

TE OGH 2012/9/10 10ObS90/12a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.09.2012

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Dr.

Hradil als Vorsitzenden, die Hofräte Dr. Fellingner und Dr. Hoch sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Christoph Kainz (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Johann Sommer (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei E*****, vertreten durch Dr. Günther R. John, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei Pensionsversicherungsanstalt, 1021 Wien, Friedrich-Hillegeist-Straße 1, vertreten durch Dr. Josef Milchram und andere Rechtsanwälte in Wien, wegen Invaliditätspension, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 27. Februar 2012, GZ 8 Rs 161/11x-141, womit das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichts Wien vom 19. April 2011, GZ 9 Cgs 125/03t-127, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Der Kläger hat die Kosten seines Rechtsmittels selbst zu tragen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der am 9. 7. 1952 geborene Kläger, ein polnischer Staatsangehöriger, erlernte im Jahr 1976 in Polen den Beruf eines Technikers-Elektromechanikers, Fachgebiet: Allgemeine Elektromechanik, und erwarb ein entsprechendes Diplom. Ein Gleichhaltungsbescheid gemäß § 27a Abs 2 BAG liegt nicht vor. Der Kläger hat in der österreichischen Pensionsversicherung 105 Versicherungsmonate erworben, davon 97 Beitragsmonate der Pflichtversicherung und 8 Monate einer Ersatzzeit. Auch in Polen hat der Kläger zwischen Oktober 1974 und Jänner 1998 Versicherungszeiten erworben. Der am 9. 7. 1952 geborene Kläger, ein polnischer Staatsangehöriger, erlernte im Jahr 1976 in Polen den Beruf eines Technikers-Elektromechanikers, Fachgebiet: Allgemeine Elektromechanik, und erwarb ein entsprechendes Diplom. Ein Gleichhaltungsbescheid gemäß Paragraph 27 a, Absatz 2, BAG liegt nicht vor. Der Kläger hat in der österreichischen Pensionsversicherung 105 Versicherungsmonate erworben, davon 97 Beitragsmonate der Pflichtversicherung und 8 Monate einer Ersatzzeit. Auch in Polen hat der Kläger zwischen Oktober 1974 und Jänner 1998 Versicherungszeiten erworben.

Mit Bescheid vom 5. 6. 2003 lehnte die beklagte Pensionsversicherungsanstalt den Antrag des Klägers vom 14. 5. 2002 auf Zuerkennung einer Invaliditätspension ab, weil der Kläger nicht invalid sei.

Das Erstgericht wies auch im zweiten Rechtsgang die vom Kläger dagegen erhobene und auf die Zuerkennung der beantragten Leistung ab 1. 6. 2002 gerichtete Klage ab. Es stellte im Wesentlichen noch fest, dass der Kläger in den letzten 15 Jahren vor dem Stichtag auch in Österreich überwiegend Elektriker-Tätigkeiten verrichtet hat. Aufgrund

seines näher festgestellten medizinischen Leistungskalküls scheiden für den Kläger am allgemeinen Arbeitsmarkt sämtliche Elektroinstallateur- und verwandte Elektrikerberufe aus, da es in jeder beruflichen Verwendung zu kalkülsüberschreitenden Arbeiten in gebückter Arbeitshaltung kommt. Dem Leistungskalkül des Klägers entsprechen auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt noch näher festgestellte Beschäftigungen als Hilfskraft bei Direktwerbefirmen sowie im Bereich der Leichtwarenverpackung.

Im September 2005 wurde in Anwesenheit einer Dolmetscherin mit dem Kläger ein Berufsqualifikationstest durchgeführt, welcher - zusammengefasst - einen Wissensstand des Klägers ergab, der keinesfalls dem eines Elektromonteurs mit abgeschlossenem Lehrabschluss gleichzuhalten ist. Die Praxisarbeit war nicht funktionsfähig, das erforderliche theoretische Wissen nicht vorhanden. Die vom Kläger in Polen absolvierte 3-jährige Ausbildung im Bereich Elektromechanik, Fachgebiet: Allgemeine Elektromechanik, ist der Ausbildung im Lehrberuf Elektroinstallateur in Österreich nicht gleichzusetzen. Auch die Kenntnisse und Fähigkeiten des Klägers in seinem erlernten Beruf sind keinesfalls mit jenen im erlernten Beruf Elektroinstallateur gleichzusetzen. Der Kläger wurde vom Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit zur Lehrabschlussprüfung im Lehrberuf Elektroinstallations-technik zugelassen. Er gab jedoch bekannt, dass er zu dieser Prüfung nicht antritt.

Im Rahmen seiner rechtlichen Beurteilung führte das Erstgericht aus, das Beweisverfahren habe ergeben, dass der Kläger zwar Teiltätigkeiten im Bereich des Lehrberufs Elektroinstallateur ausgeübt habe, jedoch nicht die Kenntnisse und Fähigkeiten aufweise, welche jenen im erlernten Beruf Elektroinstallateur gleichzuhalten seien. Eine Qualifikation als Elektroinstallateur liege daher nicht vor. Es sei unbestritten, dass der Kläger in Polen eine Ausbildung durchlaufen habe. Zur Gleichstellung sei jedoch erforderlich, dass das Berufsbild, zu dem die Fähigkeiten erworben worden seien, gleichartig sei. Dies sei nach den Ergebnissen des Beweisverfahrens nicht der Fall. Da der Kläger noch in der Lage sei, kalkülsentsprechend Beschäftigungen als Hilfskraft bei Direktwerbefirmen zu verrichten, liege auch eine Invalidität des Klägers iSd § 255 Abs 3 ASVG nicht vor. Im Rahmen seiner rechtlichen Beurteilung führte das Erstgericht aus, das Beweisverfahren habe ergeben, dass der Kläger zwar Teiltätigkeiten im Bereich des Lehrberufs Elektroinstallateur ausgeübt habe, jedoch nicht die Kenntnisse und Fähigkeiten aufweise, welche jenen im erlernten Beruf Elektroinstallateur gleichzuhalten seien. Eine Qualifikation als Elektroinstallateur liege daher nicht vor. Es sei unbestritten, dass der Kläger in Polen eine Ausbildung durchlaufen habe. Zur Gleichstellung sei jedoch erforderlich, dass das Berufsbild, zu dem die Fähigkeiten erworben worden seien, gleichartig sei. Dies sei nach den Ergebnissen des Beweisverfahrens nicht der Fall. Da der Kläger noch in der Lage sei, kalkülsentsprechend Beschäftigungen als Hilfskraft bei Direktwerbefirmen zu verrichten, liege auch eine Invalidität des Klägers iSd Paragraph 255, Absatz 3, ASVG nicht vor.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers keine Folge. Es verneinte die geltend gemachte Mangelhaftigkeit des Verfahrens und führte in rechtlicher Hinsicht im Wesentlichen aus:

Ein Beruf gelte nach ständiger Rechtsprechung nur dann als erlernt iSd § 255 Abs 1 ASVG, wenn die vorgesehene Lehrabschlussprüfung abgelegt worden sei bzw eine Gleichhaltung eines im Ausland erworbenen Prüfungszeugnisses iSd § 27a BAG erfolgt sei, sofern nicht ohnehin eine entsprechende Gleichstellung in einem Staatsvertrag oder durch Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft, Familie und Jugend vorgesehen sei. Eine Gleichstellung durch Verordnung liege im gegenständlichen Fall nicht vor. Auch eine Gleichstellung durch Staatsvertrag sei im Verhältnis zwischen Österreich und der Republik Polen nicht erfolgt. Vom Kläger werde auch nicht behauptet, dass eine bescheidmäßige Anerkennung seiner in Polen absolvierten Ausbildung erfolgt wäre. Ein Gleichstellungsbescheid liege nicht vor. Ein Beruf gelte nach ständiger Rechtsprechung nur dann als erlernt iSd Paragraph 255, Absatz eins, ASVG, wenn die vorgesehene Lehrabschlussprüfung abgelegt worden sei bzw eine Gleichhaltung eines im Ausland erworbenen Prüfungszeugnisses iSd Paragraph 27 a, BAG erfolgt sei, sofern nicht ohnehin eine entsprechende Gleichstellung in einem Staatsvertrag oder durch Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft, Familie und Jugend vorgesehen sei. Eine Gleichstellung durch Verordnung liege im gegenständlichen Fall nicht vor. Auch eine Gleichstellung durch Staatsvertrag sei im Verhältnis zwischen Österreich und der Republik Polen nicht erfolgt. Vom Kläger werde auch nicht behauptet, dass eine bescheidmäßige Anerkennung seiner in Polen absolvierten Ausbildung erfolgt wäre. Ein Gleichstellungsbescheid liege nicht vor.

