

Stellungnahme



Stellungnahme des Deutschen Gewerkschaftsbundes zum Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung aufenthaltsrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union zu Saisonarbeitnehmern, unternehmensinternen Transferierten sowie Forschern, Studenten, Praktikanten und europäischen Freiwilligen (Referentenentwurf vom 19.10.16) und zum Entwurf einer Verordnung zur Umsetzung aufenthaltsrechtlicher Richtlinien zu Saisonarbeitnehmern, unternehmensinternen Transferierten sowie Forschern, Studenten, Praktikanten und europäischen Freiwilligen (Referentenentwurf vom 19.10.16)

Datum: 7.12.2016

DGB-Bundesvorstand
Vorstandsbereich 04

Henriette-Herz-Platz 2
10178 Berlin

Tel.: 030-240 60-342

E-Mail:
volker.rossocha@dgb.de

I. Einleitung

Das Bundesministerium des Innern hat am 14. November 2016 die Entwürfe eines Gesetzes zur Umsetzung aufenthaltsrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union zu Saisonarbeitnehmern, unternehmensintern Transferierten sowie Forschern, Studenten, Praktikanten und europäischen Freiwilligen (Referentenentwurf vom 19.10.16) und einer Verordnung zur Umsetzung aufenthaltsrechtlicher Richtlinien zu Saisonarbeitnehmern, unternehmensintern Transferierten sowie Forschern, Studenten, Praktikanten und europäischen Freiwilligen mit der Aufforderung zur Stellungnahme bis zum 7. Dezember 2016 übersandt.

Mit dem Gesetzentwurf und dem Verordnungsentwurf sollen die folgenden drei Richtlinien der Europäischen Union in nationales Recht umgesetzt werden:

1. Richtlinie 2014/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen zwecks Beschäftigung als Saisonarbeitnehmer (Saisonarbeitnehmerrichtlinie);
2. Richtlinie 2014/66/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen im Rahmen eines unternehmensinternen Transfers (ICT-Richtlinie);
3. Richtlinie 2016/801/EU über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen zu Forschungs- oder Studienzwecken, zur Absolvierung eines Praktikums, zur Teilnahme an einem Freiwilligendienst, Schüleraustauschprogrammen oder Bildungsvorhaben und zur Ausübung einer Au-pair-Tätigkeit (REST-Richtlinie).

Darüber hinaus sollen mit dem Gesetzentwurf Regelungslücken in Bezug auf ausländische Beamte und in Bezug auf den Wechsel des Aufenthaltszwecks von Studium zu einer Ausbildung geschlossen werden.

Der DGB weist darauf hin, dass die beiden Referentenentwürfe Lücken enthalten. Das gilt für die Begründung des Gesetzentwurfs, wie für Artikel 3 des Verordnungsentwurfes.

II. Bewertung

Der DGB nimmt die geplanten Regelungen zur Umsetzung der drei Richtlinien zur Kenntnis. Sie folgen zwar im Wesentlichen den Vorgaben der Richtlinien, dennoch werden Spielräume und Anforderungen der Richtlinien zur Förderung guter Arbeit und zur Unterbindung von Missbrauchsmöglichkeiten nicht ausgenutzt. Der DGB fordert daher, den Entwurf nochmals zu überarbeiten. Der DGB kritisiert darüber hinaus, dass nun weitere Aufenthaltstitel eingeführt werden, die das Aufenthaltsgesetz noch unübersichtlicher gestalten.

Angesichts der Tatsache, dass nun neue Aufenthaltstitel eingeführt werden, die zu einer weiteren Unübersichtlichkeit des Aufenthaltsgesetzes führen, erneuert der DGB seine seit längerem erhobene Forderung nach einer grundlegenden Reform des Aufenthaltsgesetzes, insbesondere der Regelungen zur Einreise und zum Aufenthalt von Erwerbstätigen. Auch unter Berücksichtigung geltender Richtlinien der Europäischen Union wäre es möglich, mehr Transparenz zu schaffen und die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt einheitlicher zu gestalten.

