

VERFASSUNGSGERICHTSHOF

G 281/2017-6

13. Dezember 2017

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verfassungsgerichtshof hat unter dem Vorsitz des
Präsidenten

Dr. Gerhart HOLZINGER,

in Anwesenheit der Vizepräsidentin

Dr. Brigitte BIERLEIN

und der Mitglieder

Dr. Markus ACHATZ,

Dr. Rudolf MÜLLER,

Dr. Johannes SCHNIZER und

Dr. Ingrid SIESS-SCHERZ

als Stimmführer, im Beisein der verfassungsrechtlichen Mitarbeiterin

Mag. Elisabeth HÖRTLEHNER

als Schriftführerin,

in dem von Amts wegen eingeleiteten Verfahren zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des § 12b Z 1, sowie der Anlage C "Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß § 12b Z 1" des Bundesgesetzes vom 20. März 1975, mit dem die Beschäftigung von Ausländern geregelt wird, BGBl. 218/1975 idF des Bundesgesetzes, mit dem das Ausländerbeschäftigungsgesetz und das Arbeitslosenversicherungsgesetz 1997 geändert werden, BGBl. I 25/2011, in seiner heutigen nichtöffentlichen Sitzung gemäß Art. 140 B-VG zu Recht erkannt:

- I. Die Wortfolge "die erforderliche Mindestpunktzahl für die in **Anlage C** angeführten Kriterien erreichen und" in § 12b Z 1 sowie die Anlage C "Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß § 12b Z 1" des Bundesgesetzes vom 20. März 1975, mit dem die Beschäftigung von Ausländern geregelt wird (Ausländerbeschäftigungsgesetz – AuslBG), BGBl. Nr. 218/1975 idF des Bundesgesetzes, mit dem das Ausländerbeschäftigungsgesetz und das Arbeitslosenversicherungsgesetz 1997 geändert werden, BGBl. I Nr. 25/2011, werden als verfassungswidrig aufgehoben.
- II. Die Aufhebung tritt mit Ablauf des 31. Dezember 2018 in Kraft.
- III. Frühere gesetzliche Bestimmungen treten nicht wieder in Kraft.
- IV. Der Bundeskanzler ist zur unverzüglichen Kundmachung dieser Aussprüche im Bundesgesetzblatt I verpflichtet.
- V. Im Übrigen wird das Gesetzesprüfungsverfahren eingestellt.

Entscheidungsgründe

I. Anlassverfahren, Prüfungsbeschluss und Vorverfahren

1. Beim Verfassungsgerichtshof ist zur Zahl E 2723/2016 eine auf Art. 144 B-VG gestützte Beschwerde anhängig, der zusammengefasst folgender Sachverhalt zugrunde liegt: 1

1.1. Der Beschwerdeführer, ein zum Entscheidungszeitpunkt des Bundesverwaltungsgerichtes 45-jähriger serbischer Staatsangehöriger, stellte mit 2

Schriftsatz vom 24. September 2014 einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot-Karte" gemäß § 49 Abs. 2 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) um eine Beschäftigung als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) auszuüben. Dieser Schriftsatz langte am 9. Oktober 2014 beim Amt der Wiener Landesregierung (Magistratsabteilung 35) ein, welche den Antrag am 10. Oktober 2014 an das AMS Wien weiterleitete (dieses leitete den Antrag in der Folge an das zuständige AMS Neunkirchen weiter). Laut den Angaben auf der Arbeitgebererklärung sollte der Beschwerdeführer eine Tätigkeit als Landwirt, Baumeister, Maschinentechner, Liegenschaftsverwalter bzw. Betreuer aufnehmen.

