

Die politischen und rechtlichen Rahmenbedingungen für Arbeitsmigration nach Deutschland

Ob jemand „rechtmäßig“ oder „rechtswidrig“ bzw. „illegal“ nach Deutschland kommen kann und ob er/sie hier arbeiten darf, wird durch das Ausländerrecht geregelt. Es ist in seinem Grundsatz vom Prinzip des Verbots mit Erlaubnisvorbehalt geprägt. Das heißt, der Zugang nach Deutschland und der Aufenthalt sind verboten, sofern sie nicht ausdrücklich kraft Gesetz oder durch Erteilung eines entsprechenden Aufenthaltstitels erlaubt sind.

Die Frage, wie offen das Ausländerrecht gefasst ist, hat immer mit verschiedenen Faktoren zu tun. Ist das gesamtgesellschaftliche Umfeld von Abwehr geprägt, so ist es auch das Recht. Ein wichtiger Aspekt ist, dass das Ausländerrecht traditionell Teil des Sicherheitsrechts ist. Darin manifestiert sich das diffuse Gefühl des Fremden als Bedrohung als Sicherheitsrisiko. Dazu gehört insbesondere die Angst, es könnten zu viele Menschen zuwandern – auf Kosten „unseres“ Wohlstandes und auf Kosten „unserer“ Identität.

Vor dem zweiten Weltkrieg war Deutschland lange ein Auswanderungsland. Die Einwanderung von Arbeitsmigranten hat aber ebenfalls stattgefunden, wie beispielsweise die vielen polnischen Namen im Ruhrgebiet zeigen.

Vom „Gastarbeiter“ zum EU-Bürger

Mit dem Wirtschaftswunder kamen in den 1950er- und 1960er-Jahren die sogenannten „Gastarbeiter“ aus den Mittelmeerstaaten. Die Angeworbenen dieser Zeit waren oft nicht gut qualifiziert und verrichteten in Deutschland einfache Tätigkeiten in der Industrie. Weil derartige Tätigkeiten in Folge des Strukturwandels zurück gegangen sind, liegt die Arbeitslosenquote von in Deutschland ansässigen Ausländer(inne)n deutlich über der von gebürtigen Deutschen.

Außer der Türkei sind die wichtigsten ehemaligen Anwerbeländer heute Staaten der EU. Die EU-Binnenmigration macht seit Jahrzehnten einen wesentlichen Teil des Zuzugs nach Deutschland aus: Ein knappes Drittel der Ausländer(innen), die derzeit in Deutschland leben, haben die Staatsangehörigkeit eines EU-Mitgliedstaates.

EU-Bürger(innen) können sich auf die so genannten Grundfreiheiten (Arbeitnehmerfreizügigkeit¹, Dienstleistungsfreiheit² und Niederlassungsfreiheit³) sowie das allgemeine Freizügigkeitsrecht berufen. Damit dürfen sie grundsätzlich nach Deutschland einreisen und hier arbeiten. Das gilt auch für die EU-Bürger(innen) aus den zuletzt beigetretenen Staaten – allerdings ist bei ihnen der Zugang zu unselbständiger Beschäftigung beschränkt.

¹ Arbeitnehmerfreizügigkeit gibt den Staatsangehörigen von EU-Mitgliedstaaten das Recht, in einem anderen Mitgliedstaat einer unselbständigen Beschäftigung nachzugehen. Dabei dürfen EU-Ausländer im Vergleich zu Einheimischen mit Blick auf Lohn oder soziale Rechte nicht schlechter gestellt werden als Einheimische.

² Dienstleistungen können beispielsweise gewerbliche, kaufmännische, handwerkliche und freiberufliche Leistungen sein. Um eine Dienstleistung in einem anderen EU-Staat zu erbringen, muss der Dienstleister keine Niederlassung in diesem Land haben. Er muss die Leistung auch nicht in eigener Person erbringen, sondern kann zu diesem Zweck Arbeitnehmer entsenden. Lohn und soziale Absicherung richten sich nach dem Recht des Niederlassungslandes. Die Dienstleistungsfreiheit gilt aktiv und passiv: Nicht nur wer eine Dienstleistung erbringt, sondern auch wer eine Dienstleistung in Anspruch nehmen will, kann sich auf die Dienstleistungsfreiheit berufen.

