



Schriftliche Anfrage

des Abgeordneten **Dr. Hans Jürgen Fahn FREIE WÄHLER**
vom 13.04.2015

Arbeitserlaubnisse für Asylbewerber bzw. Geduldete

Ich frage die Staatsregierung:

1. Welche rechtlichen Vorgaben bzw. Vorschriften gibt es für Asylbewerber bzw. Geduldete, die in Bayern gerne arbeiten würden, und welche Voraussetzungen müssen hierfür erfüllt werden?
2. Muss das sogenannte Vorrangigkeitsprinzip immer eingehalten werden oder gibt es auch entsprechende Ausnahmen für Asylbewerber bzw. Geduldete?
3. Nachdem es laut einer Auskunft des Landratsamtes Miltenberg vom 16.03.2015 heißt: „Nach § 61,1 des Asylverfahrensgesetzes kann einem Asylbewerber, der sich seit 9 Monaten gestattet im Bundesgebiet aufhält, abweichend von § 4 Abs. 3 des Aufenthaltsgesetzes die Ausübung einer Beschäftigung erlaubt werden, wenn die Bundesagentur für Arbeit zugestimmt hat, oder durch Rechtsverordnung bestimmt ist, dass die Beschäftigung ohne Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zulässig ist“, frage ich die Staatsregierung, um welche konkrete Rechtsverordnung es hier geht und welche konkreten Beispiele können aufgeführt werden, wenn eine Beschäftigung ohne Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zulässig ist?
4. Nachdem im Falle einer Asylbewerberin in Würth am Main (Landstr. 21) eine beabsichtigte Arbeitsaufnahme nicht genehmigt wurde, weil die zuständige Agentur argumentierte, dass ihr nicht die ortsübliche Entlohnung gezahlt werde, frage ich die Staatsregierung, wie hoch war der geplante Lohn und wie hoch war die ortsübliche Entlohnung?
5. Wie wird die ortsübliche Entlohnung berechnet?
 - a) Auf welchen Raum (Würth, Landkreis Miltenberg, Untermain, Unterfranken) bezieht sich der Begriff „ortsüblich“?
 - b) Gibt es hier entsprechende Ermessensspielräume der Behörde?
6. Ist es richtig, dass die Genehmigung bzw. Entscheidung, ob der Lohn ortsüblich ist oder nicht, bayernweit von der Arbeitsagentur in München erteilt wird?
 - a) Wenn ja, warum werden mit dieser Aufgabe nicht die regionalen Arbeitsämter (z. B. Würzburg, Aschaffenburg), die ja die regionale Situation sehr gut im Auge haben, betraut?

7. Inwieweit kann der betroffene Asylbewerber bzw. Geduldete gegen einen Bescheid des Landratsamtes Widerspruch einlegen?
 - a) An wen sonst muss dann Widerspruch gerichtet werden?
 - b) Welche Fristen müssen eingehalten werden?
8. Wie viele Asylbewerber bzw. Geduldete haben im Jahre 2014 in Bayern eine Beschäftigung erhalten?
 - a) Bei wie vielen wurde der entsprechende Antrag abgelehnt?
 - b) Was war dann jeweils die Begründung?

Antwort

des Staatsministeriums für Arbeit und Soziales, Familie und Integration
vom 30.06.2015

Das Arbeitserlaubnisverfahren für Drittstaatsangehörige und damit auch für Asylbewerber bzw. Geduldete ist bundesgesetzlich geregelt. Für die Beantwortung der Schriftlichen Anfrage des Herrn Abgeordneten Dr. Hans Jürgen Fahn wurde deshalb eine Stellungnahme der Regionaldirektion Bayern der Bundesagentur für Arbeit eingeholt.

Des Weiteren stützt sich die Antwort auf Informationen des Staatsministeriums des Innern, für Bau und Verkehr.

Die Schriftliche Anfrage wird auf diesen Grundlagen wie folgt beantwortet:

1. Welche rechtlichen Vorgaben bzw. Vorschriften gibt es für Asylbewerber bzw. Geduldete, die in Bayern gerne arbeiten würden, und welche Voraussetzungen müssen hierfür erfüllt werden?

Der Zugang zum Arbeitsmarkt hängt vor allem vom aufenthaltsrechtlichen Status und von der Dauer des bisherigen Aufenthalts in Deutschland ab. Jede Aufenthaltsgestattung (für Asylbewerber) sowie jede Duldung (für geduldete Ausländer) muss einen Hinweis zum Arbeitsmarktzugang enthalten. Die Ausländerbehörden sind für diese Fragen zuständig und fügen hierzu einen Satz, eine sog. Nebenbestimmung, in die Aufenthaltspapiere ein.