1.2. Mit Bescheid vom 22. Juni 2015 wies das AMS Neunkirchen den Antrag auf Zulassung als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1 AuslBG nach Anhörung des Regionalbeirates ab. Begründend wurde ausgeführt, dass der Beschwerdeführer die erforderliche Mindestpunktzahl von 50 Punkten nicht erreiche und deshalb eine Grundvoraussetzung gemäß § 12b Z 1 AuslBG nicht erfüllt sei. 3

1.3. Gegen diesen Bescheid erhoben der Beschwerdeführer sowie der (geplante) Arbeitgeber des Beschwerdeführers mit Schreiben vom 17. Juli 2015 Beschwerde und legten umfangreich dar, dass sich die Anzahl der anrechenbaren Punkte gemäß Anlage C bei richtiger Betrachtung erhöhen würde. Beispielsweise sei die Mitarbeit des Beschwerdeführers in der elterlichen Land- und Forstwirtschaft nicht angerechnet worden (20 Punkte), ebenso wenig sei seine Ausbildung zum Verkäufer gewertet worden. Wesentlich sei auch, dass § 12b Z 1 AuslBG in Bezug auf das Qualifikationskriterium des Alters verfassungswidrig sei. 4

1.4. Mit Beschwerdeentscheidung vom 25. September 2015 wies die belangte Behörde die Beschwerde als unbegründet ab, da die persönlichen Voraussetzungen des § 12b Z 1 AuslBG nicht erfüllt seien. Der Beschwerdeführer habe für das Kriterium "Qualifikation" 20 Punkte und für das Kriterium "Sprachkenntnisse" 10 Punkte erhalten. Für das "Alter" von 44 Jahren haben keine Punkte vergeben werden können. Der Beschwerdeführer würde selbst bei Vorlage eines weiteren Sprachdiploms und bei Anrechnung der "ausbildungsadäquaten Berufserfahrung" und somit einer weiteren zusätzlichen Höchstpunktzahl von 15 bzw. 10 Punkten nicht die erforderliche Mindestpunkte- 5

anzahl von 50 Punkten erreichen. Die Voraussetzungen zur Erteilung einer "Rot-Weiß-Rot-Karte" würden folglich nicht vorliegen.

1.5. Gegen die Beschwerdeverentscheidung stellten der Beschwerdeführer und der (potentielle) Arbeitgeber des Beschwerdeführers mit Schreiben vom 12. Oktober 2015 einen Vorlageantrag. Mit Erkenntnis vom 24. August 2016 wies das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde als unbegründet ab. 6

2. Bei der Behandlung der gegen diese Entscheidung gemäß Art. 144 B-VG gerichteten Beschwerde sind im Verfassungsgerichtshof Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit des § 12b Z 1 sowie der Anlage C AuslBG idF BGBl. I 25/2011 entstanden. Der Verfassungsgerichtshof hat daher am 11. Oktober 2017 beschlossen, diese Gesetzesbestimmungen von Amts wegen auf ihre Verfassungsmäßigkeit zu prüfen. 7

3. Der Verfassungsgerichtshof legte seine Bedenken, die ihn zur Einleitung des Gesetzesprüfungsverfahrens bestimmt haben, in seinem Prüfungsbeschluss vom 11. Oktober 2017, E 2723/2016-11, wie folgt dar: 8

"1. Mit Erkenntnis vom 11. Oktober 2017, G 56/2017, G 199/2017 hat der Verfassungsgerichtshof festgestellt, dass § 12a Z 2 AuslBG, BGBl. 218/1975 idF BGBl. I 25/2011, bis zum 30. September 2017 verfassungswidrig war sowie die Anlage B "Zulassungskriterien für Fachkräfte in Mangelberufen gemäß § 12a", BGBl. 218/1975 idF BGBl. I 25/2011, verfassungswidrig war. Bei der Behandlung der vorliegenden Beschwerde sind im Verfassungsgerichtshof gleichgelagerte Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit des § 12b Z 1 sowie der Anlage C "Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß § 12b Z 1" des AuslBG in der im Spruch genannten Fassung entstanden:

1.1. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass die Beschwerde zulässig ist, dass das Bundesverwaltungsgericht – wie die Begründung seines Erkenntnisses zeigt – bei der Erlassung der angefochtenen Entscheidung § 12b Z 1 AuslBG in Verbindung mit Anlage C zum AuslBG zumindest denkmöglich angewendet hat und dass auch der Verfassungsgerichtshof diese Bestimmung bei seiner Entscheidung über die Beschwerde anzuwenden hätte. § 12b Z 1 AuslBG dürfte mit Anlage C in einem derart untrennbaren Zusammenhang stehen, dass die eine Bestimmung ohne die andere nicht vollziehbar ist. Das Gesetzesprüfungsverfahren dürfte nach vorläufiger Ansicht des Verfassungsgerichtshofes somit im spruchgemäßen Umfang zulässig sein (vgl. dazu sinngemäß das Erkenntnis vom 11.10.2017, G 56/2017, G 119/2017).

