

Zentralverband Deutsches Baugewerbe, Postfach 080352, 10003 Berlin



## **Stellungnahme**

**des Zentralverbandes des Deutschen Baugewerbes e. V.**

**zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Weiterentwicklung der  
Fachkräfteeinwanderung**

**zum Referentenentwurf einer Verordnung zur Weiterentwicklung der  
Fachkräfteeinwanderung**

Berlin, den 3. März 2023

Zentralverband des  
Deutschen Baugewerbes  
Kronenstraße 55 – 58  
10117 Berlin-Mitte  
Telefon 030 20314-0  
Telefax 030 20314-419  
[www.zdb.de](http://www.zdb.de)  
Email: [bau@zdb.de](mailto:bau@zdb.de)

## **I. Branchensituation:**

Der Zentralverband des Deutschen Baugewerbes (ZDB) ist der Dachverband der mittelständischen Unternehmen des Bauhauptgewerbes. In der Branche sind mehr als 83.000 Unternehmen mit insgesamt etwa 920.000 Menschen beschäftigt. Etwa drei Viertel der Gesamtbeschäftigten des Bauhauptgewerbes sind im Handwerk beschäftigt. Die Branche spielt für Deutschland eine wichtige Rolle, da sie den wesentlichen Kern der Infrastruktur und der Wohnraumangebote errichtet sowie den Wohnraum schafft.

Trotz des hohen tariflichen Vergütungsniveaus kann die Branche ihren Bedarf an Fach- und anderen Arbeitskräften nicht allein aus dem inländischen Arbeitskräfteangebot befriedigen. Wie sich aus der Evaluation der Westbalkan-Regelungen durch die Bundesregierung im Jahr 2020 ergab, werden in Deutschland etwa 44 % der Menschen, die ein Visum auf der Grundlage der sogenannten Westbalkan-Regelung erhalten haben, im Baugewerbe beschäftigt – mehrheitlich als Facharbeiter (Anteil von 55 %), etwas weniger als Bauhelfer (Anteil von 43 %). Das bedeutet eine allerdings nur temporäre Zuwanderung von derzeit etwa 11.000 Arbeitskräften jährlich. Die Westbalkan-Regelung läuft jedoch Ende 2023 aus. Weitere 80.000 bis 100.000 Arbeitnehmer aus anderen EU-Mitgliedsstaaten wurden pro Jahr in das Bauhauptgewerbe nach Deutschland entsandt. Darüber hinaus benötigt die Branche in den nächsten Jahren schätzungsweise mindestens 80.000 zusätzliche Arbeitskräfte. Viele Bauberufe zählen zu den Engpassberufen. Im Baugewerbe lag die durchschnittliche Vakanzzeit – das ist die Zeit, die es für eine erfolgreiche Neubesetzung einer Stelle braucht – in 2022 bei 241 Tagen. Auf eine gemeldete offene Stelle kamen zwei Arbeitslose.

Die demographische Entwicklung und der Wettbewerb um Arbeitskräfte mit anderen Branchen wird die Knappheit an Fachkräften aber auch an Arbeitskräften unterhalb des Facharbeiterniveaus (Bauhelfer) im Baugewerbe in den nächsten Jahren noch deutlich verschärfen. Vor dem Hintergrund, dass viele baugewerbliche Tätigkeiten nach wie vor körperlich beanspruchend sind und

eine hohe körperliche Leistungsfähigkeit voraussetzen – technologischer Fortschritt und die Digitalisierung schaffen hier nur sehr langsam eine Entlastung – kann die stärkere Einbeziehung von Frauen und älteren Arbeitsuchenden nur in einem sehr geringen Umfang den Fach- und Arbeitskräftemangel der Branche beheben. Daher ist die Branche auf eine dauerhafte Rekrutierung von Arbeitskräften - nicht nur Fachkräften mit einer formellen Qualifikation - auch aus den Staaten außerhalb der EU angewiesen. Die Branche sollte dabei zukünftig nicht auf Arbeitskräfte verwiesen werden, die wie bei der Westbalkan-Regelung nur temporär zur Erledigung konkreter Aufträge einreisen.

