

Geschäftszeichen
PP11-5758

Stand: Januar 2007

Durchführungsanweisungen zum Arbeitsgenehmigungsrecht

Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III)

Durchführungsanweisungen

Vorwort

Die vollständige Überarbeitung war durch den Beitritt der Staaten Bulgarien und Rumänien zur Europäischen Union erforderlich geworden. Die Änderungen/Ergänzungen der Durchführungsanweisungen sind durch Unterstreichungen kenntlich gemacht worden.

Inhaltsverzeichnis

§ 284 Arbeitsgenehmigung-EU für Staatsangehörige der neuen EU-Mitgliedstaaten..... 1

4.1.100 Fortgeltung bisheriger Aufenthaltsrechte..... 2

4.1.110 Freizügigkeit für Arbeitnehmer..... 2

4.1.111 Rechtsgrundlage 2

4.1.112 Zuständigkeit 3

4.1.113 Zuständigkeit bei Dienstleistungsfreiheit 3

4.1.210 Arbeitserlaubnis-EU/ Arbeitsberechtigung- EU..... 3

4.1.211 Befristung der Arbeitserlaubnis-EU 3

4.1.212 Räumlich Beschränkung der Arbeitsgenehmigung-EU..... 3

4.1.213 Widerruf der Arbeitsgenehmigung-EU..... 3

4.1.310 Gemeinschaftspräferenz 3

4.1.410 Aufenthaltsrechtliche Bestimmungen 4

4.1.411 Rechtliche Grundlagen 4

4.1.412 Neu einreisende Staatsangehörige der EU-Beitrittsstaaten 4

4.1.413 Beitrittsstaatler mit Wohnsitz im Inland..... 4

4.1.414 Rücknahme der Arbeitserlaubnis-EU 4

4.1.510 § 12a ArGV..... 5

4.1.511 12-monatige Zulassung zum Arbeitsmarkt 6

4.1.512 nicht anspruchsbegründende Tätigkeiten 6

4.1.513 „Schlüsselpersonal“ 6

4.1.514 Arbeitsmarktzugang für Familienangehörige von Arbeitnehmern der am 01. Mai 2004 der EU beigetretenen Staatsangehörigen..... 8

4.1.514a Arbeitsmarktzugang für Familienangehörige von Arbeitnehmern der am 01.01.2007 der EU beigetretenen Staatsangehörigen Bulgariens u. Rumänien 8

4.1.515 Familienangehörige von Nichterwerbstätigen und Selbständige 8

4.1.516 Anwendung des § 2 ArGV 8

4.1.517 Familienangehörige von Deutschen Staatsangehörigen aus den neuen EU- Staaten 9

4.1.518 Erlöschen Arbeitsberechtigung..... 9

4.1.610 Günstigkeitsprinzip 9

4.2.000 Berichtstermine..... 9

§ 284
Arbeitsgenehmigung-EU für Staatsangehörige
der neuen EU-Mitgliedstaaten

(1) Staatsangehörige der Staaten, die nach dem Vertrag vom 16. April 2003 über den Beitritt der Tschechischen Republik, der Republik Estland, der Republik Zypern, der Republik Lettland, der Republik Litauen, der Republik Ungarn, der Republik Malta, der Republik Polen, der Republik Slowenien und der Slowakischen Republik zur Europäischen Union (BGBl. 2003 II S. 1408) der Europäischen Union beigetreten sind, und deren freizügigkeitsberechtigte Familienangehörige dürfen eine Beschäftigung nur mit Genehmigung der Bundesagentur für Arbeit ausüben und von Arbeitgebern nur beschäftigt werden, wenn sie eine solche Genehmigung besitzen, soweit nach Maßgabe des EU-Beitrittvertrages abweichende Regelungen als Übergangsregelungen der Arbeitnehmerfreizügigkeit Anwendung finden.

Dies gilt für die Staatsangehörigen der Staaten entsprechend, die nach dem Vertrag vom 25. April 2005 über den Beitritt der Republik Bulgarien und Rumänien zur Europäischen Union (BGBl. 2006 II S. 1146) der Europäischen Union beigetreten sind.

(2) Die Genehmigung wird befristet als Arbeitserlaubnis-EU erteilt, wenn nicht Anspruch auf eine unbefristete Erteilung als Arbeitsberechtigung-EU besteht. Die Genehmigung ist vor Aufnahme der Beschäftigung einzuholen.

(3) Die Arbeitserlaubnis-EU kann nach Maßgabe des § 39 Abs. 2 bis 4 und 6 des Aufenthaltsgesetzes erteilt werden.

