



Flüchtlingsrat
Niedersachsen e.V.



Leitfaden Arbeitserlaubnisrecht für Flüchtlinge und MigrantInnen

7. aktualisierte Auflage, Juni 2015

Gefördert durch Mittel von:



IMPRESSUM

Leitfaden Arbeitserlaubnisrecht für Flüchtlinge und MigrantInnen

Herausgeber

Flüchtlingsrat Niedersachsen e.V.

Redaktion

Claudius Voigt

Gestaltung

Andreas Paul, das orange rauschen, Hannover

Druck

Druckerei J. Lühmann, Bockenem

Bezug über

Flüchtlingsrat Niedersachsen e.V.

Langer Garten 23 B

31137 Hildesheim

© Flüchtlingsrat Niedersachsen e.V.

7. überarbeitete Auflage, Juni 2015

Alle Rechte vorbehalten

Gefördert durch das Bundesministerium für Arbeit und Soziales
und den Europäischen Sozialfonds im Rahmens des Projektes
„AZF II – Arbeitsmarktzugang für Flüchtlinge“



Der Autor

Claudius Voigt, geb. 1974, ist Dipl. Sozialarbeiter und arbeitet seit 2005 bei der Gemeinnützigen Gesellschaft zur Unterstützung Asylsuchender e.V. in Münster. Er ist dort im Projekt Q – Büro für Qualifizierung der Flüchtlingsberatung – tätig und führt Fortbildungsangebote und Schulungen zum Sozialrecht für die Migrations- und Flüchtlingsberatung durch.

Weitere Infos: www.einwanderer.net

Inhalt

| | |
|--|-----------|
| Vorwort zur siebten aktualisierten Auflage | 6 |
| 1. Zugang zum Arbeitsmarkt für Drittstaatsangehörige | 7 |
| Selbstständigkeit | 9 |
| Das Visum | 10 |
| Die Aufenthaltserlaubnis | 10 |
| Aufenthaltserlaubnisse zum Zweck der Ausbildung | 11 |
| § 16 Abs. 1 AufenthG: Studium | 11 |
| § 16 Abs. 1a AufenthG: Studienbewerbung | 12 |
| § 16 Abs. 4 AufenthG: Arbeitsplatzsuche nach Abschluss des Studiums | 12 |
| § 16 Abs. 5 AufenthG: Aufenthaltserlaubnis zur Teilnahme an Sprachkursen und zum Schulbesuch | 12 |
| § 17 AufenthG: Sonstige Ausbildungszwecke | 13 |
| § 17a AufenthG: Aufenthaltserlaubnis für die Anerkennung einer ausländischen Berufsqualifikation | 14 |
| Aufenthaltserlaubnisse zum Zweck der Erwerbstätigkeit | 15 |
| § 18 AufenthG: Beschäftigung | 15 |
| Ohne Zustimmung der Arbeitsagentur | 15 |
| Mit Zustimmung der Arbeitsagentur, aber ohne Vorrangprüfung | 16 |
| Mit Zustimmung der Arbeitsagentur (mit Vorrangprüfung und Prüfung der Beschäftigungsbedingungen) | 16 |
| § 18a AufenthG: Aufenthaltserlaubnis für qualifizierte Geduldete zum Zwecke der Beschäftigung | 17 |
| § 18c AufenthG: Aufenthaltstitel zur Arbeitssuche für qualifizierte Beschäftigung | 17 |
| § 20 AufenthG: Forschung | 18 |
| § 21 AufenthG: Selbstständige Tätigkeit | 18 |
| Aufenthaltserlaubnisse aus völkerrechtlichen, humanitären oder politischen Gründen | 18 |
| § 22 Satz 1 AufenthG: Aufnahme aus dem Ausland | 19 |
| § 22 Satz 2 AufenthG: Aufnahme aus dem Ausland | 19 |
| § 23 Abs. 1 AufenthG: Aufenthaltsgewährung durch die obersten Landesbehörden | 19 |
| § 23 Abs. 2 AufenthG: Aufnahme bei besonders gelagerten politischen Interessen | 19 |
| § 23 Abs. 4 AufenthG: Neuansiedlung von Schutzsuchenden | 20 |
| § 23a AufenthG: Aufenthaltsgewährung in Härtefällen | 20 |
| § 24 AufenthG: Aufenthaltsgewährung zum vorübergehenden Schutz | 20 |
| § 25 Abs. 1 AufenthG: Asylberechtigte | 20 |
| § 25 Abs. 2 AufenthG: Flüchtlinge mit internationalem Schutz | 20 |
| § 25 Abs. 3 AufenthG: Nationaler, subsidiärer Schutz | 21 |
| § 25 Abs. 4 Satz 1 AufenthG: Vorübergehender Aufenthalt | 21 |
| § 25 Abs. 4 Satz 2 AufenthG: Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis zur Vermeidung eines Härtefalls | 21 |
| § 25 Abs. 4a AufenthG: Opfer schwerer Straftaten wie Menschenhandel oder Zwangsprostitution | 21 |
| § 25 Abs. 4b AufenthG: Opfer illegaler Arbeitsausbeutung | 22 |
| § 25 Abs. 5 AufenthG: Unmöglichkeit der Ausreise | 22 |
| § 25a Abs. 1 AufenthG: Aufenthaltserlaubnis für gut integrierte Jugendliche und Heranwachsende | 22 |
| § 25a Abs. 2 AufenthG: Aufenthaltserlaubnis für die Eltern gut integrierter Jugendlicher und Heranwachsender | 23 |
| § 25b AufenthG: Aufenthaltsgewährung bei nachhaltiger Integration („Bleiberechtsregelung“) | 23 |
| Aufenthaltserlaubnisse aus familiären Gründen | 23 |
| § 28 Abs. 1 AufenthG: Familiennachzug zu Deutschen | 23 |
| § 30 AufenthG: Ehegattennachzug zu Ausländern | 23 |
| § 31 AufenthG: Eigenständiges Aufenthaltsrecht der Ehegatten | 24 |
| § 32 AufenthG: Familiennachzug von Kindern | 24 |
| § 34 AufenthG: Aufenthaltsrecht der Kinder | 24 |
| § 36 Abs. 1 AufenthG: Sonstige Familienangehörige | 24 |
| § 36 Abs. 2 AufenthG: Sonstige Familienangehörige | 24 |
| Besondere Aufenthaltsrechte | 25 |
| § 37 Abs. 1 AufenthG: Recht auf Wiederkehr | 25 |
| § 38 AufenthG: Ehemalige Deutsche | 25 |
| § 38a AufenthG: Aufenthaltserlaubnis für in anderen EU-Staaten langfristig Aufenthaltsberechtigte | 25 |
| Weitere Ausnahmen von der Arbeitsmarktprüfung für Personen mit Aufenthaltserlaubnis | 26 |
| Die Blaue Karte EU (§ 19a AufenthG)) | 26 |
| Die Niederlassungserlaubnis | 27 |
| Die Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU | 28 |
| Die weiteren Aufenthaltspapiere | 28 |
| Die Fiktionsbescheinigungen | 28 |
| § 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG – Erlaubnisfiktion | 29 |
| § 81 Abs. 3 Satz 2 AufenthG – Duldungsfiktion | 29 |
| § 81 Abs. 4 AufenthG – Fortgeltungsfiktion | 29 |
| Die Aufenthaltsgestattung | 30 |
| Die Duldung | 32 |
| Rechtsweg | 36 |
| 2. Der Aufenthalt und Arbeitsmarktzugang für Unionsbürger und ihre Familienangehörigen | 37 |
| Arbeitsmarktzugang für Unionsbürger und ihre Familienangehörigen | 38 |
| Schlussfolgerungen und Handlungsempfehlungen | 38 |
| 3. Hilfreiche Internetseiten | 40 |
| Abkürzungsverzeichnis | 41 |

Vorwort zur siebten aktualisierten Auflage

Die Überführung der bisherigen Beschäftigungsverfahrensverordnung (BeschVerfV) in eine neu strukturierte Beschäftigungsverordnung (BeschV) hat einige wichtige Änderungen mit sich gebracht. Zum 1. Juli 2013 ist die neue Beschäftigungsverordnung in Kraft getreten, die nun den Arbeitsmarktzugang sowohl von bereits in Deutschland lebenden als auch neu einreisenden Ausländern regelt. Hierbei ist von besonderer Bedeutung, dass es nun eine weitgehende rechtliche Gleichstellung von Menschen mit Aufenthaltsgestattung und denen mit einer Duldung gibt. Zudem haben nunmehr alle Personen mit einem humanitären Aufenthaltstitel nach Abschnitt 5 des Aufenthaltsgesetzes (§§ 22 bis 26 AufenthG) unabhängig von der Dauer des Aufenthalts einen zustimmungsfreien, unbeschränkten Zugang zu jeder Beschäftigung. Die Zuwanderung von Fachkräften ist außerdem auf bestimmte nicht-akademische Berufsgruppen erweitert worden, soweit es sich um einen Engpassberuf handelt,

Weiterhin haben die Umsetzung der EU-Richtlinien Richtlinie 2011/51/EU und Richtlinie 2011/98/EU Änderungen im Aufenthaltsgesetz und im Asylverfahrensgesetz notwendig gemacht, die auch im Bezug auf den Arbeitsmarktzugang zu Veränderungen führen. Personen, die einen Aufenthaltstitel aus familiären Gründen (nach Abschnitt 6 des Aufenthaltsgesetzes) besitzen, haben seit dem 06.09.2013 einen unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt. Seit November 2014 wurde zudem die Wartefrist für Personen mit einer Aufenthaltsgestattung oder mit Duldung auf drei Monate verkürzt. Dazu ist in Bezug auf Personen mit Aufenthaltsgestattung das Asylverfahrensgesetz in § 61 sowie in Bezug auf Personen mit Duldung die Beschäftigungsverordnung in § 32 Abs. 1 entsprechend verändert worden.

Voraussichtlich im Sommer 2015 wird zudem das „Gesetz zur Neuregelung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung“ in Kraft treten: Hierdurch werden nach jetzigem Stand drei neue Aufenthaltserlaubnisse eingeführt (unter anderem eine stichtagsunabhängige Bleiberechtsregelung), aber auch der Arbeitsmarktzugang wird an einigen Stellen geändert. Die nach jetzigem Stand zu erwartende neue Rechtslage ist in dieser Broschüre bereits berücksichtigt. Allerdings ist es möglich, dass es im weiteren Gesetzgebungsverfahren noch zu Änderungen kommen kann.

1. Zugang zum Arbeitsmarkt für Drittstaatsangehörige

Ein Drittstaatsangehöriger – also ein Ausländer, der nicht aus einem EU-Staat kommt und auch nicht Familienangehöriger eines EU-Bürgers ist – muss für die Einreise nach und den Aufenthalt in Deutschland grundsätzlich im Besitz eines Aufenthaltstitels sein, es sei denn, er ist im Ausnahmefall von diesem Erfordernis befreit – Angehörige bestimmter Staaten wie Serbien und Mazedonien aber auch der USA oder anderer westlicher Industriestaaten sind dies etwa für einen visumsfreien Kurzaufenthalt.

Das Aufenthaltsgesetz, das am 1. Januar 2005 in Kraft getreten und seitdem vielfach geändert worden ist, regelt den Aufenthalt für Drittstaatsangehörige Ausländer. Nach diesem Gesetz gibt es jetzt fünf **Aufenthaltstitel**:

- Das Visum
- Die Aufenthaltserlaubnis
- Die Blaue Karte EU
- Die Niederlassungserlaubnis
- Die Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU.

Daneben bestehen einige Sonderpapiere, die keinen Aufenthaltstitel darstellen. Dazu gehören

- Die Aufenthaltsgestattung
- Die „BüMA“
- Die Duldung
- Die Fiktionsbescheinigungen.

Die Aufenthaltspapiere haben sehr unterschiedliche Voraussetzungen, unter denen sie erteilt werden. Auch die Folgen – etwa der Zugang zum Arbeitsmarkt und zu Sozialleistungen, die Möglichkeiten einer Verlängerung usw. – hängen unmittelbar von dem jeweiligen Papier ab.

Jeder Aufenthaltstitel muss erkennen lassen, ob eine Erwerbstätigkeit erlaubt ist. Dies gilt auch für eine Duldung und eine Aufenthaltsgestattung. „Erwerbstätigkeit“ bedeutet dabei sowohl die unselbstständige wie auch die selbstständige Tätigkeit. Der Begriff „Beschäftigung“ dagegen bezieht sich lediglich auf die unselbstständige Tätigkeit als Arbeitnehmer.

Das niedersächsische Innenministerium hat in einem Hinweis vom 18.02.2015 den Ausländerbehörden konkrete Formulierungen für die Nebenbestimmungen bzgl. Erwerbstätigkeit vorgegeben, zu finden unter:

www.nds-fluerat.org/infomaterial/erlasse-des-niederschischen-ministeriums/

Einige Aufenthaltstitel – zum Beispiel die Niederlassungserlaubnisse, die Aufenthaltserlaubnisse zum Familiennachzug und die Aufenthaltserlaubnisse für anerkannte Flüchtlinge – verfügen per Gesetz über die Erlaubnis zur selbstständigen wie zur unselbstständigen Erwerbstätigkeit.