1.2. Gemäß § 12b Z 1 AuslBG werden Ausländer zur Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sie unter anderem die erforderliche Mindestpunktzahl für die in Anlage C angeführten Kriterien erreichen. Diese beträgt nach der genannten Anlage zum AuslBG 50 Punkte. Maximal sind 75 Punkte zu erreichen. Sie sind auf die Kategorien Qualifikation (20 [Berufsausbildung oder spezielle Kenntnisse/Fertigkeiten in beabsichtigter Beschäftigung], 25 [Universitätsreife] oder 30 Punkte [Studienabschluss], ausbildungsadäquate Berufserfahrung (pro Jahr 2 bzw. im Inland 4 Punkte, höchstens aber 10 Punkte), Sprachkenntnisse (10 oder 15 Punkte) und Alter (20 Punkte bis zum 30. Lebensjahr, 15 Punkte zwischen dem 30. und dem 40. Lebensjahr) verteilt. Für Profisportler gibt es Zusatzpunkte (20). Für den Fall, dass die antragstellende Person das 40. Lebensjahr überschritten hat, werden ihr in der Kategorie Alter keine Punkte mehr zuerkannt. Nähere Erläuterungen zu diesem Punktesystem enthalten die Gesetzesmaterialien nicht (Erläut. zur RV 1077 BlgNR 24. GP, 11 ff. [12 f.]).

2. Nach der mit VfSlg. 13.836/1994 beginnenden, nunmehr ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (s. etwa VfSlg. 14.650/1996 und die dort angeführte Vorjudikatur; weiters VfSlg. 16.080/2001 und 17.026/2003) enthält Art. I Abs. 1 des Bundesverfassungsgesetzes zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung, BGBl. 390/1973, das allgemeine, sowohl an die Gesetzgebung als auch an die Vollziehung gerichtete Verbot, sachlich nicht begründbare Unterscheidungen zwischen Fremden vorzunehmen. Diese Verfassungsnorm enthält ein – auch das Sachlichkeitsgebot einschließendes – Gebot der Gleichbehandlung von Fremden untereinander; deren Ungleichbehandlung ist also nur dann und insoweit zulässig, als hierfür ein vernünftiger Grund erkennbar und die Ungleichbehandlung nicht unverhältnismäßig ist.

Diesem einem Fremden durch Art. I Abs. 1 leg.cit. gewährleisteten subjektiven Recht widerstreitet eine Entscheidung, wenn sie auf einem gegen diese Bestimmung verstoßenden Gesetz beruht (vgl. zB VfSlg. 16.214/2001), wenn das Verwaltungsgericht dem angewendeten einfachen Gesetz fälschlicherweise einen Inhalt unterstellt hat, der – hätte ihn das Gesetz – dieses als in Widerspruch zum Bundesverfassungsgesetz zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung, BGBl. 390/1973, stehend erscheinen ließe (s. etwa VfSlg. 14.393/1995, 16.314/2001) oder wenn es bei Erlassung der Entscheidung Willkür geübt hat (zB VfSlg. 15.451/1999, 16.297/2001, 16.354/2001 sowie 18.614/2008).

3. Nach vorläufiger Ansicht des Verfassungsgerichtshofes dürfte die hiemit in Prüfung gezogene Bestimmung des § 12b Z 1 in Verbindung mit Anlage C des AuslBG die genannte Verfassungsvorschrift verletzen:

3.1. Der Verfassungsgerichtshof geht mit den Gesetzesmaterialien vorläufig davon aus, dass ebenso wie § 12a AuslBG auch § 12b Z 1 AuslBG grundsätzlich den Zweck hat, eine "mit personenbezogenen und arbeitsmarktpolitischen Kriterien kombinierte Neuzuwanderung jener qualifizierte[n] Arbeitskräfte [zu

ermöglichen], die bei einer längerfristigen Beobachtung der Arbeitsmarkt- und Wirtschaftsentwicklung sowie unter Berücksichtigung der schulischen und betrieblichen Ausbildungsmaßnahmen nicht aus dem vorhandenen Arbeitskräftepotenzial rekrutiert werden können und zur Sicherung bestehender und zur Schaffung zusätzlicher Arbeitsplätze notwendig sind. Die neuen Regelungen sollen vor allem besonders qualifizierten Personen eine Option für eine Zuwanderung nach Österreich eröffnen und den Beschäftigungsstandort Österreich attraktiver machen" (Erläut. zur RV 1077 BlgNR 24. GP, 11f.).

3.2. § 12b AuslBG dient der Zuwanderung sonstiger Schlüsselkräfte. Dazu heißt es in den Erläuterungen der Regierungsvorlage (aaO, 13):

'Das Kriterien- und Punktesystem für die sonstigen Schlüsselkräfte (Anlage C) entspricht im Wesentlichen dem der Fachkräfte in Mangelberufen. Das zusätzliche Kriterium 'spezielle Kenntnisse oder Fertigkeiten' soll alternativ zu einer abgeschlossenen Berufsausbildung gelten und sicherstellen, dass Profisportler, aber auch sonstige Spezialisten, die über keine formelle (Berufs)-Ausbildung verfügen, zugelassen werden können. Die für den Wirtschafts- und Beschäftigungsstandort Österreich besonders wichtige Gruppe der Profisportler und Profisporttrainer erhält zudem Bonuspunkte, um die erforderliche Mindestpunktzahl auch bei Überschreiten der vorgesehenen Altersgrenzen erreichen zu können. Voraussetzung ist weiters ein Mindestentgelt von 50% (für unter 30-Jährige) bzw. von 60% (für über 30-Jährige) der monatlichen ASVG-Höchstbeitragsgrundlage. [...]. Vor der Zulassung ist eine Arbeitsmarktprüfung durchzuführen, dh. die Schlüsselkräfte erhalten die 'Rot-Weiß-Rot-Karte' nur, wenn für die zu besetzende offene Stelle weder ein Inländer noch ein am Arbeitsmarkt verfügbarer Ausländer zur Verfügung steht, der bereit und fähig ist, die beantragte Beschäftigung zu den gesetzlich zulässigen Bedingungen auszuüben.'

3.3. Die Ausgestaltung des für die Erteilung der 'Rot-Weiß-Rot-Karte' in Anlage C vorgesehenen Punktesystems scheint aus denselben Gründen unsachlich zu sein die den Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis vom 11. Oktober 2017, G 56/2017, G 199/2017, zur Feststellung der Verfassungswidrigkeit der Anlage B bewogen haben.:

3.3.1. Der Verfassungsgerichtshof konnte in diesem Erkenntnis in Bezug auf Anlage B zum AuslBG in der geprüften Fassung nicht erkennen, dass es sich bei den von der Bundesregierung für die Regelung ins Treffen geführten arbeitsmarktpolitischen Gesichtspunkten 'bei der Frage einer ausreichenden Altersversorgung um ein spezifisches Problem nur jener Personen handelt, die über eine abgeschlossene Berufsausbildung mit Pflichtschulabschluss verfügen, sodass es sachlich gerechtfertigt wäre, nur bei dieser Gruppe eine Grenze für die Erteilung der Rot-Weiß-Rot-Karte de facto mit dem 40. Lebensjahr zu ziehen. Personen, die einer der beiden anderen Gruppen angehören, können nämlich allein mit den Punkten, die sie für ihre berufliche und sprachliche Qualifikation sowie für die Dauer ihrer bisherigen Verwendung erhalten, auch im Falle eines beliebig höheren Alters, also zu einem Zeitpunkt, zu dem diese Personen auch unge-

achtet allfälliger höherer Verdienstmöglichkeiten keine ausreichende Altersversorgung mehr erlangen können, eine Rot-Weiß-Rot-Karte erhalten'.

3.3.2. Aus denselben Gründen vermochte auch das von der Bundesregierung befürchtete erhöhte Risiko einer Arbeitslosigkeit für Personen ab einem Alter von 50 die Bedenken des Verfassungsgerichtshofes nicht zu zerstreuen.