Ein Berufsschutz des Klägers lasse sich auch aus der RL 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. 9. 2005 (Berufsqualifikationsrichtlinie) nicht ableiten. Eine Umsetzung dieser Richtlinie im Bereich der unselbstständig Tätigen sei in Österreich auf Bundesebene nicht erfolgt. Eine unmittelbare Anwendung der Richtlinie

komme daher mangels Umsetzung nicht in Betracht. Bei Prüfung der Gleichwertigkeit nach § 27a Abs 2 BAG werde die Gleichwertigkeit jedoch - von der zuständigen Verwaltungsbehörde - gemeinschaftsrechtskonform, nämlich im Sinne der Richtlinie auszulegen sein. In diesem Verfahren wären auch Ausmaß und Inhalt der vom Kläger in Polen absolvierten Ausbildung im Hinblick auf eine allfällige Gleichhaltung zu prüfen. Eine derartige Prüfung sei vom Gesetzgeber im Pensionsverfahren nicht vorgesehen. Im Ergebnis könne somit beim Kläger nicht von einem erlernten Beruf ausgegangen werden. Ein Berufsschutz des Klägers lasse sich auch aus der RL 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. 9. 2005 (Berufsqualifikationsrichtlinie) nicht ableiten. Eine Umsetzung dieser Richtlinie im Bereich der unselbstständig Tätigen sei in Österreich auf Bundesebene nicht erfolgt. Eine unmittelbare Anwendung der Richtlinie komme daher mangels Umsetzung nicht in Betracht. Bei Prüfung der Gleichwertigkeit nach Paragraph 27 a, Absatz 2, BAG werde die Gleichwertigkeit jedoch - von der zuständigen Verwaltungsbehörde - gemeinschaftsrechtskonform, nämlich im Sinne der Richtlinie auszulegen sein. In diesem Verfahren wären auch Ausmaß und Inhalt der vom Kläger in Polen absolvierten Ausbildung im Hinblick auf eine allfällige Gleichhaltung zu prüfen. Eine derartige Prüfung sei vom Gesetzgeber im Pensionsverfahren nicht vorgesehen. Im Ergebnis könne somit beim Kläger nicht von einem erlernten Beruf ausgegangen werden.

Es komme daher für den Kläger nur eine Anlernung des Berufs Elektroinstallateur iSd § 255 Abs 2 ASVG in Betracht. Dafür sei entscheidend, ob der Kläger durch praktische Arbeit qualifizierte Kenntnisse und Fähigkeiten erworben habe, die üblicherweise von angelernten Facharbeitern des jeweiligen Berufs in den auf dem österreichischen Arbeitsmarkt gefragten Varianten verlangt werden. Nach den insoweit unbekämpften Feststellungen verfüge der Kläger über diese Kenntnisse und Fähigkeiten nicht in ausreichendem Maß, um von einer Anlernung ausgehen zu können. Das Erstgericht habe daher zutreffend einen Berufsschutz des Klägers verneint und seine Invalidität nach § 255 Abs 3 ASVG geprüft. Da er trotz seines eingeschränkten Leistungskalküls auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt verschiedene Verweisungstätigkeiten verrichten könne, seien die Voraussetzungen für eine Pensionsgewährung auch nach dieser Gesetzesstelle nicht erfüllt. Es komme daher für den Kläger nur eine Anlernung des Berufs Elektroinstallateur iSd Paragraph 255, Absatz 2, ASVG in Betracht. Dafür sei entscheidend, ob der Kläger durch praktische Arbeit qualifizierte Kenntnisse und Fähigkeiten erworben habe, die üblicherweise von angelernten Facharbeitern des jeweiligen Berufs in den auf dem österreichischen Arbeitsmarkt gefragten Varianten verlangt werden. Nach den insoweit unbekämpften Feststellungen verfüge der Kläger über diese Kenntnisse und Fähigkeiten nicht in ausreichendem Maß, um von einer Anlernung ausgehen zu können. Das Erstgericht habe daher zutreffend einen Berufsschutz des Klägers verneint und seine Invalidität nach Paragraph 255, Absatz 3, ASVG geprüft. Da er trotz seines eingeschränkten Leistungskalküls auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt verschiedene Verweisungstätigkeiten verrichten könne, seien die Voraussetzungen für eine Pensionsgewährung auch nach dieser Gesetzesstelle nicht erfüllt.

Für den Prozessstandpunkt des Klägers könne auch aus dem Umstand, dass er nach einem Gutachten des Amtsarztes der polnischen Sozialversicherungsanstalt bis 30. 4. 2015 als arbeitsunfähig gelte, nichts gewonnen werden. Die Feststellung der Leistung erfolge durch den leistungszuständigen Versicherungsträger, der die für ihn maßgebenden innerstaatlichen Rechtsvorschriften anzuwenden habe. Die Bindung eines Vertragsstaats an die Feststellung des anderen Vertragsstaats, dass Invalidität bzw Berufsunfähigkeit vorliege, sei weder im Abkommen zwischen der Republik Österreich und der Republik Polen über Soziale Sicherheit (BGBl III 2000/212) vorgesehen, noch finde sich in der Verordnung (EG) Nr 883/2004 eine Norm, wonach das Vorliegen von Invalidität oder Berufsunfähigkeit nach einer anderen als einer inländischen Norm zu prüfen wäre. Damit komme der Bestätigung des Amtsarztes der polnischen Sozialversicherungsanstalt für das gegenständliche Verfahren keine entscheidende Bedeutung zu. Für den Prozessstandpunkt des Klägers könne auch aus dem Umstand, dass er nach einem Gutachten des Amtsarztes der polnischen Sozialversicherungsanstalt bis 30. 4. 2015 als arbeitsunfähig gelte, nichts gewonnen werden. Die Feststellung der Leistung erfolge durch den leistungszuständigen Versicherungsträger, der die für ihn maßgebenden innerstaatlichen Rechtsvorschriften anzuwenden habe. Die Bindung eines Vertragsstaats an die Feststellung des anderen Vertragsstaats, dass Invalidität bzw Berufsunfähigkeit vorliege, sei weder im Abkommen zwischen der Republik Österreich und der Republik Polen über Soziale Sicherheit (BGBl III 2000/212) vorgesehen, noch finde sich in der Verordnung (EG) Nr 883 aus 2004, eine Norm, wonach das Vorliegen von Invalidität oder Berufsunfähigkeit nach einer anderen als einer inländischen Norm zu prüfen wäre. Damit komme der Bestätigung des Amtsarztes der polnischen Sozialversicherungsanstalt für das gegenständliche Verfahren keine entscheidende Bedeutung zu.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei, weil eine Rechtsfrage von

erheblicher Bedeutung iSd § 502 Abs 1 ZPO nicht zu beurteilen gewesen sei. Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei, weil eine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO nicht zu beurteilen gewesen sei.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die außerordentliche Revision des Klägers mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im Sinn einer Stattgebung des Klagebegehrens abzuändern.

Die beklagte Partei beantragt in ihrer Revisionsbeantwortung der Revision keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig, weil der Oberste Gerichtshof zur Frage des Berufsschutzes im Pensionsversicherungsrecht bei Vorliegen einer Ausbildung in einem anderen EU-Mitgliedstaat unter Berücksichtigung der RL 2005/36/EG noch nicht Stellung genommen hat. Das Rechtsmittel ist aber nicht berechtigt.