In diesem Fall steht im Aufenthaltstitel oder auf einem Beiblatt: **„Erwerbstätigkeit gestattet“ Sowohl jede selbstständige als auch jede unselbstständige Tätigkeit kann ohne weitere ausländerrechtliche Genehmigung aufgenommen werden.**

Beschäftigung: Wenn diese unbeschränkte Berechtigung für jede Erwerbstätigkeit nicht gegeben sein sollte, besteht mit den meisten Aufenthaltserlaubnissen zumindest die Möglichkeit, jede unselbstständige *Beschäftigung* ohne Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit aufzunehmen.

Dies ist zu erkennen am Vermerk **„Beschäftigung gestattet.“**

Andere Aufenthaltspapiere (insbesondere Duldung und Aufenthaltsgestattung) setzen vor der Aufnahme einer konkreten Beschäftigung eine Erlaubnis der Ausländerbehörde voraus, die hierfür unter Umständen intern die Bundesagentur für Arbeit (BA) beteiligt, die gegebenenfalls eine Arbeitsmarktprüfung durchführt.

Diese Arbeitsmarktprüfung besteht aus einer **Vorrangprüfung**, bei der geprüft wird, ob für den konkreten Arbeitsplatz bevorrechtigte Deutsche oder Unionsbürger zur Verfügung stehen, und einer **Prüfung der Beschäftigungsbedingungen**, bei der geprüft wird, ob Tariflohn, ortsüblicher Lohn oder zumindest Mindestlohn gezahlt wird.¹ Im Falle eines solchen nur nachrangigen Arbeitsmarktzugangs darf jedoch prinzipiell keine Erlaubnis für die Tätigkeit in einem Leiharbeitsunternehmen erteilt werden.² Falls aufgrund bestimmter Ausnahmeregelungen keine Zustimmung durch die BA mehr erforderlich ist, ist die Tätigkeit als Leiharbeiter nicht mehr ausgeschlossen.

Seit November 2014 kann Personen mit Aufenthaltsgestattung oder Duldung nach 15 Monaten Aufenthalt in Deutschland eine Beschäftigung erlaubt werden, ohne dass eine Vorrangprüfung stattfindet. Es wird jedoch trotzdem eine Arbeitsmarktprüfung durchgeführt, bei der die Arbeitsbedingungen geprüft werden, weshalb Leiharbeit weiterhin ausgeschlossen ist. Weiterhin gibt es

¹ § 39 Abs. 2 AufenthG, DA zu § 39 AufenthG

² § 40 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG

bestimmte Tätigkeiten, wie z. B. für qualifizierte Tätigkeiten, die Menschen mit Aufenthaltsgestattung oder Duldung bereits nach drei Monaten Aufenthalt ohne Vorrangprüfung aber mit Beschäftigungsbedingungsprüfung erlaubt werden kann.

Wichtig: Anträge auf Erteilung einer Arbeitserlaubnis müssen bei der Ausländerbehörde gestellt werden. Die Beteiligung der Arbeitsagentur erfolgt verwaltungsintern.

Die Bundesagentur für Arbeit hat ab Eingang der Zustimmungsanfrage durch die Ausländerbehörde für die Arbeitsmarktprüfung nur 14 Tage Zeit, um Unterlagen nachzufordern oder festzustellen, dass aufgrund fehlender Unterlagen mehr Zeit benötigt wird. Ansonsten gilt nach 14 Tagen die Zustimmung als erteilt, die Ausländerbehörde kann dann die Arbeitserlaubnis ausstellen (§ 36 Abs.1 BeschV: „Zustimmungsfiktion“).

Die zentrale Rufnummer der Teams des „Operativen Service“ der Bundesagentur für Arbeit, die für die Arbeitsmarktzulassung zuständig sind, lautet: 0228 / 713 2000. Die Teams sind – je nach Sitz des Arbeitgebers – bei den Arbeitsagenturen in Duisburg, Bonn, Frankfurt oder München angesiedelt und auch persönlich erreichbar. Die Kontaktdaten der jeweiligen Teams finden Sie hier:

www.arbeitsagentur.de/web/content/DE/service/Ueberuns/WeitereDienststellen/ZentraleAuslandsundFachvermittlung/VersionsDEEN/DeutscheVersion/Arbeitsmarktzulassung/Detail/index.htm?dfContentId=L6019022DSTBAI531395

Weitere Infos, unter anderem Formularvorlagen und Info-Broschüren, finden Sie auch unter www.zav.de

Selbstständigkeit

Falls im Aufenthaltstitel steht: „Erwerbstätigkeit gestattet“, darf auch jede selbstständige Tätigkeit ohne Erlaubnis ausgeübt werden. Falls dies nicht im Aufenthaltstitel steht, muss eine Erlaubnis für die selbstständige Tätigkeit beantragt werden. Für die Erlaubnis einer selbstständigen Erwerbstätigkeit – dazu zählen etwa auch Honorarjobs, stundenweise honorierte Dolmetschertätigkeit, pauschale Aufwandsentschädigung – ist allein die Ausländerbehörde zuständig, evtl. unter Beteiligung der Handwerkskammer oder der Industrie- und Handelskammer. Diese entscheidet nach Ermessen, soweit im jeweiligen Paragraphen, nach dem die Aufenthaltserlaubnis erteilt worden ist, nichts anderes geregelt ist. In ihrer Entscheidung soll die Ausländerbehörde bestimmte Kriterien berücksichtigen, wie etwa ob die Passpflicht erfüllt ist, ob Ausweisungsgründe bestehen (z.B.

wegen Straftaten), ob der Antragsteller Deutschkenntnisse und unternehmerische Fähigkeiten nachweisen kann, und ob die Geschäftsidee erfolversprechend ist.³

Im Folgenden soll ein Überblick über die unterschiedlichen Aufenthaltspapiere und ihre jeweilige Bedeutung gegeben, sowie die Möglichkeit einer Arbeitserlaubnis anhand jedes einzelnen Aufenthaltsstatus' dargestellt werden.

Das Visum

Das Visum wird erteilt als kurzfristiges Schengen-Visum für die Durchreise oder einen Touristenaufenthalt, aber auch als nationales Visum für langfristige Aufenthalte (§ 6 Abs. 3 AufenthG). Während bei Schengen-Visa zwecks Touristenaufenthalt in der Regel kein Arbeitsmarktzugang besteht (außer in seltenen Sonderfällen etwa für Geschäftsreisende oder ausländische Journalisten) und Sozialleistungen nur in Notlagen bezogen werden können, ist das nationale Visum („D-Visum“) – etwa zum Ehegattennachzug – die Eintrittskarte für einen Daueraufenthalt. Auch mit dem Visum bestehen bereits Leistungsansprüche und Arbeitsmarktzugang. Der Zweck des nationalen Visums ist auf dem Visumdokument vermerkt – für den Nachzug zu einem deutschen Ehegatten würde dort etwa stehen: § 28 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG oder auch „Familiennachzug“.

- Bei einem nationalen Visum richtet sich die Frage des Arbeitsmarktzugangs nach den Regelungen der sich anschließenden Aufenthaltserlaubnis.⁴ Das heißt: Für Familienangehörige von deutschen oder ausländischen Staatsbürgern besteht von Beginn des Aufenthalts ein Anspruch auf Ausübung jeder Erwerbstätigkeit. Dieser unbeschränkte Arbeitsmarktzugang muss auf dem Visum vermerkt sein. Ist dies nicht der Fall, muss die Ausländerbehörde die Eintragung kostenfrei korrigieren, das Recht auf Ausübung einer Erwerbstätigkeit besteht kraft Gesetzes trotz der fehlerhaften Eintragung (AVwV AufenthG, 6.4.5).
- Für ein Touristenvisum (Schengenvisum) kann in der Regel keine Arbeitserlaubnis erteilt werden.

Die Aufenthaltserlaubnis

Die Aufenthaltserlaubnis schließt sich normalerweise an den Besitz eines Visums an, d. h. während der Geltungsdauer des Visums ist die Aufenthaltserlaubnis zu beantragen. Eine Aufenthaltserlaubnis ist immer befristet, sie kann allerdings normalerweise immer wieder verlängert werden, soweit die Voraussetzungen weiterhin vorliegen. In der Regel muss für eine Aufenthaltserlaubnis der Lebensunterhalt gesichert sein – es bestehen aber eine ganze Reihe von Ausnahmen etwa für Familienangehörige von Deutschen, anerkannte Flüchtlinge und im Rahmen des Ermessens auch

für andere humanitäre Aufenthaltszwecke. Sie ist zudem immer zweckgebunden; d. h. sie wird immer erteilt nach einem bestimmten Paragraphen, der den Aufenthaltszweck regelt. Das Aufenthaltsgesetz kennt etwa 60 verschiedene Aufenthaltszwecke, und jeder Aufenthaltszweck ist eine eigene Erteilungsgrundlage mit je eigenen Voraussetzungen und Rechtsfolgen.

Die übergeordneten Aufenthaltszwecke sind:

- Kapitel 2, Abschnitt 3: Aufenthalt zum Zweck der Ausbildung (§§ 16, 17 und 17a AufenthG),
- Kapitel 2, Abschnitt 4: Aufenthalt zum Zweck der Erwerbstätigkeit (§§ 18 bis 21 AufenthG)
- Kapitel 2, Abschnitt 5: Aufenthalt aus völkerrechtlichen, humanitären oder politischen Gründen (§§ 22 bis 26 AufenthG)
- Kapitel 2, Abschnitt 6: Aufenthalt aus familiären Gründen (§§ 27 bis 36 AufenthG)
- Kapitel 2, Abschnitt 7: Besondere Aufenthaltsrechte (§§ 37 bis 38a AufenthG).

Im Folgenden soll auf jede im Aufenthaltsgesetz vorgesehene Aufenthaltserlaubnis eingegangen und dargestellt werden, unter welchen Bedingungen ein Zugang zur Beschäftigung besteht.

Aufenthaltserlaubnisse zum Zweck der Ausbildung

§ 16 Abs. 1 AufenthG: Studium

- Während des ersten Jahres des Aufenthalts dürfen Studierende, die studienvorbereitende Maßnahmen (Studienkollegs oder Sprachkurse) absolvieren, nur während der Ferien eine Beschäftigung ausüben.⁵
- Ansonsten dürfen Studierende ohne eine gesonderte Arbeitserlaubnis 120 ganze Tage oder 240 halbe Tage im Jahr arbeiten. Als Beschäftigungszeiten werden auch im Fall, dass die Beschäftigung nicht über einen längeren Zeitraum verteilt erfolgt, sondern zusammenhängend z. B. in den Semesterferien ausgeübt wird, nur die Arbeitstage oder halben Arbeitstage angerechnet, an denen tatsächlich gearbeitet wurde. Als halber Arbeitstag sind Beschäftigungen bis zu einer Höchstdauer von vier Stunden anzusehen.⁶
- Darüber hinaus dürfen Studierende ohne zeitliche Beschränkung zusätzlich studentische Nebentätigkeiten ausüben (z. B. als Tutoren, studentische Hilfskräfte, für Tätigkeiten im AStA oder den Hochschulgemeinden). Hierfür muss keine gesonderte Arbeitserlaubnis beantragt werden. Diese werden auch nicht auf die Beschäftigungszeiten (120 ganze oder 240 halbe Tage) angerechnet.

³ AVwV zu § 21 Abs. 6 AufenthG, Rz 21.6

⁴ AVwV zu § 6 Abs. 4 AufenthG, Rz 6.4.5

⁵ § 16 Abs. 3 S. 2 AufenthG

⁶ § 16 Abs. 3 S. 1 AufenthG, AVwV AufenthG, Rz 16.3.2

- Für ein Praktikum, das vorgeschriebener Bestandteil des Studiums ist oder zur Erreichung des Ausbildungsziels nachweislich erforderlich ist, wird keine Arbeitserlaubnis benötigt. Es wird auch nicht auf die Beschäftigungszeiten (120 ganze oder 240 halbe Tage) angerechnet.⁷
- Für eine (Teilzeit-)Beschäftigung, die darüber hinausgeht, wird eine Arbeitserlaubnis mit Zustimmung zur Beschäftigung benötigt, für die die BA eine Vorrang- und Lohnprüfung durchführt. Diese Beschäftigung wird von der Ausländerbehörde nur erlaubt werden, wenn sie das Studium nicht verzögert oder behindert.
- Für eine selbständige Tätigkeit (z. B. Honorarjob oder Dolmetschertätigkeiten) ist eine Erlaubnis der Ausländerbehörde nötig. Diese Erlaubnis kann erteilt werden, wenn die Tätigkeit das Studium nicht verzögert oder behindert.⁸

§ 16 Abs. 1a AufenthG: Studienbewerbung

- Aufenthaltserlaubnis für in der Regel höchstens neun Monate zur Studienbewerbung.
- Eine Beschäftigung ist pauschal nicht gestattet, sondern muss im Einzelfall beantragt werden.