3.4. Diese Überlegungen dürften auf die hier maßgebenden Bestimmungen übertragbar sein: Soweit der Gesetzgeber die Absicht verfolgt haben sollte, auch als Schlüsselarbeitskräfte Personen nur bis zu einem bestimmten Alter im Sinne des § 12b Z 1 AuslBG zur 'Rot-Weiß-Rot-Karte' zuzulassen, dürfte er durch die Beschränkung dieser Altersgrenze auf Personen mit abgeschlossener Berufsausbildung bzw. mit speziellen Kenntnissen oder Fertigkeiten in der beabsichtigten Beschäftigung, während für die beiden anderen Gruppen mit Reifeprüfung oder Universitätsausbildung überhaupt keine Altersgrenze vorgesehen ist, seine Absicht nicht in einer dem Gleichheitssatz des Bundesverfassungsgesetzes zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung, BGBl. 390/1973, entsprechenden Weise verwirklicht haben.

4. § 12b Z 1 AuslBG in Verbindung mit Anlage C 'Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß § 12b Z 1' dieses Gesetzes scheint daher mit dem Art. I Abs. 1 des Bundesverfassungsgesetzes zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung, BGBl. 390/1973, innewohnenden Sachlichkeitsgebot in Widerspruch zu stehen."

4. Die Bundesregierung hat keine Äußerung erstattet.

9

II. Rechtslage

1. § 12b Z 1 des Bundesgesetzes vom 20. März 1975, mit dem die Beschäftigung von Ausländern geregelt wird (Ausländerbeschäftigungsgesetz – AuslBG), BGBl. 218/1975, lautet in der zum Entscheidungszeitpunkt des Bundesverwaltungsgerichtes maßgeblichen Fassung BGBl. I 25/2011 wie folgt (die in Prüfung gezogene Bestimmung ist unterstrichen):

10

"Sonstige Schlüsselkräfte und Studienabsolventen

§ 12b. Ausländer werden zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sie

1. die erforderliche Mindestpunktzahl für die in **Anlage C** angeführten Kriterien erreichen und für die beabsichtigte Beschäftigung ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens 50 vH oder, sofern sie das 30. Lebensjahr überschritten haben, mindestens 60 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrund-

lage gemäß § 108 Abs. 3 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), BGBl. Nr. 189/1955, zuzüglich Sonderzahlungen beträgt, oder

2. [...]

und sinngemäß die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 mit Ausnahme der Z 1 erfüllt sind. Bei Studienabsolventen gemäß Z 2 entfällt die Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall."

2. Anlage C des AuslBG idF BGBl. I 25/2011 lautet wie folgt (die ganze Anlage C wurde in Prüfung gezogen):

11

"Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß § 12b Z 1

Kriterien	Punkte
Qualifikation	maximal anrechenbare Punkte: 30
abgeschlossene Berufsausbildung oder spezielle Kenntnisse oder Fertigkeiten in beabsichtigter Beschäftigung	20
allgemeine Universitätsreife im Sinne des § 64 Abs. 1 des Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120	25
Abschluss eines Studiums an einer tertiären Bildungseinrichtung mit dreijähriger Mindestdauer	30
ausbildungsadäquate Berufserfahrung	maximal anrechenbare Punkte: 10
Berufserfahrung (pro Jahr)	2
Berufserfahrung in Österreich (pro Jahr)	4
Sprachkenntnisse	maximal anrechenbare Punkte: 15
Deutschkenntnisse zur elementaren Sprachverwendung auf einfachstem Niveau oder Englischkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung	10
Deutschkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung oder Englischkenntnisse zur vertieften selbständigen Sprachverwendung	15
Alter	maximal anrechenbare Punkte: 20
bis 30 Jahre	20
bis 40 Jahre	15

Summe der maximal anrechenbaren Punkte	75
Zusatzpunkte für Profisportler/innen und Profisporttrainer/innen	20
erforderliche Mindestpunktezah	50

"

III. Erwägungen

1. Zur Zulässigkeit des Verfahrens

Im Verfahren hat sich nichts ergeben, was an der Präjudizialität der in Prüfung gezogenen Bestimmungen zweifeln ließe. 12

