

Beitrag aus dem ASYLMAGAZIN 3/2015, S.62–66

Olaf Strübing

Arbeitserlaubnisrecht für Drittstaatsangehörige

Neue Entwicklungen beim Arbeitsmarktzugang für Asylsuchende,
Geduldete und Inhaber einer humanitären Aufenthaltserlaubnis

© Informationsverbund Asyl und Migration e.V., März 2015. Vervielfältigung und Nachdruck sind nur mit Genehmigung des Autors sowie des Informationsverbunds Asyl und Migration gestattet.

ASYLMAGAZIN, Zeitschrift für Flüchtlings und Migrationsrecht

Das ASYLMAGAZIN liefert die wichtigsten Hintergrundinformationen zu den rechtlichen Fragen rund um die Themen Flucht und Migration:

- Aktuelle Rechtsprechung und Länderinformationen,
- Beiträge zu aktuellen rechtlichen Entwicklungen und Hinweise für die Beratungspraxis,
- Nachrichten, aktuelle Stellungnahmen und Literaturhinweise.

Das ASYLMAGAZIN erscheint im von Loeper Literaturverlag/Ariadne Buchdienst. Der Abonnement-Preis beträgt 62 € für regelmäßig 10 Ausgaben pro Jahr. Ein Bestellformular und weitere Informationen zum Abonnement finden Sie unter

<http://www.ariadne.de/von-loeper-literaturverlag/zeitschriften/asyl-magazin/>

Dokumente, die sich zur Veröffentlichung im ASYLMAGAZIN eignen, senden Sie bitte an den Informationsverbund Asyl und Migration.



In Kooperation mit



Arbeitserlaubnisrecht für Drittstaatsangehörige

Neue Entwicklungen beim Arbeitsmarktzugang für Asylsuchende, Geduldete und Inhaber einer humanitären Aufenthaltserlaubnis

Inhalt

- I. Einleitung
- II. Arbeitsmarktzugang für Inhaber einer Aufenthaltsgestattung, einer Duldung und einer humanitären Aufenthaltserlaubnis
 1. Asylsuchende
 - 1.1. Zugang zu Arbeit
 - 1.2. Zugang zu Ausbildung
 - 1.3. Ausnahmeregelungen
 2. Personen mit Duldung
 - 2.1. Zugang zu Arbeit
 - 2.2. Zugang zu Ausbildung
 - 2.3. Ausnahmeregelungen
 - 2.4. Ausländerrechtliches Beschäftigungsverbot
 - 2.5. Praktische Tipps
 3. Personen mit humanitärer Aufenthaltserlaubnis
- III. Fazit

I. Einleitung

In den letzten Jahren gab es eine Reihe von Erleichterungen beim Arbeitsmarktzugang von drittstaatsangehörigen Ausländerinnen und Ausländern. Einige Verbesserungen wurden bereits im Jahr 2013 im Zusammenhang mit der Verabschiedung der neuen Beschäftigungsverordnung vorgenommen, die die Beschäftigungsverfahrensverordnung und die alte Beschäftigungsverordnung ersetzte.¹ Beispielsweise wurde das Arbeitsverbot für Inhaber einer Aufenthaltsgestattung von zwölf auf neun Monate verkürzt (Wartezeit) und die sogenannte Vorrangprüfung (ähnlich wie bereits 2008 für Geduldete) auf einen Zeitraum von vier Jahren – gerechnet ab Asylantragstellung – beschränkt. Inhaber einer humanitären Aufenthaltserlaubnis nach Kapitel 2 Abschnitt 5 des Aufenthaltsgesetzes dürfen seitdem uneingeschränkt einer unselbständigen Beschäftigung nachgehen.