§ 16 Abs. 4 AufenthG: Arbeitsplatzsuche nach Abschluss des Studiums

- Studienabsolventen, die ihr Studium erfolgreich abgeschlossen haben, können eine Aufenthaltserlaubnis für bis zu 18 Monate erhalten, um eine Arbeit zu suchen, die nach Aufgaben und Bezahlung der erworbenen Qualifikation entspricht. Haben sie eine entsprechende Arbeit gefunden oder wollen sie eine entsprechende selbstständige Tätigkeit aufnehmen, so richtet sich die Möglichkeit dazu nach den §§ 18, 19, 19a und 21 AufenthG.
- Die Aufnahme einer dem Abschluss entsprechenden Beschäftigung ist zustimmungsfrei.⁹ Auch eine Teilzeitbeschäftigung ist möglich, wenn dadurch der Lebensunterhalt ohne Anspruch auf ergänzende Sozialleistungen nach SGB II sichergestellt ist. Die Betroffenen erhalten nach Aufnahme einer dem Abschluss entsprechenden Erwerbstätigkeit eine Aufenthaltserlaubnis nach § 18 oder 21 AufenthG bzw. eine Niederlassungserlaubnis nach § 19 AufenthG oder eine Blaue Karte EU (§ 19a AufenthG).
- Bis zum Antritt einer solchen, der Qualifikation entsprechenden Erwerbstätigkeit darf jede Erwerbstätigkeit ausgeübt werden, ohne eine gesonderte Arbeitserlaubnis beantragen zu müssen.¹⁰

§ 16 Abs. 5 AufenthG: Aufenthaltserlaubnis zur Teilnahme an Sprachkursen und zum Schulbesuch

- Falls es sich um eine schulische, qualifizierte Berufsausbildung handelt, darf eine Erwerbstä-

⁷ AVwV AufenthG, Rz 16.3.5, § 15 BeschV

⁸ AVwV AufenthG, Rz 21.6

⁹ § 2 Abs. 1 Nr. 3 BeschV

¹⁰ § 16 Abs. 4 S. 2 AufenthG

tigkeit von bis zu 10 Wochenstunden ohne Erlaubnis zusätzlich ausgeübt werden (§ 16 Abs. 5a AufenthG).

- In allen anderen Fällen wird für eine Beschäftigung die Zustimmung benötigt, für die die BA eine Vorrang- und Lohnprüfung durchführt.
- Für ein Praktikum, das vorgeschriebener Bestandteil der Ausbildung oder zur Erreichung des Ausbildungsziels nachweislich erforderlich ist, wird keine Arbeitserlaubnis benötigt.¹¹
- Nach erfolgreichem Schulabschluss im Rahmen einer qualifizierten Berufsausbildung kann die Aufenthaltserlaubnis für bis zu ein Jahr zum Zweck der Suche eines entsprechenden Arbeitsplatzes verlängert werden (§ 16 Abs. 5b AufenthG). Während dieser Zeit darf jede Erwerbstätigkeit ausgeübt werden.¹²
- Für die Aufnahme einer dem Abschluss entsprechenden Beschäftigung ist eine Zustimmung der BA erforderlich, für die diese die Gleichwertigkeit der Beschäftigungsbedingungen prüft. Eine Vorrangprüfung findet jedoch nicht statt.¹³

§ 17 AufenthG: Sonstige Ausbildungszwecke

- Für eine Aufenthaltserlaubnis, die für betriebliche Aus- und Weiterbildungen erteilt werden kann, muss die Arbeitsagentur zuvor ihre Zustimmung erteilt haben (Vorrang- und Lohnprüfung).
- Keiner Zustimmung durch die Arbeitsagentur bedarf es für Absolventen deutscher Auslandsschulen zum Zweck einer qualifizierten betrieblichen Ausbildung in einem staatlich anerkannten oder vergleichbar geregelten Ausbildungsberuf.¹⁴
- Neben einer qualifizierten Berufsausbildung darf zusätzlich eine Beschäftigung von bis zu 10 Wochenstunden ausgeübt werden.¹⁵
- Nach erfolgreichem Abschluss einer qualifizierten Berufsausbildung kann die Aufenthaltserlaubnis für bis zu ein Jahr für die Suche eines angemessenen Arbeitsplatzes verlängert werden. Während dieser Zeit ist man zur Ausübung jeder Erwerbstätigkeit berechtigt (§ 17 Abs. 2 AufenthG).
- Für die Aufnahme einer dem Abschluss entsprechenden Beschäftigung ist eine Zustimmung der Arbeitsagentur erforderlich. Eine Vorrangprüfung findet jedoch nicht statt.¹⁶

¹¹ § 15 BeschV

¹² § 16 Abs. 5b AufenthG

¹³ § 6 BeschV

¹⁴ § 7 Nr. 3 BeschV

¹⁵ § 17 Abs. 2 AufenthG

¹⁶ § 6 BeschV

§ 17a AufenthG: Aufenthaltserlaubnis für die Anerkennung einer ausländischen Berufsqualifikation

- Ab Sommer 2015 wird diese neue Aufenthaltserlaubnis eingeführt, die für bis zu 18 Monate für die Durchführung von Anpassungsmaßnahmen oder weiteren Qualifikationen erteilt werden kann, wenn diese für die Feststellung der Gleichwertigkeit einer ausländischen Berufsqualifikation oder für die Berufserlaubnis erforderlich sind und es sich um einen Engpassberuf gem. der Positivliste der Bundesagentur für Arbeit (BA) handelt. Diese ist hier zu finden: www.arbeitsagentur.de/web/wcm/idc/groups/public/documents/webdatei/mdaw/mta4/~edisp/l6019022dstbai447048.pdf?_ba.sid=L6019022DSTBAI447051 (ggf. unter www.arbeitsagentur.de in der Suchmaske die Begriffe „Positivliste“ oder „whitelist“ eingeben)
- Falls diese Anpassungsmaßnahme überwiegend betrieblich durchgeführt werden soll, muss die Bundesagentur für Arbeit in der Regel zustimmen (ohne Vorrangprüfung; § 8 BeschV). Für die Zustimmung prüft die BA insbesondere die Geeignetheit der Maßnahme anhand des Weiterbildungsplans.
- Neben der Anpassungsmaßnahme besteht die Berechtigung zu einer hiervon unabhängigen Beschäftigung von bis zu 10 Stunden in der Woche.
- Falls bereits ein konkretes, dem anzuerkennenden Abschluss entsprechendes Arbeitsplatzangebot vorliegt und die Bundesagentur für Arbeit diesem zugestimmt hat, berechtigt die Aufenthaltserlaubnis zusätzlich zu einer zeitlich nicht eingeschränkten Beschäftigung, die in engem fachlichen Zusammenhang mit der angestrebten Tätigkeit steht. Beispiel: Es liegt eine verbindliche Beschäftigungszusage als Altenpfleger vor, sobald die Anerkennung erteilt ist. Bis zur Anerkennung des Abschlusses darf während der Weiterbildungsmaßnahme eine Tätigkeit als Altenpflegehelfer ausgeübt werden (laut Gesetzesbegründung, BT-Drucksache 642/14).
- Bei erfolgter Anerkennung der Berufsqualifikation kann die Aufenthaltserlaubnis für die Arbeitsplatzsuche in dem anerkannten Beruf für bis zu ein Jahr verlängert werden. In dieser Zeit darf jede Erwerbstätigkeit ausgeübt werden.
- Falls in Deutschland ausschließlich die Prüfung zur Anerkennung einer Berufsqualifikation abgelegt werden soll, kann dafür eine Aufenthaltserlaubnis nach § 17a Abs. 5 AufenthG erteilt werden, wenn bereits ein konkretes Arbeitsplatzangebot vorliegt. Dies ist nur möglich für Qualifikationen, mit denen eine Beschäftigung in Deutschland aufgenommen werden darf (i. d. R. Hochschulabsolventen und Personen mit Ausbildungsabschluss in einem Engpassberuf). Mit der Aufenthaltserlaubnis nach Abs. 5 darf keine Erwerbstätigkeit ausgeübt werden.

Aufenthaltserlaubnisse zum Zweck der Erwerbstätigkeit

§ 18 AufenthG: Beschäftigung

- Aufenthaltserlaubnis zur Ausübung einer Beschäftigung, die in der Beschäftigungsverordnung ausdrücklich geregelt ist.
- Die Aufenthaltserlaubnis ist vorgesehen für Personen, die neu aus dem Ausland einreisen; auch Personen, die mit einer anderen Aufenthaltserlaubnis bereits in Deutschland leben, können diese Aufenthaltserlaubnis in bestimmten Fällen erhalten (etwa Studierende mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 16 AufenthG oder Absolventen einer qualifizierten Berufsausbildung nach § 17 AufenthG).¹⁷
- Die Aufenthaltserlaubnis (und damit auch die entsprechende Arbeitserlaubnis) kann normalerweise nur mit Zustimmung der Arbeitsagentur nach der Durchführung einer Arbeitsmarktprüfung für ein konkretes Arbeitsplatzangebot erteilt werden. In der Regel ist dies vor allem für Hochschulabsolventen möglich. Allerdings gibt es seit Juli 2013 auch die Möglichkeit, mit bestimmten Ausbildungsberufen eine Zulassung zu erhalten – in diesem Fall sogar ohne Vorrangprüfung¹⁸. Eine „Positivliste“ der jeweils aktuellen Berufszweige, für die diese Möglichkeit besteht, findet sich unter: www.arbeitsagentur.de/Dienststellen/besondere-Dst/ZAV/downloads/AMZ/amz-positivliste.pdf

Im folgenden sollen die wichtigsten Ausnahmen vom Prinzip der Arbeitsmarktprüfung im Rahmen der Zulassung zum deutschen Arbeitsmarkt dargestellt werden.

Ohne Zustimmung der Arbeitsagentur

- Fachkräfte mit inländischem Hochschulabschluss können die Aufenthaltserlaubnis ohne Zustimmung der Arbeitsagentur für eine dem Abschluss entsprechende Beschäftigung erhalten.¹⁹
- Führungskräfte und Wissenschaftler können die Aufenthaltserlaubnis ohne Zustimmung der Arbeitsagentur erhalten.²⁰
- Ohne Zustimmung der Arbeitsagentur kann eine Aufenthaltserlaubnis auch für einen Bundesfreiwilligendienst oder ein Freiwilliges Soziales Jahr erteilt werden. Darüber hinaus besteht diese Möglichkeit für verschiedene sehr spezielle Tätigkeiten, auf die hier nicht weiter eingegangen werden soll.

¹⁷ AVwV zu § 18 AufenthG, Rz 18.2.3 ff, §§ 2 – 5, § 7, §§ 9 + 10 §§ 14 – 24, BeschV

¹⁸ § 6 Abs. 2 und 3 BeschV

¹⁹ § 2 Abs. 1 Nr. 3 BeschV

²⁰ §§ 3 und 5 BeschV

Mit Zustimmung der Arbeitsagentur, aber ohne Vorrangprüfung

- Ohne Vorrangprüfung, aber mit Prüfung der Beschäftigungsbedingungen kann eine Aufenthaltserlaubnis für eine dem Abschluss entsprechende Tätigkeit an Fachkräfte mit einem ausländischen Hochschulabschluss in bestimmten Mangelberufen erteilt werden: Ingenieure im Fachbereich Maschinenbau, Elektrotechnik, Versorgungs- und Entsorgungstechnik sowie Stahl- und Metallbau; Experten mit Fachrichtung Softwareentwicklung /Programmierung; Ärzte.
- Ohne Vorrangprüfung, aber mit Prüfung der Beschäftigungsbedingungen kann eine Aufenthaltserlaubnis für eine dem Abschluss entsprechende Tätigkeit in einem Ausbildungsberuf erteilt werden, wenn die Person einen inländischen, qualifizierten (mind. zweijährigen) Berufsabschluss erworben hat.²¹
- Ohne Vorrangprüfung, aber mit Prüfung der Beschäftigungsbedingungen kann eine Aufenthaltserlaubnis für eine dem Abschluss entsprechende Tätigkeit in einem Ausbildungsberuf erteilt werden, wenn die Person einen ausländischen, qualifizierten, in Deutschland als gleichwertig anerkannten Berufsabschluss erworben hat. Dies gilt nur für Berufsabschlüsse, die auf einer „Positivliste“ der Bundesagentur für Arbeit²² vermerkt sind oder die aufgrund einer Absprache mit der Arbeitsverwaltung des Herkunftslandes vermittelt worden sind.