³ Die Niederlassungsfreiheit gibt den Staatsangehörigen von EU-Mitgliedstaaten das Recht, in einem anderen Mitgliedstaat eine selbständige Erwerbstätigkeit aufzunehmen und auszuüben sowie Unternehmen zu gründen und zu leiten, dies alles nach den Bestimmungen des Aufnahmestaates für seine eigenen Angehörigen. Die Niederlassungsfreiheit umfasst wie die Arbeitnehmerfreizügigkeit ein Diskriminierungsverbot.

Der Zugang zum Arbeitsmarkt wurde bei den Staatsangehörigen der mittel- und osteuropäischen neuen EU-Staaten nicht von Anfang an in vollem Umfang freigegeben, um grenznahe Staaten wie Deutschland und Österreich vor einem vermeintlichen Ansturm billiger Arbeitskräfte zu schützen. Es wurde verdrängt (wohl weil schwieriger zu erklären), dass nicht die Arbeitnehmer, die zu einheimischen Bedingungen beschäftigt werden müssen, das eigentliche Problem sind, sondern die Niederlassungs- und die Dienstleistungsfreiheit – und dass diese für die Bürger(innen) der Beitrittsstaaten schon seit den Europaabkommen Anfang der 1990er Jahre gelten.

Sofern sie als Selbständige in Deutschland tätig sind, können sich auch die EU-Bürger/innen aus den neuen Mitgliedstaaten in vollem Umfang auf die Freiheiten der EU berufen. Davon machen derzeit viele Neu-EU-Bürger(innen) Gebrauch. Männer bieten vor allem im Handwerk und Frauen im haushaltsnahen Dienstleistungsbereich ihre Dienste an. Das sind die berühmten polnischen Kemptner mit einem Briefkasten als „Niederlassung“ und die „polnischen Perlen“, die in Haushalten pflegen. Sie bewegen sich in einer Grauzone, weil sie teilweise die Dienstleistungsfreiheit missbrauchen und/oder weil sie scheinselfständig sind.

Zum Schutz unserer Arbeitsmarktes vor Lohn- oder Sozialdumping ist also das Festhalten an den Beschränkungen der Arbeitnehmerfreizügigkeit bis 2011 bzw. 2013 nicht zielführend. Lohn- und Sozialdumping droht nicht von regulär beschäftigten Arbeitnehmer(inne)n, sondern von den beschriebenen Selbständigen. Dennoch wurde seitens der Bundesregierung die Verlängerung der Beschränkungen beschlossen.

Der Anwerbestopp

Die Ölkrise führte 1973 zu einem Anwerbestopp. Ausländer(innen) aus dem Nicht-EU-Ausland konnten seit dem Anwerbestopp nur noch in begrenzten Ausnahmen zum Zweck der Arbeitsaufnahme zuwandern. Das führte dazu, dass sich die Migration nach Deutschland geändert hat.

Anders als oft dargestellt, ist das „Gastarbeiterprinzip“ nicht daran gescheitert, dass die Mehrheit nicht zurück wollte. Lange funktionierte das Rotationsprinzip: Zwischen 1961 und 1987 stand einer Zuwanderung von 15 Millionen eine Abwanderung von 11 Millionen gegenüber. Gegen die Rotation sprach aus Sicht der Betriebe aber schon bald, dass sie die eingearbeiteten Arbeitskräfte halten wollten. Es sprach aber auch der Anwerbestopp dagegen, der die Rückkehr zu einer endgültigen Entscheidung machte, weil eine dauerhafte Wiedereinreise nach Deutschland danach nicht mehr möglich war. Das hatte zur Folge, dass viele dauerhaft blieben. Sie holten ihre Angehörigen nach, ihre Nachkommen leben hier heute in der dritten oder vierten Generation – und sind oft immer noch Ausländer⁴.