Der Revisionswerber macht im Wesentlichen geltend, das Berufungsgericht habe bei Beurteilung des entscheidungsrelevanten Sachverhalts außer Acht gelassen, dass nach ständiger Judikatur insbesondere dann, wenn - wie hier die beklagte Pensionsversicherungsanstalt - einer der Streitteile eine staatliche Institution sei, die österreichischen Regelungen bei Nichtumsetzung einer Richtlinie in nationales Recht möglichst so auszulegen seien, dass sie der Richtlinie entsprechen. Aufgrund der Bestimmungen der RL 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. 9. 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen, die zwar in Österreich nicht oder nur unvollständig umgesetzt sei, hätte bei der gebotenen richtlinienkonformen Auslegung ein Berufsqualifikationstest, wie er vom Erstgericht durchgeführt worden sei, gar nicht erfolgen dürfen, weil ein derartiger Test eine diskriminierende Maßnahme im Lichte dieser Richtlinie darstelle. Im Übrigen komme es im Bereich der Verweisung auf die Ausbildung und nicht auf ein punktuelles Wissen, wie es bei einem Berufsqualifikationstest abgefragt werde, an. Genauso unzulässig sei es, jemanden, der in Polen eine entsprechende Ausbildung für Techniker-Elektromechaniker absolviert habe und ein diesbezügliches Diplom erworben habe, durch einen punktuellen Berufsqualifikationstest trotz der Voraussetzungen des Berufsschutzes auf den allgemeinen Arbeitsmarkt zu verweisen. Darüber hinaus sei das erstinstanzliche Verfahren durch die unterlassene Einvernahme von zwei Zeugen sowie durch die unterlassene Einholung weiterer Gutachten mangelhaft geblieben.

Der erkennende Senat hat dazu Folgendes erwogen:

1. Leistungserbringern wird durch das Unionsrecht grundsätzlich die Möglichkeit eingeräumt, Dienstleistungen nicht nur in dem Mitgliedstaat zu erbringen, in dem sie niedergelassen sind, sondern auch in allen anderen Mitgliedstaaten der EU. Eine wesentliche Erschweris der Wahrnehmung der aktiven Dienstleistungsfreiheit kann häufig in der Anerkennung ausländischer Berufsberechtigungen liegen. Daher hat der Gemeinschaftsgesetzgeber die Anerkennung von Berufsqualifikationen durch den Erlass der RL 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. 9. 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen („Berufsqualifikationsrichtlinie“) gesondert und eingehend geregelt.

1.1 Diese Richtlinie normiert den Zugang und die Ausübung von grundsätzlich allen reglementierten Berufen in Aufnahmemitgliedstaaten, einschließlich der Anerkennung von in Herkunftsmitgliedstaaten erworbenen Berufsqualifikationen durch Staatsangehörige eines Mitgliedstaats der EU (vgl Handig, Neue Richtlinie für die Anerkennung von Berufen, eolex 2005, 958 f). Nach Art 1 der RL 2005/36/EG sind Gegenstand dieser Richtlinie nur Regelungen über den Zugang bzw die Ausübung eines reglementierten Berufs. Reglementiert ist ein Beruf dann, wenn die Aufnahme oder Ausübung der Tätigkeit direkt oder indirekt an den Besitz bestimmter Berufsqualifikationen gebunden ist (Art 3 Abs 1 lit a). Gemäß Art 5 Abs 1 der RL 2005/36/EG ist die Qualifikation des jeweiligen Dienstleistungserbringers grundsätzlich anzuerkennen: Voraussetzungen für die Leistungserbringung sind die Niederlassung in einem anderen Mitgliedstaat und der Besitz einer reglementierten Berufsqualifikation oder - falls der Beruf im Herkunftsmitgliedstaat nicht reglementiert ist - der Nachweis der Berufsausübung für die Dauer von 2 Jahren während der vorhergehenden 10 Jahre. 1.1 Diese Richtlinie normiert den Zugang und die Ausübung von grundsätzlich allen reglementierten Berufen in Aufnahmemitgliedstaaten, einschließlich der Anerkennung von in Herkunftsmitgliedstaaten erworbenen Berufsqualifikationen durch Staatsangehörige eines Mitgliedstaats der EU vergleiche Handig, Neue Richtlinie für die Anerkennung von Berufen, eolex 2005, 958 f). Nach Artikel eins, der RL 2005/36/EG sind Gegenstand dieser Richtlinie nur Regelungen über den Zugang bzw die Ausübung eines reglementierten Berufs. Reglementiert ist ein Beruf dann, wenn die Aufnahme oder Ausübung der Tätigkeit direkt oder

indirekt an den Besitz bestimmter Berufsqualifikationen gebunden ist (Artikel 3, Absatz eins, Litera a,). Gemäß Artikel 5, Absatz eins, der RL 2005/36/EG ist die Qualifikation des jeweiligen Dienstleistungserbringers grundsätzlich anzuerkennen: Voraussetzungen für die Leistungserbringung sind die Niederlassung in einem anderen Mitgliedstaat und der Besitz einer reglementierten Berufsqualifikation oder - falls der Beruf im Herkunftsmitgliedstaat nicht reglementiert ist - der Nachweis der Berufsausübung für die Dauer von 2 Jahren während der vorhergehenden 10 Jahre.

1.2 Aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit hat der EuGH auch Mindestanforderungen für das nationale Verfahrensrecht bei der Durchsetzung gemeinschaftlich eingeräumter Rechte abgeleitet. Das Verfahren muss leicht zugänglich sein und darf nicht von der Zahlung überhöhter Gebühren abhängen; negative Entscheidungen sind zu begründen und müssen einer gerichtlichen Überprüfung zugänglich sein; allfällige Sanktionen müssen in Bezug auf den begangenen Verstoß verhältnismäßig sein. Weiters müssen nationale Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit auf objektiven Kriterien beruhen, um das Ermessen der nationalen Behörden zu begrenzen und eine missbräuchliche Ausübung zu verhindern (vgl Budischowsky in Mayer/Stöger [Hrsg], EUV/AEUV, Art 57 AEUV Rz 42 mwN).

1.2 Aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit hat der EuGH auch Mindestanforderungen für das nationale Verfahrensrecht bei der Durchsetzung gemeinschaftlich eingeräumter Rechte abgeleitet. Das Verfahren muss leicht zugänglich sein und darf nicht von der Zahlung überhöhter Gebühren abhängen; negative Entscheidungen sind zu begründen und müssen einer gerichtlichen Überprüfung zugänglich sein; allfällige Sanktionen müssen in Bezug auf den begangenen Verstoß verhältnismäßig sein. Weiters müssen nationale Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit auf objektiven Kriterien beruhen, um das Ermessen der nationalen Behörden zu begrenzen und eine missbräuchliche Ausübung zu verhindern vergleiche Budischowsky in Mayer/Stöger [Hrsg], EUV/AEUV, Artikel 57, AEUV Rz 42 mwN).

1.3 Die RL 2005/36/EG war bis zum 20. 10. 2007 in nationales Recht umzusetzen (vgl Budischowsky, Der dienstleistende EWR-Architekt als planender Baumeister, ecolex 2009, 274 f [275]).

1.3 Die RL 2005/36/EG war bis zum 20. 10. 2007 in nationales Recht umzusetzen vergleiche Budischowsky, Der dienstleistende EWR-Architekt als planender Baumeister, ecolex 2009, 274 f [275]).

1.4 Mit Urteil des EuGH vom 24. 9. 2009, C-477/08, Kommission/Österreich, wurde festgestellt, dass die Republik Österreich dadurch, dass sie innerhalb der vorgeschriebenen Frist die erforderlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften zur Umsetzung der RL 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. 9. 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen nicht vollständig erlassen hat, gegen ihre Verpflichtungen aus Art 63 dieser Richtlinie verstoßen hat.

1.4 Mit Urteil des EuGH vom 24. 9. 2009, C-477/08, Kommission/Österreich, wurde festgestellt, dass die Republik Österreich dadurch, dass sie innerhalb der vorgeschriebenen Frist die erforderlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften zur Umsetzung der RL 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. 9. 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen nicht vollständig erlassen hat, gegen ihre Verpflichtungen aus Artikel 63, dieser Richtlinie verstoßen hat.

1.5 Die Anerkennung für im Ausland erworbene Berufsqualifikationen ist nur dann gesetzlich notwendig, wenn damit das Recht zur Ausübung eines in Österreich reglementierten Berufs erworben werden soll. Anträge auf Berufsanerkennung können daher nur dann gestellt werden, wenn damit der Zugang zu einem in Österreich reglementierten Beruf erreicht werden soll.

2. Im vorliegenden Fall geht es jedoch nicht um die Frage der Anerkennung einer im Ausland erworbenen Berufsqualifikation, damit der Kläger das Recht zur Ausübung eines in Österreich reglementierten Berufs erreicht, sondern um die Frage, ob der Kläger im gegenständlichen Verfahren auf Zuerkennung einer Invaliditätspension Berufsschutz genießt und seine in Polen absolvierte Ausbildung gemäß § 27a BAG einem österreichischen Lehrabschluss gleichzuhalten ist.