Mit Zustimmung der Arbeitsagentur (mit Vorrangprüfung und Prüfung der Beschäftigungsbedingungen)

- Für alle anderen Personen mit einem ausländischen Hochschulabschluss kann für eine dem Abschluss entsprechende Beschäftigung eine Aufenthaltserlaubnis nach § 18 AufenthG erteilt werden, wenn die Arbeitsagentur zugestimmt hat (nach Vorrang- und Beschäftigungsbedingungsprüfung).
- Es bestehen noch weitere Sonderregelungen etwa für Spezialitätenköche, Leitende Angestellte, Au Pair, längerfristig entsandte Arbeitnehmer, Grenzgänger²³ usw., auf die hier nicht weiter eingegangen werden soll.
- Vorübergehend kann eine Aufenthaltserlaubnis unter bestimmten Voraussetzungen erteilt werden für: Saisonbeschäftigte, Schaustellergehilfen, Werkvertragsarbeitnehmer, Haushaltshilfen.²⁴
- Der Zugang zur Beschäftigung besteht in allen Fällen nur für den konkreten Arbeitsplatz.
- Nach einem dreijährigen Aufenthalt bzw. einer zweijährigen versicherungspflichtigen Beschäftigung besteht ein zustimmungsfreier Zugang zu jeder anderen Beschäftigung.²⁵

²¹ § 6 Abs. 1 BeschV

²² (Download unter: www.arbeitsagentur.de/web/wcm/idc/groups/public/documents/webdatei/mdaw/mta4/~edisp/l6019022dst-bai447048.pdf?_ba.sid=L6019022DSTBAI447051)

²³ §§ 8, 12, 13, 25, 27 BeschV

²⁴ §§ 15a, 15b, 15c, 19 BeschV

²⁵ § 9 Abs. 1 BeschV

§ 18a AufenthG: Aufenthaltserlaubnis für qualifizierte Geduldete zum Zwecke der Beschäftigung

- Aufenthaltserlaubnis für beruflich qualifizierte und integrierte Geduldete, die in Deutschland eine Berufsausbildung oder ein Studium erfolgreich abgeschlossen haben oder die in Deutschland bereits mindestens drei Jahre eine qualifizierte Berufstätigkeit ausgeübt haben.
- Für die Ausübung einer der Qualifikation entsprechenden Beschäftigung und damit der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 18a AufenthG ist eine Zustimmung durch die Arbeitsagentur erforderlich. Nach Ansicht der Bundesregierung sind die Ausnahmen über eine zustimmungsfreie Beschäftigung (nach dreijährigem Aufenthalt bzw. zweijähriger Vorbeschäftigungszeit) hier nicht anwendbar (vgl. AVwV AufenthG, 18a 2.1). Allerdings ist für die Zustimmung nur die Vergleichbarkeit der Beschäftigungsbedingungen zu prüfen, eine Vorrangprüfung findet nicht statt.
- Für Personen mit einem inländischen Hochschulabschluss ist eine der beruflichen Qualifikation entsprechende Beschäftigung zustimmungsfrei.²⁶
- Nach einer zweijährigen der beruflichen Qualifikation entsprechenden Beschäftigung berechtigt die Aufenthaltserlaubnis zu jeder Beschäftigung, für eine selbstständige Tätigkeit ist weiterhin eine Erlaubnis der Ausländerbehörde einzuholen (§ 18a Abs. 2 Satz 3 AufenthG).

§ 18c AufenthG: Aufenthaltstitel zur Arbeitssuche für qualifizierte Beschäftigung

- Aufenthaltserlaubnis, die Personen mit einem (in- oder ausländischen) Hochschulabschluss für bis zu sechs Monate erteilt werden kann, um einen dem Abschluss entsprechenden Arbeitsplatz zu suchen.
- Eine Erwerbstätigkeit ist während des Aufenthalts der Arbeitssuche nicht gestattet.
- Wenn ein dem Abschluss entsprechender Arbeitsplatz gefunden worden ist, gilt:
 - Die Aufnahme ist zustimmungsfrei für Personen mit einem deutschen Hochschulabschluss.
 - Die Aufnahme ist zustimmungspflichtig für Personen mit einem ausländischen Hochschulabschluss (Vorrang- und Lohnprüfung).
- Die Vorrangprüfung entfällt für Fachkräfte mit einem ausländischen Hochschulabschluss in bestimmten Mangelberufen: Ingenieure im Fachbereich Maschinenbau, Elektrotechnik, Versorgungs- und Entsorgungstechnik sowie Stahl- und Metallbau; Experten mit Fachrichtung Softwareentwicklung /Programmierung; Ärzte.
- Die Aufnahme ist zustimmungsfrei, wenn die Kriterien der Blauen Karte-EU erfüllt werden (s.u.).

²⁶ § 2 Abs. 1 Nr. 3 BeschV

§ 20 AufenthG: Forschung

- › Aufenthaltserlaubnis für Forscher, auf die unter bestimmten Voraussetzungen ein Anspruch besteht.²⁷
- › Es besteht eine Berechtigung zur selbstständigen und unselbstständigen Erwerbstätigkeit in dem in der Aufnahmevereinbarung vereinbarten Forschungsvorhaben sowie zur Tätigkeit in der Lehre.²⁸

§ 21 AufenthG: Selbstständige Tätigkeit

- › Aufenthaltserlaubnis für Selbstständige, die unter bestimmten Voraussetzungen erteilt werden kann.
- › Voraussetzungen: An der Tätigkeit besteht ein übergeordnetes wirtschaftliches Interesse oder ein besonderes regionales Bedürfnis und die Tätigkeit lässt positive Auswirkungen auf die Wirtschaft erwarten und die Finanzierung ist gesichert.²⁹
- › Absolventen deutscher Hochschulen können die Aufenthaltserlaubnis auch unabhängig von den oben genannten Voraussetzungen erhalten, wenn die selbstständige Tätigkeit einen Zusammenhang mit dem Hochschulabschluss erkennen lässt.³⁰
- › Auch für Freiberufler wie Künstler, Schriftsteller, Wirtschaftsprüfer, Dolmetscher oder Architekten anwendbar. Auch diese müssen nicht die oben genannten Voraussetzungen erfüllen.³¹
- › Für eine Beschäftigung neben der selbstständigen Tätigkeit ist eine Erlaubnis durch die Ausländerbehörde (u. U. mit Zustimmung der Arbeitsagentur) erforderlich.
- › Nach einem dreijährigen Aufenthalt bzw. einer zweijährigen versicherungspflichtigen Beschäftigung besteht ein zustimmungsfreier Zugang zu jeder Beschäftigung.³²

Aufenthaltserlaubnisse aus völkerrechtlichen, humanitären oder politischen Gründen

Viele Aufenthaltserlaubnisse aus völkerrechtlichen, humanitären oder politischen Gründen haben per Gesetz die Berechtigung zu jeder Erwerbstätigkeit. Aber auch wenn das nicht gegeben sein sollte, bedürfen sie nie einer Zustimmung durch die Arbeitsagentur. Es findet also keine Arbeitsmarktprüfung (Vorrang- oder Lohnprüfung) statt.³³ Eine erforderliche Erlaubnis durch die Ausländerbehörde ist nur formaler Natur.

²⁷ § 20 Abs. 7 AufenthG

²⁸ § 20 Abs. 6 AufenthG

²⁹ AVwV zu § 21 AufenthG, Rz 21.1.1 ff

³⁰ § 21 Abs. 2a AufenthG

³¹ § 21 Abs. 5 AufenthG

³² § 9 Abs. 1 BeschV

³³ § 31 BeschV

§ 22 Satz 1 AufenthG: Aufnahme aus dem Ausland

- › In Einzelfällen kann einer noch im Ausland lebenden Person aus völkerrechtlichen oder dringenden humanitären Gründen eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden.
- › Eine unselbstständige Erwerbstätigkeit darf ohne Zustimmung der Arbeitsagentur aufgenommen werden (keine Vorrang- oder Lohnprüfung). Eine formale Erlaubnis durch die Ausländerbehörde ist erforderlich.
- › Eine selbstständige Tätigkeit ist mit Erlaubnis der Ausländerbehörde möglich (§ 21 Abs. 6 AufenthG).

§ 22 Satz 2 AufenthG: Aufnahme aus dem Ausland

- › Eine Aufenthaltserlaubnis ist zu erteilen, wenn das Bundesministerium des Innern oder die von ihm bestimmte Stelle zur Wahrung politischer Interessen der Bundesrepublik Deutschland die Aufnahme erklärt hat.
- › In diesem Fall ist die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit immer erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden.³⁴

§ 23 Abs. 1 AufenthG: Aufenthaltsgewährung durch die obersten Landesbehörden

- › Aktuell hat diese Aufenthaltserlaubnis Bedeutung aufgrund diverser „Bleiberechtsregelungen“, aber auch aufgrund der Länderaufnahmeprogramme von Familienangehörigen aus Syrien.
- › Eine unselbstständige Erwerbstätigkeit darf ohne Zustimmung der Arbeitsagentur aufgenommen werden (keine Vorrang- oder Lohnprüfung). Eine formale Erlaubnis durch die Ausländerbehörde ist erforderlich.
- › Eine selbstständige Tätigkeit ist mit Erlaubnis der Ausländerbehörde möglich (§ 21 Abs. 6 AufenthG).

§ 23 Abs. 2 AufenthG: Aufnahme bei besonders gelagerten politischen Interessen

- › Von dieser Aufenthaltserlaubnis sind aktuell folgende Gruppen betroffen: Jüdische Zuwanderer (ehemals „Kontingentflüchtlinge“), irakische und syrische Flüchtlinge, die im Rahmen eines Kontingents einmalig aufgenommen worden sind.
- › Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist immer erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden.³⁵

³⁴ § 22 S. 3 AufenthG

³⁵ § 23 Abs. 2 S. 5 AufenthG

§ 23 Abs. 4 AufenthG: Neuansiedlung von Schutzsuchenden

- › Eine neue Aufenthaltserlaubnis für die Aufnahme von „Resettlement“-Flüchtlingen, die voraussichtlich im Sommer 2015 in Kraft treten wird.
- › Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist immer erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden.³⁶

§ 23a AufenthG: Aufenthaltsgewährung in Härtefällen

- › Aufenthaltserlaubnis, die auf Grundlage eines Ersuchens der Härtefallkommission in besonderen Härtefällen erteilt werden kann. Eine Härtefallkommission besteht in jedem Bundesland, die Entscheidungsgrundsätze sind allerdings jeweils unterschiedlich. Gegen eine negative Entscheidung der Härtefallkommission sind keine Rechtsmittel möglich.
- › Eine unselbstständige Erwerbstätigkeit darf ohne Zustimmung der Arbeitsagentur aufgenommen werden (keine Vorrang- oder Lohnprüfung). Eine formale Erlaubnis durch die Ausländerbehörde ist erforderlich.
- › Eine selbstständige Tätigkeit ist mit Erlaubnis der Ausländerbehörde möglich (§ 21 Abs. 6 AufenthG).

§ 24 AufenthG: Aufenthaltsgewährung zum vorübergehenden Schutz

- › Diese Aufenthaltserlaubnis ist für Massenfluchtsituationen vorgesehen, in denen der Rat der Europäischen Union einen vorübergehenden Schutz gewähren kann. Aktuell findet diese Regelung keine Anwendung.
- › Eine unselbstständige Erwerbstätigkeit darf ohne Zustimmung der Arbeitsagentur aufgenommen werden (keine Vorrang- oder Lohnprüfung). Eine formale Erlaubnis durch die Ausländerbehörde ist erforderlich.
- › Die selbstständige Tätigkeit *muss* auf Antrag erlaubt werden (§ 24 Abs. 6 Satz 2 AufenthG).

§ 25 Abs. 1 AufenthG: Asylberechtigte

- › Aufenthaltserlaubnis für Asylberechtigte gem. Art. 16a GG.
- › Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist immer erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden.³⁷

§ 25 Abs. 2 AufenthG: Flüchtlinge mit internationalem Schutz

- › Aufenthaltserlaubnis für anerkannte Flüchtlinge nach der Genfer Flüchtlingskonvention oder mit europarechtlichem Schutzstatus („internationaler subsidiärer Schutz“).

³⁶ § 23 Abs. 4 Satz 2 i. V. m. 23 Abs. 2 S. 5 AufenthG

³⁷ § 25 Abs. 1 S. 4 AufenthG

- › Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist immer erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden.³⁸

§ 25 Abs. 3 AufenthG: Nationaler, subsidiärer Schutz

- › Aufenthaltserlaubnis, die bei Vorliegen eines Abschiebungsverbots erteilt wird, wenn bei einer Rückkehr in das Heimatland erhebliche Gefahr für Leib oder Leben besteht, in der Regel aufgrund von Krankheit oder Existenzgefährdung.
- › Eine unselbstständige Erwerbstätigkeit darf ohne Zustimmung der Arbeitsagentur aufgenommen werden (keine Vorrang- oder Lohnprüfung). Eine formale Erlaubnis durch die Ausländerbehörde ist erforderlich.
- › Eine selbstständige Tätigkeit ist mit Erlaubnis der Ausländerbehörde möglich (§ 21 Abs. 6 AufenthG).

§ 25 Abs. 4 Satz 1 AufenthG: Vorübergehender Aufenthalt

- › Aufenthaltserlaubnis für kurzfristige Aufenthalte aus dringenden humanitären oder politischen Gründen, die nur bis zu einem halben Jahr erteilt, danach allerdings gegebenenfalls nach Satz 2 verlängert werden kann.
- › Eine unselbstständige Erwerbstätigkeit darf ohne Zustimmung der Arbeitsagentur aufgenommen werden (keine Vorrang- oder Lohnprüfung). Eine formale Erlaubnis durch die Ausländerbehörde ist erforderlich.
- › Eine selbstständige Tätigkeit ist mit Erlaubnis der Ausländerbehörde möglich (§ 21 Abs. 6 AufenthG).