Ein praktikables Fachkräfteeinwanderungsgesetz ist für das Baugewerbe vor allen Dingen wichtig, da die sogenannte Westbalkan-Regelung Ende 2023 ausläuft. Gerade einfache, von heimischen Arbeitnehmern nicht mehr ausgeübte Tätigkeiten („Eisenbiegen“) werden von angelernten, aber sehr erfahrenen Arbeitnehmern aus den Westbalkan-Ländern ausgeführt. Auf derartige zu einem großen Teil nicht formal qualifizierte berufserfahrene Arbeitnehmer ist das Baugewerbe dringend angewiesen. Sofern daher nicht durch eine Ergänzung des Fachkräfteeinwanderungsgesetzes bzw. der Beschäftigungsverordnung auch informell qualifizierten Arbeitnehmern ein dauerhafter Aufenthaltstitel zur Arbeitsaufnahme in Deutschland eingeräumt wird, wäre das Baugewerbe auf eine Verlängerung der bisherigen Westbalkan-Regelung über das Jahr 2023 hinaus oder eine Ausweitung der Beschäftigungsverordnung für das Baugewerbe angewiesen. Die Unternehmen brauchen hier bald Rechts- und Planungssicherheit, ob die Westbalkan-Regelung verlängert wird oder der Zugang dieser Arbeitnehmer auch ausschließlich über das Fachkräfteeinwanderungsgesetz geregelt werden soll.

Der ZDB begrüßt daher vom Grundsatz her den vorgelegten Entwurf eines Gesetzes zur Weiterentwicklung der Fachkräfteeinwanderung und der Verordnung zur Weiterentwicklung der Fachkräfteeinwanderung.

Wir müssen jedoch feststellen, dass die vorgelegten Entwürfe selber nur ein vollkommen unzureichendes Lösungspotential aufzeigt. Es ist zutreffend,

dass die Situation eine Ausschöpfung vieler noch vorhandener Potentiale erfordert. Höhere Erwerbsbeteiligung von Frauen, längere tatsächliche Lebensarbeitszeit bzw. Vermeidung von Frühverrentungen und weitere Qualifizierung bereits in Deutschland ansässiger Arbeitnehmer, Hebung von Rationalisierungspotentialen durch Automatisierung und Digitalisierung. Aber selbst konservative gehen davon aus, dass es neben diesen Maßnahmen einer gezielten Zuwanderung in den Arbeitsmarkt – im Gegensatz zur untergesteuerten Zuwanderung durch Asylanträge, Kriegsflüchtlinge - von etwa 400.000 Arbeitnehmern jährlich bedarf. Andere Schätzungen beispielsweise von KfW-Research gehen je nach Zielsetzung sogar von 700.000 bis 1,3 Mio. aus. Der vorliegende Gesetzesentwurf führt unter „A. Problem und Ziel“ aus, dass er zusammen mit der angedachten Verordnung auf eine jährliche Steigerung der Zuwanderung von 65.000 Personen ausgeht. Dabei geht der Gesetzesentwurf bereits davon aus, dass durch die Öffnung der Westbalkanregelung alleine 25.000 zusätzliche Arbeitsvisa ausgestellt werden, so dass er rein rechnerisch mit einem zusätzlichen Zuzug aus allen anderen Drittstaaten der Erde von nur 40.000 Erwerbsmigranten ausgeht.

Das wirft bereits folgende Fragen auf:

- Wie hoch ist derzeit die aktuelle jährliche Zuwanderung (positiver Saldo) in den Arbeitsmarkt?
- Handelt es sich bei den im Gesetzesentwurf unter „A. Problem und Ziel“ 65.000 als „Personen“ bezeichneten Menschen und Personen um Personen im erwerbsfähigen Alter oder sind hier minderjährige Familienangehörige miteingeschlossen?
- Wie soll angesichts des nur erwarteten geringen Zuwachses (65.000) die Lücke zwischen der notwendigen Zuwanderung (mindestens 400.000) und der durch die Verwirklichung des Gesetzesentwurfes erwarteten zusätzlichen Zuwanderung (65.000) zuzüglich der ohne die Gesetzesänderung bereits erfolgenden Zuwanderung in den Arbeitsmarkt geschlossen werden?
- Sind für die Schließung dieser Lücke auch entsprechende administrative Kapazitäten und deren Finanzierung sichergestellt?

Die nachfolgende Stellungnahme konzentriert sich ausschließlich auf den Änderungsbedarf in einigen wesentlichen Punkten der geplanten Neuregelungen wie auch bei den bestehenden und durch die Entwürfe nicht tangierten Regelungen.

## **II. Änderungsbedarf zu den geplanten Neuregelungen:**

### **A. Zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Weiterentwicklung der Fachkräfteeinwanderung**

#### **a) Geplante Änderung des Aufenthaltsgesetzes**

##### **Zu Artikel 2 Nr. 6 Buchstabe d: § 16d Absatz 3a Satz 1:**

Die Regelung geht davon aus, dass ein Ausländer zwar noch nicht über die formale Berufsqualifikation verfügt, gleichwohl aber bereits während des Anerkennungsverfahrens qualifiziert beschäftigt wird. Eine solche zwingende qualitative Vorgabe würde jedoch nur Sinn machen, wenn das Berufsanerkennungsverfahren abgeschlossen wurde. Deshalb sollte davon an dieser Stelle noch Abstand genommen werden.