Für Asylbewerber gelten die Regelungen gemäß § 61 Asylverfahrensgesetz (AsylVfG) und § 32 Beschäftigungsverordnung (BeschV); vgl. außerdem unten „Gemeinsame Regelungen für Asylbewerber und geduldete Ausländer nach § 32 BeschV“:

Für die Dauer der Pflicht, in einer Aufnahmeeinrichtung zu wohnen, darf der Ausländer keine Erwerbstätigkeit ausüben. Im Übrigen kann einem Asylbewerber, der sich seit drei Mo-

naten gestattet im Bundesgebiet aufhält, abweichend von § 4 Abs. 3 des Aufenthaltsgesetzes (AufenthG) die Ausübung einer Beschäftigung erlaubt werden, wenn die Bundesagentur für Arbeit gem. § 39 AufenthG zugestimmt hat (grundsätzlich ist gem. § 39 Abs. 2 Nr. 1 a und b AufenthG eine Arbeitsmarkt- bzw. Vorrangprüfung durchzuführen) oder durch Rechtsverordnung bestimmt ist, dass die Ausübung der Beschäftigung ohne Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zulässig ist. Die §§ 39 bis 42 AufenthG gelten entsprechend.

Für geduldete Ausländer gelten die Regelungen gemäß § 32 BeschV:

Ausländerinnen und Ausländern, die eine Duldung besitzen, kann eine Zustimmung zur Ausübung einer Beschäftigung erteilt werden, wenn sie sich seit drei Monaten erlaubt, geduldet oder mit einer Aufenthaltsgestattung im Bundesgebiet aufhalten. Die §§ 39 bis 41 AufenthG gelten entsprechend.

Gemeinsame Regelungen für Asylbewerber und geduldete Ausländer nach § 32 BeschV:

Es bedarf gem. § 32 Absatz 2 BeschV keiner Zustimmung [der Bundesagentur für Arbeit] für die Erteilung einer Erlaubnis zur Ausübung

1. einer Berufsausbildung in einem staatlich anerkannten oder vergleichbar geregelten Ausbildungsberuf,
2. einer Beschäftigung nach § 2 Absatz 1, § 3 Nummer 1 bis 3, § 5, § 14 Absatz 1, § 15 Nummer 1 und 2, § 22 Nummer 3 bis 5 und § 23 BeschV oder
3. einer Beschäftigung von Ehegatten, Lebenspartnern, Verwandten und Verschwägerten ersten Grades eines Arbeitgebers in dessen Betrieb, wenn der Arbeitgeber mit diesen in häuslicher Gemeinschaft lebt.

Gem. § 32 Absatz 3 BeschV bedarf die Erteilung einer Erlaubnis zur Beschäftigung an Ausländerinnen und Ausländer, die eine Duldung besitzen, keiner Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit, wenn sie sich seit vier Jahren ununterbrochen erlaubt, geduldet oder mit einer Aufenthaltsgestattung im Bundesgebiet aufhalten.

Gem. § 32 Absatz 4 BeschV gelten die genannten Regelungen in Abs. 2 und 3 auch für Ausländerinnen und Ausländer mit einer Aufenthaltsgestattung (Asylbewerber).

Die Zustimmung zur Ausübung einer Beschäftigung einer Person mit Duldung oder Gestattung ohne Vorrangprüfung (vgl. oben) wird nach § 32 Abs. 5 BeschV erteilt, wenn sie

- sich seit 15 Monaten ununterbrochen erlaubt, geduldet oder mit einer Aufenthaltsgestattung im Bundesgebiet aufhält oder
- einen anerkannten oder vergleichbaren ausländischen Hochschulabschluss besitzt und eine diesem Abschluss entsprechende Beschäftigung findet und diese Beschäftigung ein Mangelberuf ist oder
- einen deutschen qualifizierten Ausbildungsabschluss besitzt, für eine diesem Abschluss entsprechende Beschäftigung oder
- einen ausländischen, als gleichwertig anerkannten Ausbildungsabschluss besitzt, für eine diesem Abschluss entsprechende Beschäftigung und es sich um einen Engpassberuf aus der Positivliste der Bundesagentur für Arbeit handelt oder
- für eine befristete praktische Tätigkeit, die für die Anerkennung eines ausländischen Berufsabschlusses oder für die Berufserlaubnis in einem reglementierten Beruf erforderlich ist.

Es entfällt dabei nicht die Zustimmungspflicht durch die

Bundesagentur für Arbeit insgesamt, sondern nur die Vorrangprüfung. Die Prüfung der Beschäftigungsbedingungen wird weiterhin durchgeführt und die Nebenbestimmung „Beschäftigung nur nach Erlaubnis der Ausländerbehörde“ bleibt gültig. Die vollständige Beteiligung der Bundesagentur für Arbeit entfällt wie bisher nach 48 Monaten.