2. Im vorliegenden Fall geht es jedoch nicht um die Frage der Anerkennung einer im Ausland erworbenen Berufsqualifikation, damit der Kläger das Recht zur Ausübung eines in Österreich reglementierten Berufs erreicht, sondern um die Frage, ob der Kläger im gegenständlichen Verfahren auf Zuerkennung einer Invaliditätspension Berufsschutz genießt und seine in Polen absolvierte Ausbildung gemäß Paragraph 27 a, BAG einem österreichischen Lehrabschluss gleichzuhalten ist.

2.1 Der Begriff der Invalidität wird in der VO (EWG) 1408/71 nicht legal definiert. In Ermangelung einer europäischen Definition liegt die Definitionshoheit, wann Invalidität besteht, grundsätzlich bei den Mitgliedstaaten. Es hat daher jeder Mitgliedstaat die Invalidität nach seinen eigenen Rechtsvorschriften zu prüfen, auch wenn der Versicherte einen

Wohnsitz im Ausland gewählt hat (10 ObS 101/06k, SSV-NF 20/43 mwN ua). Dies erklärt auch, warum es keine generelle Anerkennung von Invalidität unter den Mitgliedstaaten gibt. Eine verbindliche Feststellung von Invalidität unter den Mitgliedstaaten ist nur im Rahmen von Art 40 Abs 4 VO (EWG) 1408/71 vorgesehen und setzt voraus, dass die Tatbestandsmerkmale im Anhang V anerkannt sind. Von dieser Möglichkeit haben aber nur Frankreich, Italien, Luxemburg und Belgien Gebrauch gemacht. Österreich hat von dieser durch Art 40 Abs 4 VO (EWG) 1408/71 eröffneten Möglichkeit, zu bestimmen, dass die Entscheidung des Trägers eines Mitgliedstaats über das Bestehen der Invalidität auch die beteiligten anderen Mitgliedstaaten bindet, nicht Gebrauch gemacht (vgl 10 ObS 19/97k, SSV-NF 11/18 mwN).

2.1 Der Begriff der Invalidität wird in der VO (EWG) 1408/71 nicht legal definiert. In Ermangelung einer europäischen Definition liegt die Definitionshoheit, wann Invalidität besteht, grundsätzlich bei den Mitgliedstaaten. Es hat daher jeder Mitgliedstaat die Invalidität nach seinen eigenen Rechtsvorschriften zu prüfen, auch wenn der Versicherte einen Wohnsitz im Ausland gewählt hat (10 ObS 101/06k, SSV-NF 20/43 mwN ua). Dies erklärt auch, warum es keine generelle Anerkennung von Invalidität unter den Mitgliedstaaten gibt. Eine verbindliche Feststellung von Invalidität unter den Mitgliedstaaten ist nur im Rahmen von Artikel 40, Absatz 4, VO (EWG) 1408/71 vorgesehen und setzt voraus, dass die Tatbestandsmerkmale im Anhang römisch fünf anerkannt sind. Von dieser Möglichkeit haben aber nur Frankreich, Italien, Luxemburg und Belgien Gebrauch gemacht. Österreich hat von dieser durch Artikel 40, Absatz 4, VO (EWG) 1408/71 eröffneten Möglichkeit, zu bestimmen, dass die Entscheidung des Trägers eines Mitgliedstaats über das Bestehen der Invalidität auch die beteiligten anderen Mitgliedstaaten bindet, nicht Gebrauch gemacht vergleiche 10 ObS 19/97k, SSV-NF 11/18 mwN).

2.2 An dieser Rechtslage hat sich auch im Anwendungsbereich der neuen VO (EG) 883/2004, welche die VO (EWG) 1408/71 mit 1. 5. 2010 abgelöst hat, keine Änderung ergeben (vgl Wunder in Schreiber/Wunder/Dern, VO (EG) Nr 883/2004 Vor Art 44 Rz 4 mwN). Lediglich die noch in Anhang V der VO 1408/71 eingetragenen Systeme aus Luxemburg wurden aufgrund einer Änderung der luxemburgischen Rentenversicherung nicht in die VO 883/2004 übernommen, sodass die Übereinstimmung bestimmter Invaliditätsbegriffe in Anhang VII nur noch im Verhältnis zwischen Belgien, Frankreich und Italien festgelegt ist. Für den österreichischen Rechtsbereich kommt dieser Bestimmung aber weiterhin keine praktische Bedeutung zu (Pörtl in Spiegel [Hrsg], Zwischenstaatliches Sozialversicherungsrecht Art 46 Rz 3).

2.2 An dieser Rechtslage hat sich auch im Anwendungsbereich der neuen VO (EG) 883 aus 2004,, welche die VO (EWG) 1408/71 mit 1. 5. 2010 abgelöst hat, keine Änderung ergeben vergleiche Wunder in Schreiber/Wunder/Dern, VO (EG) Nr 883 aus 2004, Vor Artikel 44, Rz 4 mwN). Lediglich die noch in Anhang römisch fünf der VO 1408/71 eingetragenen Systeme aus Luxemburg wurden aufgrund einer Änderung der luxemburgischen Rentenversicherung nicht in die VO 883 aus 2004, übernommen, sodass die Übereinstimmung bestimmter Invaliditätsbegriffe in Anhang römisch sieben nur noch im Verhältnis zwischen Belgien, Frankreich und Italien festgelegt ist. Für den österreichischen Rechtsbereich kommt dieser Bestimmung aber weiterhin keine praktische Bedeutung zu (Pörtl in Spiegel [Hrsg], Zwischenstaatliches Sozialversicherungsrecht Artikel 46, Rz 3).

2.3 Die österreichischen Pensionsversicherungs-träger sind daher bei der Prüfung der Frage, ob Invalidität vorliegt, nicht an Entscheidungen anderer mitgliedstaatlicher Träger gebunden. Eine Bestimmung des Inhalts, dass österreichische Versicherungsträger das Vorliegen von Invalidität nach polnischen Rechtsvorschriften zu prüfen hätten oder an entsprechende Entscheidungen des polnischen Versicherungsträgers gebunden wären, ist auch im Abkommen zwischen der Republik Österreich und der Republik Polen über Soziale Sicherheit (BGBl III 2000/212) nicht vorgesehen (vgl auch RIS-Justiz RS0107576, RS0107575). Der Kläger kann daher aus dem Umstand, dass er in seinem Heimatland eine Leistung aus dem Versicherungsfall der Invalidität bezieht, für das vorliegende Verfahren nichts ableiten.

2.3 Die österreichischen Pensionsversicherungs-träger sind daher bei der Prüfung der Frage, ob Invalidität vorliegt, nicht an Entscheidungen anderer mitgliedstaatlicher Träger gebunden. Eine Bestimmung des Inhalts, dass österreichische Versicherungsträger das Vorliegen von Invalidität nach polnischen Rechtsvorschriften zu prüfen hätten oder an entsprechende Entscheidungen des polnischen Versicherungsträgers gebunden wären, ist auch im Abkommen zwischen der Republik Österreich und der Republik Polen über Soziale Sicherheit (BGBl III 2000/212) nicht vorgesehen vergleiche auch RIS-Justiz RS0107576, RS0107575). Der Kläger kann daher aus dem Umstand, dass er in seinem Heimatland eine Leistung aus dem Versicherungsfall der Invalidität bezieht, für das vorliegende Verfahren nichts ableiten.