##### **Zu Artikel 2 Nr. 6 Buchstabe d: § 16d Absatz 3a Satz 1 Nr. 1:**

Der Gesetzesentwurf sieht vor, dass der Ausländer „über eine ausländische Berufsqualifikation verfügen muss, die von dem Staat, in dem sie erworben wurde, staatlich anerkannt ist und deren Erlangung eine Ausbildungsdauer von mindestens zwei Jahren vorausgesetzt hat.“. Dies führt zu einer deutlichen Einschränkung der Anwendbarkeit der im Kern grundsätzlich begrüßenswerten Neuregelung. So gibt es derzeit keinerlei verlässliche Angaben darüber, welche Ausbildungsberufe für welche Branchen in welchen Ländern diese Voraussetzungen erfüllen. Eine vorsichtige Anfrage des ZDB bei der Bundesagentur für Arbeit hat hierzu keine Ergebnisse geliefert. Ein Blick in die Angaben des sogenannten BQ-Portals zeigt jedenfalls, dass nur Angaben zu wenigen Ländern vorhanden sind,

die entsprechende Bauberufe anbieten. Das heißt, die Erfolgchancen dieser Neuregelung sind extrem spekulativ.

Auch bleibt offen, welche Behörde letztendlich eine verlässliche Auskunft darüber erteilen kann, ob eine ausländische Berufsausbildung tatsächlich die oben genannten Kriterien erfüllt. Zumindest hierzu bedarf es einer Klarstellung. Es dürfte in auch schwierig, entsprechende verlässliche Auskünfte kurzfristig von ausländischen Stellen zu bekommen. Auch die Angaben im BQ-Portal sind weder vollständig, noch werden diese auf dem aktuellen Stand gehalten. Damit ist zu befürchten, dass eine Klärung dieser Voraussetzungen zeitraubend ist, dass Verfahren damit sehr belastet wird und sich potentielle Zuwanderer anderen Ländern zuwenden werden, deren Zuwanderungsverfahren einfacher und kürzer sind.

Wir weisen in diesem Zusammenhang auch darauf hin, dass diese Vorgaben auch hinter der betrieblichen Praxis, auch berufserfahrene Arbeitnehmer als Fachkräfte einzusetzen, zurückbleibt. Wir schlagen daher vor, alternativ zu den zitierten Voraussetzungen der Nr. 1 a) durch eine weitere Nr. 1.c) auch berufserfahrenen Arbeitskräften nach einer Berufserfahrung von mindestens fünf Jahren die Chance zu eröffnen, im Rahmen der Anerkennungspartnerschaft eine Qualifikation anerkennen zu lassen. Wir verweisen diesbezüglich auch auf die Stellungnahme des Bundesrates zum Fachkräfteeinwanderungsgesetz BR-Drucksache 7/19, dort Nr. 25, in der ausdrücklich anstelle formaler Nachweise eine stärkere Berücksichtigung von informell erworbenen Kompetenzen gefordert wird. Das würde auch der Kernaussage der Neufassung von § 18 Absatz 1 Satz 2 und 3 AufenthG-E – siehe hierzu Artikel 2 Nr. 8 Buchstabe a) des Gesetzesentwurfes - entsprechen, wonach eine nachhaltige Integration auch von „Arbeitskräften mit ausgeprägter Berufserfahrung“ gewünscht ist.

#### **Zu Artikel 2 Nr. 6 Buchstabe d: § 16d Absatz 3a Nr. 4:**

Der Gesetzesentwurf sieht vor, dass der Arbeitgeber „mit der beruflichen Ausbildung oder beruflichen Nachqualifizierungen ausreichende und zeitaktuelle

nachweisbare Erfahrungen haben, beispielsweise, wenn sie in den letzten drei Jahren in der Lehrlingsrolle ihrer Kammer erfasst waren“. Es ist jedoch nicht nachvollziehbar, wieso hier durch die Vorgabe einer zeitnahen Erfahrung strengere Kriterien vorgesehen sind als für Arbeitgeber, die beispielsweise erstmalig eine Ausbildung von EU-Bürgern oder bereits in Deutschland ansässige Auszubildende durchzuführen, zumal auch der Drittstaatsangehörige, um dessen Ausbildung bzw. Nachqualifizierung es geht, nach den Kriterien dieser Regelung bereits Ausbildungserfahrung hat. Die Regelungen des §§ 29; 30 BBiH und der AEVO sind hierzu ausreichend.