1. Umsetzung der Richtlinie zur Einreise und zum Aufenthalt von Saisonarbeitnehmern

Die Richtlinie soll zur wirksamen Steuerung saisonal bedingter Migrationsströme und zur Gewährleistung menschenwürdiger Arbeits- und Lebensbedingungen für Saisonarbeiter_innen beitragen (Erwägungsgrund Nr. 7).

- Beschäftigungssektoren

Nach geltendem Recht in Deutschland können Aufenthaltstitel zur Ausübung einer Saisonarbeit in der Land- und Forstwirtschaft, im Hotel- und Gaststättengewerbe, in der Obst- und Gemüseverarbeitung sowie in Sägewerken erteilt werden (§ 15a BeschVO). Die Richtlinie enthält zwar Auflistung von Beschäftigungssektoren, wohl aber eine Regelung nach der „die Mitgliedstaaten – gegebenenfalls nach Anhörung der Sozialpartner – die Beschäftigungssektoren“ auflisten, in denen saisonale Tätigkeiten ausgeführt werden darf (Art. 2 Abs. 2).

Der DGB kritisiert, dass der vorliegende Verordnungsentwurf auf eine Festlegung der Beschäftigungssektoren verzichtet und bisher keine Konsultation diesbezüglich stattgefunden hat. Erwägungsgrund 13 der Richtlinie fordert die Mitgliedsstaaten auf, jene Beschäftigungssektoren aufzulisten, die saisonabhängige Tätigkeiten umfassen. Nach Auffassung des DGB müssen Branchen wie die Bauwirtschaft und das Gebäudereinigerhandwerk von der Saisonarbeit ausgeschlossen bleiben, da sie keine saisonabhängigen Tätigkeiten umfassen.

Der DGB fordert daher eine Überarbeitung des Entwurfs der Beschäftigungsverordnung und eine gemeinsame mit den Sozialpartnern vereinbarte Liste eng begrenzter Beschäftigungssektoren, in denen die Saisonarbeit im Sinne der Richtlinie zugelassen wird. Dass mit Überarbeitung der BeschVO eine mit den Sozialpartnern abgestimmte Liste mit eng begrenzten Beschäftigungssektoren erstellt wird, in denen Saisonarbeit im Sinne der Richtlinie zugelassen wird.

- Kontingente und Höchstzahl

Die Richtlinie berührt nicht das Recht der Mitgliedstaaten über die Anzahl der jährlich zugelassenen Saisonarbeitskräfte zu entscheiden und auf dessen Grundlage Anträge auf Zulassung abzulehnen (Art. 7).

Der DGB weist in diesem Zusammenhang auf die in § 15a Abs. 1 Satz 3 BeschVO-E enthaltene Formulierung hin, nach der Saisonarbeitskräfte, die bereits in Deutschland tätig waren, im Rahmen der durch die Bundesagentur für Arbeit festgelegten Zahl der Arbeitserlaubnisse und Zustimmungen bevorrechtigt zu berücksichtigen sind. Er weist auch darauf hin, dass – angesichts der Saisonarbeitskräfte aus EU-Mitgliedstaaten – derzeit die Möglichkeit der Anwerbung von Saisonarbeitskräften aus Drittstaaten nicht genutzt wird. Insofern sieht der DGB derzeit keinen oder nur einen geringen Bedarf an Arbeitserlaubnissen oder Zulassungen.

Der DGB fordert die Zahl der jährlichen Arbeitserlaubnisse bzw. Zulassungen nach Konsultationen mit den Sozialpartnern im laufenden Gesetzgebungsverfahren festzulegen und das Verfahren in der Beschäftigungsverordnung zu verankern.