Vereinfacht kann für den Arbeitsmarktzugang für Asylbewerber und geduldete Ausländer die folgende Abfolge festgehalten werden:

Für Asylbewerber und geduldete Ausländer gilt in den ersten drei Monaten des Aufenthalts in Deutschland ein Arbeitsverbot. Ab dem vierten Monat bis zum 15. Monat des Aufenthalts kann die Ausländerbehörde bei einem konkreten Arbeitsplatzangebot nach Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit (Vorrangprüfung und Prüfung der gleichwertigen Arbeitsbedingungen) eine Beschäftigung erlauben. Nach 15 Monaten Aufenthalt in Deutschland entfällt die Vorrangprüfung, die Bundesagentur für Arbeit prüft bei einem Arbeitsplatzangebot nur noch die Gleichwertigkeit der Arbeitsbedingungen. Nach vierjährigem Aufenthalt können Asylbewerber und geduldete Ausländer die ausländerbehördliche Erlaubnis zur Aufnahme jeder Beschäftigung ohne Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit erhalten.

2. Muss das sogenannte Vorrangigkeitsprinzip immer eingehalten werden oder gibt es auch entsprechende Ausnahmen für Asylbewerber bzw. Geduldete?

Siehe Antwort zu Frage 1.

3. Nachdem es laut einer Auskunft des Landratsamtes Miltenberg vom 16.03.2015 heißt: „Nach § 61,1 des Asylverfahrensgesetzes kann einem Asylbewerber, der sich seit 9 Monaten gestattet im Bundesgebiet aufhält, abweichend von § 4 Abs. 3 des Aufenthaltsgesetzes die Ausübung einer Beschäftigung erlaubt werden, wenn die Bundesagentur für Arbeit zugestimmt hat, oder durch Rechtsverordnung bestimmt ist, dass die Beschäftigung ohne Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zulässig ist“, frage ich die Staatsregierung, um welche konkrete Rechtsverordnung es hier geht und welche konkreten Beispiele können aufgeführt werden, wenn eine Beschäftigung ohne Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zulässig ist?

Es wird davon ausgegangen, dass auf § 61 Abs. 2 des Asylverfahrensgesetzes in der geltenden Fassung Bezug genommen wurde. Danach kann einem Asylbewerber, der sich seit drei Monaten gestattet im Bundesgebiet aufhält, abweichend von § 4 Abs. 3 des Aufenthaltsgesetzes die Ausübung einer Beschäftigung erlaubt werden, wenn die Bundesagentur für Arbeit zugestimmt hat oder durch Rechtsverordnung bestimmt, dass die Beschäftigung ohne Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zulässig ist. Bei der Rechtsverordnung handelt es sich um die BeschV (siehe i. Ü. auch Antwort zu Frage 1).

Gem. § 32 Absatz 3 BeschV bedarf die Erteilung einer Erlaubnis zur Beschäftigung an Ausländerinnen und Ausländer, die eine Duldung besitzen, keiner Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit, wenn sie sich seit vier Jahren ununterbrochen erlaubt, geduldet oder mit einer Aufenthaltsgestattung im Bundesgebiet aufhalten. Gem. § 32 Absatz 4 BeschV gilt dies auch für Asylbewerberinnen und Asylbewerber (vgl. i. Ü. Antwort zu Frage 1).

- 4. Nachdem im Falle einer Asylbewerberin in Würth am Main (Landstr. 21) eine beabsichtigte Arbeitsaufnahme nicht genehmigt wurde, weil die zuständige Agentur argumentierte, dass ihr nicht die ortsübliche Entlohnung gezahlt werde, frage ich die Staatsregierung, wie hoch war der geplante Lohn und wie hoch war die ortsübliche Entlohnung?**

Eine Aussage zu dem hier angesprochenen Einzelfall ist der Regionaldirektion Bayern der Bundesagentur für Arbeit nicht möglich. Hierzu müssten nähere Angaben zum Einzelfall bekannt sein.

- 5. Wie wird die ortsübliche Entlohnung berechnet?**
a) Auf welchen Raum (Würth, Landkreis Miltenberg, Untermain, Unterfranken) bezieht sich der Begriff „ortsüblich“?
b) Gibt es hier entsprechende Ermessensspielräume der Behörde?

Um ausländische Arbeitnehmer vor Ausbeutung zu schützen, aber auch um einen Verdrängungseffekt zuungunsten bevorzogter Arbeitnehmer zu verhindern, kann die Bundesagentur für Arbeit nach § 39 Abs. 2 Satz 1 letzter Halbsatz AufenthG eine Zustimmung zur Beschäftigungsaufnahme nur erteilen, wenn der Ausländer nicht zu ungünstigeren Arbeitsbedingungen als vergleichbare inländische Beschäftigte beschäftigt werden soll.