#### **Zu Artikel 2 Nr. 6 Buchstabe g: § 16d Absatz 6:**

Hier gilt das zu Artikel 2 Nr. 5 Buchstabe d Gesagte entsprechend. § 16d Absatz 6 Satz 2 Nr. 2 geht von einer im Ausland erworbenen Berufsqualifikation aus. Hier wird zwar nicht ausdrücklich von einer staatlich anerkannten Berufsqualifikation gesprochen. Aber auch hier sollte die Möglichkeit eingeräumt werden, dass langjährig Berufserfahrene von dieser Regelung Gebrauch machen können. Das würde auch der Kernaussage der Neufassung von § 18 Absatz 1 Satz 2 und 3 AufenthG-E entsprechen, wonach eine nachhaltige Integration auch von „Arbeitskräften mit ausgeprägter Berufserfahrung“ gewünscht ist.

#### **Zu Artikel 2 Nr. 13: § 20a „Chancenkarte“:**

Auch diese Regelung ist von ihrem Aufbau her nur zugänglich für entweder im In- oder Ausland bereits formell qualifizierte Arbeitnehmer, da sie entweder darauf abstellt, dass jemand bereits Fachkraft ist oder er „über eine ausländische Berufsqualifikation verfügen muss, die von dem Staat, in dem sie erworben wurde, staatlich anerkannt ist und deren Erlangung eine Ausbildungsdauer von mindestens zwei Jahren vorausgesetzt hat.“. Dies führt zu einer deutlichen Einschränkung der Anwendbarkeit der im Kern grundsätzlich begrüßenswerten Neuregelung. So gibt es derzeit keinerlei verlässliche Angaben darüber, welche Ausbildungsberufe für welche Branchen in welchen Ländern diese Voraussetzungen erfüllen. Eine vorsichtige Anfrage des ZDB bei der Bundesagentur für Arbeit

hat herzu keine Ergebnisse geliefert. Ein Blick in die Angaben des sogenannten BQ-Portals zeigt jedenfalls, dass nur Angaben zu wenigen Ländern vorhanden sind, die entsprechende Bauberufe anbieten. Das heißt, die Erfolgchancen dieser Neuregelung sind extrem spekulativ.

Auch hier gilt: Wir weisen in diesem Zusammenhang darauf hin, dass diese Vorgaben auch hinter der betrieblichen Praxis, auch berufserfahrene Arbeitnehmer als Fachkräfte einzusetzen, zurückbleibt. Wir schlagen daher vor, alternativ zu den zitierten Voraussetzungen der Nr. 1 a) durch eine weitere Nr. 1.c) auch berufserfahrenen Arbeitskräften nach einer Berufserfahrung von mindestens fünf Jahren die Chance zu eröffnen, im Rahmen der Anerkennungspartnerschaft eine Qualifikation anerkennen zu lassen. Wir verweisen diesbezüglich auch auf die Stellungnahme des Bundesrates zum Fachkräfteeinwanderungsgesetz BR-Drucksache 7/19, dort Nr. 25, in der ausdrücklich anstelle formaler Nachweise eine stärkere Berücksichtigung von informell erworbenen Kompetenzen gefordert wird. Das würde auch der Kernaussage der Neufassung von § 18 Absatz 1 Satz 2 und 3 AufenthG-E – siehe hierzu Artikel 2 Nr. 8 Buchstabe a) des Gesetzesentwurfes – entsprechen, wonach eine nachhaltige Integration auch von „Arbeitskräften mit ausgeprägter Berufserfahrung“ gewünscht ist.

Dabei wäre eine Integration des berufsbezogenen Merkmals „Berufserfahrung“ durchaus möglich, indem diese – ausgehend von einem Zeitraum von fünf Jahren – beispielsweise kombiniert werden könnte mit einer formalen Berufsausbildung unterhalb des in § 20a Absatz 2 Satz 3 Nr. 1 AufenthG-E definierten Niveaus (bspw. „einjährige Berufsausbildung“) oder den bereits vorhandenen Möglichkeiten der Validierung informell erworbener Kenntnisse durch das Validierungsverfahren Valikom.

### **Zu Artikel 2 Nr. 20: § 75 Nr. 1: Zentrale Erstansprechstelle**

Die Neuregelungen sollten sich noch stärker darauf konzentrieren, Verwaltungsstrukturen und Verwaltungsabläufe zu schaffen, die mittelständische Unterneh-



men, die schwerpunktmäßig die Beschäftigung in Deutschland generieren, unterstützen. Geschehen könnte dies über ein stärkeres Prinzip des „one-stop-shopping“, in dem eine zentrale Behörde die erforderlichen Abstimmungen mit anderen Behörden wie Visaverfahren, Anerkennungsverfahren, Kontakt zum Ausländeramt, etc. übernimmt, als zentrale digitale Datenbank für alle erforderlichen Unterlagen fungiert, und so einen „Fall“ vom Anfang bis zum Ende betreut und zentraler Ansprechpartner des Betriebes wie auch des Zuwanderers ist. Das betrifft insbesondere die wichtigen Entscheidungen bspw. über das Vorliegen der Voraussetzungen des § 16d Absatz 3a Satz 1 Nr. 1 Aufenthaltsg-G-E oder dem Prüfen der Voraussetzungen der Chancenkarte gemäß § 20a Aufenthaltsg-G-E.

