

JAAC 63.98

Auszug aus einem Entscheid des Eidgenössischen
Justiz- und Polizeidepartementes vom 4. Juni 1999

Art. 21 al. 2 let. a OLE. Nombre maximum dont dispose la Confédération pour des séjours de courte durée. Séjour de formation ou de perfectionnement. Relations commerciales avec l'étranger.

- Les conditions de cette disposition ne sont pas remplies lorsque le séjour de formation ou de perfectionnement ne conduit pas sitôt après à l'occupation d'un poste à responsabilité dans une entreprise partenaire. De plus, des relations commerciales doivent déjà exister avec l'entreprise partenaire étrangère (partenaire commercial important).

- L'on ne peut pas parler de séjour de formation ou de perfectionnement, au sens de l'ordonnance, lorsqu'un étranger (Iranien) souhaite acquérir des expériences à l'Ouest en vue d'une mise en relation ultérieure avec une entreprise suisse.

- Dans le cadre de la procédure relative au nombre maximum dont dispose la Confédération, l'OFE ne peut pas se prononcer sur les questions portant sur la priorité dans le recrutement au sens de l'art. 8 OLE et sur les conditions d'engagement au sens de l'art. 9 OLE.

Art. 21 Abs. 2 Bst. a BVO. Bundeskontingent für Kurzaufenthalter. Aus- und Weiterbildungsaufenthalt. Geschäftsbeziehungen mit dem Ausland.

- Die Voraussetzungen dieser Bestimmung sind nicht erfüllt, wenn der Aus- und Weiterbildungsaufenthalt nicht unmittelbar anschliessend zu einer verantwortungsvollen Tätigkeit im Partnerbetrieb führt. Überdies müssen bereits Beziehungen zur ausländischen Partnerfirma bestehen (wichtiger Geschäftspartner).

- Es liegt kein Aus- und Weiterbildungsaufenthalt im Sinne des Verordnungstextes vor, wenn ein Ausländer (Iraner) im Westen Erfahrungen sammeln will, um später einer Schweizer Firma Beziehungen vermitteln zu können.

- Im Verfahren betreffend Bundeskontingent kann sich das BFA zu Fragen der Rekrutierungspriorität nach Art. 8 BVO und der Arbeitsbedingungen nach Art. 9 BVO nicht äussern.

Art. 21 cpv. 2 lett. a OLS. Contingente massimo a disposizione della Confederazione per dimoranti temporanei. Soggiorno di formazione. Relazioni commerciali con l'estero.

- Le condizioni di questa disposizione non sono adempite qualora il soggiorno di formazione non conduca immediatamente all'assunzione di un posto di responsabilità presso un socio commerciale. Inoltre, devono già esistere delle relazioni commerciali con la ditta straniera (importante socio commerciale).

- Non si può parlare di soggiorno a scopo di formazione o di perfezionamento ai sensi dell'ordinanza qualora lo straniero (iraniano) desideri acquisire esperienza in occidente al fine di potere mediare in futuro relazioni con una ditta svizzera.

- Nel quadro di una procedura relativa al contingente di cui dispone la Confederazione, l'UFDS non può pronunciarsi sulle questioni inerenti alle priorità per il reclutamento ai sensi dell'art. 8 OLS, né sulle condizioni di impiego ai sensi dell'art. 9 OLS.

Zusammenfassung des Sachverhalts:

Die X GmbH reichte im Januar 1997 ein Gesuch ein um Erteilung einer «Praktikumsaufenthaltsbewilligung» für Y (iranischer Staatsangehöriger). Die kantonale Behörde unterbreitete das Gesuch dem (ehemaligen) Bundesamt für Industrie, Gewerbe und Arbeit (BIGA) zum Erlass einer Verfügung betreffend Bundeskontingent für Kurzaufenthalter gemäss Art. 21 Abs. 2 Bst. a der Verordnung vom 6. Oktober 1986 über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (BVO, SR 823.21). Gegen die abweisende Verfügung erhob die X GmbH beim damals zuständigen Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartement (EVD) Beschwerde. Diese wurde vom neu zuständigen Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) abgewiesen.