(4) Ausländern nach Abs. 1, die ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Ausland haben und eine Beschäftigung im Bundesgebiet aufnehmen wollen, darf eine Arbeitserlaubnis-EU für eine Beschäftigung, die keine qualifizierte Berufsausbildung voraussetzt, nur erteilt werden, wenn dies durch zwischenstaatliche Vereinbarung bestimmt ist oder aufgrund einer Rechtsverordnung zulässig ist. Für die Beschäftigungen, die durch Rechtsverordnung zugelassen werden, ist Staatsangehörigen aus den Mitgliedstaaten der Europäischen Union nach Absatz 1 gegenüber Staatsangehörigen aus Drittstaaten vorrangig eine Arbeitserlaubnis-EU zu erteilen, soweit dies der EU-Beitrittvertrag vorsieht.

(5) Die Erteilung der Arbeitsberechtigung-EU bestimmt sich nach § 12a Arbeitsgenehmigungsverordnung.

(6) Das Aufenthaltsgesetz und die aufgrund des § 42 des Aufenthaltsgesetzes erlassenen Rechtsverordnungen zum Arbeitsmarktzugang gelten entsprechend, soweit sie für die Ausländer nach Absatz 1 günstigere Regelungen enthalten. Bei Anwendung der Vorschriften steht die Arbeitsgenehmigung-EU der Zustimmung zu einem Aufenthaltstitel nach § 4 Abs. 3 des Aufenthaltsgesetzes gleich.

(7) Ein vor dem Tag, an dem der Vertrag vom 25. April 2005 über den Beitritt der Republik Bulgarien und Rumäniens zur Europäischen Union (BGBl. 2006 II S. 1146) für die Bundesrepublik Deutschland in Kraft getreten ist, zur Ausübung der Beschäftigung eines Staatsangehörigen nach Absatz 1 Satz 2 erteilter Aufenthaltstitel zur Ausübung einer Beschäftigung gilt als Arbeitserlaubnis-EU fort, wobei Beschränkungen des Aufenthaltstitels hinsichtlich der Beschäftigungsbedingungen als Beschränkungen der Arbeitserlaubnis-EU bestehen bleiben. Ein vor diesem Zeitpunkt erteilter Aufenthaltstitel, der zur unbeschränkten Ausübung einer Beschäftigung berechtigt, gilt als Arbeitsberechtigung-EU fort.

DA

Zu Abs. 1

Staatsangehörige aus den am 01. Mai 2004 beigetretenen EU-Ländern mit einer unbefristeten Aufenthaltserlaubnis oder Aufenthaltsberechtigung waren bis zum 31.12.2004 vom Erfordernis einer Arbeitsgenehmigung befreit und hatten uneingeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt (§ 284 Abs. 1 Nr. 2 SGB III a. F.). Diese Rechtstellung verlieren sie wegen der sog. Stillhalteklauseel bzw. dem Verschlechterungsverbots durch das Inkrafttreten des Zuwanderungsgesetzes nicht.

Der seit dem 01. Januar 2005 geltende § 284 SGB III kennt derartige Befreiungstatbestände nicht und spricht von einer Arbeitsgenehmigungspflicht für Staatsangehörige der neuen Mitgliedstaaten. In der Bescheinigung nach § 5 Freizügigkeitsgesetz/EU ist daher der Hinweis auf eine Arbeitsgenehmigungspflicht stets enthalten.

Damit diesen Personen das Recht auf uneingeschränkten Arbeitsmarktzugang erhalten bleibt, ist dem Antragsteller eine Arbeitsberechtigung-EU von Amts wegen zu erteilen (§§ 284 SGB III, 12a ArGV).

Für Staatsangehörige der am 01.01.2007 beigetretenen Staaten Bulgarien und Rumänien gilt dies ab diesem Zeitpunkt entsprechend. Nach dem geltenden Recht bedürfen die Staatsangehörigen von Bulgarien und Rumänien zur rechtmäßigen Beschäftigung im Bundesgebiet eines Aufenthaltstitels, der ihnen die Ausübung der Beschäftigung erlaubt (§ 4 Abs. 3 AufenthG).

Da die aufenthaltsrechtlichen Vorschriften dieses Gesetzes ab dem Beitritt auf die bulgarischen und rumänischen Staatsangehörigen als Neu-Unionsbürger keine Anwendung mehr finden (§ 1 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG) entfällt für sie die Aufenthaltserlaubnis als Verwaltungsakt, der auch den Zugang zum Arbeitsmarkt umfasste.

Zu Abs. 1

Nach Art. 39 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EGV) genießen Staatsangehörige eines EU-Mitgliedstaats innerhalb der Europäischen Union das Recht auf Arbeitnehmerfreizügigkeit.

Für Staatsangehörige der neuen EU-Mitgliedstaaten Polen, Tschechische Republik, Slowakische Republik, Slowenien, Estland, Lettland, Litauen und Ungarn gilt dieses Recht nur eingeschränkt. Der EU-Beitrittsvertrag vom 16. April 2003 sieht eine bis zu siebenjährige Übergangsfrist vor. Im Rahmen des „2+3+2-Modells“ dieser Übergangsfrist sind drei Phasen zu unterscheiden:

Die erste Phase endete am 30.04.2006. Während der zweiten Phase (01.05.2006 bis 30.04.2009) besteht analog der ersten Phase keine gemeinschaftsrechtliche Arbeitnehmerfreizügigkeit. Es gelten die nationalen und bilateralen Regelungen des Arbeitsmarktzugangs fort.

