

Berufstätigkeit von Ausländern

- No. 71 -

Claudia Beckert, Rechtsanwältin, Hannover

Noch Anfang der sechziger Jahre herrschte die Meinung, der Arbeitsmarkt der Europäischen Gemeinschaft, insbesondere der deutsche Arbeitsmarkt könne eine beliebige Zahl von ausländischen Arbeitnehmern aufnehmen. Inzwischen haben nicht nur die wirtschaftliche Entwicklung und die Lage des Arbeitsmarktes gezeigt, daß nur eine begrenzte Zahl ausländischer Arbeitnehmer benötigt wird. Unter den geänderten wirtschaftlichen und arbeitsmarktpolitischen Rahmenbedingungen werden Reformen angestrebt, die sich an den Zielsetzungen wie Begrenzung der weiteren Zuwanderung, Stärkung der Rückkehrbereitschaft und Verbesserung der Situation langjährig in der Bundesrepublik lebender Ausländer orientieren. Unter welchen Voraussetzungen Ausländer einer Berufstätigkeit in der Bundesrepublik nachgehen können, soll im nachfolgenden aufgezeigt werden.

Einreise

Ausländer, die nach Deutschland einreisen, sich hier aufhalten oder ausreisen, müssen sich grundsätzlich durch einen Paß oder Paßersatz ausweisen. Eine Ausnahme besteht für EU-Staatsangehörige und deren Familienangehörige. Sie benötigen für die Aus- und Einreise einen gültigen Personalausweis oder Reisepaß. Weitere Ausnahmen vom Paßzwang kann der Bundesminister des Innern zulassen oder können in internationalen Verträgen vereinbart sein.

Aufenthaltsgenehmigung

Ein ausländischer Arbeitnehmer benötigt für den Aufenthalt in Deutschland eine Aufenthaltsgenehmigung. Die unerlaubte Einreise und der unerlaubte Aufenthalt sind mit Strafe bedroht. Die Voraussetzungen für die Erteilung der Aufenthaltsgenehmigung sind im Ausländergesetz (AuslG) und in den Bestimmungen der Verordnung zur Durchführung des AuslG (DVAuslG) geregelt.

Ausnahmen von dem Erfordernis der Aufenthaltsgenehmigung gelten nur für Personen, die nach zwischenstaatlichen Vereinbarungen bzw. schon nach allgemeinem Völkerrecht von dem Erfordernis der Aufenthaltsgenehmigung befreit sind. Weitere Befreiungen, bzw. Erleichterungen des Aufenthaltes von Ausländern, kann der Bundesminister des Innern mit Zustimmung des Bundesrates durch Rechtsverordnung zulassen.

Die Aufenthaltsgenehmigung wird von der Ausländerbehörde des gewöhnlichen Aufenthalts erteilt und zwar in Form einer Aufenthaltserlaubnis, Aufenthaltsberechtigung, Aufenthaltsbewilligung oder Aufenthaltsbefugnis.

Neben diesen aus dem AuslG abgeleiteten Aufenthaltsgenehmigungen sind die im Asylverfahrensgesetz geregelte Aufenthaltserlaubnis für anerkannte Asylberechtigte und die Aufenthaltsgestattung für Ausländer, die einen Asylantrag gestellt haben, zu beachten.

Grundsätzlich kann die Aufenthaltsgenehmigung vor oder nach der Einreise erteilt werden. Im AuslG sind hiervon jedoch für zahlreiche Gruppen von Ausländern Ausnahmen vorgesehen, wonach bereits vor der Einreise eine Aufenthaltserlaubnis in Form eines Einreisesichtvermerkes eingeholt werden muß. Vom Visazwang ausgenommen sind neben EU-Staatsangehörigen Inhaber einer Legitimationskarte, die von einer Anwerbekommission der Bundesrepublik Deutschland ausgestellt wird, sowie Angehörige solcher Staaten, mit denen besondere zwischenstaatliche Vereinbarungen bestehen.

Die Aufenthaltsgenehmigung kann räumlich beschränkt und zeitlich befristet erteilt werden sowie mit Auflagen versehen sein. Ihre Berechtigung finden diese Auflagen nach den Bestimmungen des AuslG insbesondere in den Belangen der Bundesrepublik, die durch die Anwesenheit des Auslän-

ders nicht beeinträchtigt werden dürfen. Das ist u.a. dann anzunehmen, wenn der Ausländer den Lebensunterhalt für sich und seine unterhaltsberechtigten Angehörigen nicht ohne Inanspruchnahme der Sozialhilfe bestreiten kann.

Die Aufenthaltsgenehmigung erlischt, wenn der Ausländer keinen gültigen Paß oder Paßersatz mehr besitzt, die Staatsangehörigkeit wechselt oder verliert, das Bundesgebiet nicht nur vorübergehend verläßt oder ausgewiesen wird.