Wer heute über ähnliche Ideen mit Rotationselementen wie etwa zirkuläre Migration diskutiert, kann diese also nicht mit einem schlichten Verweis auf das damalige Scheitern des Konzepts ablehnen, sondern muss genau hinsehen.

Arbeitsmigration unter dem Zuwanderungsgesetz

Am Anwerbestopp hat auch das Zuwanderungsgesetzes von 2004 wenig geändert. Zwar sollten ursprünglich die Chancen einer geregelten Zuwanderung von Arbeitsmigranten im Vordergrund stehen. Doch schon der erste Entwurf vom 3. August 2001 war aber vom traditionell polizeirechtlichen Charakter des Ausländerrechts durchdrungen. Während des weiteren Gesetzgebungsverfahrens schlug in Folge des internationalen Terrors die Stimmung vollends um. Das Ausländerrecht wurde wieder vorrangig als Recht zur Gefahrenabwehr verstanden und der Gesetzentwurf entsprechend um Regelungen zur Identitätskontrolle sowie zur Überwachung erweitert.

Auch die seit der Jahrtausendwende steigenden Arbeitslosenzahlen wirkten sich auf das Gesetz aus. Die Unionsparteien lehnten es ab, mit dem Gesetz auch auf demografische Entwicklungen und auf den mittel- bis langfristig absehbaren Arbeitskräftemangel (nicht nur bei Fachar-

⁴ Bestand Eingebürgerte 2006: 3.559.000 (einschließlich Spätaussiedler bis 1999). Bestand Ausländer 2008: 6,73 Millionen.

beitskräften und Hochqualifizierten) zu reagieren. Es sollte nach ihrer Auffassung vielmehr konsequent das Ziel der Zuwanderungsbegrenzung verfolgt und lediglich die Zuwanderung von Hochqualifizierten in eng umrissenen Grenzen zugelassen werden. In seiner letztlich verabschiedeten Fassung schrieb das Gesetz deshalb den Anwerbestopp fort.

Trotz Anwerbestopp war die Anwerbung nie gänzlich zum Erliegen gekommen. Im Laufe der Zeit wurde deutlich, dass Deutschland weiter die Zuwanderung von Arbeitsmigranten auch von außerhalb der EU braucht. In der Anwerbestoppausnahmereverordnung – kurz ASAV - wurde festgelegt, wer je nach Bedarf der Arbeitgeber kommen darf und wer nicht. Das waren z.B. Sozialarbeiter, IT-Ingenieure, Saisonarbeiter in der Landwirtschaft oder Haushaltshilfen. Es waren aber auch Tätigkeiten wie Berufssportler und Künstler dabei.

2005 wurde die ASAV durch die Beschäftigungsverordnung abgelöst. Neuer Name – gleicher Inhalt: Die Anwerbung ist nur in den festgelegten Ausnahmefällen möglich. Voraussetzung ist, dass durch Verordnung des Arbeitsministerium festgelegt ist, dass eine Aufenthaltserlaubnis zum Zweck der Beschäftigung erteilt werden kann. Das darf je nach Festlegung mit oder ohne Zustimmung der Arbeitsverwaltung (BA) geschehen. Die Zustimmung ist – von Ausnahmen abgesehen – davon abhängig, dass eine Vorrangprüfung durchgeführt wurde. Das heißt es darf regional keine einheimische, vorrangige Arbeitskraft zur Verfügung stehen. Vorrangig sind Deutsche, EU-Bürger(innen) aus den alten EU-Staaten und Ausländer(innen) mit gesichertem Aufenthaltsstatus.