§ 25 Abs. 4 Satz 2 AufenthG: Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis zur Vermeidung eines Härtefalls

- › Aufenthaltserlaubnis für Personen, für die das Verlassen des Bundesgebiets eine außergewöhnliche Härte bedeuten würde.
- › Eine unselbstständige Erwerbstätigkeit darf ohne Zustimmung der Arbeitsagentur aufgenommen werden (keine Vorrang- oder Lohnprüfung). Eine formale Erlaubnis durch die Ausländerbehörde ist erforderlich.
- › Eine selbstständige Tätigkeit ist mit Erlaubnis der Ausländerbehörde möglich (§ 21 Abs. 6 AufenthG).

§ 25 Abs. 4a AufenthG: Opfer schwerer Straftaten wie Menschenhandel oder Zwangsprostitution

- › Aufenthaltserlaubnis für Opfer schwerer Straftaten wie Menschenhandel oder Zwangsprostitution auch nach Abschluss des Gerichtsverfahrens, in dem die Betroffenen als Zeuginnen

³⁸ § 25 Abs. 2 S. 2 AufenthG

aussagen, soll diese Aufenthaltserlaubnis aus humanitären oder persönlichen Gründen oder öffentlichen Interessen verlängert werden.

- Eine unselbständige Erwerbstätigkeit darf ohne Zustimmung der Arbeitsagentur aufgenommen werden (keine Vorrang- oder Lohnprüfung). Eine formale Erlaubnis durch die Ausländerbehörde ist erforderlich.
- Eine selbstständige Tätigkeit ist mit Erlaubnis der Ausländerbehörde möglich (§ 21 Abs. 6 AufenthG).

§ 25 Abs. 4b AufenthG: Opfer illegaler Arbeitsausbeutung

- Die Aufenthaltserlaubnis kann Opfern von illegaler Beschäftigung erteilt werden, wenn sie als Zeuge in einem Strafprozess aussagen sollen. Sie kann verlängert werden, wenn dies erforderlich ist, damit das Opfer seinen Lohn einklagen kann.
- Eine unselbständige Erwerbstätigkeit darf ohne Zustimmung der Arbeitsagentur aufgenommen werden (keine Vorrang- oder Lohnprüfung). Eine formale Erlaubnis durch die Ausländerbehörde ist erforderlich.
- Eine selbstständige Tätigkeit ist mit Erlaubnis der Ausländerbehörde möglich (§ 21 Abs. 6 AufenthG).

§ 25 Abs. 5 AufenthG: Unmöglichkeit der Ausreise

- Aufenthaltserlaubnis für Personen, die unverschuldet an der Ausreise gehindert sind. Die Aufenthaltserlaubnis wurde eingeführt, um die so genannten Kettenduldungen abzuschaffen.
- Eine unselbständige Erwerbstätigkeit darf ohne Zustimmung der Arbeitsagentur aufgenommen werden (keine Vorrang- oder Lohnprüfung). Eine formale Erlaubnis durch die Ausländerbehörde ist erforderlich.
- Eine selbstständige Tätigkeit ist mit Erlaubnis der Ausländerbehörde möglich (§ 21 Abs. 6 AufenthG).

§ 25a Abs. 1 AufenthG: Aufenthaltserlaubnis für gut integrierte Jugendliche und Heranwachsende

- Aufenthaltserlaubnis für geduldete Jugendliche und Heranwachsende im Alter von 14 bis 20 Jahren, die zuvor geduldet wurden. Die Aufenthaltserlaubnis soll erteilt werden, wenn sie sich seit mindestens vier Jahren in Deutschland aufhalten, hier seit vier Jahren eine Schule besuchen oder einen deutschen Schul- oder Berufsabschluss erworben haben und den Antrag vor dem 21. Geburtstag stellen.
- Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist immer erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden (neuer § 25a Abs. 4 AufenthG-neu).

§ 25a Abs. 2 AufenthG: Aufenthaltserlaubnis für die Eltern gut integrierter Jugendlicher und Heranwachsender

- Aufenthaltserlaubnis für die Eltern von Jugendlichen und Heranwachsenden, die eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 AufenthG erhalten haben.
- Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist immer erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden (neuer § 25a Abs. 4 AufenthG-neu).

§ 25b AufenthG: Aufenthaltsgewährung bei nachhaltiger Integration („Bleiberechtsregelung“)

- Neue Aufenthaltserlaubnis für zuvor geduldete Personen, die sich seit mind. sechs Jahren (mit minderjährigen Kindern) oder seit mindestens acht Jahren (ohne minderjährige Kinder) in Deutschland aufhalten, wenn sie in der Regel den „Lebensunterhalt überwiegend durch Erwerbstätigkeit“ sichern. Ausnahmen bestehen für bestimmte Gruppen. Diese Aufenthaltserlaubnis wird voraussichtlich im Sommer 2015 in Kraft treten.
- Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist immer erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden (§ 25b Abs. 5 Satz 2 AufenthG-neu).

Aufenthaltserlaubnisse aus familiären Gründen

§ 28 Abs. 1 AufenthG: Familiennachzug zu Deutschen

- Aufenthaltserlaubnis für ausländische Familienangehörige von Deutschen
- Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist ohne Einschränkung erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden.³⁹

§ 30 AufenthG: Ehegattennachzug zu Ausländern

Aufenthaltserlaubnis für ausländische Ehegatten bzw. eingetragene Lebenspartner von Ausländern

- Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist ohne Einschränkung erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden.⁴⁰

³⁹ § 27 Abs. 5 AufenthG

⁴⁰ § 27 Abs. 5 AufenthG

§ 31 AufenthG: Eigenständiges Aufenthaltsrecht der Ehegatten

- › Aufenthaltserlaubnis, die nach Trennung vom Partner unabhängig vom Fortbestehen der Ehe weiter gilt. In der Regel werden drei Jahre Besitz der Aufenthaltserlaubnis zum Zweck der Ehe vorausgesetzt, in besonderen Härtefällen besteht auch schon vorher ein eigenständiges Aufenthaltsrecht.
- › Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist ohne Einschränkung erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden.⁴¹

§ 32 AufenthG: Familiennachzug von Kindern

- › Aufenthaltserlaubnis für ausländische Kinder ausländischer Elternteile.
- › Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist ohne Einschränkung erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden.⁴²

§ 34 AufenthG: Aufenthaltsrecht der Kinder

- › Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis für minderjährige Kinder, die weiterhin bei ihren Eltern wohnen (Abs. 1) bzw. volljährig geworden sind (Abs. 2).
- › Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist ohne Einschränkung erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden.⁴³

§ 36 Abs. 1 AufenthG: Sonstige Familienangehörige

- › Aufenthaltserlaubnis für ausländische Eltern eines minderjährigen, anerkannten Flüchtlings mit internationalem Schutz oder der im Rahmen des Resettlement aufgenommen wurde.
- › Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist immer erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden.⁴⁴

§ 36 Abs. 2 AufenthG: Sonstige Familienangehörige

- › Aufenthaltserlaubnis für andere Familienangehörige von Deutschen oder Ausländern, die nicht zur Kernfamilie zählen (z. B. volljährige Kinder, Großeltern, Geschwister).
- › Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist ohne Einschränkung erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden.⁴⁵

⁴¹ § 27 Abs. 5 AufenthG

⁴² § 27 Abs. 5 AufenthG

⁴³ § 27 Abs. 5 AufenthG

⁴⁴ § 27 Abs. 5 AufenthG

⁴⁵ § 27 Abs. 5 AufenthG

Besondere Aufenthaltsrechte

§ 37 Abs. 1 AufenthG: Recht auf Wiederkehr

- › Aufenthaltserlaubnis für ausgereiste Ausländer, die minderjährig längere Zeit in Deutschland gelebt haben und nun nach Deutschland zurückkehren möchten.
- › Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist immer erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden.⁴⁶

§ 38 AufenthG: Ehemalige Deutsche

- › Aufenthaltserlaubnis für Ausländer, die zuvor die Deutsche Staatsbürgerschaft besessen haben.
- › Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist immer erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden.⁴⁷

§ 38a AufenthG: Aufenthaltserlaubnis für in anderen EU-Staaten langfristig Aufenthaltsberechtigte

- › Es handelt sich um eine Aufenthaltserlaubnis für Drittstaatsangehörige, die in einem anderen EU-Staat über das Recht zum Daueraufenthalt-EU verfügen. Eine Übersicht über die Bezeichnungen des Daueraufenthalt-EU in den anderen Unionsstaaten findet sich in den AVwV, 38a.1.1.1. Ausführliche Informationen zu den Voraussetzungen für die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 38a AufenthG sowie zu weiteren Regelungen finden Sie unter: http://www.ggua-projekt.de/fileadmin/downloads/tabellen_und_uebersichten/daueraufenthalt_iq-neu.pdf
- › Für eine Beschäftigungserlaubnis ist die Zustimmung der Arbeitsagentur erforderlich (Vorrang- und Lohnprüfung).
- › Nach einjährigem Aufenthalt mit dieser Aufenthaltserlaubnis ist die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit immer erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis muss dann nicht mehr beantragt werden (§ 38a Abs. 4 AufenthG).
- › Für betriebliche Ausbildung wird die Arbeitserlaubnis ohne Zustimmung der Arbeitsagentur erteilt.⁴⁸
- › Für Personen mit inländischem Hochschulabschluss besteht ein zustimmungsfreier Zugang zu einer dem Abschluss entsprechenden Beschäftigung.⁴⁹
- › Für Freiwilliges Soziales Jahr und Bundesfreiwilligendienst zustimmungsfrei.⁵⁰
- › Für eine selbstständige Tätigkeit ist die Erlaubnis durch die Ausländerbehörde erforderlich.

⁴⁶ § 37 Abs. 1 S. 2 AufenthG

⁴⁷ § 38 Abs. 4 AufenthG

⁴⁸ § 38a Abs. 3 Satz 3 AufenthG

⁴⁹ § 2 Abs. 1 Nr. 3 BeschV

⁵⁰ § 14 BeschV

Weitere Ausnahmen von der Arbeitsmarktprüfung für Personen mit Aufenthaltserlaubnis

Nach der der Beschäftigungsverordnung bestehen einige weitere Ausnahmen von der **Vorrangprüfung**, die für alle Aufenthaltserlaubnisse gelten. Diese sollen hier dargestellt werden.

Ohne **Vorrangprüfung** durch die Arbeitsagentur kann eine Beschäftigungserlaubnis erteilt werden für:

- › die Fortsetzung eines Beschäftigungsverhältnisses nach einjähriger Vorbeschäftigungszeit beim selben Arbeitgeber.⁵¹
- › In Härtefällen (z. B. bei Ehegatten und minderjährigen Kindern von Deutschen ohne Aufenthaltstitel, traumatisierten Personen, bei denen die Beschäftigung therapeutisch erforderlich ist).⁵²

Darüber hinaus gilt für alle Aufenthaltserlaubnisse: **Ohne Zustimmung** der Agentur für Arbeit kann die Beschäftigungserlaubnis von der Ausländerbehörde erteilt werden u. a. für:

- › Hochschulabsolventen, die in Deutschland erfolgreich ein Studium absolviert haben, für eine dem Abschluss entsprechende Beschäftigung.⁵³
- › Die Beschäftigung im Betrieb eines im selben Haushalt lebenden Familienangehörigen.⁵⁴
- › Eine qualifizierte betriebliche Ausbildung in einem staatlich anerkannten oder vergleichbar geregelten Ausbildungsberuf für Absolventen deutscher Auslandsschulen.⁵⁵
- › Praktika im Rahmen einer schulischen oder hochschulischen Ausbildung oder eines EU-geförderten Programms.⁵⁶
- › Freiwilliges Soziales oder Ökologisches Jahr, eines Bundesfreiwilligendienstes oder Beschäftigung aufgrund eines EU-geförderten Freiwilligendienstes.⁵⁷
- › Für schulische Berufsausbildungen muss keine Arbeitserlaubnis eingeholt werden, da es sich nicht um eine Beschäftigung handelt.

Die Blaue Karte EU (§ 19a AufenthG)

Die Blaue Karte EU ist ein Aufenthaltstitel, der zum 1. August 2012 eingeführt worden ist. Er ist

⁵¹ § 35 Abs 5 BeschV

⁵² § 37 BeschV, DA zu § 7 BeschVerfV

⁵³ § 2 Abs. 1 Nr. 3 BeschV

⁵⁴ § 32 Abs. 2 Nr.3

⁵⁵ § 7 Nr. 3 BeschV

⁵⁶ § 15 Nr. 2 BeschV

⁵⁷ § 14 Abs. 1 BeschV

geschaffen worden speziell für Hochqualifizierte, die in Deutschland einen entsprechenden Job gefunden haben.

