

## JAAC 52.32

Entscheid des Bundesrates vom 23. März 1988

---

*Etrangers exerçant une activité lucrative. Autorisations à l'année de l'Office fédéral de l'industrie, des arts et métiers et du travail (OFIAMT) pour ecclésiastiques. Condition relative à la qualité de communauté religieuse d'importance nationale. Notion juridique indéterminée dont l'application est revue avec retenue par le Conseil fédéral en tant qu'autorité de recours. Aucun droit subjectif à une telle autorisation, ni selon le droit fédéral, ni selon la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH). Légalité de l'ordonnance limitant le nombre des étrangers. Aucun examen de la constitutionnalité de dispositions légales par le Conseil fédéral.*

---

*Erwerbstätige Ausländer. Jahresbewilligung des Bundesamtes für Industrie, Gewerbe und Arbeit (BIGA) für Geistliche. Voraussetzung der Religionsgemeinschaft von gesamtschweizerischer Bedeutung. Unbestimmter Rechtsbegriff, dessen Anwendung der Bundesrat als Beschwerdeinstanz mit Zurückhaltung überprüft. Kein Anspruch auf eine solche Bewilligung, weder nach Bundesrecht noch nach der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK). Gesetzmässigkeit der Verordnung über die Begrenzung der Zahl der Ausländer. Keine Überprüfung der Verfassungsmässigkeit von Gesetzesbestimmungen durch den Bundesrat.*

---

*Stranieri che esercitano un'attività lucrativa. Permessi annuali dell'Ufficio federale dell'industria, delle arti e mestieri e del lavoro (UFIAML) per sacerdoti. Condizione della comunità religiosa d'importanza nazionale. Concetto giuridico indeterminato, la cui applicazione è esaminata dal Consiglio federale come autorità di*

***ricorso. Nessun diritto a un permesso di questo genere né secondo il diritto federale né secondo la Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU). Legalità dell'ordinanza che limita l'effettivo degli stranieri. Nessun esame della costituzionalità di disposizioni legali da parte del Consiglio federale.***

---

## **I**

**A.** Am 6. März 1986 hat der Verein X bei einer kantonalen Fremdenpolizei ein Gesuch eingereicht mit dem Antrag, Herrn Y eine Arbeits- und Aufenthaltsbewilligung für Jahresaufenthalter zur Ausübung der Tätigkeit eines Geistlichen zu erteilen.

In der Folge hat das kantonale Arbeitsamt das Gesuch am 25. April dem Bundesamt für Industrie, Gewerbe und Arbeit (BIGA) zur Behandlung überwiesen.

Das Gesuch ist am 17. November 1986 vom BIGA abgewiesen worden.

**B.** Das Eidgenössische Volkswirtschaftsdepartement (EVD) hat eine gegen den Entscheid des BIGA eingereichte Beschwerde am 25. Juni 1987 seinerseits kostenfällig abgewiesen. Der Begründung ist zu entnehmen, dass dem Verein, der als eine Religionsgemeinschaft zu betrachten sei, keine gesamtschweizerische Bedeutung zukomme. In der betreffenden Gemeinde gäbe es nur 30 bis 50 Gottesdienstbesucher; der Kreis der dort seelsorgerisch zu betreuenden Personen werde auf ca. 70 Personen geschätzt. Ferner gäbe es in der Schweiz neben dieser Gemeinde bloss sechs eigenständige Gemeinden, die sich zum selben Glauben bekennen.

**C.** Gegen diesen Entscheid hat der Verein am 17. Juli 1987 beim Bundesrat eine Beschwerde eingereicht mit dem Antrag, Herrn Y eine Arbeits- und Aufenthaltsbewilligung für Jahresaufenthalter zu erteilen. Zur Begründung wird im wesentlichen geltend gemacht, dass der Ort des Vereins Urzelle und Zentrum der schweizerischen Glaubensgemeinschaft sei. Auch wenn nur 30 bis 50 Personen die Gottesdienste besuchten und ca. 70 Personen seelsorgerisch betreut werden müssten, so gebe es doch eine grosse Anzahl von Glaubensanhängern in der übrigen Schweiz. Man schätze deren Zahl auf einige tausend, verteilt auf über 12 autonome Gemeinden.... Man sehe vor, alle gleichgesinnten Gemeinden mit der Zeit unter die Obhut von Herrn Y zu stellen, der zukünftig Bischofsfunktionen ausüben werde. Auf die Mitarbeit von Herrn Y könne nicht verzichtet werden, da die aus autonomen Gemeinden zusammengesetzte schweizerische Glaubensgemeinschaft über keine gefestigte ganzheitliche Organisationsstruktur verfüge. Es gelte jetzt, diese Glaubensgemeinschaft aus ihrem gegenwärtigen Schlummerzustand herauszuholen. Was die Person von Herrn Y anbelange, so werde anerkannt, dass er den Zulassungsbeschränkungen für Jahresaufenthalter unterliege. Es werde aber Bundesrecht verletzt, wenn die Vorinstanz den Verein nicht als Religionsgemeinschaft von gesamtschweizerischer Bedeutung betrachte. Diese rechtswidrige Auslegung eines unbestimmten Rechtsbegriffs verletze gleichzeitig auch die Bundesverfassung, so vor allem das Gebot