Die Festlegung, bei welchen Berufen und unter welchen Umständen eine Anwerbung möglich oder ausgeschlossen ist, erschließt sich dem Laien und allzu oft auch den Fachleuten nicht ohne weiteres. Einige Beispiele:

- Keine Zustimmung ist nötig bei Hochqualifizierten wie Führungskräften oder Gastwissenschaftlern. IT-Fachkräfte und Akademiker sind nicht automatisch hoch qualifiziert – in der Regel bedarf ihre Beschäftigung deshalb der Zustimmung der BA. Seit 1.1.2009 allerdings ohne Vorrangprüfung, sofern es sich um so genannte Bildungsinländer handelt oder um Staatsangehörige der 2004 oder 2006 beigetretenen EU-Staaten.⁵
- Ebenfalls keine Zustimmung ist nötig bei Beschäftigungen, die nicht vorrangig dem Erwerb dienen⁶ – außer bei Au-pairs: für sie ist eine Zustimmung der BA erforderlich⁷.
- Die Zuwanderung von gering Qualifizierten soll weitgehend unterbunden werden⁸. Hauptgrund hierfür ist, dass das Reservoir an gering qualifizierten Arbeitslosen in Deutschland groß genug ist. Allerdings gelingt es oft nicht, diese Arbeitslosen entsprechend zu vermitteln. Deshalb gibt es auch hier Ausnahmen vom Anwerbestopp – etwa für Saisonarbeitkräfte in der Landwirtschaft und für Haushaltshilfen in Haushalten in Pflegebedarf). Pflegekräfte dürfen hingegen nur von professionellen Einrichtungen angeworben werden und nicht auch von Privatpersonen⁹. Um dem Pflegnotstand zu begegnen, haben die Gleichstellungs- und Frauenminister(innen) der Länder vor kurzem gefordert, dass künftig nicht nur die Anwerbung von Haushaltshilfen erlaubt sein soll, sondern dass diesen auch die Ausübung von grundpflegerischen Tätigkeiten erlaubt werden muss.¹⁰ Warum nicht gleich die Anwerbemöglichkeit von ausgebildeten Pflegekräften gefordert wird? Das ist wohl den Besonderheiten des Arbeitsmarktes Haushalt geschuldet.

Je nachdem auf welchem Ticket die Arbeitsmigration stattfindet, ist Familienzusammenführung zugelassen. Bei wenig qualifizierter Tätigkeit ist sie meist ausgeschlossen. Ist sie zugelassen, werden in der Regel hohe Anforderungen an die Lebensunterhaltsicherung aus eigenen Mitteln für die ganze Familie gestellt. Davon hängt dann auch die dauerhafte Sicherung des Aufenthalts ab, die die Aufenthaltserlaubnis meist zunächst befristet erteilt wird.

⁵ vgl. § 4, § 5, § 27 BeschV, § 12 b ArGV

⁶ vgl. § 9 BeschV

⁷ vgl. § 20 BeschV

⁸ vgl. § 18 Abs. 3 AufenthG

⁹ vgl. § 18, § 30, § 21 BeschV

¹⁰ 19. Konferenz der Gleichstellungs- und Frauenministerinnen, -minister, senatorinnen und -senatoren der Länder, Hauptkonferenz am 18./19.6.2009, Schloss Krickenberg/Nettetal, Top 5.5.

Wunsch und Wirklichkeit

Auch wegen der engen und unübersichtlichen Zuwanderungsregeln findet die Zuwanderung einer unbekanntem Zahl von Menschen statt, die entweder ohne legalen Aufenthaltsstatus sind (so genannte „Illegale“) oder doch wenigstens ohne Arbeitserlaubnis (Neu-EU-Bürger). Illegale Beschäftigung ist fester Bestandteil der nationalen Märkte. Solange es hier entsprechende Nachfrage gibt, wird es illegale Zuwanderung und Arbeitskräfte geben.

Es gibt eine erkennbare Diskrepanz zwischen dem Wunsch sowohl der Bundesregierung wie auch der EU-Kommission vor allem Hochqualifizierte Arbeitnehmer/innen anzuwerben und der tatsächlichen Zuwanderung dieser Personengruppe: Mit einem Anteil von 1,72 % hochqualifizierten Arbeitskräften aus Drittländern an der Gesamtbeschäftigung liegt die EU deutlich hinter anderen wichtigen Zuwanderungsländern wie Australien (9,9 %), Kanada (7,3 %), USA (3,2 %) und Schweiz (5,3 %) zurück. Die Zuwanderung von un- oder angelernten insbesondere aus Osteuropa und Afrika boomt hingegen.