Aus den Erwägungen:

5. Im Rahmen der Regierungs- und Verwaltungsreform wurde ein Teil des Aufgabenbereichs des dem EVD unterstellten BIGA per 1. Januar 1998 in das Bundesamt für Ausländerfragen (BFA) eingegliedert (Sektion Arbeitskräfte

und Einwanderung). Neu ist damit das BFA Arbeitsmarktbehörde für den Zuständigkeitsbereich des Bundes, was zur Anpassung der BVO geführt hat (vgl. Änderung der BVO vom 25. Februar 1998, in Kraft seit 22. März 1998; AS 1998 860 f.). Zuständig für die Behandlung von Beschwerden gegen Verfügungen der Arbeitsmarktbehörde des Bundes ist somit nicht mehr das EVD, sondern das EJPD (Art. 53 Abs. 1 und 2 BVO). Die übergangsrechtlichen Bestimmungen sehen vor, dass das EJPD ab dem 1. März 1998 zuständig zur Behandlung von Beschwerden gegen das BIGA ist, die gestützt auf die BVO am 28. Februar 1998 hängig sind (Art. 58 Abs. 3 BVO). Das Departement ist daher zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Es entscheidet im Übrigen endgültig, soweit nicht die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht zulässig ist (Art. 20 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer [ANAG], SR 142.20).

Die Beschwerdeführerin (X GmbH) ist legitimiert; auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 53 Abs. 4 BVO, Art. 48 ff. des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG], SR 172.021).

6. Im Weiteren stellt sich die Frage nach dem zulässigen Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens. Das BIGA stützte sich beim Erlass der angefochtenen Verfügung auf aArt. 21 Abs. 2 BVO (AS 1986 1791 ff.), der ihm die Kompetenz gab, Verfügungen zulasten der Höchstzahl des Bundes zu erlassen; weiter ging seine Zuständigkeit nicht. Insbesondere blieb der arbeitsmarktliche Vorentscheid (Art. 42 BVO) mit dem Entscheid betreffend Rekrutierungsprioritäten gemäss Art. 8 BVO der kantonalen Arbeitsmarktbehörde vorbehalten (Art. 49 Abs. 1 Bst. d BVO). Aufgrund der damals gültigen Zuständigkeitsordnung kann Streitgegenstand nur sein, ob Y die Voraussetzungen für die Erteilung eines Bundeskontingentes erfüllt oder nicht. Unbeantwortet blieb die Frage, ob aufgrund der Art. 6 - 11 BVO (Voraussetzungen zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit) überhaupt eine Aufenthaltsbewilligung erteilt werden könnte.

Daran hat sich durch die Revision der BVO nichts geändert. Das BFA nimmt zwar heute eine Doppelfunktion wahr (sowohl Arbeitsmarkt- wie auch Fremdenpolizeibehörde). Die beiden Bereiche sind jedoch - zumindest was den arbeitsmarktlichen Vorentscheid betrifft - klar getrennt. Erst nach Abschluss des arbeitsmarktlichen Verfahrens (Vorentscheid gemäss Art. 42 BVO durch die kantonale Behörde, Entscheid betreffend Bundeskontingent durch das BFA) wird von der zuständigen kantonalen Fremdenpolizeibehörde über die Frage der Erteilung der Aufenthaltsbewilligung entschieden; im Falle der Gutheissung bleibt die Zustimmung des BFA vorbehalten (Art. 51 BVO). Im Rahmen des Zustimmungsverfahrens besteht allerdings die Aufteilung in einen arbeitsmarktlichen und einen fremdenpolizeilichen Bereich nicht mehr (vgl. Art. 1 Abs. 1 der Verordnung vom 20. April 1983 über die Zuständigkeit der Fremdenpolizeibehörden in der Fassung vom 25. Februar 1998, SR 142.202 und AS 1998 846). Das BFA ist damit befugt, in seinem Zustimmungsentscheid sowohl arbeitsmarktliche (insbesondere solche der Rekrutierungsprioritäten nach Art. 8 BVO) wie auch fremdenpolizeiliche Aspekte des kantonalen Bewilligungsentscheides zu würdigen. Solange ein solcher aber noch nicht ergangen ist bzw. ausserhalb des Zustimmungsverfahrens, kann sich das BFA

zu Fragen im Zusammenhang mit Art. 6 - 11 BVO nicht äussern. Aufgrund der von der BVO vorgesehenen Kompetenzordnung hat das vorliegende Verfahren somit ausschliesslich die Frage des Bundeskontingentes zum Gegenstand.