- › Um eine Blaue Karte EU erhalten zu können, muss ein in- oder ausländischer Hochschulabschluss vorliegen und eine diesem Abschluss entsprechende Stelle vorliegen, mit der mindestens ein Gehalt in Höhe von zwei Drittel der Beitragsbemessungsgrenze (im Jahr 2015: 48.400 € pro Jahr brutto) erzielt werden. In diesem Fall erfolgt die Erteilung der Blauen Karte ohne Beteiligung der Arbeitsagentur.⁵⁸
- › In bestimmten Mangelberufen (Ärzte, Ingenieure, Mathematiker, Naturwissenschaftler, IT-Spezialisten) liegt die Mindesteinkommensgrenze bei „nur“ 52% der Beitragsbemessungsgrenze (37.752 € brutto im Jahr 2015). In diesem Fall ist die Arbeitsagentur vor Erteilung der Blauen Karte zu beteiligen. Eine Vorrangprüfung erfolgt zwar nicht, aber eine Prüfung der Beschäftigungsbedingungen.⁵⁹

Die Niederlassungserlaubnis

Im Unterschied zur Aufenthaltserlaubnis ist die Niederlassungserlaubnis immer unbefristet. Sie wird in der Regel nach fünf Jahren Besitz der Aufenthaltserlaubnis erteilt. Es müssen in der Regel weitere Voraussetzungen erfüllt sein. Dazu zählen etwa ein gesicherter Lebensunterhalt und fünf Jahre Beitragszahlungen in die Rentenversicherung sowie ausreichende Kenntnisse der deutschen Sprache. Von diesen Voraussetzungen wird abgesehen, wenn sie wegen einer Krankheit oder Behinderung nicht erfüllt werden können.

Wer als Asylberechtigter oder als international Schutzberechtigter anerkannt wurde, erhält bereits nach drei Jahren eine Niederlassungserlaubnis, sofern festgestellt wurde, dass die Flüchtlings-eigenschaften weiter bestehen. Es müssen dann auch nicht die o.g. weiteren Voraussetzungen erfüllt werden.⁶⁰

Mit einer Niederlassungserlaubnis – unabhängig vom Paragraphen, nach dem diese erteilt worden ist – unterliegt man bezogen auf den Arbeitsmarktzugang und den Zugang zu sozialen Leistungen keinerlei Beschränkungen.

- › Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist immer erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden.⁶¹

⁵⁸ § 2 Abs. 1 BeschV

⁵⁹ § 2 Abs. 2 BeschV

⁶⁰ § 26 Abs. 3 AufenthG

⁶¹ § 9 Abs. 1 S. 2 AufenthG

Die Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU

Die Erlaubnis zu Daueraufenthalt-EU (§ 9 a bis c AufenthG) ist ein Aufenthaltstitel, der der Niederlassungserlaubnis sehr ähnlich ist. Auch dieses Papier kann man nach einer Frist von fünf Jahren des Besitzes einer Aufenthaltserlaubnis erhalten. Der wichtigste Unterschied: Mit einer deutschen Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU kann man sich auch in den meisten anderen EU-Staaten dauerhaft niederlassen und dort wohnen und arbeiten – und umgekehrt. Allerdings kann der andere EU-Staat für die ersten zwölf Monate eine Arbeitsmarktprüfung vorsehen, wovon z. B. Deutschland bei Ausländern, die ein Daueraufenthaltsrecht aus einem anderen Staat der EU besitzen, Gebrauch macht (§ 38a AufenthG).

In Deutschland ist die Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU mindestens so gut wie eine Niederlassungserlaubnis, d.h. auch hiermit besteht unbeschränkter Zugang zu Arbeitsmarkt und Sozialleistungen. Weitere Informationen zur Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU finden Sie hier: http://www.ggua-projekt.de/fileadmin/downloads/tabellen_und_uebersichten/daueraufenthalt_iq-neu.pdf

- Die selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit ist immer erlaubt. Eine Beschäftigungserlaubnis bzw. die Erlaubnis zur selbstständigen Tätigkeit muss nicht beantragt werden.⁶²

Die weiteren Aufenthaltspapiere

Die Fiktionsbescheinigungen

Es bestehen drei verschiedene Formen von Fiktionsbescheinigungen, die grundlegend unterschiedliche Voraussetzungen und Folgen haben – sowohl was den aufenthaltsrechtlichen Status angeht, als auch bezogen auf die sozialrechtlichen Ansprüche. Grundsätzlich gilt: Eine Fiktionsbescheinigung selbst ist kein Aufenthaltstitel, sondern lediglich eine deklaratorische Bescheinigung darüber, dass die Erteilung oder Verlängerung eines Aufenthaltstitels beantragt worden ist. Da die Entscheidung über diesen Antrag jedoch einige Zeit dauert (vielleicht müssen auch noch Dokumente nachgereicht werden), dokumentiert die Fiktionsbescheinigung den zwischenzeitlichen Status – unter Umständen in Verbindung mit dem bisherigen Titel.

Die Ausländerbehörde ist verpflichtet, eine Fiktionsbescheinigung auszustellen (§ 81 Abs. 5 AufenthG); auch wenn sie rechtswidrigerweise keine Bescheinigung ausstellen sollte, gilt die Fiktionswirkung, die in § 81 AufenthG vorgesehen ist.

⁶² § 9a Abs. 1 S. 2 AufenthG

§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG – Erlaubnisfiktion

- Die Erlaubnisfiktion greift ein, wenn aus einem erlaubten Aufenthalt, für den kein Aufenthaltstitel erforderlich ist, erstmalig ein Aufenthaltstitel beantragt wird. Beispiele sind hierfür ein visumsfreier Aufenthalt etwa eines serbischen Staatsbürgers (er darf sich als Tourist drei Monate visumsfrei in Deutschland aufhalten), der während dieser drei Monate eine Aufenthaltserlaubnis nach § 28 als Ehegatte eines deutschen Staatsbürgers beantragt. Bis zur Entscheidung über diesen Antrag gilt sein Aufenthalt als erlaubt – er muss eine Fiktionsbescheinigung nach § 81 Abs. 3 AufenthG erhalten.
- Nach Auffassung der Bundesregierung besteht mit einer Erlaubnisfiktion keine Möglichkeit, die Erwerbstätigkeit zu gestatten (vgl. AVwV AufenthG, 81.3.1).
- Dies widerspricht jedoch in manchen Fällen der Rechtsauffassung der Bundesagentur für Arbeit, die zumindest für Ehegatten deutscher Staatsangehöriger feststellt: „Ausländischen Ehegatten deutscher Staatsangehöriger, (...) die keinen Aufenthaltstitel besitzen, ist die Zustimmung zu erteilen.“ (vgl. DA-BeschVerfV zu § 7 BeschVerfV, 3.7.115). Diese Konkretisierung ist bislang zwar nicht in die DA zur neuen Beschäftigungsverordnung aufgenommen worden, aber eine entsprechende Fallkonstellation würde wohl nunmehr von der Härtefallregelung des neuen § 37 BeschV erfasst.
- Auch anerkannte Flüchtlinge erhalten nach der Anerkennung bis zur Ausstellung des Aufenthaltstitels eine Fiktionsbescheinigung gem. § 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG. Als anerkannte Flüchtlinge haben sie auch mit der Fiktionsbescheinigung eine Berechtigung zur Erwerbstätigkeit, da sich dies aus völkerrechtlichen Vorschriften ergibt – etwa aus der so genannten EU-Qualifikationsrichtlinie (Art. 26 Abs. 1 der Richtlinie 2011/95/EU).

§ 81 Abs. 3 Satz 2 AufenthG – Duldungsfiktion

- Die Duldungsfiktion greift ein, wenn ein Antrag auf erstmalige Erteilung eines Aufenthaltstitels verspätet gestellt wird und damit der Aufenthalt im Zeitpunkt der Antragstellung nicht mehr rechtmäßig war. Ab Antragstellung bis zur Entscheidung über den Antrag gilt dann die Abschiebung des Betroffenen als ausgesetzt.
- Die Ausländerbehörde hat die Möglichkeit, auch bei einer verspäteten Antragstellung statt der Duldungsfiktion die Fortgeltungswirkung des bisherigen Aufenthaltstitels (s.u.) anzuordnen, um eine unbillige Härte zu vermeiden.⁶³
- Mit einer Duldungsfiktion gelten die sozialrechtlichen Regelungen, die auch beim Besitz der Duldung selbst gelten (s.u.).

§ 81 Abs. 4 AufenthG – Fortgeltungsfiktion

- Die Fortgeltungsfiktion greift ein, wenn bereits ein Aufenthaltstitel bestanden hat und dessen

⁶³ § 81 Abs. 4 Satz 2 AufenthG

Verlängerung oder die Erteilung eines anderen Aufenthaltstitels noch vor Ablauf der Geltungsdauer beantragt wird, über diesen Antrag jedoch noch nicht entschieden werden kann. Wenn die Verlängerung verspätet beantragt wird, kann die Ausländerbehörde zur Vermeidung einer unbilligen Härte dennoch die Fortgeltungsfiktion anordnen (und damit eine Duldungsfiktion vermeiden).

- Mit einer Fortgeltungsfiktion bleibt alles beim Alten: Die Regelungen zum Arbeitsmarktzugang, die mit dem vorherigen Aufenthaltstitel gegolten haben, bleiben weiter bestehen. Eine Arbeitserlaubnis gilt auch im Rahmen der Fortgeltungsfiktion weiter (vgl. AVwV AufenthG, 81.4.1.1). Dies ist häufig für die Betroffenen und die Arbeitgeber unklar und führt manchmal völlig unnötigerweise dazu, dass ein Arbeitsplatz wegen dieser Unwissenheit verloren geht.

Die Aufenthaltsgestattung

Sie gilt nicht als Aufenthaltstitel, sondern ist ein Papier, das erteilt wird, um die Durchführung eines Asylverfahrens zu dokumentieren. Die Aufenthaltsgestattung ist ein deklaratorisches Papier, dessen Wirkung bereits mit dem „Asylgesuch“ entsteht – unabhängig davon, ob die Aufenthaltsgestattung tatsächlich ausgestellt worden ist oder nicht. Das heißt: Ab der Meldung als Asylsuchender gilt der Aufenthalt als gestattet. In der Regel wird zunächst eine so genannte „BüMA“ (Bescheinigung über die Meldung als Asylsuchender) ausgestellt. Dieses Papier ist der Aufenthaltsgestattung rechtlich gleichzusetzen. Mit der unanfechtbaren Entscheidung über den Asylantrag erlischt die Aufenthaltsgestattung.

- In den ersten drei⁶⁴ Monaten des Aufenthalts kann keine Arbeitserlaubnis erteilt werden. Auf diese Frist werden jedoch vorangegangene Aufenthaltszeiten mit einer Aufenthaltserlaubnis oder Duldung angerechnet⁶⁵, auch die Zeiten einer „BüMA“ sind anzurechnen. Dies stellt ein Erlass des Landes Niedersachsen ausdrücklich klar:
www.nds-fluerat.org/wp-content/uploads/2007/02/20150407-Erlass-vom-02042015-Verteilung-vor-Antragstellung.pdf
- Danach gilt: Eine Erlaubnis zur Beschäftigung darf von der Ausländerbehörde nur erteilt werden, wenn die Agentur für Arbeit festgestellt hat, dass für die konkrete Beschäftigung keine bevorrechtigten Bewerber (z. B. Deutsche oder EU-Bürger) zur Verfügung stehen und Tariflohn bzw. ortsüblicher Lohn bezahlt wird.⁶⁶
- Für eine betriebliche Berufsausbildung in einem staatlich anerkannten oder vergleichbaren Ausbildungsberuf kann die Arbeitserlaubnis durch die Ausländerbehörde ohne Zustimmung der Arbeitsagentur erteilt werden, wenn die Person bereits drei Monate in Deutschland lebt.

⁶⁴ § 61 Abs. 2 S. 1 AsylVfG

⁶⁵ § 61 Abs. 2 S. 2 AsylVfG

⁶⁶ § 61 Abs. 2 AsylVfG

Auf diese Frist werden vorangegangene Aufenthaltszeiten mit einer Aufenthaltserlaubnis, Duldung und BüMA angerechnet.⁶⁷

- Nach 15 Monaten Aufenthalt ist eine Beschäftigung ohne Vorrangprüfung möglich, jedoch findet weiterhin eine Beschäftigungsbedingungsprüfung statt, was zur Folge hat, dass Leiharbeit nicht erlaubt wird.⁶⁸ Auch in diesem Fall muss eine Arbeitserlaubnis bei der Ausländerbehörde beantragt werden.
- Nach einem vierjährigen Aufenthalt kann die Ausländerbehörde die Arbeitserlaubnis für jede Beschäftigung ohne Zustimmung der Arbeitsagentur erteilen. Auf diese Frist werden vorangegangene Aufenthaltszeiten mit einer Aufenthaltserlaubnis, Duldung oder BüMA angerechnet⁶⁹. Nun ist auch die Beschäftigung im Rahmen von Leiharbeit möglich.

Ohne Zustimmung der Arbeitsagentur kann die Beschäftigungserlaubnis von der Ausländerbehörde außerdem erteilt werden u. a.:

- für die Beschäftigung im Betrieb eines im selben Haushalt lebenden Familienangehörigen.⁷⁰
- Praktika im Rahmen einer schulischen oder hochschulischen Ausbildung oder eines EU-geförderten Programms.⁷¹
- Freiwilliges Soziales oder Ökologisches Jahr, Bundesfreiwilligendienst oder Beschäftigung aufgrund eines EU-geförderten Freiwilligendienstes.⁷²
- Mit einem **inländischen Hochschulabschluss** für eine Beschäftigung dem Abschluss entsprechend.
- Mit einem **ausländischen Hochschulabschluss**, wenn die Kriterien der Blauen Karte-EU erfüllt werden (mind. 48.400 € brutto / Jahr) für eine dem Abschluss entsprechende Beschäftigung.