Aus Sicht der Wirtschaft hat Deutschland Personalprobleme, die es durch Zuwanderung zu lösen gilt.¹¹ Das gilt für Hochqualifizierte, aber nicht nur für diese. Die Bundesregierung hat darauf lange nicht oder falsch reagiert. Die strikten Regelungen zur Zuwanderungsbegrenzung wurden oft gar nicht oder zu spät geändert oder sind zu kompliziert. Ein Grund dafür ist sicher, dass Zuwanderung politisch nicht leicht zu vertreten ist.

Deutschland hat es weder mit der so genannten GreenCard für IT-Fachleute, noch mit den folgenden Regelungen geschafft Hochqualifizierte in nennenswerter Zahl nach Deutschland zu bewegen. Bei 661.855 Zuzügen allein im Jahr 2006 reisten 2005 bis 2007 nur 301 Personen mit einer entsprechenden Niederlassungserlaubnis für Hochqualifizierte nach § 19 AufenthG ein.

Im Sommer 2008 wurde ein Aktionsprogramm Arbeitsmigration¹² aufgelegt, das eine Öffnung des Arbeitsmarktes für Akademiker und Akademikerinnen aus den neuen EU-Mitgliedstaaten sowie Erleichterungen bei der Anwerbung für Hochqualifizierte bringen sollte. Weiter sollten Rahmenbedingungen für Zuwandernde und Zugewanderte in Deutschland attraktiver gestalten werden, etwa durch Erleichterung beim Ehegattennachzug auf dem Verwaltungsweg und durch Maßnahmen gegen Rassismus und Diskriminierung. Tatsächlich wurde nur wenig verwirklicht:

- Akademiker und Akademikerinnen können nun regelmäßig ohne Vorrangprüfung angeworben werden.
- Als Hochqualifiziert gilt nun „schon“, wer über der Beitragsbemessungsgrenze der Rentenversicherung liegt – also jährlich mindestens 64.800 Euro verdient – und nicht wie vorher das Doppelte der Beitragsbemessungsgrenze für die private Krankenversicherung, also 97.200 Euro¹³. Als „Ausgleich“ für die Öffnung wurde auch gleich ein neuer Ausweisungsgrund eingeführt. Wer seinem Arbeitgeber (!) gegenüber falsche oder unvollständige Angaben macht und dadurch eine Niederlassungserlaubnis erhält, kann ausgewiesen werden.¹⁴
- An den Verwaltungsvorschriften zum Ehegattennachzug wird noch gearbeitet – und ob sie in der Praxis nützen werden, muss sich dann auch noch zeigen.
- Neue Maßnahmen gegen Rassismus und Diskriminierung hat es nicht gegeben.

Im Ergebnis bleibt Deutschland ein Land, das für gut qualifizierte Arbeitsmigranten hohe Hürden aufbaut und wenig einladend ist. Gering Qualifizierte haben fast gar keine Chance, obwohl auch hier erkennbar Bedarf besteht – wie auch die Beschäftigung von Menschen ohne legalen Aufenthaltsstatus zeigt.

¹¹ Sachverständigenrat deutscher Stiftungen, Info SVR GmbH, Mai 2009, http://www.svr-migration.de/wp-content/uploads/2009/05/informationspapier_qualifikation-und-migration_druckfassung.pdf

¹² http://www.bmas.de/coremedia/generator/26946/2008__07__16__aktionsprogramm__fachkraefte.html

¹³ Die Zahlen beziehen sich auf das Jahr 2009.

¹⁴ vgl. § 55 Abs. 2 Nr. 1a AufenthG

Die EU-Strategie zur Arbeitsmigration

Auch die EU stellt seit Jahren Überlegungen zur Arbeitsmigration an. Allerdings hat sie dafür bisher keine unmittelbare, originäre Kompetenz (anders als z.B. im Asylrecht). Nicht nur, aber auch aus diesem Grund sind die Vorschläge in den Mitgliedstaaten umstritten:

Noch in Arbeit ist eine Rahmenrichtlinie über Verfahren und Rechte von Arbeitsmigrant(inn)en aus Nicht-EU-Staaten. Voraussetzungen für ihre Zulassung zum Arbeitsmarkt werden hier nicht geregelt. Es soll lediglich das Antragsverfahren vereinfacht und gestrafft werden. Weiter sollen sie bei legaler Beschäftigung die gleichen sozio-ökonomischen Rechte erhalten wie EU-Bürger(innen), was nicht in allen Mitgliedstaaten auf Zustimmung stößt.