Am 11.11.2014 trat eine weitere Gesetzesreform der Beschäftigungsverordnung in Kraft, die beim Arbeitsmarktzugang für Asylsuchende und Geduldete weitere

Fristverkürzungen vorsieht. Außerdem wurden weitere Ausnahmeregelungen umgesetzt, die die Komplexität des Arbeitserlaubnisrechtes noch weiter erhöht haben. Der Gesetzgeber konnte sich trotz Fachkräftemangels nicht zu einer vollständigen Abschaffung der Wartezeit und der Arbeitsmarktpfung durchringen. Die Chance, eine erhebliche Vereinfachung des Arbeitserlaubnisrechtes herbeizuführen, wurde nicht genutzt.

Dieser Beitrag behandelt in erster Linie den Arbeitsmarktzugang von Inhabern einer Aufenthaltsgestattung und einer Duldung, weil die Rechtslage für diese beiden Personengruppen am komplexesten ist. Dabei wird zunächst auf den Zugang zu Arbeit eingegangen und im Anschluss auf den Zugang zu Ausbildung. Danach werden Ausnahmeregelungen erläutert, woraufhin einige praktische Tipps folgen. Im letzten Teil wird auf den Arbeitsmarktzugang von Inhabern von humanitären Aufenthaltserlaubnissen nach Kapitel 2 Abschnitt 5 des Aufenthaltsgesetzes eingegangen.

Die Arbeitsmarktpfung, die Asylsuchende und Geduldete zeitweise durchlaufen müssen, setzt sich zusammen erstens aus der Vorrangprüfung und zweitens der Prüfung der Arbeitsbedingungen (Beschäftigungsbedingungsprüfung). Zunächst muss der potenzielle Arbeitgeber ein Antragsformular ausfüllen und bei der Ausländerbehörde einreichen.² Die Ausländerbehörde leitet den Antrag an die Zentrale Auslands- und Fachvermittlung (ZAV) der Bundesagentur für Arbeit in Duisburg weiter. Ab dem Datum der Weiterleitung an die ZAV bleiben zwei Wochen Zeit für die Prüfung. Wenn die zwei Wochen verstrichen sind, ohne dass die Arbeitsmarktpfung beendet worden ist, gilt die Zustimmung als erteilt (Zustimmungsfiktion). Die ZAV wiederum leitet den Antrag an den regionalen Arbeitgeberservice weiter, der im Rahmen der Vorrangprüfung vor Ort prüft, ob es eine bevorrechtigte Person (z. B. einen Deutschen oder EU-Bürger oder Drittstaatsangehörigen mit freiem Zugang zum Arbeitsmarkt) gibt, die für die konkrete Stelle theoretisch zur Verfügung steht. Im Rahmen der Arbeitsbedingungs-

* Olaf Strübing ist diplomierter Soziologe und angestellt im Arbeitsmarktprojekt Arbeitsmarktzugang für Flüchtlinge II (AZF II) beim Flüchtlingsrat Niedersachsen.

¹ Michael Maier-Borst, »Weitere Öffnungen des deutschen Arbeitsmarktes. Die neuen Regelungen für den Arbeitsmarktzugang von Drittstaatsangehörigen«, ASYLMAGAZIN 7–8/2013, S. 226–232.

² Das Formular bekommen Sie von der zuständigen Ausländerbehörde oder im Internet (z. B. unter folgendem Link: http://www.hildesheim.de/pics/verwaltung/1_1259680020/formblatt_auslaenderbeschaeftigung.pdf).

prüfung prüft der Arbeitgeberservice vor Ort, ob Tariflohn oder ortsüblicher Lohn oder Mindestlohn nach dem am 1. Januar 2015 in Kraft getretenen Mindestlohngesetz gezahlt wird. Im Ergebnis kann eine Zustimmung zur Tätigkeit durch die ZAV erteilt werden, wenn kein anderer Arbeitnehmer theoretisch zur Verfügung steht und Tariflohn oder ortsüblicher Lohn oder Mindestlohn gezahlt wird. Die Zustimmung wird verweigert, wenn eine von beiden Voraussetzungen nicht erfüllt ist. Darüber hinaus kann die Ausländerbehörde die Erteilung einer Arbeitserlaubnis auch nach dem Abschluss der Arbeitsmarktprüfung noch aus ausländerrechtlichen Gründen ablehnen.³

Bei bestimmten Tätigkeiten entfällt die Notwendigkeit, die Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit einzuholen. Diese Arten von Beschäftigung werden im Folgenden als zustimmungsfreie Tätigkeiten bezeichnet.