Zudem macht der DGB darauf aufmerksam, dass auch die Möglichkeit zur Festlegung einer Höchstzahl der in einem Betrieb beschäftigten Saisonarbeitskräfte besteht. Er schlägt vor, in Abhängigkeit der Branche und der Arbeitslosenquote im jeweiligen Agenturbezirk eine Quote für die im Betrieb zugelassenen Saisonarbeitskräften festzulegen. Bei der Festlegung sollten die Verwaltungsausschüsse einbezogen werden.

- Bedingungen für die Erteilung einer Arbeitserlaubnis bzw. der Zustimmung zur Aufenthaltserlaubnis

Die Richtlinie 2014/36 unterscheidet beim Aufenthalt von Saisonarbeiter_innen zwischen Arbeitsaufenthalten von weniger und mehr als 90 Tagen. Entsprechend werden unterschiedliche Bedingungen gesetzt. Der

DGB-Stellungnahme zum Entwurf des Richtlinienumsetzungsgesetz

vorgeschlagene Entwurf der Beschäftigungsverordnung nimmt diese Unterscheidung auf und legt fest, unter welchen Bedingungen eine Arbeitserlaubnis für die Dauer von bis zu 90 Tagen bzw. eine Zustimmung zu einer länger geltenden Aufenthaltserlaubnis erteilt wird.

Entsprechend § 15a Abs. 2 BeschVO-E hat die Bundesagentur für Arbeit bei beiden Gruppen zu prüfen, ob eine angemessene Unterbringung zur Verfügung steht und ein gültiger Arbeitsvertrag vorliegt. Hinsichtlich der Vergütung ist sicher zu stellen, dass sie mindestens dem in repräsentativen Tarifverträgen festgelegten Entgelt entspricht.

In Abs. 3 werden die Versagensgründe aufgeführt. Dazu gehören unter anderem die Nichtübernahme von Krankenversicherungskosten und der Einsatz von Saisonarbeitskräften bei gleichzeitiger Abschaffung von Vollzeitstellen. Zudem ist die Zustimmung zu versagen, wenn gegen den Arbeitgeber Sanktionen wegen eines Verstoßes gegen seine Verpflichtungen gegenüber Saisonbeschäftigten verhängt wurden (Abs. 3 Nr. 9).

Der DGB begrüßt zwar die vorgesehenen Regelungen zum Versagen oder Entzug der Arbeitserlaubnis bzw. der Zustimmung. Sie treffen allerdings die betroffene Saisonarbeitskraft und nicht den Arbeitgeber. Daher fordert der DGB, bei Missbrauch härtere Sanktionen bis hin zum Entzug der Gewerbeerlaubnis sowie bessere Kontrollen der Arbeitsbedingungen und Beratungsmöglichkeiten für Beschäftigte im Sinne der Erwägungsgründe 36, 49 und 50 sowie Art. 17 der Richtlinie.

2. Umsetzung der ICT-Richtlinie

Mit der ICT-Richtlinie sollen internationale Konzerne eine erleichterte Möglichkeit zur Versetzung oder Entsendung von Personal aus Drittstaaten in europäische Niederlassungen erhalten. Die Richtlinie, wie auch der Gesetzentwurf, beschränken die Transfermöglichkeiten auf Führungskräfte, Spezialisten und Trainees. Die in § 19b GE enthaltenen Regelungen setzen einen Aufenthalt von mehr als 90 Tagen voraus. Die Aufenthaltserlaubnis („ICT-Karte“) für einen längeren Aufenthalt wird für einen Zeitraum von mindestens einem Jahr bis höchstens drei Jahren erteilt (Spezialisten, Führungskräfte) bzw. für Trainees für höchstens ein Jahr. Bei befristeten Einsätzen kann die Aufenthaltserlaubnis auch für einen kürzeren Zeitraum erteilt werden.

Die Richtlinie wie auch der Gesetzentwurf sieht die Möglichkeit einer innereuropäischen Mobilität vor. Die diesbezüglichen Regelungen unterscheiden zwischen einem Aufenthalt in Deutschland von weniger oder mehr als 90 Tagen.