2.4 Die Frage des Vorliegens der Voraussetzungen für die vom Kläger begehrte Invaliditätspension ist daher grundsätzlich nach der Bestimmung des § 255 ASVG zu beurteilen. Das österreichische innerstaatliche Recht enthält

keine ausdrückliche Regelung, ob auch durch die Ausübung eines qualifizierten Berufs im Ausland ein Berufsschutz gemäß § 255 Abs 1 und 2 ASVG erworben werden kann. Es stellt grundsätzlich auf einen innerstaatlichen Versicherungsverlauf ab. Die bisherige Berufstätigkeit und ihr qualitativer Wert kann aber auch nach einer im Ausland verrichteten Tätigkeit zu beurteilen sein, wenn dies durch zwischenstaatliches oder überstaatliches Recht angeordnet wird. So hat der EuGH in der Entscheidung in der Rechtssache Roviello, 20/85, Slg 1988, 2805, eine Bestimmung der VO 1408/71 für unwirksam angesehen, wonach zur Feststellung der Qualifikation eines Arbeitnehmers im Zusammenhang mit einer deutschen Rente wegen Berufsunfähigkeit nur die im Inland versicherungspflichtig erworbenen Beschäftigungen heranzuziehen seien. Auch der Oberste Gerichtshof hat bereits klargestellt, dass die in einem anderen Mitgliedstaat erworbenen Versicherungszeiten hinsichtlich der beruflichen Qualifikation für die Frage des Berufsschutzes so zu beurteilen sind wie in Österreich zurückgelegte Versicherungszeiten. Eine deutsche Entscheidung über das Vorliegen eines angelernten Berufs bindet das österreichische Gericht für die Beurteilung des Berufsschutzes aber nicht. Es ist die Frage, ob der Versicherte aufgrund der im Ausland ausgeübten Tätigkeit Berufsschutz erworben hat oder ein bereits zuvor bestandener Berufsschutz erhalten wurde, vielmehr nach den österreichischen Rechtsvorschriften zu prüfen (10 ObS 49/03h, SSV-NF 18/31 mwN).

2.4 Die Frage des Vorliegens der Voraussetzungen für die vom Kläger begehrte Invaliditätspension ist daher grundsätzlich nach der Bestimmung des Paragraph 255, ASVG zu beurteilen. Das österreichische innerstaatliche Recht enthält keine ausdrückliche Regelung, ob auch durch die Ausübung eines qualifizierten Berufs im Ausland ein Berufsschutz gemäß Paragraph 255, Absatz eins und 2 ASVG erworben werden kann. Es stellt grundsätzlich auf einen innerstaatlichen Versicherungsverlauf ab. Die bisherige Berufstätigkeit und ihr qualitativer Wert kann aber auch nach einer im Ausland verrichteten Tätigkeit zu beurteilen sein, wenn dies durch zwischenstaatliches oder überstaatliches Recht angeordnet wird. So hat der EuGH in der Entscheidung in der Rechtssache Roviello, 20/85, Slg 1988, 2805, eine Bestimmung der VO 1408/71 für unwirksam angesehen, wonach zur Feststellung der Qualifikation eines Arbeitnehmers im Zusammenhang mit einer deutschen Rente wegen Berufsunfähigkeit nur die im Inland versicherungspflichtig erworbenen Beschäftigungen heranzuziehen seien. Auch der Oberste Gerichtshof hat bereits klargestellt, dass die in einem anderen Mitgliedstaat erworbenen Versicherungszeiten hinsichtlich der beruflichen Qualifikation für die Frage des Berufsschutzes so zu beurteilen sind wie in Österreich zurückgelegte Versicherungszeiten. Eine deutsche Entscheidung über das Vorliegen eines angelernten Berufs bindet das österreichische Gericht für die Beurteilung des Berufsschutzes aber nicht. Es ist die Frage, ob der Versicherte aufgrund der im Ausland ausgeübten Tätigkeit Berufsschutz erworben hat oder ein bereits zuvor bestandener Berufsschutz erhalten wurde, vielmehr nach den österreichischen Rechtsvorschriften zu prüfen (10 ObS 49/03h, SSV-NF 18/31 mwN).

3. Nach § 255 Abs 1 ASVG gilt der Versicherte, der überwiegend in erlernten (angelernten) Berufen tätig war, als invalid, wenn seine Arbeitsfähigkeit infolge seines körperlichen oder geistigen Zustands auf weniger als die Hälfte derjenigen eines körperlich und geistig gesunden Versicherten von ähnlicher Ausbildung und gleichwertigen Kenntnissen und Fähigkeiten in jedem dieser Berufe herabgesunken ist. Ein Beruf gilt nach ständiger Rechtsprechung nur dann als erlernt iSd § 255 Abs 1 ASVG, wenn die vorgesehene Lehrabschlussprüfung abgelegt wurde. Nur dann ist gewährleistet, dass sich der Versicherte die für den Lehrberuf erforderlichen Fähigkeiten und Kenntnisse aneignete und die dem Lehrberuf eigentümlichen Tätigkeiten selbst fachgerecht ausführen kann (vgl. RIS-Justiz RS0052716 ua).

3. Nach Paragraph 255, Absatz eins, ASVG gilt der Versicherte, der überwiegend in erlernten (angelernten) Berufen tätig war, als invalid, wenn seine Arbeitsfähigkeit infolge seines körperlichen oder geistigen Zustands auf weniger als die Hälfte derjenigen eines körperlich und geistig gesunden Versicherten von ähnlicher Ausbildung und gleichwertigen Kenntnissen und Fähigkeiten in jedem dieser Berufe herabgesunken ist. Ein Beruf gilt nach ständiger Rechtsprechung nur dann als erlernt iSd Paragraph 255, Absatz eins, ASVG, wenn die vorgesehene Lehrabschlussprüfung abgelegt wurde. Nur dann ist gewährleistet, dass sich der Versicherte die für den Lehrberuf erforderlichen Fähigkeiten und Kenntnisse aneignete und die dem Lehrberuf eigentümlichen Tätigkeiten selbst fachgerecht ausführen kann (vergleiche RIS-Justiz RS0052716 ua).

3.1 Nach § 27a Abs 1 BAG in der derzeit geltenden Fassung (BGBl I 2010/40) sind ausländische Prüfungszeugnisse den entsprechenden österreichischen Prüfungszeugnissen, die von diesem Bundesgesetz erfasst sind, gleichgehalten, wenn dies in Staatsverträgen oder durch Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft, Familie und Jugend, mit der die Gleichwertigkeit iSd Abs 2 festgestellt wurde, festgelegt worden ist. Hierüber ist über Antrag eine Bestätigung durch die Lehrlingsstelle auszustellen.

3.1 Nach Paragraph 27 a, Absatz eins, BAG in der derzeit geltenden Fassung (BGBl I 2010/40) sind ausländische Prüfungszeugnisse den entsprechenden österreichischen Prüfungszeugnissen, die

von diesem Bundesgesetz erfasst sind, gleichgehalten, wenn dies in Staatsverträgen oder durch Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft, Familie und Jugend, mit der die Gleichwertigkeit iSd Absatz 2, festgestellt wurde, festgelegt worden ist. Hierüber ist über Antrag eine Bestätigung durch die Lehrlingsstelle auszustellen.

Eine im Ausland erfolgreich abgelegte Prüfung, die durch Abs 1 nicht erfasst ist, ist gemäß 27a Abs 2 BAG auf Antrag desjenigen, der diese Prüfung abgelegt hat, vom Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend der entsprechenden Prüfung, die von diesem Bundesgesetz erfasst ist, gleichzuhalten, wenn nachgewiesen wird, dass die Berufsausbildung und die in der Prüfung nachgewiesenen Fertigkeiten und Kenntnisse im Zusammenhalt mit allenfalls bereits zurückgelegten facheinschlägigen Tätigkeiten in der Hinsicht gleichwertig sind, dass der Antragsteller in der Lage ist, die dem entsprechenden Lehrberuf eigentümlichen Tätigkeiten selbst fachgerecht auszuführen (Gleichwertigkeit). Eine im Ausland erfolgreich abgelegte Prüfung, die durch Absatz eins, nicht erfasst ist, ist gemäß Paragraph 27 a, Absatz 2, BAG auf Antrag desjenigen, der diese Prüfung abgelegt hat, vom Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend der entsprechenden Prüfung, die von diesem Bundesgesetz erfasst ist, gleichzuhalten, wenn nachgewiesen wird, dass die Berufsausbildung und die in der Prüfung nachgewiesenen Fertigkeiten und Kenntnisse im Zusammenhalt mit allenfalls bereits zurückgelegten facheinschlägigen Tätigkeiten in der Hinsicht gleichwertig sind, dass der Antragsteller in der Lage ist, die dem entsprechenden Lehrberuf eigentümlichen Tätigkeiten selbst fachgerecht auszuführen (Gleichwertigkeit).