Spätestens sieben Jahre nach dem EU-Beitritt gilt aber die volle Arbeitnehmerfreizügigkeit.

Der Vertrag vom 15. April 2005 über den Beitritt Bulgariens und Rumäniens zur EU sieht analog eine bis zu 7-jährige Übergangsfrist bezüglich der Arbeitnehmerfreizügigkeit (2+3+2 Modell) vor.

Arbeitnehmer aus den Beitrittsländern Malta und Zypern haben am 01.05.2004 die volle Arbeitnehmerfreizügigkeit erhalten.

Die Erteilung von Arbeitsgenehmigungen an Staatsangehörige aus den Beitrittsstaaten richtet sich nach § 284 SGB III i. V. m. § 39 Abs. 2 bis 4 und 6 AufenthG.

**4.1.100
Fortgeltung bisheriger
Aufenthaltsrechte****4.1.110
Freizügigkeit für Ar-
beitnehmer****EU-Beitrittsstaaten
ab 01.01.2007****Malta/Zypern****4.1.111
Rechtsgrundlage**

Die Antragstellung durch diesen Personenkreis erfolgt weiterhin unmittelbar bei der Bundesagentur für Arbeit.

**4.1.112
Zuständigkeit**

Erste Anlaufstelle für die neuen EU-Staatsangehörigen, die eine unselbständige Erwerbstätigkeit aufnehmen, ist die Agentur für Arbeit, in deren Bezirk der Sitz des Beschäftigungsbetriebes ist.

Die Zuständigkeit richtet sich nach § 12 BeschVerfV.

Eine Auskunft darüber, ob eine Dienstleistung (z.B. Werkvertrag, Werklieferungsvertrag) der Übergangsregelung der Beitrittsverträge unterliegt oder Dienstleistungsfreiheit besteht, kann im Einzelfall auf Anfrage bei den Regionaldirektionen NRW, H oder BW eingeholt werden. Die Zuständigkeit für die Auskunftserteilung richtet sich nach der in den Werkvertragsvereinbarungen nach § 3 ASAV vorgenommenen Zuständigkeitsregelung. Für Anfragen aus den Staaten Estland und Litauen ist die Regionaldirektion NRW zuständig.

**4.1.113
Zuständigkeit bei
Dienstleistungsfreiheit**

Zu Abs. 2

Die Arbeitsgenehmigung-EU ist so rechtzeitig (Empfehlung: mindestens vier Wochen) vor Aufnahme der Beschäftigung zu beantragen, dass sie zu Beschäftigungsbeginn vorliegt. Bei Fortsetzung der Beschäftigung muss der Antrag so rechtzeitig gestellt werden, dass die neue Arbeitsgenehmigung bei Ablauf der bisherigen Arbeitslaubnis-EU vorliegt.

**4.1.210
Arbeitsurlaubnis-EU/
Arbeitsberechtigung-
EU**

Die Arbeitsurlaubnis-EU ist zunächst auf ein Jahr zu befristen. Bei einer Verlängerung ist zu prüfen, ob der ausländische Arbeitnehmer 12 Monate ununterbrochen zum Arbeitsmarkt zugelassen war, und damit die Voraussetzungen für die Erteilung einer Arbeitsberechtigung-EU nach dem Beitrittsvertrag vorliegen.

**4.1.211
Befristung der Arbeits-
urlaubnis-EU**

Siehe DA zu Abs. 5

Zum räumlichen Geltungsbereich der Arbeitsgenehmigung-EU siehe DA zu § 4 ArGV.

**4.1.212
Räumlich Beschrän-
kung der Arbeitsge-
nehmigung-EU**

Zum Widerruf einer Arbeitsgenehmigung-EU siehe DA zu § 11 ArGV

**4.1.213
Widerruf der Arbeits-
genehmigung-EU**

Zu Abs. 3

Gemeinschaftspräferenz ist der Anspruch auf vorrangigen Zugang zum Arbeitsmarkt von Staatsangehörigen eines der EU Mitgliedsstaaten. Den Beitrittsstaaten ist ein Vorrang vor Ausländern aus Drittstaaten einzuräumen. Die Gemeinschaftspräferenz unterscheidet sich von der Präferenz, die für die alten Mitgliedstaaten gilt. Folgende Differenzierung ist bei der Anwendung der Gemeinschaftspräferenz bezogen auf die neuen EU-Staatsangehörigen vorzunehmen: Bei der Vorrangprüfung sind die neuen EU-Staatsangehörigen mit einzubeziehen, die dem inländischen Arbeitsmarkt bereits angehören oder beabsichtigen zur Arbeitsaufnahme nach Deutschland einzureisen. Eine vorrangige Vermittlung der neuen EU-Staatsangehörigen, die ihren Wohnsitz im Ausland haben, ist im Rahmen von § 284 Abs. 4 und § 39 Abs. 6 AufenthG möglich.