Die Beschäftigung eines Ausländers, der keine Aufenthaltsgenehmigung hat, ist ebenfalls strafbar.

Sonderregelungen für Europäische Union

Staatsangehörige aus Mitgliedstaaten der EU, die eine Beschäftigung als Arbeiter oder Angestellte oder zu ihrer Berufsausbildung ausüben wollen, genießen samt ihren nächsten Familienangehörigen Freizügigkeit. Danach ist für die Einreise keine Aufenthaltsgenehmigung erforderlich, sondern erst bei einer Dauer des Arbeitsverhältnisses von mehr als drei Monaten. Auf dessen Erteilung haben EU-Bürger einen Rechtsanspruch. Diese Aufenthaltsgenehmigung-EU ist jedoch nicht vom AusIG erfaßt, sondern sondergesetzlich geregelt. Die Gültigkeitsdauer beträgt grundsätzlich mindestens fünf Jahre.

Die Versagung oder Einschränkung der Aufenthaltsgenehmigung in Bezug auf EU-Angehörige ist nur aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung bzw. bei Beeinträchtigung von erheblichen Belangen der Bundesrepublik Deutschland möglich.

Arbeitserlaubnis

Grundsätzlich benötigen alle in der Bundesrepublik Deutschland arbeitenden Ausländer eine Arbeitserlaubnis. Die Voraussetzungen für die Erteilung ergeben sich aus 19 Arbeitsförderungsgesetz (AFG) und den Bestimmungen der Arbeitserlaubnisverordnung (AEVO). Sie ist vor Aufnahme der Beschäftigung grundsätzlich vom Arbeitnehmer bei dem Arbeitsamt zu beantragen, in dessen Bezirk der Beschäftigungsort liegt. Sie kann auch vom Arbeitgeber beantragt werden.

Als erlaubnispflichtige Beschäftigung ist grundsätzlich jede Art von abhängiger Beschäftigung ein-

schließlich der Ausübung einer Beschäftigung im Rahmen von Berufsausbildungs-, Praktikanten- und Volontärverhältnissen anzusehen. Dies gilt allerdings nicht für eine praktische Ausbildung, die schulischer Art oder integrativer Bestandteil einer schulischen Ausbildung ist.

Bei der Arbeitserlaubnis werden zwei Formen unterschieden, die **allgemeine** oder **besondere** Arbeitserlaubnis.

Allgemeine Arbeitserlaubnis

Für die erstmalige Aufnahme einer Beschäftigung wird grundsätzlich nur die allgemeine Arbeitserlaubnis erteilt. Sie ist von der Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes abhängig und wird im Regelfall beschränkt, d.h. nur für eine bestimmte berufliche Tätigkeit in einem bestimmten Betrieb erteilt. Sie ist auf längstens zwei Jahre (bzw. drei Jahre) befristet. Im übrigen kann die allgemeine Arbeitserlaubnis auch ohne Beschränkung auf eine bestimmte berufliche Tätigkeit in einem bestimmten Betrieb oder ohne Beschränkung auf eine bestimmte berufliche Tätigkeit oder einen Betrieb erteilt werden. Sie ist dann aber auf den Bezirk des Arbeitsamtes, das sie erteilt hat, beschränkt.

Auf die allgemeine Arbeitserlaubnis besteht ein Rechtsanspruch, wenn der Arbeitgeber trotz entgegenstehender allgemeiner Arbeitsmarktsituation keinen deutschen oder ihm gleichgestellten Arbeitnehmer finden kann.

Dieser Vorrang deutscher bzw. ihnen gleichgestellter Arbeitnehmer wird nicht berührt, wenn der Arbeitgeber aus besonderen, objektiv und sachlich gerechtfertigten Gründen die Beschäftigung des Antragstellers anstrebt oder er den freien Arbeitsplatz mit einem deutschen Arbeitnehmer nicht in angemessener Zeit besetzen kann. Ein objektiv und sachlich gerechtfertigtes Interesse wird beim Arbeitgeber u.a. dann anzunehmen sein, wenn die Beschäftigung eines Ausländers im individuellen Geschäftsinteresse des Betriebes liegt und durch die Nichtberücksichtigung gerade dieses Ausländers eine Entlastung des Arbeitsmarktes für die bevorrechtigten Arbeitnehmer nicht eintreten kann.

Besondere Arbeitserlaubnis

Die besondere Arbeitserlaubnis wird im Gegensatz zur allgemeinen ohne Rücksicht auf die Arbeitsmarktlage und räumlich unbeschränkt erteilt. Zuständig für die Erteilung ist das Arbeitsamt, in des-

sen Bezirk der Beschäftigungsort des Arbeitnehmers liegt. Die Arbeitserlaubnis ist vor Aufnahme der Beschäftigung zu beantragen.