der Rechtsgleichheit und die Glaubens- und Kulturfreiheit. Ausserdem müsse Bundesrecht, sei es nun ein Gesetz oder sei es eine Verordnung, verfassungskonform ausgelegt werden. Insbesondere müsse geprüft werden, ob die zur Anwendung gelangte Verordnung gesetzeskonform sei. Im weitern habe nach der Bewilligungspraxis der Bundesbehörden jede repräsentative Religionsgemeinschaft auf nationaler Ebene Anspruch auf mindestens einen Geistlichen. Werde die Intensität der Glaubensbetätigung berücksichtigt, so hätten auch schon kleine Glaubensgemeinschaften Anspruch auf die Erteilung einer solchen Bewilligung. Stelle man einzig auf Organisationsstrukturen ab, so bestehe selbst die Evangelisch-reformierte Landeskirche aus autonomen öffentlich-rechtlichen Körperschaften. Es verstehe sich von selbst, dass der Religionsgemeinschaft in Zeiten der Führerlosigkeit der organisatorische Oberbau fehle. Eine Organisationsstruktur werde jedoch erst wieder mit der charismatischen Berufung neuer Leiter gewährleistet. Es komme hier aus diesen Überlegungen einzig auf die Anzahl Glaubensanhänger und deren Bereitschaft zur Glaubensbetätigung an. Die Glaubensgemeinschaft verfüge in der Schweiz über einige tausend Mitglieder. Das Gebot der Rechtsgleichheit werde insofern verletzt, als der vorliegende Sachverhalt zu schematisch betrachtet werde.

## II

1. Nach Art. 100 Bst. b Ziff. 3 OG, in Verbindung mit Art. 53 Abs. 3 der V vom 6. Oktober 1986 über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (BVO, SR 823.21) sowie Art. 72 Bst. a und Art. 74 Bst. a VwVG fallen Beschwerden betreffend die Erteilung oder Verweigerung einer fremdenpolizeilichen Bewilligung aus dem Bundeskontingent, über welches das BIGA verfügt, in die Zuständigkeit des Bundesrates (VPB 48.35, [VPB 51.33](#); [BGE 110 Ib 68](#) E. 2c). Dieser überprüft die angefochtene Verfügung nach Art. 49 VwVG in vollem Umfang.

Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung berührt und demzufolge beschwerdeberechtigt (Art. 48 Bst. a VwVG; Art. 53 Abs. 3 und 4 BVO; [VPB 51.33](#)).

2. Der Streit dreht sich, nachdem die Bewilligungspflicht feststeht und unbestritten ist, darum ob die Voraussetzungen für eine erstmalige Jahresbewilligung, die zu einer Erwerbstätigkeit berechtigt, erfüllt sind (Art. 15 Abs. 1 und Anhang 1 Abs. 1 Bst. b BVO).

a. Gemäss den Bestimmungen des BG vom 26. März 1931 über den Aufenthalt und die Niederlassung der Ausländer (ANAG, SR 142.20) ist der Bundesrat befugt, Massnahmen zur Begrenzung der Zahl der erwerbstätigen Ausländer zu treffen (Art. 16 und 25 ANAG). Von der ihm eingeräumten Befugnis hat der Bundesrat mit dem Erlass der erwähnten Verordnung vom 6. Oktober 1986 über die Begrenzung der Zahl der Ausländer Gebrauch gemacht. Danach ist zwischen dem Bestand der schweizerischen und ausländischen Wohnbevölkerung ein ausgewogenes Verhältnis anzustreben (Art. 1 Bst. a BVO). Die Zulassungsbeschränkung gilt sowohl für Ausländer, die aus dem Ausland zuziehen, als auch für Ausländer, die sich in der Schweiz aufhalten, aber keine Niederlassungsbewilligung haben (Art. 2 Bst. a und b BVO). Die Höchstzahlen der erwerbstätigen Ausländer, die als Jahresaufenthalter erstmals eine Erwerbstätigkeit aufnehmen, werden auf den Bund und auf