Neben den Voraussetzungen der Tätigkeit (Führungskraft / Spezialist), einem gültigen Arbeitsvertrag oder Abordnungsschreiben, einen Nachweis der Qualifikation und der Vorbeschäftigungszeit schreibt der Gesetzentwurf grundsätzlich eine Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit (§ 19b Abs. 1 Nr. 3) vor. Eine Zustimmung ist ebenfalls erforderlich für eine mehr als 90 Tage dauernde Weiterentsendung aus einem anderen EU-Mitgliedstaat. Die entsprechende Regelung in der Beschäftigungsverordnung sieht Anforderungen für die Stellung der Niederlassung, die Tätigkeit, die Qualifikation und die Gleichbehandlung bei den Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen vor. Die Zustimmung, die ohne Vorrangprüfung erteilt wird, setzt die Prüfung der Arbeits- und Entlohnungsbedingungen voraus. (§ 10a VO-E). Der DGB begrüßt grundsätzlich, dass die Bundesagentur für Arbeit nach § 39 Aufenthaltsgesetz der Erteilung einer ICT-Karte für Drittstaatler zustimmen muss.

Der DGB hatte im Rahmen des europäischen Gesetzgebungsverfahrens seine Kritik an der Schaffung einer Möglichkeit zur Entsendung von Drittstaatsangehörigen als Führungskräfte, Spezialisten und Trainees deutlich gemacht und vor allem auf zwei Problembereiche aufmerksam gemacht, die im Referentenentwurf nicht ausreichend gelöst sind:

a) Gleichbehandlung bei den Arbeits- und Entlohnungsbedingungen:

Die Richtlinie schreibt in Art. 5 Abs. 4b eine Gleichbehandlung beim Arbeitsentgelt für die gesamte Zeit des Transfers entsprechend geltender Rechtsvorschriften, Tarifverträgen oder Gepflogenheiten vor. Die entsprechenden Formulierungen im Referentenentwurf für die BeschVO (§10a Absatz 2) muss präzisiert werden. Es ist vorgesehen, dass eine Zustimmung der Bundesagentur nicht erteilt werden darf, wenn die Person im aufnehmenden Unternehmen zu ungünstigeren Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen beschäftigt wird als vergleichbare deutsche oder entsandte Arbeitnehmer.

Der DGB sieht hier Änderungsbedarf. Im Sinne des Art. 5 Abs. 4a der Richtlinie muss sichergestellt sein, dass die Arbeitsbedingungen inklusive Entlohnung mindestens jenen in Tarifverträgen oder ortsüblichen Gepflogenheiten entspricht. Auch die Anwendung nicht allgemeinverbindlicher, repräsentativer Tarifverträge für Branchen, Regionen oder einzelne Unternehmen müssen von der Bundesagentur für Arbeit zwingend zur Bewertung der Zulassungsvoraussetzungen herangezogen werden.

Das Erfordernis der Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit muss auch auf die Gruppe der Personen ausgeweitet werden, die im Rahmen der Weiterentsendung aus anderen EU-Mitgliedsstaaten in Deutschland tätig werden.

Darüber hinaus muss sichergestellt sein, dass die Beschäftigten auch in Bezug auf ihren Sozialversicherungsschutz den Beschäftigten in Deutschland gleich gestellt werden (vgl. Art. 18 Abs. 1 Buchstabe c der Richtlinie).

b) Entsendung in der Zeitarbeit:

International tätige Unternehmen arbeiten häufig mit konzerninternen Zeitarbeitsunternehmen, die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer an Niederlassungen oder Tochterunternehmen verleihen.