**4.1.310
Gemeinschaftspräfe-
renz**

Zu Abs. 4

Staatsangehörige aus den am 01.05.2004 der EU beigetretenen Staaten benötigen seit 01.01.2005 keine Aufenthaltserlaubnis-EU mehr. Über die Zulassung zum Arbeitsmarkt ist allein nach den arbeitsgenehmigungsrechtlichen Bestimmungen zu entscheiden.

**4.1.410
Aufenthaltsrechtliche Bestimmungen**

Mit EU-Beitritt am 01.01.2007 entfällt für bulgarische und rumänische Staatsangehörige die Aufenthaltserlaubnis (§ 1 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG).

Die Prüfung, ob eine Arbeitserlaubnis-EU erteilt werden kann, erfolgt auf der Grundlage des § 39 Abs.2 bis 4 und 6 AufenthG, der BeschV, der BeschVerfV sowie der weiterhin geltenden ArGV und ASAV. Die jeweils günstigere Regelung ist anzuwenden (**Günstigkeitsprinzip**).

**4.1.411
Rechtliche Grundlagen**

Beispiele für das Günstigkeitsprinzip:

Saisonarbeitnehmer: Zulassung nach § 284 Abs. 4 u. 6 SGB III i.V.m. § 18 BeschV (Zulassung 4 Monate); Regelung ist günstiger als § 4 Abs. 1 ASAV (3 Monate).

Krankenpflegekräfte: § 284 Abs. 3 und 6 SGB III i.V.m. § 39 Abs. 6 AufenthG.

Haushaltshilfen: § 284 Abs. 6 SGB III i.V.m. § 21 BeschV. In der ASAV gibt es keine entsprechende Regelung.

Grenzarbeitnehmer: § 284 Abs. 4 SGB III i.V.m. § 6 ASAV.

Hochqualifizierte: § 284 Abs. 6 SGB III i.V.m. § 19 Abs. 2 AufenthG i.V.m. § 3 BeschV

Neu einreisende Staatsangehörige der EU-Beitrittsstaaten können für alle qualifizierten Tätigkeiten, die eine mindestens dreijährige Berufsausbildung voraussetzen, zugelassen werden, wenn die Voraussetzung des § 39 Abs. 2 bis 4 AufenthG vorliegen. Die Zulassung ist nicht auf die in der BeschV bzw. ASAV aufgeführten Berufsgruppen beschränkt. Die unmittelbare Anwendung des § 39 Abs. 6 AufenthG ergibt sich aus § 284 Abs.4 und 6 SGB III.

**4.1.412
Neu einreisende Staatsangehörige der EU-Beitrittsstaaten**

Neu einreisende Staatsangehörige der EU-Beitrittsstaaten, die eine nicht qualifizierte Beschäftigung aufnehmen wollen, können zugelassen werden, wenn die Tätigkeit in der ASAV bzw. BeschV aufgeführt ist und arbeitsmarktlich keine Bedenken bestehen (Prüfung nach § 39 Abs. 2 bis 4 AufenthG, insbesondere Vorrangprüfung und Prüfung der Beschäftigungsbedingungen).

Staatsangehörige aus den EU-Mitgliedsstaaten, die mindestens drei Monate in Deutschland leben, haben Ihren Wohnsitz in Deutschland begründet. Der Nachweis über den dreimonatigen Aufenthalt wird durch die Bescheinigung über das gemeinschaftsrechtliche Aufenthaltsrecht (§ 5 Abs. 1 Freizügigkeitsgesetz/EU – FreizügigG/EU) oder die Bescheinigung des Einwohnermeldeamtes (Meldebescheinigung – Hauptwohnsitz) erbracht.

**4.1.413
Beitrittsstaatler mit Wohnsitz im Inland**

Bei Vorliegen einer seit mindestens drei Monate gültigen Meldebescheinigung oder Bescheinigung über das gemeinschaftliche Aufenthaltsrecht ist über die Arbeitserlaubnis-EU gem. § 39 Abs. 2 bis 4 AufenthG sowohl für qualifizierte als auch für nicht qualifizierte Tätigkeiten zu entscheiden.

Bei Bekannt werden der Umgehung dieser Bestimmungen kann die Arbeitserlaubnis-EU nach § 45 ff SGB X zurück genommen werden.

**4.1.414
Rücknahme der Arbeitserlaubnis-EU**

Zu Abs. 5

§ 12 a wurde eingefügt durch das Gesetz über den Arbeitsmarktzugang im Rahmen der EU-Erweiterung vom 23. April 2004 (BGBl. I S. 602) in Kraft ab 01. Mai 2004).