Anspruchsberechtigt sind beispielsweise Personen, die in den letzten acht Jahren fünf Jahre lang eine unselbständige Tätigkeit rechtmäßig im Bereich der Bundesrepublik Deutschland ausgeübt haben oder mit einem Deutschen mit gewöhnlichem Aufenthalt in Deutschland verheiratet sind, sowie Personen, die sich rechtmäßig in der Bundesrepublik aufhalten und als Asylberechtigte anerkannt sind oder einen deutschen Reiseausweis für ausländische Flüchtlinge besitzen.

Die besondere Arbeitserlaubnis wird auf 5 Jahre erteilt. Sie wird unbefristet erteilt, wenn sich der Arbeitnehmer in den letzten acht Jahren ununterbrochen rechtmäßig in der Bundesrepublik Deutschland aufgehalten hat.

Anwerbestopp

Seit dem vom Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung Ende 1973 veranlaßten sogenannten "Anwerbestopp" ist die Erteilung von erstmaligen Arbeitserlaubnissen an nichtdeutsche Arbeitnehmer, die nach dem 30.11.1974 (Stichtag) eingereist sind, grundsätzlich ausgeschlossen.

Ausnahmen von dieser strengen Stichtagsregelung bestehen lediglich für Ehegatten und Kinder ausländischer Arbeitnehmer, die sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten, sowie für geduldete Ausländer und Asylbewerber. Für diese Personengruppen gilt aber eine Wartezeit von einem Jahr, d.h. die Arbeitserlaubnis wird erstmalig nach Ablauf eines rechtmäßigen Aufenthalts von einem Jahr im Bundesgebiet gewährt. Dadurch soll einerseits verhindert werden, daß nichtdeutsche Arbeitnehmer weniger im Interesse des gemeinsamen Familienlebens, als vielmehr zum Erreichen einer Arbeitserlaubnis, ihre Ehegatten oder Familienangehörigen nachholen. Andererseits wird versucht, dem Mißbrauch von Asylbewerbungen entgegenzutreten.

Weitere wichtige Ausnahmen sind in der Anwerbestoppausnahme-Verordnung vom 21. Dezember 1990 (zuletzt geändert durch die Verordnung vom 30. September 1994) geregelt.

Staatsangehörige bestimmter Staaten

Für Staatsangehörige bestimmter Staaten besteht der Anwerbestopp nicht. Ihnen kann, ohne das besondere Voraussetzungen vorliegen müssen, eine Arbeitserlaubnis erteilt werden. Es handelt sich hierbei um die Staaten Andorra, Australien, Israel, Kanada, Liechtenstein, Malta, Monaco, Neuseeland, San Marino, Schweiz, USA sowie Zypern.

Grenzgänger

Ein Ausländer, der in einem Deutschland angrenzenden Staat wohnt und Staatsangehöriger dieses Staates ist, kann als sog. Grenzgänger eine Arbeitserlaubnis für eine Tätigkeit in bestimmten Grenzzonen erhalten. Es handelt sich dabei um die Grenzkreise zu Polen in Mecklenburg-Vorpommern, Brandenburg und Sachsen, sowie um Grenzkreise zur Tschechischen Republik in Bayern und Sachsen (6 Anwerbestoppausnahme-VO). Vorausgesetzt wird allerdings eine tägliche Rückkehr oder ein höchstens zweitägiger Aufenthalt in der Woche.

Aus- und Weiterbildung

Zu Zwecken der Aus- und Weiterbildung kann bestimmten Personengruppen entweder für unbegrenzte Zeit oder für Zeiten zwischen einem Jahr, 18 Monaten und zwei Jahren eine Arbeitserlaubnis erteilt werden (2 Anwerbestoppausnahme-VO).

Werkverträge

Die Erteilung von Arbeitserlaubnissen an sog. Werkvertragsarbeitnehmer wird nur innerhalb strenger Grenzen zugelassen. Die Ausländer müssen aufgrund einer zwischenstaatlichen Vereinbarung zur Erfüllung eines oder mehrerer Werkverträge beschäftigt werden. Derartige Regierungsabkommen mit entsprechend dort vereinbarten Kontingenten hat die Bundesrepublik Deutschland z.B. mit Polen, Ungarn, der Tschechischen und der Slowakischen Republik, Rumänien und Bulgarien abgeschlossen.

Die Arbeitserlaubnis wird nur bis zur Vollendung des oder der Werke erteilt. Soll der Ausländer erneut als Werkvertragsarbeitnehmer beschäftigt werden, wird ihm die Arbeitserlaubnis nur erteilt, wenn der zwischen Ausreise und erneuter Einreise liegende Zeitraum nicht kürzer ist als die Gesamtdauer der früheren Aufenthaltsbewilligung.