Aus Sicht des DGB enthält der Referentenentwurf keine ausreichende Regelung zur Verhinderung der Leiharbeit aus einem Drittstaat, vor allem, weil die Zustimmung für einen Transfer von weniger als 90 Tagen nicht vorgesehen ist. Bei längeren Aufenthaltszeiten könnte der § 40 Abs. 1 Nr. 2 zum Tragen kommen, allerdings auch nur, wenn es sich bei dem aufnehmenden Betriebsteil um ein Zeitarbeitsunternehmen handelt.

c) Versagen der Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit:

Der vorgeschlagene § 40 Abs. 4 AufenthG-E legt fest, in welchen Fällen die Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit versagt werden kann. So kann sie beispielsweise versagt werden, wenn der Arbeitgeber oder die aufnehmende Niederlassung ihren steuerrechtlichen Pflichten nicht nachgekommen ist oder Anhaltspunkte für die Zahlungsunfähigkeit bestehen. Ebenfalls kann versagt werden, wenn Anhaltspunkte dafür bestehen, dass Transferierte als Streikbrecher eingesetzt werden sollen.

Der DGB begrüßt die in § 40 Abs. 4 AufenthG-E vorgeschlagene Ergänzung im Grundsatz. Er ist allerdings überzeugt, dass in den beschriebenen Fällen eine Verpflichtung zum Versagen der Zustimmung eingeführt werden muss und die Nichtzustimmung nicht in das Ermessen der Bundesagentur gestellt werden sollte.

Der DGB fordert darüber hinaus:

- Der Drittstaatler muss vor dem Zeitpunkt des unternehmensinternen Transfers mindestens zwölf Monate ohne Unterbrechung bzw. sechs Monate (Trainees) in dem gleichen Unternehmen beschäftigt gewesen sein (vgl. Art. 5 Abs. 1 Buchstabe b der Richtlinie). Der Referentenentwurf sieht bisher nur 6 Monate Vorbeschäftigungszeit vor.
- Artikel 6 der Richtlinie unterstreicht das Recht der Mitgliedsstaaten festzulegen, wie viele Drittstaatsangehörige in ihr Hoheitsgebiet einreisen dürfen. Von diesem Recht muss gebrauch gemacht werden, um Missbrauch von unternehmensinternen Transferierten in jenen Branchen zu vermeiden, die besonders von illegaler Beschäftigung und prekären Beschäftigungsbedingungen betroffen sind. Dazu gehört zum Beispiel die Bauwirtschaft oder das Gebäudereinigerhandwerk. Diese Branchen müssen vom Anwendungsbereich ausgenommen werden. Diese Ausnahme muss ebenso für die kurz- und langfristige Weiterentsendungen aus anderen EU-Mitgliedsstaaten nach Deutschland gelten.
- Die Kontrollen zur Unterbindung von Missbrauch müssen verbessert werden. So reicht es nicht aus, einmalig bei Erteilung der ICT-Karte die vorgelegten Dokumente zu überprüfen. Während des Entsendezeitraumes müssen Kontrollen stattfinden und Drittstaatler mit ICT-Karte müssen Zugang zu Beratung erhalten. Kontrollen müssen verstärkt bei Drittstaatlern stattfinden, die aus anderen EU-Mitgliedsstaaten nach Deutschland weiterentsandt wurden.

3. Umsetzung der Richtlinie zum Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen zu Forschungs- und Studienzwecken etc.

Die Richtlinie 2016/801 greift Defizite bei der Anwendung der Richtlinien 2004/114/EG (Studium, Schüleraustausch etc.)¹ und 2005/71/EG (Forscher)² auf und will für alle Gruppen mehr Transparenz und Rechtssicherheit gewährleisten.

Der Gesetzentwurf nimmt die Regelungen der neu gefassten Richtlinie 2016/801 auf und ergänzt das Aufenthaltsgesetz entsprechend.

Der DGB hat insgesamt keine grundsätzlichen Bedenken gegenüber den meisten vorgeschlagenen Regelungen.