#### **b) Weitere erforderliche Änderungen des Aufenthaltsgesetzes**

##### **Zu § 4a Abs. 5 Satz 3 Nr. 3:**

Die aktuelle Regelung sieht vor, dass der Arbeitgeber der zuständigen Ausländerbehörde innerhalb von zwei Wochen mitteilen muss, wenn die Beschäftigung, auf deren Basis ein Aufenthaltstitel erteilt wurde, vorzeitig beendet wird. Diese Mitteilungspflicht sollte ersetzt werden durch die Vorgabe eines Datenaustausches zwischen Sozialversicherung und Ausländerbehörde. In diesem Fall würde die Ausländerbehörde von der Sozialversicherung informiert, wenn eine Abmeldung des Arbeitnehmers erfolgt. Eine gesonderte Mitteilungspflicht durch den Arbeitgeber kann dann entfallen.

##### **Zu § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3.:**

Die Kriterien „Abschluss einer deutschen Auslandsschule“ bzw. deutsche Hochschulzugangsberechtigung sind in Hinblick auf Ausbildungsplatzsuchende vollkommen überzogen und realitätsfremd. Die Absolventen deutscher Auslandsschulen gehören in der Regel zu den Bildungseliten ihres Landes. Es ist unrealistisch davon auszugehen, dass diese sich in Deutschland um eine Berufsausbildung in einem handwerklichen Beruf bemühen werden. Das Kriterium führt daher im Ergebnis dazu, dass der

deutsche Ausbildungsmarkt für interessierte Ausbildungsplatzbewerber aus dem Nicht-EU-Ausland verschlossen bleiben würde. Auch der Inhaber einer deutschen Hochschulzugangsberechtigung würde wohl eher die Möglichkeit der Aufnahme eines Studiums in Deutschland nutzen (bspw. Bauingenieur), anstatt sich für eine Berufsausbildung (Maurer, Betonbauer, Zimmerer) zu entscheiden. Faktisch läuft damit § 17 in Hinblick auf die gewollte Rekrutierung ausländischer Fachkräfte über die Möglichkeit einer Berufsausbildung ins Leere.

**Zu § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4.:**

Es ist nicht nachvollziehbar, warum ein Ausländer, der einen Ausbildungsplatz sucht, nach dieser Regelung über gute deutsche Sprachkenntnisse verfügen muss, während Ausländer, die einen Studienplatz suchen, über die „sprachlichen Voraussetzungen zur Aufnahme eines Studiums“ gemäß § 17 Abs. 2 Nr. 1 verfügen müssen. Die gewählte Formulierung erweckt den Eindruck, dass das vom potentiellen Auszubildenden geforderte Sprachniveau höher sein muss als das des potentiellen Studenten, was angesichts der zu vermittelnden Kenntnisse nicht logisch ist. Aus Sicht des ZDB reichen hier Sprachkenntnisse auf dem Niveau B1 (ausreichende Sprachkenntnisse) aus, zumal gerade jüngere Menschen, die über die Regelung angesprochen werden, sehr schnell in der Lage sein werden, auch ein höheres Sprachniveau zu erreichen.

**Zu § 17 Abs. 1 Satz 2:**

Nicht nachvollziehbar ist, warum die Aufenthaltserlaubnis für die Suche nach einem Ausbildungsplatz auf sechs Monate beschränkt wird, während gemäß § 17 Abs. 2 potentiellen Studenten hierfür eine Aufenthaltserlaubnis für bis zu neun Monate eingeräumt werden kann. In der Regel ist vielmehr davon auszugehen, dass die Suche nach einem Ausbildungsplatz mehr Zeit in Anspruch nehmen wird als die Suche nach einem Studienplatz, sodass hier zumindest gleiche Zeiträume, eher jedoch für die Suche nach einem Ausbildungsplatz ein längerer Zeitraum als die vorgesehenen sechs Monate eingeräumt werden

sollte. Wir verweisen diesbezüglich auch auf die Stellungnahme des Bundesrates zum Fachkräfteeinwanderungsgesetz BR-Drucksache 7/19, dort Nr. 21.