Wenn die Gleichwertigkeit nicht nachgewiesen werden kann, jedoch glaubhaft gemacht wird, dass die im Ausland zurückgelegte Berufsausbildung in weiten Bereichen einer Ausbildung in einem Lehrverhältnis und die bei der Prüfung im Ausland nachgewiesenen Fertigkeiten und Kenntnisse in weiten Bereichen dem im § 21 Abs 1 BAG festgelegten Zweck einer Lehrabschlussprüfung nahekommen, ist vom Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend gemäß § 27a Abs 3 BAG statt der Gleichhaltung die Zulassung zur Lehrabschlussprüfung auszusprechen und unter Bedachtnahme auf die berufspraktischen Erfordernisse gleichzeitig festzulegen, welche Gegenstände des praktischen Teils der Lehrabschlussprüfung abzulegen sind. Wenn die Gleichwertigkeit nicht nachgewiesen werden kann, jedoch glaubhaft gemacht wird, dass die im Ausland zurückgelegte Berufsausbildung in weiten Bereichen einer Ausbildung in einem Lehrverhältnis und die bei der Prüfung im Ausland nachgewiesenen Fertigkeiten und Kenntnisse in weiten Bereichen dem im Paragraph 21, Absatz eins, BAG festgelegten Zweck einer Lehrabschlussprüfung nahekommen, ist vom Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend gemäß Paragraph 27 a, Absatz 3, BAG statt der Gleichhaltung die Zulassung zur Lehrabschlussprüfung auszusprechen und unter Bedachtnahme auf die berufspraktischen Erfordernisse gleichzeitig festzulegen, welche Gegenstände des praktischen Teils der Lehrabschlussprüfung abzulegen sind.

3.2 Diese soeben zitierte Regelung des § 27a BAG schafft die Voraussetzungen, berufsorientierte Bildungsgänge, die im Ausland abgeschlossen worden sind, durch Gleichhaltung mit den entsprechenden österreichischen Prüfungszeugnissen nach dem BAG anzuerkennen. Durch zwischenstaatliche Abkommen (Staatsverträge) und die Gleichhaltung von ausländischen Prüfungen durch Verordnung bzw durch Verwaltungsakt des Bundesministers für Wirtschaft, Familie und Jugend wird nicht nur die erforderliche Anpassung an den europäischen Wirtschaftsraum (vgl RL 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. 9. 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen) vorgenommen, sondern darüber hinaus auch der rechtsinstitutionelle Rahmen für eine weitgehende Anerkennung von gleichwertigen Abschlüssen, die im Ausland erworben wurde, geschaffen. 3.2 Diese soeben zitierte Regelung des Paragraph 27 a, BAG schafft die Voraussetzungen, berufsorientierte Bildungsgänge, die im Ausland abgeschlossen worden sind, durch Gleichhaltung mit den entsprechenden österreichischen Prüfungszeugnissen nach dem BAG anzuerkennen. Durch zwischenstaatliche Abkommen (Staatsverträge) und die Gleichhaltung von ausländischen Prüfungen durch Verordnung bzw durch Verwaltungsakt des Bundesministers für Wirtschaft, Familie und Jugend wird nicht nur die erforderliche Anpassung an den europäischen Wirtschaftsraum (vergleiche RL 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. 9. 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen) vorgenommen, sondern darüber hinaus auch der rechtsinstitutionelle Rahmen für eine weitgehende Anerkennung von gleichwertigen Abschlüssen, die im Ausland erworben wurde, geschaffen.

Die in § 27a Abs 2 BAG für die Gleichwertigkeit festgelegten Kriterien haben zum Inhalt, dass der Antragsteller aufgrund seiner beruflichen Bildung und der in der Prüfung nachgewiesenen Fertigkeiten und Kenntnisse, allenfalls in Verbindung mit facheinschlägigen Tätigkeiten, die er bereits zurückgelegt hat, in der Lage ist, die Tätigkeiten eines Lehrberufs nach dem BAG selbst fachgerecht auszuführen. Praktische Bedeutung hat diese Regelung insbesondere im

Zusammenhang mit dem Zugang zu Berufen und Tätigkeiten, bei der Einstufung in bestimmte Lohnkategorien in Kollektivverträgen, aber auch beim Zugang zur beruflichen Fort- und Weiterbildung, die an vorhergehende Abschlüsse gebunden ist. Die Gleichhaltung nach Abs 2 ist nur aufgrund eines Antrags möglich (antragsbedürftiger Verwaltungsakt). Für die Entscheidung ist der Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend zuständig. Die Voraussetzungen sind vom Antragsteller nachzuweisen. Als Nachweis kommt gemäß § 46 AVG alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgebenden Sachverhalts geeignet und nach der Lage des einzelnen Falls zweckdienlich ist (zB Urkunden, Zeugenaussage, Parteiaussage). Im Verfahren über die Gleichhaltung von im Ausland abgelegten Lehrabschlussprüfungen hat der Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend ein Gutachten des Bundes-Berufsausbildungsbeirats einzuholen. Kann die Gleichwertigkeit nicht nachgewiesen werden bzw ist sie nicht gegeben, so ist der Antragsteller unter den Voraussetzungen des Abs 3 vom Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend zur Lehrabschlussprüfung mit verkleinertem Umfang (Gegenstände der praktischen Prüfung) zuzulassen, wenn er glaubhaft macht, dass die im Ausland zurückgelegte Berufsausbildung in weiten Bereichen einer Ausbildung in einem Lehrverhältnis nach dem BAG und die bei der Prüfung im Ausland nachgewiesenen Fertigkeiten dem in § 21 Abs 1 BAG festgelegten Zweck der Lehrabschlussprüfung nahekommen (vgl Berger/Fida/Gruber, BAG Erl 1, 4, 6 und 9 zu § 27a). Die in Paragraph 27 a, Absatz 2, BAG für die Gleichwertigkeit festgelegten Kriterien haben zum Inhalt, dass der Antragsteller aufgrund seiner beruflichen Bildung und der in der Prüfung nachgewiesenen Fertigkeiten und Kenntnisse, allenfalls in Verbindung mit facheinschlägigen Tätigkeiten, die er bereits zurückgelegt hat, in der Lage ist, die Tätigkeiten eines Lehrberufs nach dem BAG selbst fachgerecht auszuführen. Praktische Bedeutung hat diese Regelung insbesondere im Zusammenhang mit dem Zugang zu Berufen und Tätigkeiten, bei der Einstufung in bestimmte Lohnkategorien in Kollektivverträgen, aber auch beim Zugang zur beruflichen Fort- und Weiterbildung, die an vorhergehende Abschlüsse gebunden ist. Die Gleichhaltung nach Absatz 2, ist nur aufgrund eines Antrags möglich (antragsbedürftiger Verwaltungsakt). Für die Entscheidung ist der Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend zuständig. Die Voraussetzungen sind vom Antragsteller nachzuweisen. Als Nachweis kommt gemäß Paragraph 46, AVG alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgebenden Sachverhalts geeignet und nach der Lage des einzelnen Falls zweckdienlich ist (zB Urkunden, Zeugenaussage, Parteiaussage). Im Verfahren über die Gleichhaltung von im Ausland abgelegten Lehrabschlussprüfungen hat der Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend ein Gutachten des Bundes-Berufsausbildungsbeirats einzuholen. Kann die Gleichwertigkeit nicht nachgewiesen werden bzw ist sie nicht gegeben, so ist der Antragsteller unter den Voraussetzungen des Absatz 3, vom Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend zur Lehrabschlussprüfung mit verkleinertem Umfang (Gegenstände der praktischen Prüfung) zuzulassen, wenn er glaubhaft macht, dass die im Ausland zurückgelegte Berufsausbildung in weiten Bereichen einer Ausbildung in einem Lehrverhältnis nach dem BAG und die bei der Prüfung im Ausland nachgewiesenen Fertigkeiten dem in Paragraph 21, Absatz eins, BAG festgelegten Zweck der Lehrabschlussprüfung nahekommen vergleiche Berger/Fida/Gruber, BAG Erl 1, 4, 6 und 9 zu Paragraph 27 a.).