II. Arbeitsmarktzugang für Inhaber einer Aufenthaltsgestattung, einer Duldung und einer humanitären Aufenthaltserlaubnis

1. Asylsuchende

1.1. Zugang zu Arbeit

Bei einem Voraufenthalt von unter 3 Monaten – gerechnet ab Asylantragstellung – ist die Erwerbstätigkeit nicht gestattet (Wartezeit), d.h. weder selbständige noch unselbständige Tätigkeit.⁴ Im Zeitraum von 3 Monaten bis

15 Monaten ist eine Tätigkeit als Arbeitnehmer möglich, wenn die Arbeitsmarktprüfung inklusive Vorrangprüfung und Arbeitsbedingungsprüfung erfolgreich durchlaufen wird.⁵ Im Zeitraum von 15 Monaten bis 48 Monaten muss im Rahmen der Arbeitsmarktprüfung zwar immer noch die Arbeitsbedingungsprüfung durchlaufen werden, aber die Vorrangprüfung findet nicht mehr statt.⁶ Ab einem Aufenthalt von mehr als 48 Monaten fällt auch die Prüfung der Arbeitsbedingungen weg, sodass zustimmungsfrei gearbeitet werden kann.⁷ Zusätzlich muss in *jedem* Zeitabschnitt (auch nach Ablauf von 48 Monaten) die Ausländerbehörde eine ausländerrechtliche Erlaubnis erteilen. Leih- bzw. Zeitarbeit ist nach einer Stellungnahme des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales (BMAS) vom November 2014 erst nach Ablauf der 48 Monate möglich.⁸ Solange noch eine Zustimmung durch die ZAV erforderlich ist, kann eine Tätigkeit als Leiharbeiter nach Ansicht des BMAS *nur* in den Fällen des § 32 Absatz 2 Nr. 2 und Absatz 3 BeschV erfolgen. Selbständige Tätigkeit ist für Inhaber einer Aufenthaltsgestattung generell nicht möglich.

1.2. Zugang zu Ausbildung

In den ersten 3 Monaten ist weder eine betriebliche Ausbildung möglich noch ein Praktikum noch der Freiwilligendienst im Rahmen eines EU-geförderten Programms (freiwilliges ökologisches/soziales Jahr). Nach dem Ablauf der dreimonatigen Wartezeit ist aufgrund einer Ausnahmeregelung eine betriebliche Ausbildung

Tabelle 1: Der Zugang zu Arbeit für Asylsuchende

Zeitraum	Nebenbestimmung	Erwerbstätigkeit
Bis zu 3 Monate	Erwerbstätigkeit nicht gestattet	<ul style="list-style-type: none"> • Selbständige und unselbständige Tätigkeit nicht möglich
3 Monate bis 15 Monate	Beschäftigung nur mit Genehmigung der Ausländerbehörde gestattet	<ul style="list-style-type: none"> • Unselbständige Tätigkeit nach erfolgreichem Durchlaufen der Vorrangprüfung und Arbeitsbedingungsprüfung möglich • Selbständige Tätigkeit nicht möglich • Erlaubnis erforderlich
15 Monate bis 48 Monate	Beschäftigung nur mit Genehmigung der Ausländerbehörde gestattet	<ul style="list-style-type: none"> • Unselbständige Tätigkeit nach erfolgreichem Durchlaufen der Arbeitsbedingungsprüfung möglich • Selbständige Tätigkeit nicht möglich • Erlaubnis erforderlich
Ab 48 Monaten	Beschäftigung gestattet	<ul style="list-style-type: none"> • Unselbständige Tätigkeit möglich • Selbständige Tätigkeit nicht möglich • Erlaubnis erforderlich

³ Siehe unten, Kapitel II.2.4.

⁴ § 61 Absatz 1 AsylVfG.