Hinsichtlich des Prüfungsumfanges besteht zwischen § 12b Z 1 AuslBG und der Anlage C idF BGBl. I 25/2011 offensichtlich ein untrennbarer Zusammenhang: 13

Ein untrennbarer Zusammenhang ist u.a. in jenen Fällen anzunehmen, in denen der nach der beantragten Aufhebung verbleibende Rest einer Gesetzesstelle als sprachlich unverständlicher Torso inhaltsleer und unanwendbar wäre (vgl. etwa VfSlg. 12.859/1991, 16.279/2001; VfGH 7.10.2015, G 444/2015; 1.12.2016, G 11/2016 ua.). Dies trifft hier zu: Hätte der Verfassungsgerichtshof lediglich die Anlage C in Prüfung gezogen und gegebenenfalls aufgehoben, wäre die Bestimmung des § 12b Z 1 AuslBG nicht mehr vollziehbar. 14

Kein solcher Zusammenhang besteht jedoch innerhalb des § 12b Z 1 AuslBG hinsichtlich der Regelung über die erforderliche Mindestpunktezah für die in Anlage C angeführten Kriterien einerseits und den Regelungen über das einzuhaltende Mindestentgelt andererseits; beide Regelungen bestehen nebeneinander als voneinander trennbare Anspruchsvoraussetzungen, sodass hinsichtlich der Wortfolge "für die beabsichtigte Beschäftigung ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens 50 vH oder, sofern sie das 30. Lebensjahr überschritten haben, mindestens 60 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), BGBl. Nr. 189/1955, zuzüglich Sonderzahlungen beträgt, oder" das Gesetzesprüfungsverfahren nicht zulässig ist. Insoweit ist es daher einzustellen. 15

Da sonst keine Prozesshindernisse hervorgekommen sind, erweist sich das Gesetzesprüfungsverfahren im Übrigen als zulässig. 16

2. In der Sache

2.1. Die im Prüfungsbeschluss dargelegten Bedenken des Verfassungsgerichtshofes haben sich als zutreffend erwiesen: 17

Nach der mit VfSlg. 13.836/1994 beginnenden, nunmehr ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (s. etwa VfSlg. 14.650/1996 und die dort angeführte Vorjudikatur; weiters VfSlg. 16.080/2001 und 17.026/2003) enthält Art. I Abs. 1 des Bundesverfassungsgesetzes zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung, BGBl. 390/1973, das allgemeine, sowohl an die Gesetzgebung als auch an die Vollziehung gerichtete Verbot, sachlich nicht begründbare Unterscheidungen zwischen Fremden vorzunehmen. Diese Verfassungsnorm enthält ein – auch das Sachlichkeitsgebot einschließendes – Gebot der Gleichbehandlung von Fremden untereinander; deren Ungleichbehandlung ist also nur dann und insoweit zulässig, als hierfür ein vernünftiger Grund erkennbar und die Ungleichbehandlung nicht unverhältnismäßig ist. 18

2.2. § 12b Z 1 AuslBG regelt die Zulassung von Ausländern zur Beschäftigung als sonstige Schlüsselkräfte und verweist als Voraussetzung unter anderem auf die Erreichung der erforderlichen Mindestpunktzahl (50 Punkte) für die in Anlage C angeführten Kriterien (die Kategorien bilden Qualifikation, ausbildungsadäquate Berufungserfahrung, Sprachkenntnisse und Alter). Für den Fall, dass die antragstellende Person das 40. Lebensjahr überschritten hat, werden in der Kategorie Alter keine Punkte mehr zuerkannt. Das Kriterien- und Punktesystem für sonstige Schlüsselkräfte der Anlage C entspricht den Materialien zufolge im Wesentlichen jenem der Fachkräfte für Mangelberufe (Erläut. zur RV 1077 BlgNR 24. GP, 13). Im Gesetzesprüfungsverfahren ist nichts hervorgekommen, was an der Vergleichbarkeit dieser Regelungssysteme zweifeln ließe. 19