Ohne Vorrangprüfung (jedoch mit Prüfung der Beschäftigungsbedingungen) durch die Arbeitsagentur kann eine Beschäftigungserlaubnis erteilt werden für:

- Fortsetzung eines Beschäftigungsverhältnisses nach einjähriger Vorbeschäftigungszeit beim selben Arbeitgeber.⁷³
- In Härtefällen (z. B. bei Ehegatten und minderjährigen Kinder von Deutschen ohne Aufenthaltstitel, traumatisierten Personen, bei denen die Beschäftigung therapeutisch erforderlich ist).⁷⁴

⁶⁷ § 32 Abs. 2 Nr. 1 in Verb. m. § 32 Abs. 4

⁶⁸ § 32 Abs. 5 S. 1 Nr. 2

⁶⁹ § 32 Abs. 3 i. V. m. § 32 Abs. 4 BeschV

⁷⁰ § 32 Abs. 2 Nr. 3 BeschV

⁷¹ § 32 Abs. 2 Nr. 2 in Verb. m. § 32 Abs. 4 BeschV

⁷² § 32 Abs. 2 Nr. 2 in Verb. m. § 32 Abs. 4 BeschV

⁷³ § 35 Abs. 5 BeschV

⁷⁴ § 37 BeschV

- Eine Beschäftigung, die einen anerkannten oder vergleichbaren ausländischen Hochschulabschluss voraussetzt, bei der das Jahresgehalt bei mindestens 52% der jährlichen Beitragsbemessungsgrenze in der allgemeinen Rentenversicherung liegt (37.752 € Arbeitnehmerbrutto) und diese Beschäftigung ein „Mangelberuf“ ((Naturwissenschaftler, Mathematiker, Ingenieure, Ärzte und IT-Fachkräfte) ist.⁷⁵
- Eine Beschäftigung, die einen deutschen qualifizierten (mindestens zweijährigen) Ausbildungsabschluss voraussetzt.⁷⁶
- Bei Vorliegen eines ausländischen als gleichwertig anerkannten Ausbildungsabschlusses für eine Beschäftigung in einem „Mangelberuf“ (gemäß der Positivliste der Bundesagentur), der die entsprechende Ausbildung voraussetzt.⁷⁷
- Für eine befristete praktische Tätigkeit (Praktikum, Nachqualifizierungsmaßnahme o. ä.), die für die Anerkennung eines ausländischen Berufsabschlusses oder für die Berufserlaubnis in einem reglementierten Beruf erforderlich ist.⁷⁸

Besonderheit: Für eine Beschäftigung im Rahmen einer Einstiegsqualifizierung (§ 54a SGB III) ist zwar eine Erlaubnis durch die Ausländerbehörde erforderlich. Für die ebenfalls notwendige Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit findet jedoch keine individuelle Prüfung statt, da die Zentrale der BA eine so genannte „Globalzustimmung“ erteilt. Diese ist hier zu finden: <http://www.nds-fluerat.org/rubrik/aktuelles/>

Die Duldung

Im Unterschied zu allen bisher genannten Papieren ist man mit einer Duldung ausreisepflichtig. Solange die Ausreisepflicht nicht durchgesetzt werden kann oder soll, etwa weil eine schwere Krankheit dies verhindert, in bestimmte Herkunftsstaaten eine Abschiebung gar nicht stattfinden kann, keine Papiere vorhanden sind, oder die Ausländerbehörde etwa noch einen Schulabschluss abwarten will, erteilt die Ausländerbehörde eine Duldung. Diese ist nur kurzfristig gültig und muss meist alle drei bis sechs Monate verlängert werden. Die Ausreisepflicht bleibt weiterhin bestehen.

Die für den Sommer 2015 geplanten Änderungen im Aufenthaltsgesetz sehen in § 60a AufenthG vor, dass Personen, die vor Vollendung des 21. Lebensjahrs eine Ausbildung aufnehmen, für die Dauer von einem Jahr eine Duldung erhalten können. Die Duldung wird bei Aussicht auf erfolgreichen Abschluss jeweils um ein Jahr verlängert.

⁷⁵ § 32 Abs. 5 S. 1 Nr. 1

⁷⁶ § 32 Abs. 5 S. 1 Nr. 1

⁷⁷ § 32 Abs. 5 S. 1 Nr. 1

⁷⁸ § 32 Abs. 5 S. 1 Nr. 1

- In den ersten drei Monaten⁷⁹ des Aufenthalts kann keine Zustimmung erteilt werden. Auf diese Frist werden jedoch vorangegangene Aufenthaltszeiten mit einer Aufenthaltserlaubnis oder Aufenthaltsgestattung bzw. BüMA angerechnet.⁸⁰
- Danach gilt: Eine Zustimmung zur Beschäftigung darf von der Ausländerbehörde nur erteilt werden, wenn die Arbeitsagentur festgestellt hat, dass für die konkrete Beschäftigung keine bevorrechtigten Bewerber (z. B. Deutsche oder EU-Bürger) zur Verfügung stehen und Tariflohn bzw. ortsüblicher Lohn bezahlt wird.⁸¹
- Für eine betriebliche Berufsausbildung in einem staatlich anerkannten oder vergleichbaren Ausbildungsberuf kann die Arbeitserlaubnis durch die Ausländerbehörde ohne Zustimmung der Arbeitsagentur erteilt werden. Nach dem Wortlaut der Verordnung gilt in diesem Fall auch nicht die dreimonatige Wartefrist.
- Nach 15 Monaten Aufenthalt ist eine Beschäftigung ohne Vorrangprüfung möglich, jedoch findet weiterhin eine Beschäftigungsbedingungsprüfung statt, was zur Folge hat, dass Leiharbeit nicht erlaubt wird.⁸² Auch in diesem Fall muss eine Arbeitserlaubnis bei der Ausländerbehörde beantragt werden.
- Nach einem vierjährigen Aufenthalt kann die Ausländerbehörde die Arbeitserlaubnis für jede Beschäftigung ohne Zustimmung der Arbeitsagentur erteilen. Auf diese Frist werden vorangegangene Aufenthaltszeiten mit einer Aufenthaltserlaubnis oder Aufenthaltsgestattung bzw. BüMA angerechnet.⁸³

Ohne Zustimmung der Arbeitsagentur kann die Beschäftigungserlaubnis von der Ausländerbehörde außerdem erteilt werden u. a.:

- für die Beschäftigung im Betrieb eines im selben Haushalt lebenden Familienangehörigen.⁸⁴
- Praktika im Rahmen einer schulischen oder hochschulischen Ausbildung oder eines EU-geförderten Programms.⁸⁵
- Freiwilliges Soziales oder Ökologisches Jahr, Bundesfreiwilligendienst oder Beschäftigung aufgrund eines EU-geförderten Freiwilligendienstes.⁸⁶
- Mit einem **inländischen Hochschulabschluss** für eine dem Abschluss entsprechende Beschäftigung.
- Mit einem **ausländischen Hochschulabschluss**, wenn die Kriterien der Blauen Karte-EU

⁷⁹ § 32 Abs. 1 BeschV

⁸⁰ § 32 Abs. 1 BeschV

⁸¹ § 32 Abs. 1 BeschV

⁸² § 32 Abs. 5 S. 1 Nr. 2

⁸³ § 32 Abs. BeschV

⁸⁴ § 32 Abs. 2 Nr. 3 BeschV

⁸⁵ § 32 Abs. 2 Nr. BeschV

⁸⁶ § 32 Abs. 2 Nr. 2 BeschV

erfüllt werden (mind. 48.400 € brutto / Jahr) für eine dem Abschluss entsprechende Beschäftigung.

Ohne Vorrangprüfung (jedoch mit Prüfung der Beschäftigungsbedingungen) durch die Arbeitsagentur kann eine Beschäftigungserlaubnis erteilt werden für:

- Fortsetzung eines Beschäftigungsverhältnisses nach einjähriger Vorbeschäftigungszeit beim selben Arbeitgeber.⁸⁷
- In Härtefällen (z. B. bei Ehegatten und minderjährigen Kinder von Deutschen ohne Aufenthaltstitel, traumatisierten Personen, bei denen die Beschäftigung therapeutisch erforderlich ist).⁸⁸
- Eine Beschäftigung, die einen anerkannten oder vergleichbaren ausländischen Hochschulabschluss voraussetzt, bei der das Jahresgehalt bei mindestens 52% der jährlichen Beitragsbemessungsgrenze in der allgemeinen Rentenversicherung liegt (37.752 € Arbeitnehmerbrutto) *und* diese Beschäftigung ein «Mangelberuf» (Naturwissenschaftler, Mathematiker, Ingenieure, Ärzte und IT-Fachkräfte) ist.⁸⁹
- Eine Beschäftigung, die einen deutschen qualifizierten (mindestens zweijährigen) Ausbildungsabschluss voraussetzt.⁹⁰
- Bei Vorliegen eines ausländischen als gleichwertig anerkannten Ausbildungsabschlusses für eine Beschäftigung in einem „Mangelberuf“ (gemäß der Positivliste der Bundesagentur für Arbeit), der die entsprechende Ausbildung voraussetzt.⁹¹
- Für eine befristete praktische Tätigkeit (Praktikum, Nachqualifizierungsmaßnahme o. ä.), die für die Anerkennung eines ausländischen Berufsabschlusses oder für die Berufserlaubnis in einem reglementierten Beruf erforderlich ist.⁹²
- Eine durch die Arbeitsagentur erteilte Zustimmung besteht auch weiter fort, wenn ein Wechsel des Aufenthaltspapiers erfolgt: Wer etwa eine Beschäftigung ausübt und von der Gestattung in die Duldung wechselt, benötigt keine neue Zustimmung, sondern kann die Tätigkeit weiter ausüben. (weg: Auch die Wartefrist von zwölf Monaten gilt in diesem Fall nicht).⁹³

Besonderheit: Für eine Beschäftigung im Rahmen einer Einstiegsqualifizierung (§ 54a SGB III) ist zwar eine Erlaubnis durch die Ausländerbehörde erforderlich. Für die ebenfalls notwendige Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit findet jedoch keine individuelle Prüfung statt, da die Zentrale der BA eine so genannte „Globalzustimmung“ erteilt. Diese ist hier zu finden:

⁸⁷ § 35 Abs. 5 BeschV

⁸⁸ § 37 BeschV

⁸⁹ § 32 Abs. 5 S. 1 Nr. 1

⁹⁰ § 32 Abs. 5 S. 1 Nr. 1

⁹¹ § 32 Abs. 5 S. 1 Nr. 1

⁹² § 32 Abs. 5 S. 1 Nr. 1

⁹³ § 35 Abs. 2 und 3 BeschV

<http://www.nds-fluerat.org/16233/aktuelles/globalzustimmung-keine-zustimmung-der-arbeitsagentur-fuer-einstiegsqualifizierung-notwendig/>

Arbeitsverbot bei Duldung: Anders als bei der Aufenthaltsgestattung oder einer Aufenthaltserlaubnis ist mit einer Duldung auch ein absolutes Arbeitsverbot nach § 33 der Beschäftigungsverordnung möglich. Danach „darf die Ausübung einer Beschäftigung nicht erlaubt werden“,

- wenn die Einreise zum Zwecke des Sozialhilfebezugs erfolgt ist
- oder ein Abschiebungshindernis besteht, das der Betreffende in eigener Person selbst zu vertreten hat.⁹⁴

Während die erste Alternative keine große praktische Bedeutung hat – sofern ein Asylantrag gestellt worden ist, kann regelmäßig nicht von einer Einreise zum Zwecke des Sozialhilfebezugs ausgegangen werden –, kommt die zweite Möglichkeit relativ häufig vor.

Meistens handelt es sich um den fehlenden Pass, den die Ausländerbehörde benötigt, um eine Abschiebung durchführen zu können. Jeder Ausreisepflichtige muss nach dem Gesetz alles für ihn Zumutbare unternehmen, um einen Pass zu erlangen, auch wenn er weiß, dass er abgeschoben würde, sobald er den Pass vorgelegt hat. Zu diesen zumutbaren Mitwirkungspflichten gehört etwa der regelmäßige Gang zur Botschaft, die Beschaffung der ansonsten erforderlichen Papiere aber auch die Einschaltung eines Vertrauensanwalts im Herkunftsland und die Abgabe einer so genannten Freiwilligkeitserklärung gegenüber der Heimatbotschaft, in der bestätigt wird, dass man „freiwillig“ in das Herkunftsland zurückkehren wolle – obwohl man gerade das nicht will.

Wichtig ist jedoch: Ein Arbeitsverbot darf nur verhängt werden, wenn das selbstverschuldete Abschiebungshindernis auch das *entscheidende* Abschiebungshindernis ist. Wenn weitere, *nicht* selbst verschuldete Abschiebungshindernisse hinzukommen, darf kein Arbeitsverbot gem. § 33 BeschV verhängt werden. Dies wäre etwa dann der Fall, wenn eine Abschiebung zusätzlich aus Gesundheitsgründen nicht möglich wäre, wenn in den betreffenden Herkunftsstaat ohnehin gegenwärtig keine Abschiebungen durchgeführt werden können oder wenn die Ausländerbehörde aus humanitären Gründen gegenwärtig keine Abschiebung durchführt. Ein Arbeitsverbot muss in solchen Fällen sofort zurückgenommen werden. Darüber hinaus ist auch die Weigerung, freiwillig auszureisen allein kein ausreichender Grund für ein Arbeitsverbot.⁹⁵ Wichtig ist auch: Ein eventuelles „Fehlverhalten“ von Eltern oder anderen Familienangehörigen darf nicht zu einer Sippenhaftung führen. Es kommt einzig und allein auf das „eigene“ Verhalten an.

