

Einsatz von Fachkräften aus Drittstaaten in Deutschland

Veranstaltung in Budapest am 29. April 2022

Referent: Rechtsanwalt Martin Kanopka, Geschäftsführer der PMPG Wiese & Kollegen Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

Fon +49 271 30 30 33 0 Mail recht@pmpg.de

AGENDA

Einsatz von Fachkräften aus
Drittstaaten in Deutschland

PMMPG*

- I. Ausgangssituation: Fachkräftemangel
- II. Beschäftigung von Hochschulabsolventen aus Drittstaaten – Blaue Karte EU
- III. Fachkräfteeinwanderungsgesetz
- IV. Aktuell: Beschäftigung geflüchteter Menschen aus der Ukraine
- V. Beschäftigung von Drittstaatsangehörigen in der Arbeitnehmerüberlassung

Bedeutung von Personalplanung und Personalbeschaffung für Unternehmen

Die **Personalplanung und Personalbeschaffung** sind von **entscheidender Bedeutung** für Unternehmen fast sämtlicher Wirtschaftszweige:

- **Ohne Personal**, welches die Tätigkeiten ausübt, kann die Dienstleistung oder andere Tätigkeit in der Regel **nicht ausgeführt** werden.
- Der beste Auftrag ist **nichts wert**, wenn der Beauftragte ihn in **Ermangelung einsatzfähigen Personals** nicht durchführen kann.
- Ob ein Unternehmen auch in **Zukunft am Markt** wird auftreten können, hängt unter anderem von der **Verfügbarkeit einsatzfähigen Personals** ab.

Fachkräftemangel in Deutschland

In Deutschland konzentriert sich der Fachkräftemangel insbesondere auf die Bereiche

- Handwerk (Elektroinstallation, Rohrleitungsbau)
- Industrie (Metallindustrie, Elektroindustrie, Kunststoffverarbeitung)
- MINT-Berufe (Ingenieure / Fahrzeugbau / Maschinenbau / Elektrotechnik)
- IT und Software
- Gesundheitswesen und Pflege (Ärzte, Alten- und Krankenpflegekräfte)

Im Jahr 2019 konnten 263.000 Stellen in den MINT-Berufen nicht besetzt werden. Allein im IT-Bereich waren 124.000 Stellen unbesetzt.

In Umfragen geben deutsche Unternehmer mehrheitlich an, dass der **Fachkräftemangel das größte wirtschaftliche Risiko** für sie darstelle. Fast **jede zweite Berufsgruppe leidet** darunter, dass nicht ausreichend qualifiziertes Personal für die offenen Stellen zu finden ist.

Maßnahmen gegen Fachkräftemangel aus der Sicht des Gesetzgebers

Um dem Fachkräftemangel entgegenzuwirken, sind verschiedene gesetzgeberische Maßnahmen anzudenken. Hierzu gehören unter anderem:

- **stärkere Einbindung von Frauen in der Familienphase** (u.a. durch flexiblere Modelle hinsichtlich Arbeitszeit und Arbeitsort)
- **stärkere Einbindung von älteren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern** (u.a. durch Motivation zu längerer Lebensarbeitszeit und Rückkehr aus Frühverrentung, verbessertes Angebot entsprechender Qualifizierungsmaßnahmen)
- **Förderung von Zuwanderung von Arbeitskräften aus anderen EU-Staaten sowie aus Drittstaaten**

Blaue Karte EU

Aufenthaltsgesetz § 18b Fachkräfte mit akademischer Ausbildung

- (1) Einer Fachkraft mit **akademischer Ausbildung** kann eine Aufenthaltserlaubnis zur Ausübung einer **qualifizierten Beschäftigung** erteilt werden, zu der **ihre Qualifikation sie befähigt**.
- (2) Einer Fachkraft mit akademischer Ausbildung wird **ohne Zustimmung** der Bundesagentur für Arbeit eine Blaue Karte EU zum Zweck einer ihrer Qualifikation angemessenen Beschäftigung erteilt, wenn sie ein **Gehalt in Höhe von mindestens zwei Dritteln der jährlichen Bemessungsgrenze** in der allgemeinen Rentenversicherung erhält [...] Fachkräften mit akademischer Ausbildung, die einen Beruf ausüben, der zu den [**Mangelberufen**] gehört, wird die Blaue Karte EU abweichend von Satz 1 **mit Zustimmung** der Bundesagentur für Arbeit erteilt, wenn die **Höhe des Gehalts mindestens 52 Prozent der jährlichen Beitragsbemessungsgrenze** in der allgemeinen Rentenversicherung beträgt. [...]