4.1.510
§ 12a ArGV

Geändert durch das Gesetz zur Anpassung von Rechtsvorschriften des Bundes infolge des Beitritts der Republik Bulgarien und Rumäniens zur Europäischen Union vom 7. Dezember 2006 (BGBl. 2006 S. 2814). Das Gesetz tritt an dem Tag in Kraft, an dem der Vertrag vom 25. April 2005 über den Beitritt der Republik Bulgarien und Rumäniens zur Europäischen Union (BGBl. 2006 II S. 1146) für die Bundesrepublik Deutschland in Kraft tritt.

§ 12a**Erweiterung der Europäischen Union**

(1) Staatsangehörigen derjenigen Staaten, die nach dem Vertrag vom 16. April 2003 über den Beitritt der Tschechischen Republik, der Republik Estland, der Republik Zypern, der Republik Lettland, der Republik Litauen, der Republik Ungarn, der Republik Malta, der Republik Polen, der Republik Slowenien und der slowakischen Republik zur Europäischen Union (BGBl. 2003 II S. 1408) (EU-Beitrittsvertrag) der Europäischen Union beitreten, wird, sofern sie am 1. Mai 2004 oder später für einen ununterbrochenen Zeitraum von mindestens zwölf Monaten im Bundesgebiet zum Arbeitsmarkt zugelassen waren, abweichend von § 286 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 des Dritten Buches Sozialgesetz eine Arbeitsberechtigung erteilt. Dies gilt nicht für solche Staatsangehörige nach Satz 1, die von einem Arbeitgeber mit Sitz im Ausland in das Bundesgebiet entsandt sind.

(2) Haben Staatsangehörige nach Absatz 1 Familienangehörige, wird diesen eine Arbeitsberechtigung erteilt, wenn sie mit dem Arbeitnehmer einen gemeinsamen Wohnsitz im Bundesgebiet haben und sich am 1. Mai 2004 oder seit mindestens 18 Monaten rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten haben. Ab dem 2. Mai 2006 wird diesen Familienangehörigen der Staatsangehörigen nach Absatz 1 eine Arbeitsberechtigung unabhängig von der Dauer des Aufenthaltes im Bundesgebiet erteilt, soweit nach den Maßgaben des EU-Beitrittsvertrages über den Beitritt der Tschechischen Republik, der Republik Estland, der Republik Zypern, der Republik Lettland, der Republik Litauen, der Republik Ungarn, der Republik Malta, der Republik Polen, der Republik Slowenien und der Slowakischen Republik zur Europäischen Union (BGBl. II 2003 S. 1410) die Regelungen des Arbeitsgenehmigungsrechts weiter gelten. Familienangehörige sind der Ehegatte, der Lebenspartner sowie die Verwandten in absteigender Linie, die noch nicht das 21. Lebensjahr vollendet haben, oder denen der Staatsangehörige nach Absatz 1 Unterhalt gewährt.

(3) Eine nach den Absätzen 1 und 2 erteilte Arbeitsberechtigung erlischt, wenn der Ausländer aus einem seiner Natur nach nicht vorübergehenden Grunde ausreist oder eine erteilte Aufenthaltserlaubnis-EG erlischt oder aufgehoben wird.

(4) Die Absätze 1 bis 3 gelten für Staatsangehörige derjenigen Staaten, die nach dem Vertrag vom 25. April 2005 über den Beitritt der Republik Bulgarien und Rumäniens zur Europäischen Union (BGBl. 2006 II S. 1146) der Europäischen Union beigetreten sind, mit der Maßgabe entsprechend, dass

- 1. in Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 Satz 1 jeweils der Tag des Wirksamwerdens des Beitritts der Republik Bulgarien und Rumäniens für die Bundesrepublik Deutschland an die Stelle des 1. Mai 2004 und*
- 2. in Absatz 2 Satz 2 der Tag zwei Jahre nach dem Wirksamwerden des Beitritts der Republik Bulgarien und Rumäniens an die Stelle des 2. Mai 2006 tritt.*

Mit Erteilung einer Arbeitsberechtigung-EU erhält der Arbeitnehmer einen uneingeschränkten Arbeitsmarktzugang. Von einer ununterbrochenen Zulassung von 12 Monaten zum Arbeitsmarkt ist auszugehen, wenn der Staatsangehörige der neuen EU-Mitgliedstaaten

- in diesem Zeitraum ohne Unterbrechung Inhaber einer oder mehrerer Arbeitsgenehmigungen (einschließlich Grenzgänger) war **oder**
- in diesem Zeitraum arbeitsgenehmigungsfrei beschäftigt war,
- in diesem Zeitraum einen oder mehrere Aufenthaltstitel hatte, der eine Beschäftigung erlaubte

Unterbrechungszeiten sind nur dann zu berücksichtigen, wenn

- während dieser Zeit Anspruch auf Arbeitslosengeld (SGB III) bestand **oder**
- kein Anspruch auf Arbeitslosengeld (SGB III) bestand, für Unterbrechungen bis zu drei Monaten.