## **B. Zum Referentenentwurf einer Verordnung zur Weiterentwicklung der Fachkräfteeinwanderung**

### **Geplante Änderung der Beschäftigungsverordnung**

#### **Zu Artikel 2 Nr. 3: § 2a Absatz 1 Nr. 1 und 2:**

Aus der Regelung lässt sich nicht klar erkennen, unter welchen Voraussetzungen der geforderte doppelte Zusammenhang zwischen der anzuerkennenden ausländischen Berufsqualifikation und der qualifizierten Beschäftigung im Bundesgebiet einerseits sowie der qualifizierten Beschäftigung und dem anvisierten deutschen Beruf andererseits gegeben ist. Daher sollte dies vor Erteilung der Beschäftigungszustimmung seitens der BA durch die für das Anerkennungsverfahren zuständige Stelle eindeutig geklärt werden.

In Hinblick auf die geforderte qualifizierte Beschäftigung gilt das bereits zu Artikel 2 Nr. 6 Buchstabe d: § 16d Absatz 3a Satz 1 gesagte: Eine solche zwingende qualitative Vorgabe würde jedoch nur Sinn machen, wenn das Berufsanerkennungsverfahren abgeschlossen wurde. Deshalb sollte davon an dieser Stelle noch Abstand genommen werden.

#### **Zu Artikel 2 Nr. 4: § 6 Absatz 1:**

Wir teilen die Auffassung des Bundesrates aus seiner Stellungnahme zum Fachkräfteeinwanderungsgesetz BR-Drucksache 7/19, dort Nr. 37, der dort wie folgt formuliert: „Zwar stellen anerkannte Qualifikationen eine wichtige Steuerungsmöglichkeit bei der Zuwanderung dar, wenn sie bereits zum Zeitpunkt der Einreise vorliegen müssen. Allerdings sollten Anerkennungsverfahren vor dem Hintergrund der Besonderheiten der deutschen dualen Ausbildung nicht zu einem

Hemmnis bei der Zuwanderung in Engpassberufe werden. Nach der Engpassanalyse der Bundesagentur für Arbeit besteht ein zunehmender Bedarf an Fachkräften insbesondere in technischen Berufen. Angesichts des technischen Fortschritts in vielen Bereichen kommt es häufig nicht mehr auf die ursprünglichen Ausbildungsinhalte an, sondern vielmehr auf non-formale Kompetenzen, die nur in der Berufspraxis erlangt werden können. Um hier veränderten Bedürfnissen der Unternehmen und tatsächlichen Gegebenheiten Rechnung zu tragen, sollte mit Hilfe der Festlegung von Engpassberufen die Möglichkeit eröffnet werden, auf langjährige berufspraktische Erfahrungen abzustellen.“ Wir raten daher davon ab, durch die geplante Regelung § 6 Absatz 1 Nr. 3 wieder zu verlangen, dass der Ausländer „über eine ausländische Berufsqualifikation verfügen muss, die von dem Staat, in dem sie erworben wurde, staatlich anerkannt ist und deren Erlangung eine Ausbildungsdauer von mindestens zwei Jahren vorausgesetzt hat.“. Dies führt zu einer deutlichen Einschränkung der Anwendbarkeit der im Kern grundsätzlich begrüßenswerten Neuregelung. So gibt es derzeit keinerlei verlässliche Angaben darüber, welche Ausbildungsberufe für welche Branchen in welchen Ländern diese Voraussetzungen erfüllen. Eine vorsichtige Anfrage des ZDB bei der Bundesagentur für Arbeit hat hierzu keine Ergebnisse geliefert. Ein Blick in die Angaben des sogenannten BQ-Portals zeigt jedenfalls, dass nur Angaben zu wenigen Ländern vorhanden sind, die entsprechende Ausbildungsberufe anbieten. Das heißt, die Erfolgchancen dieser Neuregelung sind extrem spekulativ. Vielmehr sollte hier eine langjährige, einschlägige Berufserfahrung einschlägig sein.

Nach Auffassung des ZDB ist die in § 6 Absatz 1 Nr. 2 vorgesehene Gehaltsschwelle deutlich zu hoch angesetzt. Es ist auch nicht nachvollziehbar, wieso eine solche Gehaltsschwelle ausländischen Arbeitskräften aus Drittstaaten eine bessere Rechtsposition gewährt als inländischen Arbeitskräften oder EU-Bürgern, bei denen lediglich die Schwelle des gesetzlichen Mindestlohns oder nach § 3 TVG bzw. § 5 TVG anwendbare Tarifverträge nicht unterschritten werden darf.