2.3. Die Ausgestaltung des für die Erteilung der "Rot-Weiß-Rot-Karte" vorgesehenen Punktesystems in der Anlage C ist aus denselben Gründen unsachlich wie sie den Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis vom 11. Oktober 2017, 20

G 56/2017, G 199/2017, zur Feststellung der Verfassungswidrigkeit der Anlage B bewogen haben:

Auch in Anlage C führt die Differenzierung zwischen unter 40-Jährigen (15 Punkte) und über 40-Jährigen (0 Punkte) auf Grund dessen, dass die übrigen Punktwerte bei Berufen aus der Gruppe mit abgeschlossener Berufsausbildung bzw. mit speziellen Kenntnissen oder Fertigkeiten in der beabsichtigten Beschäftigung nur maximal 45 Punkte zulassen, zu dem Effekt, dass eine Person in dieser Qualifikationsgruppe, die das 40. Lebensjahr überschritten hat, auf Grund ihrer Qualifikation, ihrer ausbildungsadäquaten Berufungserfahrung und ihrer Sprachkenntnisse allein nicht mehr die im Gesetz geforderte Mindestpunktzahl von 50 Punkten erreichen kann. Dieser Personenkreis wird damit – im Gegensatz zu jenem mit allgemeiner Universitätsreife oder Studienabschluss – ab dem 40. Lebensjahr von der Erteilung einer "Rot-Weiß-Rot-Karte" ausgeschlossen.

2.4. Soweit der Gesetzgeber die Absicht verfolgt haben sollte, auch als Schlüsselarbeitskräfte Personen nur bis zu einem bestimmten Alter im Sinne des § 12b Z 1 iVm Anlage C des AuslBG zur "Rot-Weiß-Rot-Karte" zuzulassen, hat er durch die Beschränkung dieser Altersgrenze auf Personen mit abgeschlossener Berufsausbildung bzw. mit speziellen Kenntnissen oder Fertigkeiten in der beabsichtigten Beschäftigung, während für die beiden anderen Gruppen mit allgemeiner Universitätsreife oder Studienabschluss überhaupt keine Altersgrenze vorgesehen ist, seine Absicht nicht in einer dem Gleichheitssatz des Bundesverfassungsgesetzes zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassischer Diskriminierung, BGBl. 390/1973, entsprechenden Weise verwirklicht (zur näheren Ausführung dieser Begründung vgl. VfGH 10. Oktober 2017, G 56/2017, G 199/2017).

2.5. Die Wortfolge "die erforderliche Mindestpunktzahl für die in **Anlage C** angeführten Kriterien erreichen und" in § 12b Z 1 AuslBG in Verbindung mit Anlage C "Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß § 12b Z 1" des AuslBG idF BGBl. I 25/2011 steht daher mit dem Art. I Abs. 1 des Bundesverfassungsgesetzes zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassischer Diskriminierung, BGBl. 390/1973, innewohnenden Sachlichkeitsgebot in Widerspruch.

IV. Ergebnis

1. Die Wortfolge "die erforderliche Mindestpunktzahl für die in **Anlage C** angeführten Kriterien erreichen und" in § 12b Z 1 AuslBG sowie die Anlage C "Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß § 12b Z 1" idF BGBl. I 25/2011, sind daher wegen Verstoßes gegen das BVG zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung, BGBl. 390/1973, als verfassungswidrig aufzuheben. 24
2. Im Übrigen ist das Gesetzesprüfungsverfahren einzustellen. 25
3. Die Bestimmung einer Frist für das Außerkrafttreten der aufgehobenen Gesetzesstellen gründet sich auf Art. 140 Abs. 5 dritter und vierter Satz B-VG. 26
4. Die Verpflichtung des Bundeskanzlers zur unverzüglichen Kundmachung der Aufhebung und der damit zusammenhängenden Aussprüche dieses Erkenntnisses erfließt aus Art. 140 Abs. 5 erster Satz B-VG und § 64 Abs. 2 VfGG iVm § 3 Z 3 BGBIG. 27
5. Diese Entscheidung konnte gemäß § 19 Abs. 4 VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden. 28

Wien, am 13. Dezember 2017

Der Präsident:
Dr. HOLZINGER

Schriftführerin:
Mag. HÖRTLEHNER