Blaue Karte EU

Die Blaue Karte EU ist ein in Deutschland zunehmend angewendetes **Instrument zur Zuwanderung hochqualifizierten Personals**. Sie wurde im Jahr 2012 in Deutschland eingeführt (durch – verspätete – Umsetzung der Richtlinie 2009/50/EG in nationales Recht). Vor Corona wurden zuletzt (2019) über 30.000 Blaue Karten EU pro Jahr erteilt. Sie bietet folgende **Vorteile**:

- Kenntnisse der **deutschen** Sprache in der Regel **nicht erforderlich**
- vereinfachter Familiennachzug
- Bei vorliegen deutscher Sprachkenntnisse: Option zur **schnellen Erlangung einer Niederlassungserlaubnis** (ggf. bereits nach 21 Monaten)
- in der Regel sehr **schnelles Antragsverfahren** (Entscheidungen innerhalb von 10 Tagen keine Seltenheit)

Gesetzliche Erleichterung für ausländische Fachkräfte

Nach jahr(zehnte)langem Druck aus der Wirtschaft wurden von Seiten der Politik mit dem sogenannten Fachkräfteeinwanderungsgesetz **Änderungen am Aufenthaltsgesetz** vorgenommen. Diese Änderungen sind seit 1. März 2020 in Kraft.

Hierdurch wurden **weitere Öffnungen des Arbeitsmarktes für ausländische Beschäftigte** vorgenommen sowie weitere Anreize zur Anwerbung von Fachkräften mit anerkanntem akademischem Abschluss oder **mit anerkannter Berufsausbildung** geschaffen.

Gesetzliche Erleichterung für ausländische Fachkräfte mit Berufsausbildung

Fachkraft ist ein Ausländer, der [...] eine mit einer inländischen qualifizierten Berufsausbildung gleichwertige ausländische Berufsqualifikation besitzt (Fachkraft mit Berufsausbildung, § 18a AufenthG). Die Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis sind:

- Vorliegen eines **konkreten Arbeitsplatzangebots**,
- die **Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit** nach § 39 AufenthG,
- ggf. Erteilung einer **Berufsausübungserlaubnis**,
- ggf. Feststellung der **Gleichwertigkeit der Qualifikation** und
- ggf. Nachweis von **Deutschkenntnissen** (berufsabhängig, in der Regel B1 oder B2)

Fachkräfte mit Berufsausbildung sollen bei Vorliegen eines konkreten Arbeitsplatzangebotes beschäftigt werden können, ohne dass eine Vorrangprüfung und Engpassbetrachtung stattfindet.

Gesetzliche Erleichterung für Fachkräfte im Bereich IT

Es wurde ferner die Möglichkeit geschaffen, Fachkräfte mit ausgeprägten berufspraktischen Kenntnissen auch **unabhängig von einer formalen Qualifikation als Fachkraft** eine Aufenthaltserlaubnis zur Erwerbsmigration zu erteilen, wenn die Beschäftigungsverordnung dies bestimmt, was zurzeit nur für eine qualifizierte Beschäftigung in **Berufen auf dem Gebiet der Informations- und Kommunikationstechnologie** der Fall ist. Voraussetzungen:

- der Ausländer besitzt eine durch in den letzten sieben Jahren erworbene, **mindestens dreijährige Berufserfahrung** nachgewiesene vergleichbare Qualifikation,
- die Höhe des **Gehalts beträgt mindestens 60% der jährlichen Bemessungsgrenze** in der allgemeinen Rentenversicherung beträgt und
- der Ausländer verfügt über **ausreichende Sprachkenntnis** verfügt (hierauf kann im begründeten Einzelfall, bspw. Arbeitssprache im Unternehmen ist Englisch, verzichtet werden).