Ende Mai wurde die Einführung der Blue Card für Hochqualifizierte beschlossen. Die Richtlinie war in ihren Details äußerst umstritten. Kritisch wurde zum einen bewertet, wo der Maßstab anzulegen ist, ab wann jemand als hochqualifiziert gilt. Weiter wurde darüber gestritten, wer über die Zahl der Einwanderer entscheidet – die EU oder jeweils die Mitgliedstaaten. Diese Entscheidung ist (vorläufig) für die Mitgliedstaaten gefallen.

Ein weiterer kritischer Punkt ist die so genannte zirkuläre Migration. Darunter wird im Allgemeinen die zeitlich befristete Zuwanderung von Ausländer(innen), die nicht aus EU-Staaten kommen, mit anschließender Rückkehr ins Herkunftsland verstanden. Zirkuläre Migration wird oft mit Blick auf die (illegale) Zuwanderung aus Afrika aber auch aus Südamerika und dem fernen Osten thematisiert. Sie habe entwicklungspolitische Potentiale und biete, sofern Bedarf an befristeter Arbeit besteht, eine „Triple-Win-Situation“. Dafür wären allerdings entsprechende Voraussetzungen und Rahmenbedingungen zu schaffen. Wie diese aussehen könnten, ist noch offen. In den Vorschlägen der EU-Kommission werden sie häufig mit Bedingungen verbunden, die die Herkunftsstaaten erfüllen müssen. Dadurch würden diese Staaten zum Ausführungsorgan der EU-Migrationspolitik und Entwicklungszusammenarbeit und die Migrationsmöglichkeiten Einzelner wären vom „Wohlverhalten“ dieser Staaten abhängig.

Ein Pluspunkt der Überlegungen der Kommission ist – zumindest bislang – dass auch gering qualifizierte Arbeitskräfte davon profitieren sollen.

Ein weiterer wesentlicher Punkt der Strategie der EU ist die Bekämpfung der illegalen Einwanderung und Beschäftigung. Bisher wurden dazu vor allem Maßnahmen entwickelt, die den Zugang in die EU erschweren und die Rückführung erleichtern. Mit der zirkulären Migration gibt es nun auch zumindest Überlegungen, illegaler Zuwanderung durch Öffnung zu begegnen. Und mit einer neuen Richtlinie, die ebenfalls Ende Mai verabschiedet wurde, setzt die EU jetzt erstmals bei den Profiteuren der Schwarzarbeit an. Sie soll stärker sanktioniert werden.

Fazit

In seinen migrationspolitischen Positionen sagt die Caritas, dass „Arbeitsmigrant(inn)en in einem politisch zu entscheidenden Umfang legale Perspektiven in Würde und Sicherheit eröffnet“ werden sollten. Diese politischen Entscheidungen sind bisher aber eher halbherzig. Insgesamt ist die nationale und auch die EU-Politik zur Arbeitsmigration zwiespältig. Dem Wunsch nach qualifizierter Zuwanderung stehen oft sehr eng geführte Regeln gegenüber, die abschrecken, nicht einladen.

Der Bedarf an weniger qualifizierten Zuwander(inne)n wird mit Hinweis auf hohe Arbeitslosenzahlen auf Kosten der Arbeitsmigrant(inn)en und, folgt man wirtschaftsnaher Forschung, auch auf Kosten des Wirtschaftsstandortes ignoriert.

Die Regelung der Arbeitsmigration folgt nach wie vor eher populistischen Ausgrenzungsmechanismen und weniger den ökonomischen und humanitären Notwendigkeiten.