Hinsichtlich der Entlohnungsbedingungen bedeutet dies, dass der seit dem 1. Januar 2015 in Deutschland geltende flächendeckende gesetzliche Mindestlohn grundsätzlich nicht unterschritten werden darf. Ist der Arbeitgeber tarifgebunden, ist damit auch ein der Tätigkeit entsprechender Tariflohn zu zahlen.

Ist der Arbeitgeber nicht tarifgebunden, der ortsübliche Lohn liegt aber über dem Mindestlohn, ist bei der Ermittlung der ortsüblichen Entlohnung in der betreffenden Branche grundsätzlich auf allgemein anerkannte Quellen (z. B. Verdiensterhebung der Statistikämter) zurückzugreifen. Im Sinne einschlägiger Landesarbeitsgerichtsentscheidungen ist dabei das jeweilige Bundesland als Wirtschaftsgebiet zugrunde zu legen, in dem die Einstellung erfolgen soll. Eigenständige Erhebungen stellen keine ausreichende Prüfgrundlage dar und geben kein realistisches Bild des örtlichen Lohnniveaus wieder. Das Lohnangebot darf dann den ortsüblichen Lohn nicht um mehr als ein Drittel unterschreiten.

- 6. Ist es richtig, dass die Genehmigung bzw. Entscheidung, ob der Lohn ortsüblich ist oder nicht, bayernweit von der Arbeitsagentur in München erteilt wird?**
a) Wenn ja, warum werden mit dieser Aufgabe nicht die regionalen Arbeitsämter (z. B. Würzburg, Aschaffenburg), die ja die regionale Situation sehr gut im Auge haben, betraut?

Die Arbeitsagentur München führt zentral für Bayern die Arbeitsmarktprüfung/ Prüfung der Beschäftigungsbedingungen durch und teilt die Entscheidung der zuständigen Aus-

länderbehörde mit. Im Vorfeld wird als Entscheidungsgrundlage in jedem Einzelfall grundsätzlich die örtlich zuständige Arbeitsagentur eingeschaltet, die die Prüfung der Einhaltung des ortsüblichen Lohns durchführt und der Arbeitsagentur München diesbezüglich zurückmeldet. Der Mindestlohn geht allen entgegenstehenden tarifvertraglichen Regelungen vor, die für die Beschäftigten ungünstiger sind. Ausnahme sind allgemeinverbindliche Tarifverträge auf Grundlage des Arbeitnehmerentendegesetzes (AEntG) und die Lohnuntergrenze des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG).

- 7. Inwieweit kann der betroffene Asylbewerber bzw. Geduldete gegen einen Bescheid des Landratsamtes Widerspruch einlegen?**
a) An wen sonst muss dann Widerspruch gerichtet werden?

b) Welche Fristen müssen eingehalten werden?
 Grundsätzlich stellen förmliche Bescheide eines Landratsamtes einen Verwaltungsakt i. S. des Art. 35 Abs. 1 Verwaltungsverfahrensgesetz (BayVwVfG) dar. In der einem Verwaltungsakt angefügten Rechtsbehelfsbelehrung wird der Adressat grundsätzlich über die möglichen (förmlichen) Rechtsbehelfe (Widerspruch oder Klage) aufgeklärt. Ebenso wird mitgeteilt, innerhalb welcher Frist und an wen der Rechtsbehelf zu richten ist.

- 8. Wie viele Asylbewerber bzw. Geduldete haben im Jahre 2014 in Bayern eine Beschäftigung erhalten?**
a) Bei wie vielen wurde der entsprechende Antrag abgelehnt?
b) Was war dann jeweils die Begründung?

Eine Darstellung der ausländischen Beschäftigten nach verschiedenen Aufenthaltstiteln ist nicht Teil der amtlichen Statistik der Bundesagentur für Arbeit. Diese ist nur für die Vorrangprüfung und die Prüfung der Arbeitsbedingungen zuständig. Die Erlaubnis, eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen, wird durch die Ausländerbehörde erteilt. Sind die beiden benannten Kriterien (keine bevorzugten Arbeitnehmer vorhanden sowie Arbeitsbedingungen ortsüblich) erfüllt, steht seitens der Bundesagentur für Arbeit einer Beschäftigung nichts mehr im Wege.

Nach Auskunft des Staatsministeriums des Innern, für Bau und Verkehr liegen dort bzw. den Ausländerbehörden ebenfalls keine statistischen Datenerhebungen hinsichtlich der Anzahl erteilter Arbeitserlaubnisse für Asylbewerber bzw. Geduldete sowie der Anzahl abgelehnter Anträge vor.