3.3 Im vorliegenden Fall ist nicht strittig, dass eine Gleichhaltung durch Staatsvertrag oder Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft, Familie und Jugend im Sinne der zitierten Bestimmung des § 27a Abs 1 BAG nicht vorliegt. Für die Frage, ob ein Beruf iSd § 255 Abs 1 ASVG im Ausland erlernt wurde, ist bei Fehlen einer entsprechenden Gleichhaltung in einem Staatsvertrag oder durch Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft, Familie und Jugend entscheidend, ob ein rechtsgestaltender Gleichhaltungsbescheid iSd § 27a Abs 2 BAG vorliegt (vgl RIS-Justiz RS0116489). An einen diesbezüglichen Bescheid einer zuständigen Verwaltungsbehörde sind die Gerichte bei der Prüfung des Berufsschutzes nach § 255 Abs 1 ASVG gebunden (RIS-Justiz RS0052663). Ist keine rechtsgestaltende Anerkennung der ausländischen Prüfung gemäß § 27a Abs 2 BAG erfolgt, scheidet die Vorfragenprüfung durch das Gericht und damit die Annahme eines erlernten Berufs aus (10 ObS 162/00x, SSV-NF 14/127 = RIS-Justiz RS0052663 [T4] ua).

3.3 Im vorliegenden Fall ist nicht strittig, dass eine Gleichhaltung durch Staatsvertrag oder Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft, Familie und Jugend im Sinne der zitierten Bestimmung des Paragraph 27 a, Absatz eins, BAG nicht vorliegt. Für die Frage, ob ein Beruf iSd Paragraph 255, Absatz eins, ASVG im Ausland erlernt wurde, ist bei Fehlen einer entsprechenden Gleichhaltung in einem Staatsvertrag oder durch Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft, Familie und Jugend entscheidend, ob ein rechtsgestaltender Gleichhaltungsbescheid iSd Paragraph 27 a, Absatz 2, BAG vorliegt vergleiche RIS-Justiz RS0116489). An einen diesbezüglichen Bescheid einer zuständigen Verwaltungsbehörde sind die Gerichte bei der Prüfung des Berufsschutzes nach Paragraph 255, Absatz eins, ASVG

gebunden (RIS-Justiz RS0052663). Ist keine rechtsgestaltende Anerkennung der ausländischen Prüfung gemäß Paragraph 27 a, Absatz 2, BAG erfolgt, scheidet die Vorfragenprüfung durch das Gericht und damit die Annahme eines erlernten Berufs aus (10 ObS 162/00x, SSV-NF 14/127 = RIS-Justiz RS0052663 [T4] ua).

3.4 Wie sich aus dem im Verfahren vom Kläger selbst vorgelegten Bescheid des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit vom 19. 11. 2007 (Beilage O) ergibt, stellte der Kläger den Antrag auf Gleichhaltung seiner in Polen im Beruf Techniker-Elektromechaniker im Jahr 1976 abgeschlossenen Ausbildung mit der Lehrabschlussprüfung im österreichischen Lehrberuf Elektroinstallationstechnik gemäß § 27a Abs 2 BAG und in eventu auf Zulassung zur Lehrabschlussprüfung gemäß § 27a Abs 4 (nunmehr Abs 3) BAG. Mit Bescheid des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit vom 19. 11. 2007 wurde dem Antrag des Klägers mit der Maßgabe stattgegeben, dass er gemäß § 27a Abs 4 BAG zur Lehrabschlussprüfung im Lehrberuf Elektroinstallationstechnik im Umfang der Gegenstände „Prüfarbeit“ und „Fachgespräch“ zugelassen wurde. Dieser Bescheid wurde im Wesentlichen damit begründet, dass aufgrund des Fehlens des erforderlichen Wissens um die einschlägigen Vorschriften sowie die technischen Regeln eine völlige Gleichhaltung gemäß § 27a Abs 2 BAG mangels erworbener Fertigkeiten und Kenntnisse, wie sie in Österreich bei Absolvierung der Lehre im Lehrberuf Elektroinstallationstechnik üblicherweise erworben werden, nicht in Betracht komme. Die vorgelegten Unterlagen reichten jedoch für die Annahme aus, dass der Antragsteller (Kläger) nach entsprechender Vorbereitung und erfolgreicher Absolvierung der vorgeschriebenen Prüfungsteile der Lehrabschlussprüfung im Lehrberuf Elektroinstallations-technik über die notwendigen Fertigkeiten und Kenntnisse iSd § 21 Abs 1 BAG verfüge. In der Rechtsmittelbelehrung wurde darauf hingewiesen, dass gegen diesen Bescheid kein ordentliches Rechtsmittel zulässig sei, jedoch Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder beim Verwaltungsgerichtshof eingebracht werden könne. Der Kläger gab in der Folge bekannt, dass er zu dieser Prüfung nicht antrete.

3.4 Wie sich aus dem im Verfahren vom Kläger selbst vorgelegten Bescheid des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit vom 19. 11. 2007 (Beilage O) ergibt, stellte der Kläger den Antrag auf Gleichhaltung seiner in Polen im Beruf Techniker-Elektromechaniker im Jahr 1976 abgeschlossenen Ausbildung mit der Lehrabschlussprüfung im österreichischen Lehrberuf Elektroinstallationstechnik gemäß Paragraph 27 a, Absatz 2, BAG und in eventu auf Zulassung zur Lehrabschlussprüfung gemäß Paragraph 27 a, Absatz 4, (nunmehr Absatz 3,) BAG. Mit Bescheid des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit vom 19. 11. 2007 wurde dem Antrag des Klägers mit der Maßgabe stattgegeben, dass er gemäß Paragraph 27 a, Absatz 4, BAG zur Lehrabschlussprüfung im Lehrberuf Elektroinstallationstechnik im Umfang der Gegenstände „Prüfarbeit“ und „Fachgespräch“ zugelassen wurde. Dieser Bescheid wurde im Wesentlichen damit begründet, dass aufgrund des Fehlens des erforderlichen Wissens um die einschlägigen Vorschriften sowie die technischen Regeln eine völlige Gleichhaltung gemäß Paragraph 27 a, Absatz 2, BAG mangels erworbener Fertigkeiten und Kenntnisse, wie sie in Österreich bei Absolvierung der Lehre im Lehrberuf Elektroinstallationstechnik üblicherweise erworben werden, nicht in Betracht komme. Die vorgelegten Unterlagen reichten jedoch für die Annahme aus, dass der Antragsteller (Kläger) nach entsprechender Vorbereitung und erfolgreicher Absolvierung der vorgeschriebenen Prüfungsteile der Lehrabschlussprüfung im Lehrberuf Elektroinstallations-technik über die notwendigen Fertigkeiten und Kenntnisse iSd Paragraph 21, Absatz eins, BAG verfüge. In der Rechtsmittelbelehrung wurde darauf hingewiesen, dass gegen diesen Bescheid kein ordentliches Rechtsmittel zulässig sei, jedoch Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder beim Verwaltungsgerichtshof eingebracht werden könne. Der Kläger gab in der Folge bekannt, dass er zu dieser Prüfung nicht antrete.

3.5 Zutreffend hat bereits das Berufungsgericht darauf hingewiesen, dass bei Prüfung der Gleichwertigkeit nach § 27a Abs 2 BAG die Gleichwertigkeit von der zuständigen Verwaltungsbehörde gemeinschaftsrechts-konform, nämlich iSd RL 2005/36/EG über die Anerkennung von Berufsqualifikationen, auszulegen war. In diesen Verfahren war auch Ausmaß und Inhalt der vom Kläger in Polen absolvierten Ausbildung im Hinblick auf eine allfällige Gleichhaltung zu prüfen. Eine (nochmalige) Prüfung der Gleichwertigkeit einer im Ausland erfolgreich abgelegten Prüfung im Pensionsverfahren ist hingegen nicht vorgesehen, zumal eine Gleichhaltung iSd § 27a Abs 2 BAG, wie bereits dargelegt, nicht nur Rechtswirkungen für das Pensionsverfahren hat. Da somit beim Kläger auch ein Gleichhaltungsbescheid iSd § 27a Abs 2 BAG nicht vorliegt, scheidet die Annahme eines erlernten Berufs iSd § 255 Abs 1 ASVG aus (vgl 10 ObS 23/11x; 10 ObS 162/00x, SSV-NF 14/127 mwN).