7. Der Bundesrat ist befugt, Massnahmen zur Begrenzung der Zahl der erwerbstätigen Ausländer zu treffen (Art. 25 ANAG). Von der ihm eingeräumten Befugnis hat der Bundesrat in der bereits zitierten BVO Gebrauch gemacht (vgl. [BGE 118 Ib 81](#)). Diese bezweckt ein ausgewogenes Verhältnis zwischen dem Bestand der schweizerischen und dem der ausländischen Wohnbevölkerung, die Schaffung günstiger Rahmenbedingungen für die Eingliederung der hier wohnenden und arbeitenden Ausländerinnen und Ausländer, die Verbesserung der Arbeitsmarktstruktur und eine möglichst ausgeglichene Beschäftigung (Art. 1 BVO). In diesem Sinne legt der Bundesrat periodisch Höchstzahlen für Jahres- und Kurzaufenthalter fest (Art. 12 Abs. 1 BVO), wobei diese Höchstzahlen auf Bund und Kantone aufgeteilt werden (Art. 12 Abs. 3 BVO).

8. Dem vorliegenden Verfahren liegt ein Gesuch um Erteilung einer befristeten «Praktikumsaufenthaltsbewilligung» zugunsten eines iranischen Staatsangehörigen zugrunde. Zweck des geplanten Aufenthaltes ist die Aus- und Weiterbildung im technischen und administrativen Bereich mit dem Ziel, eine spätere Zusammenarbeit zwischen den beteiligten Firmen im Iran bzw. in der Schweiz aufzubauen. Der betroffene Ausländer unterliegt daher der zahlenmässigen Begrenzung der Ausländer, weshalb das kantonale Amt für Industrie, Gewerbe und Arbeit (KIGA) das Gesuch dem BIGA zum Erlass einer Verfügung gemäss Art. 21 Abs. 2 Bst. a BVO überwies. Danach kann die zuständige Behörde, zulasten der Höchstzahl des Bundes, für Aus- und Weiterbildungsaufenthalte von höchstens 18 Monaten Verfügungen erlassen für Bewilligungen an qualifizierte Arbeitskräfte, die anschliessend eine verantwortungsvolle Tätigkeit in einem Mutter-, Zweig- oder Tochterbetrieb, bei einem Lizenznehmer, Konzessionär oder wichtigen Geschäftspartner im Ausland übernehmen. Gemäss den massgeblichen Weisungen ist hierzu festzuhalten, dass im Hinblick auf die Qualität der Ausbildung das Verhältnis zwischen Anzahl Praktikanten und übrigen Mitarbeitern ausgewogen sein muss. Die genannte Bestimmung soll insbesondere den Erwerb von Konzernfahrung im Hinblick auf die anschliessende Übernahme verantwortungsvoller Aufgaben im Ausland erlauben. Ferner kann ein Ausländer durch einen solchen Aufenthalt technisches Know-how erwerben, oder es kann damit der Service im Zusammenhang mit der Lieferung schweizerischer Produkte ins Ausland durch dort ansässiges Personal sichergestellt werden.

9. Nicht bestritten wird, dass Y (Maschineningenieur, Bachelor's Degree des Abadan Institute of Technology) als qualifizierte Arbeitskraft im Sinne des Gesetzes gilt. Die Vorinstanz macht jedoch geltend, die erforderliche zahlenmässige Ausgewogenheit zwischen Praktikanten und übrigen Mitarbeitern sei nicht gegeben. Tatsächlich kann man sich fragen, inwiefern ein Betrieb in der Grösse der X GmbH (zwei Geschäftsleiter, ein Angestellter, ein Lehrling) einer bereits erfahrenen, qualifizierten Fachkraft Aus- und Weiterbildung anbieten kann. Das im Aufenthaltsgesuch genannte Ausbildungsprogramm ist denn auch mehr ein Überblick über den Tätigkeitsbereich der Firma als ein detailliert geschildertes Programm, aus dem ersichtlich ist, welche konkreten Ziele in welcher Zeit erreicht

werden sollen. Gleiches gilt für das berufsbegleitende MBA-Studium. Hier bestehen nur ungefähre Vorstellungen, welche Gebiete «abgedeckt werden müssten» (allgemeine Betriebswirtschaft, Grundlagen allgemeines und Wirtschaftsrecht Schweiz, etc.). Offenbar wurde nicht abgeklärt, welche Institutionen überhaupt Lehrgänge anbieten, die in der recht kurzen Zeit von 18 Monaten den gewünschten Stoff vermitteln. Zu Recht bemängelt die Vorinstanz, dass keine konkreten Hinweise gemacht wurden bezüglich vorgesehener Kurse und deren Inhalte.