⁵ § 61 Absatz 2 AsylVfG.

⁶ § 32 Absatz 5 BeschV.

⁷ § 32 Absatz 4 BeschV.

⁸ Die Stellungnahme finden Sie hier: http://azf2.de/wp-content/uploads/2009/02/Stellungnahme_BMAS_Zeitarbeit_20141.pdf.

ohne Arbeitsmarktprüfung möglich.⁹ Auch Praktika im Rahmen einer schulischen Ausbildung oder eines Studiums oder im Rahmen eines EU-geförderten Programms sind zustimmungsfrei möglich.¹⁰ Nichtsdestotrotz muss die Ausländerbehörde eine ausländerrechtliche Erlaubnis erteilen. Für Praktika, die das Kennenlernen eines Betriebs ermöglichen sollen, (»Schnupperpraktika«) gibt es hingegen keine Ausnahmeregelung. Für diese muss man die Arbeitsmarktprüfung durchlaufen. Erst wenn die Arbeitsmarktprüfung nicht mehr durchlaufen werden muss (nach Ablauf von 48 Monaten), ist ein solches Schnupperpraktikum zustimmungsfrei möglich.¹¹ Im Gegensatz zu einem Praktikum stellt eine Hospitation laut Durchführungsanweisungen zum Aufenthaltsgesetz der Agentur für Arbeit keine Beschäftigung dar. Unter Randnummer 1.17.1.04 heißt es dort, dass Hospitationen keiner BA-Zustimmung bedürfen, wenn die Voraussetzungen der Beschäftigung nach § 7 SGB IV nicht erfüllt sind. Hospitationen sind gekennzeichnet durch die Sammlung von Kenntnissen und Erfahrungen in einem Tätigkeitsbereich ohne zeitliche und inhaltliche Festlegung und ohne rechtliche und tatsächliche Eingliederung in den Betrieb. In § 7 Absatz 2 SGB IV wird der Erwerb beruflicher Kenntnisse, Fertigkeiten oder Erfahrungen im Rahmen betrieblicher Berufsbildung einer Beschäftigung gleichgesetzt. Das Niedersächsische Innenministerium sieht ein »Hereinschnuppern« in Arbeitsabläufe im Ergebnis als Hospitation, welche zustimmungsfrei ist. In Zweifelsfällen kann die Agentur für Arbeit beteiligt werden.¹² Auch der Freiwilligendienst im Rahmen eines EU-geförderten Programms ist nach Ablauf der dreimonatigen Wartezeit zustimmungsfrei möglich.¹³

1.3. Ausnahmeregelungen

Es gibt Ausnahmeregelungen, die mit der Reform der BeschV vom 11.11.2014 noch erweitert worden sind. Danach findet unter bestimmten Voraussetzungen nach Ablauf der dreimonatigen Wartezeit keine Vorrangprüfung mehr statt, sondern nur noch die Prüfung der Arbeitsbedingungen. Dies trifft zu auf traumatisierte Inhaber einer Aufenthaltsgestattung, bei denen die Beschäftigung der

Heilung dient, um eine besondere Härte zu vermeiden.¹⁴ Auch bei der Fortsetzung eines Arbeitsverhältnisses bei demselben Arbeitgeber nach einjähriger Vorbeschäftigung gilt diese Ausnahme.¹⁵

Neu ist, dass bei folgenden Beschäftigungsarten nach Ablauf von 3 Monaten nur noch eine Prüfung der Arbeitsbedingungen durchgeführt wird:

- 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 (37.128,- € Arbeitnehmerbrutto), wenn diese Beschäftigung in einem »Mangelberuf« gemäß der sogenannten Positivliste der Bundesagentur für Arbeit (z. B. Pflegekräfte, Naturwissenschaftler, Mathematiker, Ingenieure, Ärzte, IT-Fachkräfte, etc.) ausgeübt wird;¹⁶
- eine Beschäftigung, die einen deutschen qualifizierten (mindestens zweijährigen) Ausbildungsabschluss voraussetzt;¹⁷
- eine Beschäftigung, die einen ausländischen und als gleichwertig anerkannten Ausbildungsabschluss voraussetzt, wenn diese Beschäftigung in einem »Mangelberuf« gemäß der Positivliste der Bundesagentur für Arbeit ausgeübt wird;¹⁸
- 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.¹⁹