Zu begrüßen ist jedoch, dass gemäß § 6 Absatz 2 eine Abweichung nach unten für tarifgebundene Unternehmen möglich ist – sofern der Tarifvertrag ein entsprechend niedrigeres Gehaltsniveau vorsieht. Der Begründung der Regelung lässt sich jedoch entnehmen, dass sie von einer Tarifbindung gemäß § 3 TVG oder § 5 TVG ausgeht. Eine Tarifbindung nach § 3 TVG setzt voraus, dass nicht nur der Arbeitgeber Mitglied in einem Tarifträgerverband ist, sondern auch der Arbeitnehmer Mitglied der Gewerkschaft ist, die mit diesem Arbeitgeberverband einen Tarifvertrag abgeschlossen hat. Es dürfte sehr unwahrscheinlich sein, dass Zuwanderer bereits über eine Mitgliedschaft in einer deutschen Gewerkschaft verfügen. Und es dürfte auch nicht im Sinne der Koalitionsfreiheit sein, wenn potentielle Arbeitgeber Druck auf Zuwanderer ausüben, Mitglied der Gewerkschaft zu werden, so dass die Voraussetzungen der Ausnahmeregelungen vorliegen. Der in der Praxis sehr häufig relevanten Fall der Inbezugnahme von Tarifverträgen in Arbeitsverträgen ist in dem Regelungsvorschlag vollständig ausgeklammert. Hier muss eine Nachbesserung erfolgen.

#### **Zu Artikel 2 Nr. 9: § 15d:**

Auch seitens der Politik wird wiederholt und zu Recht darauf hingewiesen, dass in Deutschland nicht nur ein Fachkräftemangel besteht, sondern auch ein Bedarf an Arbeitskräften, die auf Helferniveau tätig sind. Dies gilt im Baugewerbe auch für die sogenannten Bauhelfer. Trotz des ständig bestehenden Bedarfs besteht der Eindruck, dass die geplanten Neuregelungen eine Rekrutierung dieses erforderlichen Arbeitskräftepotentials, welches auch zur Entlastung von Fachkräften bei einfachen Tätigkeiten dient, im Wesentlichen über die Regelung des § 15d Beschäftigungsverordnung im Wege nur einer kurzzeitigen Beschäftigung – und damit ohne Integrationsperspektive – erfolgen soll.

Eine solches Zusammenspiel der Regelungen erkennt unseres Erachtens, dass Drittstaatsangehörige, die den anspruchsvollen Weg einer Erwerbsmigration gemäß den Regelungen des Aufenthaltsgesetzes gehen werden, welches nach den bisherigen Vorstellungen der Verfasser dazu gedacht ist, im wesentlichen Fach-

kräfte oder solche, die es noch werden, nach Deutschland zu holen, dann diesen Weg auch konsequent weiterverfolgen und auch nur solche Facharbeitertätigkeiten anstreben werden. Damit bleibt unklar, wie der Bedarf an Helfertätigkeiten über eine dauerhafte Erwerbsmigration gelöst wird. Das Verfahren nach § 15d wäre für die Unternehmen extrem aufwendig, da die zugelassene Beschäftigungsdauer nur sehr kurz ist und sie sich anschließend wieder um neue Mitarbeiter bemühen müssten, die dann wiederum eingearbeitet werden müssten. Problematisch ist sicherlich auch, dass diesen Menschen keine Integrationsperspektive geboten wird, so dass auch mit sozialen Verwerfungen zu rechnen ist. Der ZDB schlägt daher vor, auch für Helfertätigkeiten eine längerfristige Arbeitserlaubnis bzw. längerfristige Aufenthaltstitel zuzulassen. Hierbei sollte im Wesentlichen an eine langjährige Berufserfahrung und ein Mindestmaß an Deutschkenntnissen angeknüpft werden. Beides sollte dann auch eine Perspektive für eine längere Beschäftigung schaffen.

Zu § 15d Absatz 2 Satz 1 Nr. 1 gilt das oben zu § 6 Abs. 1 Nr. 2 gesagte entsprechend: Dem Regelungstext lässt sich jedoch entnehmen, dass er von einer Tarifbindung gemäß § 3 TVG oder § 5 TVG ausgeht, den in der Praxis sehr häufig relevanten Fall der Inbezugnahme von Tarifverträgen in Arbeitsverträgen ausklammert. Hier muss eine Nachbesserung erfolgen.

