen Verwaltung. Ausschlaggebend sei daher nicht das Verhältnis der der Verwendungsgruppe M BO 1 zugeordneten speziellen (militärischen) Verwendung als Intendantoffizier zu solchen der Allgemeinen Verwaltung in der Verwendungsgruppe A/A1, sondern das Verhältnis der beiden der Verwendungsgruppe M BO 1 zugeordneten militärischen Verwendungen Intendantoffizier und Generalstabsoffizier zueinander. Es sei daher unerheblich, dass es bei ähnlichen Gegebenheiten innerhalb der Verwendungsgruppe A/A1 zu einem Überstellungsverlust komme. Allein der von der Behörde eingeräumte Umstand, dass die Ausbildung zum Intendantoffizier (M BO 1) im Verhältnis zu Verwendungen nach A/A1 insgesamt unstrittig länger sei, rechtfertige schon bezüglich des Überstellungsverlustes eine unterschiedliche Behandlung bei beiden Verwendungsgruppen. Der Intendantlehrgang sei nicht irgendeine Angelegenheit "zweiter Wahl" oder gar eine Ersatzlösung. Er stelle vielmehr schlechthin die im § 102 Abs. 4 GehG vorgeschriebene besondere Ausbildung für eine bestimmte Art von Offizieren dar, die uneingeschränkt der Verwendungsgruppe M BO 1 zugeordnet seien. Intendantlehrgang und Generalstabslehrgang seien völlig gleichwertig, was aus folgender Gegenüberstellung hervorgehe:

"Generalstabsausbildung

Intendanzausbildung

Matura

Matura

rund 3 1/2 Jahre

rund 3 1/2 Jahre

Grundausbildung zum M BO 2

Grundausbildung zum M BO 2

(Fachhochschulstudiengang)

(Fachhochschulstudiengang)

rund 2 Monate verpflichtende Fort- und Weiterbildung vor Generalstabsauswahl (EinhKdtK)

meist rund 8 Monate (2 Semester) verpflichtende Fort- und Weiterbildung zum Stabsoffizier (daneben außerberufliches Studium oder Aufstiegskurs an der Verwaltungsakademie)

vier Semester dauernde (drei Vorlesungssemester und ein Vorbereitungs- und Prüfungssemester) Kurs an der Verwaltungsakademie

3 Jahre Generalstabslehrgang als Grundlehrgang M BO 1

12 Monate (entspricht drei Semester) Intendantlehrgang als Grundausbildung M BO 1

bei Wechsel in die Besoldungsgruppe
Allgemeiner Verwaltungsdienst: A2

Bei Wechsel in die Besoldungsgruppe
Allgemeiner Verwaltungsdienst:A1"

Die Gleichwertigkeit der beiden Ausbildungen sei teleologisch das wesentliche Kriterium dafür, ob und in welchem Ausmaß ein Überstellungsverlust normiert werde.

Was den Gesetzeswortlaut betreffe, gehe die belangte Behörde von einer völlig falschen Voraussetzung aus. Ihre Auffassung laufe darauf hinaus, dass die Wendung "an Stelle von" (in § 102 Abs. 4 GehG) nicht greife, wenn das Erfordernis der Hochschulausbildung durch etwas anderes "ersetzt" werde. Gerade das sei jedoch die Bedeutung dieser in § 102 Abs. 4 GehG gebrauchten Wendung. Sie komme nur dort in Betracht, wo es einen "primären Tatbestandstypus (für einen weiteren Bereich)" gebe, der unter bestimmten Voraussetzungen (für einen engeren Bereich) durch einen anderen Tatbestand "verdrängt" werde. Das gelte auch dann, wenn - wie im Beschwerdefall - in zwei (oder mehr), sei es auch ähnlichen, so doch eindeutig getrennten Bereichen (hier: Verwendungsgruppe M BO 1 und A1) verschiedene primäre Tatbestände (mit ähnlicher Funktion) vorgesehen seien. Für beide Verwendungsgruppen sehe das Gesetz jeweils vollständig eigene Regelungen und nicht eine Kombination etwa dahin gehend vor, dass etwa A1 der Grundtypus wäre und für M BO 1 nur in einzelnen Aspekten davon Abweichendes (bzw. "an Stelle des" Grundtypus) gelten solle. Die Wendung "an Stelle von" in § 102 Abs. 4 GehG könne daher auch nicht als Bezugnahme auf die Verwendungsgruppe A1 verstanden werden.