Ein Anspruch auf eine Arbeitsberechtigung-EU nach § 12a ArGV wird durch Ausübung einer abhängigen Beschäftigung i.S. des 7 SGB IV erworben. Hierzu zählen auch geringfügige Beschäftigungen, sofern der Arbeitnehmer während der Ausübung der Beschäftigung in der Bundesrepublik Deutschland seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt hatte.

Eine Überprüfung der Arbeitsbedingungen einschließlich der Entlohnung der zuvor ausgeübten Beschäftigungen hat nicht zu erfolgen.

§ 12a Abs. 1 Satz 2 ArGV stellt klar, dass Zeiten, in denen ein Arbeitnehmer, (wie z.B. im Rahmen bilateraler Werkvertragsarbeitnehmervereinbarungen) lediglich vorübergehend in das Bundesgebiet entsandt worden ist, nicht als anspruchsbegründende Zeiten berücksichtigt werden. In diesen Fällen erfolgt mit der Entsendung keine Zulassung zum deutschen Arbeitsmarkt. Da in Entsendefällen von der gemeinschaftsrechtlichen Dienstleistungsfreiheit Gebrauch gemacht wird, stellt diese keine Grundlage für eine arbeitsgenehmigungsrechtliche Verfestigung auf dem deutschen Arbeitsmarkt dar. Die Regelung gilt für alle Entsendefälle, in denen der ausländische Arbeitnehmer aufgrund eines nach ausländischem Recht geschlossenen Arbeitsvertrags lediglich vorübergehend entsandt wird.

Nicht zum Arbeitsmarkt zugelassen i.S. § 12 a ArGV sind:

- Studenten nach § 16 Abs. 3 AufenthG,
- Aus- u. Weiterzubildende nach § 17 AufenthG, ausgenommen Weiterzubildende nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 ASAV,
- Aus- u. Weiterzubildende nach § 2 BeschV,
- Europäische Freiwilligendienste nach § 9 Nr. 1 BeschV und
- Au-pair nach § 20 BeschV.

Bei diesen Tätigkeiten steht grundsätzlich nicht eine Arbeit nach den am Arbeitsmarkt geltenden Arbeitsbedingungen im Vordergrund. Daher kann nach einer 12-monatigen Beschäftigung kein Anspruch auf eine Arbeitsberechtigung-EU i. S. des § 12a ArGV begründet werden.

Grundsatz:

Die Zulassung von Schlüsselpersonal hat seine Rechtsgrundlage in den früheren Europaabkommen mit Beitrittsoption zwischen der EU und den Staaten Bulgarien, Rumänien, Estland, Lettland, Litauen, Polen, Slowakei, Slowenien, Tschechien, Ungarn. Die Regelungen zur Arbeitsmarktzulassung von Schlüsselpersonal gelten wegen des Verschlechterungsverbots auch nach Beitritt der Länder zur EU fort.

Schlüsselpersonal von niedergelassenen selbständigen Erwerbstätigen oder Dienstleistungserbringern sind auch nach der Osterweiterung der EU nicht freizügigkeitsberechtigt. Diese Personen benötigen daher weiterhin eine Arbeitsgenehmigung-EU, soweit die Tätigkeit nicht nach ArGV oder BeschV arbeitsgenehmigungsfrei ist.

4.1.511 12-monatige Zulassung zum Arbeitsmarkt

4.1.512 nicht anspruchsbegründende Tätigkeiten

4.1.513 „Schlüsselpersonal“

Schlüsselpersonal kann sowohl

- bei einer in Deutschland gegründeten Niederlassung als auch
- bei einer grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung

beschäftigt werden.

Definition Schlüsselpersonal:

Folgende Personen befinden sich in Schlüsselpositionen:

1. Führungskräfte,
2. Personen mit hohen oder ungewöhnlichen Qualifikationen für bestimmte Arbeiten oder Aufgaben und Kenntnisse, die für den Betrieb notwendig sind sowie
3. Verwaltungspersonal mit betriebsspezifischen Kenntnissen.