3.5 Zutreffend hat bereits das Berufungsgericht darauf hingewiesen, dass bei Prüfung der Gleichwertigkeit nach Paragraph 27 a, Absatz 2, BAG die Gleichwertigkeit von der zuständigen Verwaltungsbehörde gemeinschaftsrechts-konform, nämlich iSd RL 2005/36/EG über die Anerkennung von Berufsqualifikationen, auszulegen war. In diesen Verfahren war auch Ausmaß und Inhalt der vom Kläger in Polen absolvierten Ausbildung im Hinblick auf eine allfällige Gleichhaltung zu prüfen. Eine (nochmalige) Prüfung der

Gleichwertigkeit einer im Ausland erfolgreich abgelegten Prüfung im Pensionsverfahren ist hingegen nicht vorgesehen, zumal eine Gleichhaltung iSd Paragraph 27 a, Absatz 2, BAG, wie bereits dargelegt, nicht nur Rechtswirkungen für das Pensionsverfahren hat. Da somit beim Kläger auch ein Gleichhaltungsbescheid iSd Paragraph 27 a, Absatz 2, BAG nicht vorliegt, scheidet die Annahme eines erlernten Berufs iSd Paragraph 255, Absatz eins, ASVG aus (vergleiche 10 ObS 23/11x; 10 ObS 162/00x, SSV-NF 14/127 mwN).

4. Es bleibt daher zu prüfen, ob der Kläger allenfalls Berufsschutz als angelernter Elektroinstallateur iSd § 255 Abs 2 ASVG genießt. Dafür ist entscheidend, ob der Versicherte über die Kenntnisse oder Fähigkeiten verfügt, die üblicherweise von ausgelernten Facharbeitern des jeweiligen Berufs in dessen auf dem Arbeitsmarkt gefragten Varianten unter Berücksichtigung einer betriebsüblichen Einschulungszeit verlangt werden (vgl. RIS-Justiz RS0084585, RS0084638 ua). Grundlage für die Lösung dieser Frage bilden Tatsachenfeststellungen einerseits über die Anforderungen, die an einen gelernten Arbeiter in diesem Beruf üblicherweise gestellt werden, und andererseits über die Kenntnisse und Fähigkeiten, über die der Versicherte im einzelnen Fall verfügt (RIS-Justiz RS0084563). Die Beurteilung der Frage, ob aufgrund dieser getroffenen Tatsachenfeststellungen ein angelernter Beruf iSd § 255 Abs 2 ASVG vorliegt, ist eine Rechtsfrage. Es bleibt daher zu prüfen, ob der Kläger allenfalls Berufsschutz als angelernter Elektroinstallateur iSd Paragraph 255, Absatz 2, ASVG genießt. Dafür ist entscheidend, ob der Versicherte über die Kenntnisse oder Fähigkeiten verfügt, die üblicherweise von ausgelernten Facharbeitern des jeweiligen Berufs in dessen auf dem Arbeitsmarkt gefragten Varianten unter Berücksichtigung einer betriebsüblichen Einschulungszeit verlangt werden (vergleiche RIS-Justiz RS0084585, RS0084638 ua). Grundlage für die Lösung dieser Frage bilden Tatsachenfeststellungen einerseits über die Anforderungen, die an einen gelernten Arbeiter in diesem Beruf üblicherweise gestellt werden, und andererseits über die Kenntnisse und Fähigkeiten, über die der Versicherte im einzelnen Fall verfügt (RIS-Justiz RS0084563). Die Beurteilung der Frage, ob aufgrund dieser getroffenen Tatsachenfeststellungen ein angelernter Beruf iSd Paragraph 255, Absatz 2, ASVG vorliegt, ist eine Rechtsfrage.

4.1 Nach den den Obersten Gerichtshof bindenden Tatsachenfeststellungen der Vorinstanzen ist davon auszugehen, dass der Kläger über diese Kenntnisse und Fähigkeiten nicht in ausreichendem Maß verfügt, um von einer Anlernung des Berufs ausgehen zu können. Dem Kläger kommt somit auch nicht Berufsschutz iSd § 255 Abs 2 ASVG zu. Soweit er in diesem Zusammenhang unter Hinweis auf seine mehrjährige Ausbildung in Polen die Ansicht vertritt, es komme ihm aufgrund dieser Ausbildung unabhängig von den vom Erstgericht näher festgestellten Ergebnissen des durchgeführten Berufsqualifikationstests Berufsschutz zu, ist nochmals darauf hinzuweisen, dass die Prüfung der Gleichwertigkeit des ausländischen Berufsabschlusses iSd § 27a BAG der zuständigen Verwaltungsbehörde und nicht dem Sozialgericht obliegt. Auch die vom Kläger in diesem Zusammenhang gerügten Verfahrensmängel erster Instanz liegen nicht vor. Im Übrigen können angebliche Verfahrensmängel erster Instanz, die das Berufungsgericht verneint hat, nach ständiger Rechtsprechung auch in Sozialrechtssachen nicht neuerlich im Revisionsverfahren mit Erfolg geltend gemacht werden (vgl. 10 ObS 134/93, SSV-NF 7/74 mwN ua). Da sich die rechtliche Beurteilung durch das Berufungsgericht somit als zutreffend erweist, liegen auch keine - auf einer unrichtigen rechtlichen Beurteilung durch das Berufungsgericht beruhende - sekundäre Feststellungsmängel vor.

4.1 Nach den den Obersten Gerichtshof bindenden Tatsachenfeststellungen der Vorinstanzen ist davon auszugehen, dass der Kläger über diese Kenntnisse und Fähigkeiten nicht in ausreichendem Maß verfügt, um von einer Anlernung des Berufs ausgehen zu können. Dem Kläger kommt somit auch nicht Berufsschutz iSd Paragraph 255, Absatz 2, ASVG zu. Soweit er in diesem Zusammenhang unter Hinweis auf seine mehrjährige Ausbildung in Polen die Ansicht vertritt, es komme ihm aufgrund dieser Ausbildung unabhängig von den vom Erstgericht näher festgestellten Ergebnissen des durchgeführten Berufsqualifikationstests Berufsschutz zu, ist nochmals darauf hinzuweisen, dass die Prüfung der Gleichwertigkeit des ausländischen Berufsabschlusses iSd Paragraph 27 a, BAG der zuständigen Verwaltungsbehörde und nicht dem Sozialgericht obliegt. Auch die vom Kläger in diesem Zusammenhang gerügten Verfahrensmängel erster Instanz liegen nicht vor. Im Übrigen können angebliche Verfahrensmängel erster Instanz, die das Berufungsgericht verneint hat, nach ständiger Rechtsprechung auch in Sozialrechtssachen nicht neuerlich im Revisionsverfahren mit Erfolg geltend gemacht werden (vergleiche 10 ObS 134/93, SSV-NF 7/74 mwN ua). Da sich die rechtliche Beurteilung durch das Berufungsgericht somit als zutreffend erweist, liegen auch keine - auf einer unrichtigen rechtlichen Beurteilung durch das Berufungsgericht beruhende - sekundäre Feststellungsmängel vor.

5. Die Richtigkeit der Rechtsansicht der Vorinstanzen, der Kläger könne trotz seines eingeschränkten Leistungskalküls auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt noch verschiedene Verweisungstätigkeiten verrichten und sei daher auch nicht

invalid iSd § 255 Abs 3 ASVG, wird in den Revisionsausführungen zu Recht nicht mehr in Zweifel gezogen⁵. Die Richtigkeit der Rechtsansicht der Vorinstanzen, der Kläger könne trotz seines eingeschränkten Leistungskalküls auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt noch verschiedene Verweisungstätigkeiten verrichten und sei daher auch nicht invalid iSd Paragraph 255, Absatz 3, ASVG, wird in den Revisionsausführungen zu Recht nicht mehr in Zweifel gezogen.

Der Revision musste daher insgesamt ein Erfolg versagt bleiben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 77 Abs 1 Z 2 lit b ASGG. Ein ausnahmsweiser Kostenzuspruch an den Kläger nach Billigkeit kam nicht in Betracht, weil aktuelle berücksichtigungswürdige Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Klägers nicht geltend gemacht wurden und auch aus der Aktenlage nicht ersichtlich sind. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 77, Absatz eins, Ziffer 2, Litera b, ASGG. Ein ausnahmsweiser Kostenzuspruch an den Kläger nach Billigkeit kam nicht in Betracht, weil aktuelle berücksichtigungswürdige Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Klägers nicht geltend gemacht wurden und auch aus der Aktenlage nicht ersichtlich sind.

Schlagworte

Sozialrecht

Textnummer

E101893

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2012:010OBS00090.12A.0910.000

Im RIS seit

10.10.2012

Zuletzt aktualisiert am

04.12.2014

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at