10. Weitere Voraussetzung für die Erteilung des fraglichen Kontingentes ist, dass der Praktikant anschliessend eine verantwortungsvolle Tätigkeit bei einem wichtigen Geschäftspartner im Ausland übernimmt (Anwenden des erworbenen Know-hows bzw. Umsetzen der gemachten Erfahrungen). Dies bedeutet zweierlei: Zum einen muss der wichtige Geschäftspartner im Ausland bereits bestehen, was entsprechende Geschäftsbeziehungen bedingt. Davon ist aber weder im Aufenthaltsgesuch noch in der Nachfolgekorespondenz die Rede. Die X GmbH macht nicht einmal geltend, es bestünden im heutigen Zeitpunkt geschäftliche Beziehungen mit der genannten Firma in Teheran. Zum anderen muss die anschliessende verantwortungsvolle Tätigkeit des Praktikanten im Heimatstaat von Anbeginn an vorgesehen sein und einen Zusammenhang mit den geschäftlichen Beziehungen der beiden Firmen haben. Dies ist ebenfalls nicht der Fall. Den Eingaben der X GmbH kann in diesem Zusammenhang entnommen werden, dass in längerfristiger Zukunft mit Hilfe der iranischen Gesellschaft eine Firmenvertretung im Iran aufgebaut werden soll, dazu soll in einem ersten Schritt Y mit dem technischen Know-how und der unterschiedlichen Wirtschaftsphilosophie Westeuropas vertraut gemacht werden, etc. Es fehlt damit der erforderliche enge Zusammenhang zwischen aus- und weiterbildendem Praktikum und anschliessender verantwortungsvoller Tätigkeit. Aus dem Wortlaut des Verordnungstextes geht klar hervor, dass damit nicht bloss ein erhoffter oder erwünschter Nebeneffekt in der Zukunft gemeint ist, sondern eine bereits zu Beginn in Aussicht gestellte Position.

11. Auf Rechtsmittelebene wird die Bedeutung der fortschreitenden Globalisierung für den Aussenhandel der Schweiz betont. Namentlich die Elektro- und die Maschinenindustrie seien in hohem Masse vom Ausland abhängig. Um die sich abzeichnenden wirtschaftlichen Perspektiven in Drittweltländern nutzen zu können, sei es unabdingbar, sich mittels Beziehungen zu ortsansässigen Firmen eine Marktpräsenz aufzubauen. Es gelte als sicher, dass im Iran ein grosser Bedarf an Industriegütern jeglicher Art vorhanden sei, der durch ausländische Firmen abgedeckt würde. Dem ist ohne weiteres zuzustimmen. Nur liegt darin kein hinreichender Grund für eine Bewilligung im Sinne der bereits mehrfach zitierten Bestimmung. Was die Beschwerdeführerin anstrebt, müsste wohl eher als eine Art Rekognoszierung oder Terrainvorbereitung im Hinblick auf eine spätere Geschäftstätigkeit bezeichnet werden. Insofern ist der Vorinstanz zuzustimmen, wenn sie grundsätzlich in Frage stellt, ob es sich beim geplanten Aufenthalt tatsächlich um einen Aus- und Weiterbildungsaufenthalt im Sinne von Art. 21 Abs. 2 Bst. a BVO handelt.

Abschliessend ist festzuhalten, dass es vorliegend nicht darum gehen kann, die Ernsthaftigkeit oder Tauglichkeit der Bemühungen der Beschwerdeführerin, mit dem Iran ins Geschäft zu kommen, anzuzweifeln. Auch wären berufliche

und kulturelle Erfahrungen des Ausländers (Verwandter des Geschäftsleiters) hinsichtlich späterer Kontakte sicher nützlich. Dies erfüllt jedoch - wie erwähnt - die Voraussetzungen eines Aus- und Weiterbildungsaufenthaltes im Sinne der massgebenden Bestimmung nicht.

JAAC 63.98 - Auszug aus einem Entscheid des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartementes vom 4. Juni 1999

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	1999
Année	
Anno	
Band	63
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 004 448

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.
Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.
Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.