⁹⁴ § 33 BeschV

⁹⁵ Vgl.: Frings (2008), S. 306 ff

Das Arbeitsverbot ist eine gravierende Maßnahme, die internationalen Menschenrechtsabkommen widerspricht. So verlangt etwa der Pakt über soziale Rechte der Vereinten Nationen (UN-Sozialpakt), der in Deutschland völkerrechtlich verbindlich zu beachten ist in Art. 6 Abs. 1:

„Die Vertragsstaaten erkennen das Recht auf Arbeit an, welches das Recht jedes einzelnen auf die Möglichkeit, seinen Lebensunterhalt durch frei gewählte oder angenommene Arbeit zu verdienen, umfasst, und unternehmen geeignete Schritte zum Schutz dieses Rechts.“

Trotz anders lautender Vorschläge im Zuge der parlamentarischen Beratungen zur neuen Beschäftigungsverordnung ist das Arbeitsverbot nur geringfügig verändert leider auch in die neue Rechtslage übernommen worden.

Rechtsweg

Eine Beschäftigungserlaubnis muss bei der Ausländerbehörde beantragt werden. Der „Operative Service“ der Bundesagentur für Arbeit wird – falls im Rahmen des Zustimmungsverfahrens erforderlich – nur behördenintern beteiligt. Die Ausländerbehörde ist verpflichtet, auf Verlangen einen schriftlichen Bescheid mit Begründung zu erstellen.⁹⁶ Will man sich gegen die Verhängung eines Arbeitsverbots oder die Verweigerung einer Arbeitserlaubnis wehren, muss man gegen die Ausländerbehörde – und nicht gegen die Arbeitsagentur – vorgehen. In einigen Bundesländern besteht die Möglichkeit zum Widerspruch, in anderen Bundesländern (etwa Niedersachsen und NRW) ist der Widerspruch abgeschafft und es muss direkt eine Klage eingelegt werden.

Eine Klage gegen die Ablehnung eines Antrags auf Beschäftigungserlaubnis oder die Verhängung eines Arbeitsverbots muss beim Verwaltungsgericht eingereicht werden. Falls eine konkrete Arbeitsstelle verloren zu gehen droht, weil eine Arbeitserlaubnis abgelehnt oder nicht verlängert worden ist, oder deshalb eine konkret angebotene Arbeitsstelle nicht angetreten werden kann, kann ein Eilantrag gestellt werden, damit das Gericht schnell entscheidet.⁹⁷

⁹⁶ §§ 37 und 39 VwVfG

⁹⁷ §§ 80 Abs. 5 oder 123 VwGO

2. Der Aufenthalt und Arbeitsmarktzugang für Unionsbürger und ihre Familienangehörigen

Das Aufenthaltsrecht für Staatsangehörige der EU-Mitgliedsstaaten und ihrer Familienangehörigen ist grundlegend anders geregelt als das Aufenthaltsrecht für Drittstaatsangehörige: Während für letztere das Aufenthaltsgesetz die relevante Rechtsgrundlage darstellt, regelt für EU-Bürger und ihre Familienangehörigen grundsätzlich das Freizügigkeitsgesetz / EU das Recht auf Einreise und Aufenthalt. Obwohl das FreizügG nur aus wenigen Paragrafen besteht – exakt 17, im Gegensatz zum Aufenthaltsgesetz mit über 100 – ist dessen Anwendung in der Praxis keineswegs unkompliziert.

Für Unionsbürger und ihre Familienangehörigen sieht das Freizügigkeitsgesetz ein Aufenthaltsrecht in Deutschland in folgenden Fällen vor:

- Unionsbürger und ihre Familienangehörigen verfügen über ein dreimonatiges, voraussetzungsloses Aufenthaltsrecht.⁹⁸
- Bei einem Aufenthalt von mehr als drei Monaten sind Unionsbürger und ihre Familienangehörigen u. a. freizügigkeitsberechtigt als Arbeitsuchende, beruflich Auszubildende, Arbeitnehmer (etwa mit einem Minijob), Selbstständige, Nicht-Erwerbstätige (z. B. Studierende, Rentner, usw., sofern ausreichende Existenzmittel vorhanden sind) sowie als Familienangehörige.⁹⁹
- Nach i. d. R. fünf Jahren rechtmäßigen Aufenthalts besteht das Recht auf Daueraufenthalt unabhängig vom Vorliegen der bisherigen Freizügigkeitsvoraussetzungen.¹⁰⁰

Für einen rechtmäßigen Aufenthalt muss keine Freizügigkeitsbescheinigung und auch kein sonstiges Papier vorliegen. Die Freizügigkeitsbescheinigung ist zudem seit Ende Januar 2013 abgeschafft worden. Drittstaatsangehörigen Familienangehörigen von Unionsbürgern wird allerdings weiterhin eine – rein deklaratorische – Aufenthaltskarte ausgestellt.

⁹⁸ § 2 Abs. 5 FreizügG

⁹⁹ § 2 Abs. 2 FreizügG

¹⁰⁰ § 4a FreizügG

Der Aufenthalt von Unionsbürgern und ihren Familienangehörigen gilt stets als rechtmäßig, solange die Ausländerbehörde keine formale Feststellung über den Verlust oder das Nichtbestehen des Freizügigkeitsrechts getroffen hat.

Arbeitsmarktzugang für Unionsbürger und ihre Familienangehörigen

Grundsätzlich sind Unionsbürger und ihre Familienangehörigen frei auf dem deutschen Arbeitsmarkt und genauso zu behandeln wie deutsche Staatsbürger – das heißt: Sie dürfen stets jede Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit ohne ausländerrechtliche Einschränkungen aufnehmen. Dies gilt mittlerweile ohne Unterscheidung für alle Unionsbürger – unabhängig davon, ob „alte“ oder „neue“ EU-Staaten. Unionsbürger sind alle Staatsbürger folgender Staaten (in Klammern das Jahr des EU-Beitritts): → Belgien (1958), Bulgarien (2007), Dänemark (1973), Estland (2004), Finnland (1995), Frankreich (1958), Griechenland (1981), Irland (1973), Italien (1958), Kroatien (2013), Lettland (2004), Litauen (2004), Luxemburg (1958), Malta (2004), Niederlande (1958), Österreich (1995), Polen (2004), Portugal (1986), Rumänien (2007), Schweden (1995), Slowakei (2004), Slowenien (2004), Spanien (1986), Tschechische Republik (2004), Ungarn (2004), Vereinigtes Königreich (1973), Zypern (2004).

- › Darüber hinaus gilt dasselbe Recht für die Staatsangehörigen von Liechtenstein, Norwegen und Island sowie der Schweiz.
- › Es bestehen keine Einschränkungen beim Arbeitsmarktzugang, eine Arbeiterlaubnis muss nicht beantragt werden.
- › Für die Erwerbstätigkeit als Selbstständiger in Deutschland bestehen keine ausländerrechtlichen Einschränkungen.
- › Auch die freizügigkeitsberechtigten Familienangehörigen von Unionsbürgern dürfen jede Erwerbstätigkeit ohne Einschränkungen aufnehmen. Dies ergibt sich aus Art. 23 der so genannten „Unionsbürgerrichtlinie“ (Richtlinie 2004/38/EG). Normalerweise ist dies auch in der „Aufenthaltskarte“ vermerkt.

Schlussfolgerungen und Handlungsempfehlungen

In den vergangenen Jahren ist der Zugang zum Arbeitsmarkt für einige Gruppen (u. a. für Personen mit Duldung, Aufenthaltsgestattung, humanitären und familiären Aufenthaltserlaubnissen) schrittweise verbessert worden. Dennoch bestehen weiterhin Unklarheiten und Widersprüchlichkeiten im Arbeitsgenehmigungsrecht. Aus diesem Grund ist ein Handlungsbedarf unter folgenden Gesichtspunkten zu sehen:

- › Arbeitsverbote und Beschränkungen des Arbeitsmarktzugangs für Geduldete und Personen mit Aufenthaltsgestattung sollten abgeschafft werden

- › Zudem ist zu gewährleisten, dass keine irreführenden Nebenbestimmungen verwendet werden, wie dies gegenwärtig unter Umständen der Fall ist: Gelegentlich findet sich in der Aufenthaltserlaubnis oder Duldung der Vermerk „Beschäftigung nicht gestattet“, weil noch kein Antrag auf Beschäftigungserlaubnis gestellt worden ist, obwohl rechtlich keine Beschäftigungshindernisse bestehen. Die ist irreführend sowohl für Betroffene, als auch für potenzielle Arbeitgeber und Behörden und sollte vermieden werden.¹⁰¹

Über die konkreten Änderungen des Arbeiterlaubnisrechts hinaus besteht auch in angrenzenden Rechtsfeldern Handlungsbedarf:

- › Auf Wohnsitzauflagen für humanitäre Aufenthaltserlaubnisse sollte generell verzichtet werden, da diese die Integration in den Arbeitsmarkt verhindern.
- › Ausländer mit Zugang zum Arbeitsmarkt sollten anstelle von Leistungen nach AsylbLG oder SGB XII grundsätzlich Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II erhalten, um die Arbeitsmarktintegration zu fördern.
- › Die Einschränkungen beim Zugang zu Ausbildungsförderung nach BAföG und SGB III für Personen mit Aufenthaltsgestattung, Duldung und bestimmten Aufenthaltserlaubnissen sollten abgeschafft werden. Es sind zwar Verbesserungen ab dem 1. August 2016 beschlossen, aber weiterhin werden integrationspolitisch nicht nachvollziehbare Förderlücken bestehen.
- › Bei Aufnahme einer Berufsausbildung sollten Geduldete hierfür eine Aufenthaltserlaubnis erhalten – und nicht nur eine längerfristige Duldung.
- › Der Zugang zu regelfinanzierten Sprachkursen sollte unabhängig von Herkunftsland und Aufenthaltsstatus von Beginn eines Aufenthalts an eröffnet werden.
- › Spezielle Förderprogramme für die Integration von Flüchtlingen und Migrantinnen in den Arbeitsmarkt sollten fortgeführt und ausgebaut werden.

¹⁰¹ Auf diese Problematik weist auch die Bundesagentur für Arbeit hin: Vgl. Fachliche Hinweise zu § 8 Abs. 2 SGB II, Rz 8.27

3. Hilfreiche Internetseiten

Flüchtlingsrat Berlin: Rechtssprechungsübersicht zum Flüchtlingssozialrecht (ständig aktualisiert)
www.fluechtlingsrat-berlin.de/gesetzgebung.php#Ubr

Flüchtlingsrat Niedersachsen: Informationen zu Asyl- und Aufenthaltsrecht sowie Arbeitserlaubnisrecht für Flüchtlingen
www.nds-fluerat.org

FairBleib Südniedersachsen – Harz: Beratung und Unterstützung zu Arbeit, Ausbildung und Qualifikation für Flüchtlinge in Südniedersachsen
<http://www.bildungsgenossenschaft.de/projekte/fairbleib-sudniedersachsen/>

Netwin: Beratung und Unterstützung zu Arbeit, Ausbildung und Qualifikation für Flüchtlinge in West- und Nordniedersachsen
<http://esf-netwin.de/>

IQ-Netzwerk Niedersachsen: Informationen und Beratung zur Anerkennung ausländischer Qualifikationen und Informationen zum Arbeitsmarktzugang
<http://www.iq-niedersachsen.de/iq/>

Abkürzungsverzeichnis

| | |
|------------|--|
| ABH | Ausländerbehörde |
| ArGV | Arbeitsgenehmigungsverordnung |
| AVwV | Allgemeine Verwaltungsvorschrift |
| Art. | Artikel |
| AufenthG | Aufenthaltsgesetz |
| BA | Bundesagentur für Arbeit |
| BAföG | Bundesausbildungsförderungsgesetz |
| BeschV | Beschäftigungsverordnung |
| BeschVerfV | Beschäftigungsverfahrensverordnung |
| DA | Durchführungsanweisung |
| EFA | Europäisches Fürsorgeabkommen |
| EU | Europäische Union |
| EuGH | Europäischer Gerichtshof |
| FH | Fachliche Hinweise |
| FreizügG | Freizügigkeitsgesetz / EU |
| i.V.m. | in Verbindung mit |
| LSG | Landessozialgericht |
| Rz | Randziffer |
| SG | Sozialgericht |
| SGB II | Sozialgesetzbuch Zweites Buch – Grundsicherung für Arbeitsuchende |
| SGB III | Sozialgesetzbuch Drittes Buch – Arbeitsförderung |
| SGB X | Sozialgesetzbuch Zehntes Buch – Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz |
| SGB XII | Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch – Sozialhilfe |
| UnionsRL | Unionsbürgerrichtlinie; Richtlinie 2004/38/EG vom 29.4.2009 |