Ausnahmen von der Arbeitserlaubnispflicht

Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der EU benötigen keine Arbeitserlaubnis. Dies gilt ebenso für Ausländer, für die eine zwischenstaatliche Vereinbarung oder das Gesetz über die Rechtsstellung heimatloser Ausländer im Bundesgebiet etwas anderes bestimmt.

Ausnahmen von der Arbeitserlaubnispflicht bestehen auch für bestimmte Gruppen von Arbeitnehmern. Insoweit sind u.a. Führungspersonal i.S. v. 5 Abs. 2 BetrVG und leitende Angestellte mit Generalvollmacht oder Prokura, fahrendes Personal im grenzüberschreitenden Verkehr, Montagearbeiter bis 2 Monate Beschäftigungsdauer, Künstler und Wissenschaftler, Studenten und Schüler an Hoch- und Fachschulen bis 2 Monate Beschäftigungsdauer, Journalisten und Sportler begünstigt. Ebenfalls von der Arbeitserlaubnispflicht befreit sind diplomatisches und konsularisches Personal im weitesten Sinne.

Ausländer, deren Aufenthalt sich in der Bundesrepublik bereits so verfestigt hat, daß sie eine Aufenthaltsberechtigung (27 AuslG) besitzen, werden wegen ihrer engen Bindung an Deutschland und den deutschen Arbeitsmarkt ebenfalls wie deutsche Arbeitskräfte behandelt. Sie benötigen daher keine Arbeitserlaubnis.

Selbständige Tätigkeit

Zur Ausübung einer selbständigen Tätigkeit benötigen Ausländer keine Arbeitserlaubnis, da ihnen die Arbeitnehmereigenschaft fehlt. Es ist jedoch zu prüfen, ob nach sonstigem Recht zur Ausübung der selbständigen Tätigkeit eine Erlaubnis, z.B. Berufserlaubnis, eingeholt werden muß. Insoweit sind der Zugang zum deutschen Arbeitsmarkt nach Arbeitserlaubnisrecht und die Erteilung einer speziellen Berufserlaubnis voneinander zu unterscheiden.

Zur Ausübung eines Gewerbes als selbständiger Gewerbetreibender benötigen Ausländer ebenfalls keine besondere Erlaubnis allein wegen Ausländereigenschaft. Sie müssen aber die allgemeinen, auch für Deutsche geltenden Vorschriften des allgemeinen und besonderen Gewerberechts erfüllen.

In den Fällen selbständiger Tätigkeit eines Ausländers im Bundesgebiet werden die Belange des Arbeitsmarktes insoweit nur im Rahmen der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis - durch Auflagen oder Versagung - berücksichtigt.

Dabei wird in der Praxis so verfahren, daß ein Ausländer zum Zwecke der Ausübung einer selbständigen Tätigkeit die unbefristete Aufenthaltserlaubnis nachweisen muß. Ausnahmen hiervon sind nur in Einzelfällen unter besonderen Voraussetzungen möglich.

15. November 1994

www.caston.info

Mehrere tausend Beiträge zu Recht & Wirtschaft International finden Sie kostenfrei im Internet bei caston.info. Dort können Sie nach Schlagwort und Sachgebieten recherchieren.

Unsere Titelliste erhalten Sie auch per Fax.

IMPRESSUM

HERAUSGEBER

HERFURTH & PARTNER, Rechtsanwälte GbR
Hannover · Göttingen · Brüssel; www.herfurth.de

REDAKTION (Hannover)

verantwortl.: Klaus J. Soyka, Ulrich Herfurth, Rechtsanwalt (D)
Kenneth S. Kilimnik, Véronique Demarne,
Claudia Beckert, Beate Seklejtshuk,
Dr. Aléna Cerna, Ildiko Gaal,
Girana Anuman-Rajadon, Theodor Kokkalas

KORRESPONDENTEN (Ausland)

in Amsterdam, Athen, Barcelona, Brüssel, Budapest, Bukarest, Helsinki, Istanbul, Kopenhagen, Lissabon, London, Luxemburg, Madrid, Mailand, Moskau, Oslo, Paris, Prag, Sofia, Stockholm, Warschau, Wien, Zagreb, Zug, New York, Washington, Toronto; Sao Paulo, Santiago, Dubai, Bombay, Bangkok, Peking, Hongkong, Singapur, Sydney, Tokio, Kairo, Johannesburg.

VERLAG

CASTON Wirtschaftsdienst GmbH,
Luisenstr. 5, D - 30159 Hannover,
Telefon 0511 - 30756-50, Telefax 0511 - 30756-60
eMail info@caston.info; Internet www.caston.info

Alle Angaben erfolgen nach bestem Wissen; die Haftung ist auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt. Wiedergabe, auch auszugsweise, nur mit Genehmigung der Herausgeber.