In einer Reihe von weiteren Fallkonstellationen müssen Asylsuchende mit Aufenthaltsgestattung lediglich einen dreimonatigen Aufenthalt nachweisen, damit die Tätigkeit ohne Arbeitsmarktprüfung durchgeführt werden kann: Darunter fallen Hochqualifizierte im Sinne der Definition von § 2 Absatz 1 BeschV, Führungskräfte,²⁰ wissenschaftliches Personal und Lehrkräfte,²¹ besondere Berufsgruppen (Fotomodelle, Reiseleiter etc.²²), Tätigkeiten

⁹ § 32 Absatz 2 Nr. 1.

¹⁰ § 15 Nr. 1 und Nr. 2 BeschV.

¹¹ Auf telefonische Nachfrage bei der ZAV nach den genauen Prüfkriterien der Arbeitsbedingungsprüfung (d. h. wie hoch die Entlohnung sein muss) konnte mir keine Auskunft gegeben werden. Zur Unterscheidung der verschiedenen Arten von Praktika vgl. auch Barbara Weiser, Recht auf Bildung für Flüchtlinge. Rahmenbedingungen des Zugangs zu Bildungsangeboten für Asylsuchende, Flüchtlinge und Migranten mit Duldung (schulische oder berufliche Aus- und Weiterbildung), Beilage zum ASYLMAGAZIN 11/2013, S. 38 f.

¹² Die Stellungnahme des MI finden Sie hier: http://azf2.de/wp-content/uploads/2009/02/MI_zum_Praktikum_Hospitation2.pdf.

¹³ § 14 Absatz 1 Nr. 1 BeschV.

¹⁴ § 37 BeschV.

¹⁵ § 35 Absatz 5 BeschV.

¹⁶ § 32 Absatz 5 Satz 1 Nr. 1 BeschV.

¹⁷ § 32 Absatz 5 Satz 1 Nr. 1 BeschV.

¹⁸ § 32 Absatz 5 Satz 1 Nr. 1 BeschV. In der Positivliste sind Ausbildungsberufe aufgeführt, die auf die Fachkräfteengpassanalyse der Agentur für Arbeit zurückgehen. Die Positivliste finden Sie unter <http://www.arbeitsagentur.de/web/content/DE/service/Ueberuns/WeitereDienststellen/ZentraleAuslandsundFachvermittlung/VersionsDEEN/DeutscheVersion/Arbeitsmarktzulassung/Detail/index.htm?dfContentId=L6019022DSTBAI532451>.

¹⁹ § 32 Absatz 5 Satz 1 Nr. 1 BeschV.

²⁰ § 3 Nr. 1 bis 3 BeschV.

²¹ § 5 BeschV.

²² § 22 BeschV.

bei internationalen Sportveranstaltungen²³ und Beschäftigung im Familienbetrieb.²⁴

2. Personen mit Duldung

2.1. Zugang zu Arbeit

Wie bei Asylsuchenden ist bei einem Voraufenthalt von unter 3 Monaten – gerechnet ab Erteilung der Duldung oder auch Asylantragstellung – die Erwerbstätigkeit nicht gestattet (Wartezeit), d. h. weder selbständige noch unselfständige Tätigkeit.²⁵ Auch die übrigen Fristen und Bestimmungen sind für Personen mit Duldung identisch mit denen, die für Asylsuchende gelten (s. o., II.1.1). Nur die Rechtsgrundlage ist eine andere: Geregelt wird der Zugang zu Arbeit für Personen mit Duldung allein in der Beschäftigungsverordnung (§ 32) und nicht im AsylVfG.