- Der DGB erinnert an seine Haltung zur Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis nach erfolgreichem Abschluss eines Studiums. Er ist überzeugt, dass die Einschränkung „Suche eines diesem Abschluss angemessenen Arbeitsplatzes“ nicht erforderlich ist. Der Wechsel von einer Aufenthaltserlaubnis nach § 16 Abs. 6 AufenthG-E in einen Aufenthaltstitel zum Zwecke der Erwerbstätigkeit erfolgt in der Regel ohne weitere Integrationsprobleme. Zudem werden Hochschulabschlüsse teilweise schon bei der Aufnahme von qualifizierten Beschäftigungen verlangt, nicht aber ein der Tätigkeit entsprechender Abschluss.
- Die erweiterten Möglichkeiten zum Wechsel des Studienortes (nach Deutschland) bei Vorliegen einer Aufenthaltserlaubnis eines anderen EU-Mitgliedstaates werden vom DGB begrüßt.

¹ Richtlinie 2004/114/EG des Rates vom 13. Dezember 2004 über die Bedingungen für die Zulassung von Drittstaatsangehörigen zur Absolvierung eines Studiums oder zur Teilnahme an einem Schüleraustausch, einer unbezahlten Ausbildungsmaßnahme oder einem Freiwilligendienst.

² Richtlinie 2005/71/EG des Rates über ein besonderes Zulassungsverfahren für Drittstaatsangehörige zum Zwecke der wissenschaftlichen Forschung

- Der DGB weist aber im Hinblick auf die Veränderungen des § 20 darauf hin, dass erstens, die Zahl der bislang erteilten Aufenthaltstitel³ in keinem Verhältnis zur Regelungsdichte steht, zweitens, der Ausschluss von Personengruppen (z. B. Flüchtlinge mit subsidiärem Schutz) von der Erteilung einer entsprechenden Aufenthaltserlaubnis ausgeschlossen sind und drittens, auch in diesem Gesetzgebungsverfahren Fragen der Definition einer Forschungstätigkeit nicht geklärt sind.

Der DGB hat Bedenken gegenüber den Regelungen zur Aufenthaltserlaubnis für ein **Praktikum**. Er weist in diesem Zusammenhang auf die Regelungen im Mindestlohngesetz hin, nach denen nur bestimmte Formen eines Praktikums vom Mindestlohn ausgenommen sind. Da die Richtlinie in Art. 13 ausdrücklich auf das Recht der Mitgliedstaaten hinweist, auch die Anforderungen des nationalen Rechts oder von Tarifverträgen zu verlangen, fordert der DGB eine nachhaltige Änderung des § 17b AufenthG-E.

Nur bei Praktika, die nach § 22 Mindestlohngesetz vom Mindestlohn ausgenommen sind, kann auf eine Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit verzichtet werden und eine Lebensunterhaltssicherung verlangt werden. Bei sonstigen Praktika ist die Zustimmung, einschließlich der Prüfung der Arbeitsbedingungen und der Entgelte, erforderlich.

4. Weitere Veränderungen des Aufenthaltsgesetzes

- Schulische Berufsausbildung

Nach geltendem Recht (§ 16 Abs. 5, 5a und 5b AufenthG) kann in Ausnahmefällen eine Aufenthaltserlaubnis für eine schulische Berufsausbildung erteilt werden. Diese Regelungen werden nun abgetrennt in § 16b AufenthG-E übernommen.

Neben der Berufsausbildung im Dualen System, für die eine Aufenthaltserlaubnis nach § 17 AufenthG erteilt werden darf, ist die schulische Berufsausbildung aus entwicklungspolitischen Gründen von Bedeutung. Da die Aufenthaltserlaubnis nach § 16 Abs. 5 aber nur in Ausnahmefällen erteilt werden kann, wurden in den vergangenen Jahren nur wenige Aufenthaltserlaubnisse erteilt.

Der DGB ist überzeugt, dass die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zu einer schulischen Berufsausbildung nicht weiter an einen Ausnahmefall geknüpft werden sollte. Er schlägt vor, dass die eine Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke einer schulischen Berufsausbildung mit Zustimmung der obersten Landesbehörden erteilt werden kann.

³ 2015 wurden insgesamt 632 Aufenthaltserlaubnisse nach § 20 erteilt, davon 346 an Personen, die in 2015 eingereist sind.