A Zulassung bei einer in Deutschland gegründeten Niederlassung

Soweit Schlüsselpersonal bei einer Niederlassung beschäftigt ist und dort arbeitsvertraglich angebunden ist, wird der Rechtsanspruch auf Arbeitsmarktzugang durch folgende Rechtsgrundlagen ermöglicht:

- Leitende Angestellte mit **Generalvollmacht oder Prokura** (§ 9 Nr. 1 ArGV),
- Leitende Angestellte eines international tätigen Konzerns/Unternehmens (§ 9 Nr. 2 ArGV) – **nach dem Günstigkeitsprinzip (§ 4 Nr. 1-4 BeschV)**
- Leitende Angestellte und Spezialisten eines im Inland ansässigen Unternehmens (§ 5 Nr. 3 ASAV) – **nach dem Günstigkeitsprinzip (§ 28 Nr. 1 –2 BeschV)**
- Leitende Mitarbeiter oder Verwaltungspersonal mit betriebsspezifischen Kenntnissen, die auf der Grundlage der zwischenstaatlichen Werkvertragsvereinbarung nach Deutschland entsandt werden (**§ 3 Abs. 3 ASAV**)

In den oben benannten Fällen können die neuen EU-Staatsangehörigen, nach einer einjährigen Zulassung zum Arbeitsmarkt, einen Anspruch auf eine Arbeitsberechtigung-EU nach § 12a ArGV begründen.

B Zulassung bei einer grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung

Soweit das Schlüsselpersonal im Rahmen der grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung als entsandtes Personal tätig wird, kann es in allen Sektoren, in denen ab dem 01. Mai 2004 bzw. 01. Januar 2007 Dienstleistungsfreiheit (Art. 49 EGV) gilt, ohne Arbeitsgenehmigung-EU beschäftigt werden. In den Wirtschaftsbereichen, in denen aufgrund der Übergangsregelung in den Beitrittsverträgen das Recht auf freien Dienstleistungsverkehr suspendiert ist (u.a. Baugewerbe und verwandte Wirtschaftszweige), kann das Schlüsselpersonal nach den unter **A** genannten Rechtsgrundlagen zum Arbeitsmarkt zugelassen werden. Da dieser Personenkreis vorübergehend in das Bundesgebiet entsandt wird, kann er nach einer einjährigen Zulassung keinen Anspruch auf eine Arbeitsberechtigung-EU begründen.

Sofern Fälle vorgetragen werden, die durch diese Vorschriften nicht erfasst werden, ergibt sich ein Rechtsanspruch auf Arbeitserlaubnis-EU unmittelbar aus den Europaabkommen.

(1) Familienangehörige (aus den am 01. Mai 2004 der EU beigetretenen Staaten) von Arbeitnehmern mit uneingeschränktem Arbeitsmarktzugang erhalten eine Arbeitsberechtigung-EU, wenn sie ihren gemeinsamen Wohnsitz in Deutschland begründet haben. Ansonsten kann über eine Arbeiterlaubnis-EU entschieden werden.

(2) Familienangehörige aus Drittstaaten erhalten eine Arbeitsberechtigung-EU, wenn die Bezugsperson bereits freien Zugang zum Arbeitsmarkt hat und sie ihren gemeinsamen Wohnsitz in Deutschland begründet haben. Die Arbeitsberechtigung-EU ist unabhängig von der Entscheidung der Ausländerbehörde zu erteilen.

(1) Familienangehörige von Arbeitnehmern aus am 1. Januar 2007 der EU beigetretenen Staaten erlangen uneingeschränkten Arbeitsmarktzugang und damit Anspruch auf eine Arbeitsberechtigung-EU, soweit zum 01. Januar 2007 die Familienangehörigen, die mit einem Arbeitnehmer, der für mindestens 12 Monate ununterbrochen zum Arbeitsmarkt zugelassen war, ihren rechtmäßigen Wohnsitz in Deutschland begründet haben oder nach dem 01. Januar 2007 die Familienangehörigen, die mit einem Arbeitnehmer, der für mindestens 12 Monate zum Arbeitsmarkt zugelassen war, mindestens 18 Monate ihren rechtmäßigen Wohnsitz im Bundesgebiet begründet haben.

Der nachziehende Familienangehörige eines Arbeitnehmers muss nicht die Staatsangehörigkeit eines neuen EU-Mitgliedsstaates besitzen. Aufgrund des Günstigkeitsprinzips (§ 284 Abs. 6 SGB III i.V.m. § 29 Abs. 5 AufenthG) können Familienangehörige ohne die Voraufenthaltszeit von 18 Monaten erfüllen zu müssen, eine Arbeitsberechtigung-EU bereits dann erlangen, wenn dem Arbeitnehmer, mit dem ein rechtmäßiger Wohnsitz in Deutschland begründet wurde, eine Arbeitsberechtigung-EU erteilt worden ist.

(2) Die Übergangsregelungen sehen vor, dass die Familienangehörigen ab dem dritten Jahr des Beitritts, also dem 02. Januar 2009, ohne die Erfüllung von Voraufenthaltszeiten ein uneingeschränktes Recht auf Arbeitsmarktzugang erhalten, soweit ein gemeinsamer Wohnsitz in Deutschland begründet wurde.

Familienangehörigen eines Arbeitnehmers, der weniger als 12 Monate zum deutschen Arbeitsmarkt zugelassen war, kann ein Arbeitsmarktzugang ohne Wartezeit über eine Arbeiterlaubnis gewährt werden, soweit die Voraussetzungen von § 39 Abs. 2 bis 4 AufenthG vorliegen.