### **Zu Artikel 2 Nr. 11: § 26 Absatz 2 Satz 3:**

Die Erhöhung des Kontingents der Westbalkan-Regelung ist grundsätzlich zu begrüßen. Allerdings ist damit zu rechnen, dass angesichts des Arbeitskräftemangels in Deutschland vermehrt auch andere Branchen als bisher auf diesen Personenkreis zugreifen werden, so dass eine stärkere Erhöhung angeraten erscheint. Wir schlagen daher ein Kontingent von 100.000 vor. Zudem sollte, da tendenziell damit zu rechnen ist, dass mit einer weiteren Öffnung der Westbalkan-Staaten zur Europäischen Union auch von dort Arbeitskräfte nachgefragt werden, die Erstreckung der Regelung auf weitere Länder in Angriff genommen wird. Wichtig ist zudem, auch personell und organisatorisch sicherzustellen, dass die derzeitigen inakzeptablen langen Bearbeitungs- und auch Wartefristen auf

Termine bei der Visabeantragung drastisch verkürzt werden. Wartezeiten auf Termine bei deutschen Botschaften von einem Jahr und mehr stellen eine faktische Rechtsverweigerung dar.

### **C. Weitere Anmerkungen**

#### **Ausschöpfung des inländischen Arbeitskräftepotentials**

Unser Anspruch an den Gesetzgeber ist aber gleichermaßen, dass er dem Baugewerbe nicht den Zugriff auf noch in Deutschland vorhandenes Arbeitskräftepotential verschließt. Dies ist allerdings derzeit der Fall durch das noch bestehende Verbot der Arbeitnehmerüberlassung in Betriebe des Bauhauptgewerbes gem. § 1 b Satz 1 Arbeitnehmerüberlassungsgesetz. Zwar hatte das Verbot der Arbeitnehmerüberlassung im Baugewerbe in der Vergangenheit seine Berechtigung, ging es doch damals um Verhinderung sittenwidriger Vergütungspraktiken, um den Schutz vor unlauterem Wettbewerb und einem Unterlaufen der Beitragspflicht zu den Sozialkassen des Baugewerbes. Die Einführung eines gesetzlichen Mindestlohns in Deutschland, der Grundsatz des Equal Pay zugunsten der Zeitarbeiter wie auch die durch § 8 Abs. 3 Arbeitnehmer-Entsendegesetz eingeführte Pflicht des Verleihers bei einer Arbeitnehmerüberlassung auch die entsprechenden Beiträge an die zuständigen Sozialkassen zu entrichten, haben nach und nach, Stück für Stück zu einer Beseitigung der Missstände geführt. Zudem gilt das Verbot der Zeitarbeit aus weder praktisch noch rechtlich nachvollziehbaren Gründen nur für die Betriebe im Sinne der Baubetriebsverordnung, also das Bauhauptgewerbe (bspw. Hoch- und Tiefbau), nicht aber das Baunebengewerbe (bspw. Maler-, Elektrohandwerk). Folgerichtig weist eine Ausarbeitung des wissenschaftlichen Dienstes des Deutschen Bundestages darauf hin, dass die herrschende Meinung in der Rechtswissenschaft die Vereinbarkeit des Zeitarbeitsverbots mit höherrangigem Recht verneint. Schon vor diesem Hintergrund sollte der Gesetzgeber das bestehende Verbot der Zeitarbeit im Bauhauptgewerbe aufheben.

Die BA-Statistiken zeigen für Helfertätigkeiten im Baugewerbe eine sehr große Zahl unbesetzter Stellen. Bei diesen Tätigkeiten sind in der Regel noch keine tiefgehenden Fachkenntnisse erforderlich, sondern es reicht eine kurze Einarbeitung oder Einweisung oder Anlernzeit für die Ausübung der Tätigkeit aus. Wir gehen davon aus, dass die Zeitarbeitsbranche in der Lage ist, den Bedarf nach Arbeitnehmern für Bauhelfertätigkeiten zu erfüllen. Gerade vor dem Hintergrund des Arbeits- und Fachkräftebedarfs im Baugewerbe wäre es auch nicht mehr zu vermitteln, dass wir für Bauhelfertätigkeiten auf Arbeitskräfte aus Drittstaaten zurückgreifen müssten, obwohl diese Aufgaben auch durch hiesige Arbeitskräfte ausgeübt werden können. Angesichts der großen Zahl an offenen Stellen im Baugewerbe gehen wir dabei auch davon aus, dass der sog. „Klebeeffekt“ auch dafür sorgen wird, dass es in einem erheblichen Umfang zu einer Umwandlung in dauerhafte Beschäftigungsverhältnisse kommen wird.

Wir weisen ausdrücklich darauf hin, dass die Diskussion über die Abschaffung des Verbots der Arbeitnehmerüberlassung im Baugewerbe gemäß § 1b AÜG zu trennen ist von der branchenübergreifend relevanten Fragestellung, ob eine Reform der Regelungen der Erwerbsmigration eine Zuwanderung auch in Zeitarbeitsunternehmen hinein ermöglichen soll.

Berlin, den 3. März 2023

Zentralverband Deutsches Baugewerbe  
gez. Jöris