Auf den Intendantendienst bezogen werde die Wendung "an Stelle von" in § 102 Abs. 4 GehG richtig angewendet, weil das primär (für den Intendantendienst) vorgesehene Hochschul(Universitäts)studium durch eine Alternative (nach Auffassung der belangten Behörde sei dies nur der Aufstiegskurs) ersetzt werde. Die Ausführungen der belangten Behörde über das Fehlen eines primären Erfordernisses eines Hochschul(Universitäts)studiums für den Generalstabsoffizier liefen am ehesten noch darauf hinaus, dass in Bezug darauf die genannte Wendung verfehlt sei.

Auch gehe die behördliche Argumentation mit dem Begriff "besondere Ausbildung" ins Leere. Diese könne nur dann Berechtigung haben, wenn das Gesetz eine besondere militärische Ausbildung verlangte. Eine "besondere Ausbildung" sei zweifellos auch der Aufstiegskurs. Er stehe nicht der Allgemeinheit, sondern nur dem Beamten für einen bestimmten besonderen Zweck zur Verfügung. Es gebe daher keinen denkbaren Grund für einen Zweifel daran, dass der Aufstiegskurs (mit Aufstiegsprüfung) als "besondere Ausbildung" im Sinn der zitierten Norm anzusehen sei.

Dem ist Folgendes entgegenzuhalten:

Im Beschwerdefall ist strittig, ob ein in die Verwendungsgruppe M BO 1 ernannter Berufsoffizier, der im Intendantendienst verwendet wird und erfolgreich einen von der Verwaltungsakademie veranstalteten Aufstiegskurs im Sinn des zweiten Satzes der Z 12.17. der Anlage 1 zum BDG 1979 absolviert hat, die Voraussetzungen des § 102 Abs. 4 GehG erfüllt, was zum Entfall eines Überstellungsverlustes führte, wie er in § 102 Abs. 3 Z 1 GehG für den Fall eines in die Verwendungsgruppe M BO 1 ernannten Beamten vorgesehen ist, der (wie der Beschwerdeführer) kein abgeschlossenes Hochschulstudium aufweist. Dies wäre dann der Fall, wenn die von ihm absolvierte Ausbildung als eine an Stelle einer Hochschulausbildung vorgeschriebene besondere Ausbildung im Sinn des § 102 Abs. 4 GehG anzusehen ist.

Dies wurde von der belangten Behörde im Ergebnis zutreffend verneint.

§ 102 GehG trifft für Überstellungen im Bereich des Militärischen Dienstes besondere Vorschriften. Mangels einer erkennbaren abweichenden Begriffsbestimmung ist dabei vom Überstellungsbegriff des § 12a Abs. 1 GehG auszugehen, wonach die Überstellung die Ernennung zum Beamten einer anderen Besoldungs- oder Verwendungsgruppe ist. Eine Einschränkung ergibt sich für den Anwendungsbereich des § 102 GehG - wie bereits erwähnt - nur insofern, als er auf Überstellungen im Bereich des Militärischen Dienstes abstellt. Betrifft aber die Überstellung einen Fall der Ernennung, dann ist die in § 102 Abs. 4 GehG angesprochene, an die Stelle der Hochschulausbildung tretende vorgeschriebene besondere Ausbildung eine solche, die eine Ernennungsvoraussetzung ist.

Der Intendantlehrgang an der Landesverteidigungsakademie ist - wie sich aus der Anlage 1 Z 12.17. in Verbindung mit Z 12.21. der Anlage 1 zum BDG 1979 zweifellos ergibt - keine Ernennungsvoraussetzung, sondern als Grundausbildung ein Definitivstellungserfordernis. Er scheidet daher schon deshalb als besondere Ausbildung im Sinn des § 102 Abs. 4 GehG aus. Anderes gilt - wie die belangte Behörde zutreffend aus Z 12.13. in Verbindung mit dem Klammerausdruck in Z 12.21. der Anlage 1 zum BDG 1979 abgeleitet hat - für die Generalstabsausbildung, deren erfolgreiche Absolvierung - unbeschadet der Anwendbarkeit der Bestimmungen über die Grundausbildung - für die Verwendung im Generalstabdienst eine Ernennungsvoraussetzung ist. Der vom Beschwerdeführer als geboten angesehene Quervergleich zwischen dem Intendantlehrgang und der Generalstabsausbildung ist daher schon deshalb nicht anzustellen.

Z 12.17. der Anlage 1 zum BDG 1979 sieht für den Intendantendienst neben dem (grundsätzlichen) Erfordernis des Abschlusses eines bestimmten Hochschulstudiums zusätzlich zu den Erfordernissen der Z 12.12. eine zweijährige Dienstleistung als Berufsmilitärperson der Verwendungsgruppe M BO 2 vor. Diese zweijährige Dienstleistung in einer niedrigeren Verwendungsgruppe ist aber eine Voraussetzung, die in jede

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at