2.2. Zugang zu Ausbildung

Im Unterschied zur Aufenthaltsgestattung ist bei der Duldung bereits in den ersten 3 Monaten aufgrund einer Ausnahmeregelung eine betriebliche Ausbildung möglich.²⁶ Gleiches gilt für ein Praktikum im Rahmen einer schulischen Ausbildung, im Rahmen eines Studiums oder im Rahmen eines EU-geförderten Programms. Auch der Freiwilligendienst im Rahmen eines EU-geförderten Programms (freiwilliges ökologisches/soziales Jahr) ist zustimmungsfrei möglich.²⁷ Nach Ablauf der dreimonatigen Wartezeit können diese Beschäftigungsarten weiterhin zustimmungsfrei ausgeübt werden. Genau wie bei Inhabern von Aufenthaltsgestattungen gelten diese Ausnahmeregelungen nicht für Schnupperpraktika, die das Kennenlernen eines Betriebs ermöglichen sollen. Für diese muss man die Arbeitsmarktprüfung durchlaufen. Erst nach Ablauf von 48 Monaten ist ein Schnupperpraktikum zustimmungsfrei möglich.

2.3. Ausnahmeregelungen

Inhaber einer Duldung profitieren von den gleichen Ausnahmeregelungen wie Inhaber einer Aufenthaltsgestattung mit dem Unterschied, dass diese Ausnahmen bereits vor Ablauf der ersten 3 Monate gelten. Hier findet keine Vorrangprüfung statt, aber eine Prüfung der Arbeitsbedingungen. Dies trifft zu auf traumatisierte Inhaber einer Duldung, bei denen die Beschäftigung der Heilung dient,

um eine besondere Härte zu vermeiden.²⁸ Auch bei der Fortsetzung eines Arbeitsverhältnisses bei demselben Arbeitgeber nach einem Jahr Vorbeschäftigung gilt diese Ausnahme.²⁹

Daneben finden auch die oben genannten neu geschaffenen Ausnahmen (siehe die Aufzählung und die weiteren Fallkonstellationen unter II.1.3) auf Personen mit Duldung Anwendung und hier gilt ebenfalls, dass bereits vor Ablauf der ersten 3 Monate nur noch eine Prüfung der Arbeitsbedingungen durchgeführt wird.

Wie bei der Aufenthaltsgestattung gilt auch für Geduldete, die eine Tätigkeit als Hochqualifizierte im Sinne der Definition von § 2 Absatz 1 BeschV ausüben, Führungskräfte, wissenschaftliches Personal und Lehrkräfte, besondere Berufsgruppen, Tätigkeiten bei internationalen Sportveranstaltungen und Beschäftigung im Familienbetrieb, dass die Beschäftigung zustimmungsfrei ist. Dies gilt schon ab dem ersten Tag des Aufenthalts.

2.4. Ausländerrechtliches Beschäftigungsverbot

Ausschließlich die Duldung unterliegt der Besonderheit, dass – unabhängig vom Zeitpunkt – von der Ausländerbehörde ein Beschäftigungsverbot aus Gründen erteilt werden kann, die in der BeschV genannt sind: So ist ein Verbot der Beschäftigung möglich, wenn der Inhaber der Duldung bei der Passbeschaffung (vermeintlich) nicht mitwirkt oder wenn er sich in das Inland begeben hat, um Sozialleistungen zu erlangen.³⁰ Wenn ein Beschäftigungsverbot vorliegt, dürfen lediglich eine schulische Ausbildung, eine Hospitation oder ein Studium absolviert werden, weil diese Ausbildungsarten keine Beschäftigung im Sinne von § 2 Absatz 2 AufenthG darstellen. Auch wenn ein Inhaber einer Duldung (nach Ablauf von 48 Monaten) prinzipiell zustimmungsfrei arbeiten darf, wird die Ausländerbehörde keine ausländerrechtliche Erlaubnis zur Beschäftigung geben. Der Eintrag in der Duldung lautet »Erwerbstätigkeit nicht gestattet«.