Dem Familienangehörigen eines freizügigkeitsberechtigten Nichterwerbstätigen oder Selbständigen wird ein Zugang zum Arbeitsmarkt nach § 39 Abs. 2 bis 4 AufenthG ermöglicht. Nach einer 12-monatigen Beschäftigung kann der Familienangehörige, soweit er ein Staatsangehöriger der neuen EU-Staaten ist, eine Arbeitsberechtigung-EU (§ 12a Abs. 1 ArGV) erhalten. Sobald der Familienangehörige eine Arbeitsberechtigung-EU nach § 12a ArGV als Arbeitnehmer erhalten hat, kann seinem freizügigkeitsberechtigten nicht-erwerbstätigen Familienangehörigen eine Arbeitsberechtigung nach §12a Abs. 2 ArGV erteilt werden.

Nach den Beitrittsregelungen verlieren Staatsangehörige der neuen EU-Staaten das Recht auf uneingeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt, wenn sie den Arbeitsmarkt des betreffenden derzeitigen Mitgliedsstaates freiwillig verlassen, vgl. § 12a Abs. 3 ArGV.

Neben der Erteilung einer Arbeitsberechtigung nach § 12a ArGV ist bei Familienangehörigen im Rahmen des Günstigkeitsprinzips zu prüfen, ob ein Anspruch nach § 2 Abs. 1 ArGV besteht. Die Regelungen nach § 2 Abs. 2 ArGV sind in § 31 Abs. 1 AufenthG günstiger.

4.1.514 Arbeitsmarktzugang für Familienangehörige von Arbeitnehmern der am 01. Mai 2004 der EU beigetretenen Staats- angehörigen

4.1.514a Arbeitsmarktzugang für Familienangehörige von Arbeitnehmern der am 01.01.2007 der EU beigetretenen Staats- angehörigen Bulgari- ens u. Rumänien

4.1.515 Familienangehörige von Nichterwerbstätigen und Selbständige

4.1.516 Anwendung des § 2 ArGV

Familienangehörige deutscher Staatsangehöriger aus den neuen EU-Staaten können einen Anspruch auf eine Arbeitsberechtigung-EU gem. § 2 Abs. 1 Nr. 1 ArGV ableiten. Das BMI vertritt die Auffassung, dass Inhaber einer Freizügigkeitsbescheinigung-EU auch Inhaber einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 AufenthG sein können. Damit wird eine Anwendung des § 2 Abs. 1 Nr. 1 ArGV auch für den Personenkreis der neuen EU-Staatsangehörigen möglich.

Es sprechen aber auch keine Bedenken dagegen, dass die Ausländerbehörde auf der Freizügigkeitsbescheinigung-EU oder der Aufenthaltserlaubnis nach § 28 AufenthG die Beschäftigungserlaubnis vermerkt, ohne die Agentur für Arbeit zu beteiligen.

Mit § 12a Abs. 3 ArGV erlischt eine Arbeitsberechtigung-EU bei dauerhafter Ausreise.

Sofern der Ausländer für einen Zeitraum von unter einem Jahr ausreist, ist davon auszugehen, dass er aus einem seiner Natur nach nicht vorübergehenden Grund ausgereist ist. Die Jahresfrist ist dann gewahrt, wenn er vor ihrem Ablauf wieder in die Bundesrepublik Deutschland eingereist ist und hier seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt genommen hat.

Die vorgenannten Erlöschensregelungen gelten nicht für Arbeitnehmer aus den Beitrittsstaaten, die von ihrem im Bundesgebiet ansässigen Arbeitgeber lediglich vorübergehend zur Beschäftigung in das Ausland entsandt werden.

Weiterhin erlischt die Arbeitsberechtigung-EU bei Verlust des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts (§§ 5 u. 6 FreizügG/EU). Der Verlust des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts wird von der Ausländerbehörde festgestellt.

Zu Abs. 6

Siehe hierzu DA 4.1.411

Vordruckbeschaffung

Die Agenturen für Arbeit berichten den Regionaldirektionen jeweils zum 20. August jeden Jahres ihren Bedarf an Anträgen auf Arbeitsgenehmigung-EU für das nächste Kalenderjahr.

Die Regionaldirektionen berichten der Zentrale zum 01. September jeden Jahres. Der Bedarf ist dabei in Bruttozahlen (Gesamtbedarf) und Nettozahlen (bedarf nach Abzug vorhandener Bestände) anzugeben.

Bis zu einer endgültigen Regelung für die daueraufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen wird auf HE/GA 02/2006 (Ifd. Nr. 1) verwiesen.

4.1.517 Familienangehörige von Deutschen Staats- angehörigen aus den neuen EU- Staaten

4.1.518 Erlöschen Arbeitsbe- rechtigung

4.1.610 Günstigkeitsprinzip

4.2.000 Berichtstermine