



Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat, 11014 Berlin

Innenministerien und Senatsverwaltungen für Inneres
der Länder

Baden-Württemberg, Bayern, Berlin, Brandenburg, Bremen, Hamburg,
Hessen, Niedersachsen, Mecklenburg-Vorpommern, Saarland, Sachsen,
Sachsen-Anhalt, Schleswig-Holstein

Ministerium für Kinder, Familie, Flüchtlinge und Integration des Landes
Nordrhein-Westfalen

Ministerium für Familie, Frauen, Jugend, Integration und Verbraucher-
schutz des Landes Rheinland-Pfalz

Thüringer Ministerium für Migration, Justiz und Verbraucherschutz

nachrichtlich:

Bundesministerium für Arbeit und Soziales
Referate VI A 2, VI A 4

Bundesamt für Migration und Flüchtlinge

Aufenthaltsrecht: Anwendung des Freizügigkeitsgesetzes/EU

M1-21009/2#1

Berlin, 30. November 2020

Seite 1 von 3

Sehr geehrte Damen und Herren,

aus Anlass der gegenwärtigen Pandemiesituation ist die Frage aufgetreten, ob und unter welchen Voraussetzungen im Zusammenhang mit der Anwendung des Freizügigkeitsgesetzes/EU davon auszugehen ist, dass Personen, deren Rechtsstellung durch das Freizügigkeitsgesetz/EU geregelt ist, nicht mehr als selbstständig tätig zu betrachten sind, wenn sie einem Auftrags- oder Umsatzrückgang oder einen vollständigen Ausfall von Aufträgen oder Umsätzen ausgesetzt sind. Wegen Missverständnissen, die auch zu Härten bei einzelnen Betroffenen geführt haben, ist hierzu im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales eine Klarstellung angezeigt.

Alt-Moabit 140
10557 Berlin

Postanschrift
11014 Berlin

Tel +49 30 18 681-0

Fax +49 30 18 681-512358

bearbeitet von:
Dr. Oliver Maor

M1@bmi.bund.de
www.bmi.bund.de

Merkmal einer selbstständigen Tätigkeit ist nicht die Gewinnerzielung an sich, sondern die anhand objektiver Umstände nachvollziehbare Absicht der Erzielung von Gewinnen bei langfristiger Betrachtung der gesamten Tätigkeit. Vorübergehende Einnahmeausfälle und auch Verluste stellen daher für sich genommen keinen Grund dar, vom Fehlen oder Wegfall einer selbstständigen Tätigkeit auszugehen, wenn auf längere Sicht ein Wegfall dieser Umstände erwartet wird. Dabei ist auch die unternehmerische Freiheit, ein unternehmerisches Erfolgsrisiko einzugehen, zu berücksichtigen. Insbesondere führen daher bei Neugründungen Anlaufverluste und unternehmerische Wagnisse nicht zur Annahme, dass keine selbstständige Tätigkeit vorliegt.

Eine selbstständige Tätigkeit endet dementsprechend auch nicht bereits mit dem Einbrechen von Aufträgen oder Umsätzen, sondern erst mit einer endgültigen Geschäftsaufgabe, oder wenn feststeht, dass mit der Tätigkeit niemals mehr ein Gewinn zu erzielen sein wird.

Kommt es durch äußere Umstände, insbesondere durch behördliche Maßnahmen (etwa zum Infektionsschutz), aber auch durch das Wirken von Marktmechanismen zu erheblichen oder auch vollständigen Einbrüchen von Aufträgen oder Umsätzen und auch gegebenenfalls entsprechenden Verlusten, bedeutet dies für sich genommen also nicht, dass von einer Beendigung der selbstständigen Tätigkeit auszugehen ist. Dies gilt umso mehr, wenn durch von vornherein vorübergehende gesetzliche oder behördliche Maßnahmen, wie faktische Berufsausübungsverbote, Auftrags- oder Umsatzeinbrüche oder Verluste eintreten und sie somit nicht für immer zu erwarten sind, sofern es nicht zu einer dauerhaften Geschäftsaufgabe kommt. Es kommt dann auch nicht darauf an, ob der betroffenen Person selbst die Berufsausübung untersagt ist, oder ob gewerbliche, freiberufliche oder private Abnehmer die von der Person angebotenen Waren oder Dienstleistungen nicht mehr nachfragen. Behördlichen oder gesetzlichen Maßnahmen gleichgestellt ist mithin auch ein geändertes Verhalten anderer Marktteilnehmer, insbesondere auf der Nachfrageseite.

Die Reduktion von Betriebsausgaben, etwa die Auflösung von Gewerbemietverhältnissen, steht nicht von vornherein einer Geschäftsaufgabe gleich. Ebenso führt der Umstand, dass keine wesentlichen Betriebsausgaben (mehr) anfallen, nicht zur Vermutung einer Betriebsaufgabe, da viele Berufe gerade von Solo-Selbstständigen auch ausgeübt werden können, ohne dass besondere laufende Betriebskosten als Fixkosten anfallen.

Eine endgültige Geschäftsaufgabe und somit ein Ende der Selbstständigkeit liegt in gerade in der derzeitigen Pandemiesituation erst vor, wenn dauerhaft von der selbstständigen Ausübung der selbstständigen Tätigkeit auch für den Fall Abstand genommen wird, dass die Pandemiesituation oder die pandemiebedingten Maßnahmen enden.

Ein Fall des § 2 Absatz 3 Nummer 2 des Freizügigkeitsgesetzes/EU liegt nicht vor, wenn es nicht in diesem Sinne zu einer Einstellung der selbstständigen Tätigkeit gekommen ist.

Seite 3 von 3

Sofern betroffene Personen, deren Aufenthalt durch das Freizügigkeitsgesetz/EU geregelt ist, weiterhin als selbstständig zu betrachten sind, halten sie sich folglich auch nicht nach § 2 Absatz 2 Nummer 1a des Freizügigkeitsgesetzes/EU zur Arbeitssuche im Bundesgebiet auf.

Für eine Weiterleitung dieses Schreibens an die mit dem Vollzug des Freizügigkeitsgesetzes/EU befassten Behörden in Ihrem jeweiligen Bereich wäre ich verbunden.

Mit freundlichen Grüßen

Im Auftrag

Dr. Maor