2.5. Praktische Tipps

Wenn Inhaber einer Duldung oder Aufenthaltsgestattung ein Schnupperpraktikum in einem Betrieb machen möchten und immer noch die Arbeitsmarktprüfung durchlaufen müssen, bietet es sich an, stattdessen eine Hospitation zu absolvieren, weil diese keine Beschäftigung im Sinne von § 2 Absatz 2 AufenthG darstellt. In dem Fall ist auch eine ausländerrechtliche Erlaubnis nicht erforderlich. Gleiches gilt für eine schulische Ausbildung (z. B. bei einer berufsbildenden Schule) und ein Studium.

²³ § 23 BeschV.

²⁴ § 32 Absatz 2 Nr. 3 BeschV.

²⁵ § 32 Absatz 1 BeschV.

²⁶ § 32 Absatz 2 BeschV.

²⁷ § 32 Absatz 2 Nr. 2 BeschV.

²⁸ § 37 BeschV.

²⁹ § 35 Absatz 5 BeschV.

³⁰ § 33 BeschV.

Wenn Geduldete oder Aufenthaltsgestattete noch die Vorrangprüfung durchlaufen müssen und eine Arbeitserlaubnis für eine Beschäftigung beantragen, die laut Positivliste der Bundesagentur für Arbeit in einem Mangelberuf stattfinden soll, ist das Ergebnis der Vorrangprüfung positiv. Gleichwohl muss immer noch die Arbeitsbedingungsprüfung erfolgreich durchlaufen werden. Auf jeden Fall lohnt ein Blick in die Positivliste.

Wenn noch die Vorrangprüfung durchlaufen werden muss, ist es sinnvoll, dass die Stellenausschreibung so formuliert wird, dass sie genau auf den Antragsteller zugeschnitten ist. So kann in die Ausschreibung zum Beispiel die Anforderung aufgenommen werden, dass Kenntnisse der Muttersprache des Antragstellers erforderlich sind (allerdings nur, wenn dies für die in Frage kommende Tätigkeit auch eine sinnvolle Voraussetzung darstellt).

Einem qualifizierten Geduldeten, der erfolgreich eine betriebliche Ausbildung absolviert hat, kann eine Aufenthaltserlaubnis zum Zweck der Beschäftigung erteilt werden, wenn weitere Voraussetzungen erfüllt sind. Wenn es im Anschluss an die Ausbildung um die Übernahme in den Betrieb geht, findet keine Vorrangprüfung mehr statt, aber die Arbeitsbedingungsprüfung.³¹

Ob in einer Branche ortsüblicher Lohn oder Tariflohn oder Mindestlohn gezahlt wird, kann man von der zuständigen Gewerkschaft erfahren.

3. Personen mit humanitärer Aufenthaltserlaubnis

Bei Inhabern einer Aufenthaltserlaubnis nach Kapitel 2 Abschnitt 5 des Aufenthaltsgesetzes (§§ 22 bis 26 AufenthG) ist entweder die Erwerbstätigkeit gestattet, d. h. sowohl selbständige Tätigkeit als auch unselbständige

Tätigkeit sind möglich, oder die Beschäftigung ist gestattet, d. h. nur unselbständige Tätigkeit. Selbständige Tätigkeit kann von der Ausländerbehörde erlaubt werden.³² Leiharbeit ist grundsätzlich erlaubt, weil es keine Zustimmungspflicht durch die Bundesagentur für Arbeit gibt.

III. Fazit

Im Zuge der Debatte um den Fachkräftemangel in Deutschland hat der Gesetzgeber in jüngster Vergangenheit weitere Erleichterungen beim Arbeitsmarktzugang in Form von Fristverkürzungen, einem verbesserten Zugang zu Ausbildung und erweiterten Ausnahmeregelungen bei Inhabern einer Aufenthaltsgestattung und einer Duldung gesetzlich verankert. Die Erleichterungen haben zugleich die Komplexität des Arbeitserlaubnisrechtes erhöht. Leider wurden die Wartezeit, die Arbeitsmarktprüfung und das Beschäftigungsverbot für Geduldete wegen fehlender oder vermeintlich fehlender Mitwirkungspflicht bei der Passbeschaffung nicht vollständig abgeschafft. Langjährig Geduldete, die wegen eines Beschäftigungsverbot nicht arbeiten dürfen, werden in Zukunft weiterhin Schwierigkeiten haben, von einer Bleiberechtsregelung zu profitieren, da regelmäßig die Sicherung des Lebensunterhalts gefordert wird. Auf der anderen Seite ist es positiv zu bewerten, dass Inhaber einer humanitären Aufenthaltserlaubnis endlich einen freien Zugang zumindest zu einer Tätigkeit als Arbeitnehmer haben.