Aktuell: Beschäftigung geflüchteter Menschen aus der Ukraine

Der Krieg in der Ukraine und die deswegen flüchtenden Menschen haben zur ersten Anwendung der sogenannten Massenzustrom-Richtlinie geführt. Aus diesem Grund erhalten aus der Ukraine geflüchtete Menschen in Deutschland über die Regelungen des § 24 AufenthG **vorübergehenden Schutz in Deutschland**. Da aufgrund des **ersten Anwendungsfalls der Richtlinie** noch keine Rechtsprechung hierzu existiert, verbleiben **rechtliche Unsicherheiten** in der Umsetzung.

Der Geflüchtete muss bei der Ausländerbehörde einen **Antrag auf Zuerkennung des vorübergehenden Schutzes** stellen. Mit **Erteilung der Aufenthaltserlaubnis** bzw. zunächst der Aushändigung einer Fiktionsbescheinigung, welche den **Vermerk „Erwerbstätigkeit erlaubt“** enthalten sollte (so die Empfehlung des Bundesinnenministeriums an die Verwaltung der Bundesländer), ist die **Aufnahme einer unselbständigen Tätigkeit** grundsätzlich möglich, nach hier vertretener Auffassung auch die Beschäftigung im Rahmen der Arbeitnehmerüberlassung.

Beschäftigung von Drittstaatsangehörigen in der Arbeitnehmerüberlassung

Grundsätzlich gilt: Nicht möglich, wenn BfA zustimmen muss.

Aufenthaltsgesetz § 39 Zustimmung zur Beschäftigung

- (1) Die **Erteilung eines Aufenthaltstitels zur Ausübung einer Beschäftigung setzt die Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit voraus**, es sei denn, die Zustimmung ist kraft Gesetzes, auf Grund der Beschäftigungsverordnung oder Bestimmung in einer zwischenstaatlichen Vereinbarung nicht erforderlich. [...]

Aufenthaltsgesetz § 40 Versagungsgründe

- (1) Die **Zustimmung nach § 39 ist zu versagen**, wenn [...] der **Ausländer als Leiharbeitnehmer (§ 1 Abs. 1 des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes)** tätig werden will.

Beschäftigung von Drittstaatsangehörigen in der Arbeitnehmerüberlassung

Zustimmung der BfA jedoch nicht notwendig und **Beschäftigung als Leiharbeitnehmer daher zulässig** unter anderem in folgenden Fällen:

- Der Mitarbeiter ist bereits im Besitz einer **Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU** oder einer **Niederlassungserlaubnis**.
- Der Mitarbeiter ist **anerkannter Asylberechtigter** oder **Flüchtling** iSd Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) bzw. genießt **subsidiären Schutz**.
- Der Mitarbeiter ist zu einem **Familienangehörigen nachgezogen**.
- Der Mitarbeiter ist im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der Arbeitsaufnahme und hat in Deutschland seit **zwei Jahren versicherungspflichtig gearbeitet**.
- Dem Mitarbeiter wird **vorübergehender Schutz** gemäß § 24 AufenthG gewährt (Ukraine-Flüchtlinge).

Wie wir Ihnen helfen:

-
- Beratung hinsichtlich Strategien zur Personalplanung und Personalbeschaffung
 - Vorbereitung der entsprechenden Anträge
 - Begleitung der Verfahren von A bis Z
 - Ansprechpartner für die verschiedenen Akteure
 - Erstellung erforderlicher Verträge und anderer Unterlagen

Wer wir sind:

-
- Steuerberater, Rechtsanwälte, Unternehmensberater
 - 220 Mitarbeiter (auch Ungarisch, Englisch, Polnisch und Portugiesisch sprechende Mitarbeiter)
 - 11 Standorte (neue Zweigstelle der PMPG Wiese & Kollegen Rechtsanwaltsgesellschaft mbH in Frankfurt am Main)

PMMPG*

VIELEN DANK!