Tabelle 2: Der Zugang zu Arbeit für Personen mit humanitärer Aufenthaltserlaubnis

Aufenthaltserlaubnis	Nebenbestimmung	Erwerbstätigkeit
AE § 25 Abs. 1 und 2 AE § 23 Abs. 2	»Erwerbstätigkeit gestattet«	<ul style="list-style-type: none"> • Unselbständige und selbständige Tätigkeit immer erlaubt
AE § 23 Abs. 1 AE § 23a AE § 24 AE § 25 Abs. 3 bis 5 AE § 25a	»Beschäftigung gestattet«	<ul style="list-style-type: none"> • Unselbständige Tätigkeit immer erlaubt • Selbständige Tätigkeit mit Erlaubnis der Ausländerbehörde möglich

³¹ § 18 a AufenthG.

³² § 21 Absatz 6 AufenthG; wie das Ermessen von der Ausländerbehörde ausgeübt werden muss, steht in der allgemeinen Verwaltungsvorschrift unter Randnummer 21.6: Erlaubnis der selbständigen Tätigkeit an Inhaber anderer Aufenthaltserlaubnisse.



Informationsverbund ASYL & MIGRATION

Unsere Angebote

ASYLMAGAZIN – Zeitschrift für Flüchtlings- und Migrationsrecht Aktuelle Hintergrundinformationen zu den rechtlichen Fragen rund um die Themen Flucht und Migration: Das Asylmagazin bietet Beiträge aus der Beratungspraxis und zu aktuellen rechtlichen Entwicklungen, Rechtsprechung, Länderinformationen, Nachrichten sowie Hinweise auf Arbeitshilfen und Stellungnahmen.

Das Asylmagazin erscheint zehnmal im Jahr und kann zum Preis von 62 € jährlich abonniert werden. Der Preis für ein zweites Abonnement beträgt 55 € jährlich. Weitere Informationen und ein Bestellformular finden Sie unter www.asyl.net und beim Verlag:

Von Loeper Literaturverlag im Ariadne Buchdienst
Daimlerstr. 23, 76185 Karlsruhe
Tel.: 0721/464729-200,
E-Mail: bestellservice@ariadne.de
Internet: www.ariadne.de/von-loeper-literaturverlag/zeitschriften/asyl-magazin/

www.asyl.net Die Internetseite mit einer Rechtsprechungsdatenbank zum Flüchtlings- und Migrationsrecht sowie sachverwandten Rechtsgebieten, ausgewählter Rechtsprechung und Länderinformationen, Beiträgen aus dem ASYLMAGAZIN, Adressen, Gesetzestexten, Terminen, Arbeitsmitteln und Stellungnahmen. Nachrichten und Informationen über aktuelle Rechtsprechung können Sie zusätzlich über einen Newsletter erhalten.

www.ecoi.net Internetdatenbank mit den wichtigsten internationalen Informationen zu Herkunftsländern.

Schulungen und Vorträge Einführungen in Rechtsgebiete, Vorträge zu besonderen rechtlichen Fragestellungen oder zur Recherche von Herkunftsländerinformationen.

Dokumenten- und Broschürenversand Dokumente, die im ASYLMAGAZIN und bei www.asyl.net mit einer Bestellnummer genannt werden, können bei IBIS e.V. in Oldenburg bezogen werden (Bestellformular im ASYLMAGAZIN).



In Kooperation mit