die Kantone aufgeteilt (Art. 12 BVO). Nach Art. 15 Abs. 2 Bst. i BVO kann das BIGA zu Lasten der für den Bund zur Zeit freigegebenen Höchstzahl von 3000 bzw. 2250 eine Jahresbewilligung erteilen «an Personen mit abgeschlossenem Theologiestudium, die in einer Religionsgemeinschaft von gesamtschweizerischer Bedeutung vollamtlich Verkündigung und Seelsorge ausüben.»

**b.** (Erfordernis des abgeschlossenen Theologiestudiums vorliegend erfüllt).

**c.** Die Vorinstanz hat die Verweigerung der Erteilung einer Arbeits- und Aufenthaltsbewilligung an Herrn Y einzig damit begründet, dass die beschwerdeführende Gemeinde keine Religionsgemeinschaft von gesamtschweizerischer Bedeutung sei. Dies zum einen wegen der Struktur der Religionsgemeinschaft: Diese besteht seit dem Tode ihres letzten Leiters im Jahre 1901 aus selbständigen Laiengemeinden ohne einheitlichen kirchlichen Mittelpunkt (*Eggenberger Oswald, Die Kirchen, Sondergruppen und religiöse Vereinigungen, Zürich 1986, S. 138; Handbuch Religiöse Gemeinschaften, Für den VELKD-Arbeitskreis Religiöse Gemeinschaften im Auftrag des Lutherischen Kirchenamtes herausgegeben von Relier Horst, 1978, S. 165/66*).

Die Vorinstanz hat in ihren Erwägungen zudem zu Recht darauf hingewiesen, dass die beschwerdeführende Gemeinde mit 30 bis 50 Gottesdienstbesuchern und ungefähr 70 seelsorgerisch zu betreuenden Personen auch von der Grösse her keine Religionsgemeinschaft von gesamtschweizerischer Bedeutung sei. Auch wenn der Beschwerdeführer in seiner Beschwerdeschrift vom 17. Juli 1987 geltend macht, dass die Glaubensgemeinschaft in der Schweiz eine Anhängerschaft von einigen tausend Mitgliedern habe, so gibt er doch in seinen Schreiben vom 8. August und vom 20. Oktober 1986 an das BIGA selber zu, dass die Zahl der Mitglieder unbekannt sei, selbst Schätzungen wären ungenau. Somit erübrigen sich weitere Untersuchungen zur Feststellung der Mitgliederzahl (BGE 110 V 52 E. 4; VPB 46.72).

Der Beschwerdeführer irrt daher, wenn er meint, die Vorinstanz habe den unbestimmten Rechtsbegriff «Religionsgemeinschaft von gesamtschweizerischer Bedeutung» (Art. 15 Abs. 2 Bst. i BVO) bundesrechtswidrig ausgelegt. Die Auslegung eines solchen Begriffs nähert sich nach ständiger Rechtsprechung der Ausübung von Ermessen. Der Bundesrat überprüft daher diese Rechtsfrage nur mit Zurückhaltung und weicht von der Vorinstanz nicht ohne Not ab (VPB 48.46; BGE 108 Ib 421, BGE 107 Ib 121). Die Vorinstanz ist im Vergleich zur Beschwerdeinstanz auch besser in der Lage festzustellen, welche Religionsgemeinschaften von der Anzahl ihrer eingeschriebenen und namentlich bekannten Mitglieder her von gesamtschweizerischer Bedeutung sind. Eine Verpflichtung des Bundesrates zum Einschreiten besteht einzig dann, wenn bestimmte Religionsgemeinschaften gegenüber anderen rechtswidrig benachteiligt würden oder wenn sich die Vorinstanz von unsachlichen Argumenten leiten liesse. Dies ist hier nicht der Fall.

**3.** Der Beschwerdeführer rügt ferner, die BVO sei nicht im Einklang mit dem Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, SR 142.20); ferner würden die Glaubens- und

Gewissensfreiheit, die Kultusfreiheit sowie das Gebot der Rechtsgleichheit verletzt, wenn man einer Religionsgemeinschaft einen Geistlichen nur dann zubillige, wenn diese von gesamtschweizerischer Bedeutung sei.

**a.** Das Bundesrecht stellt den Entscheid über die Zusicherung, Erteilung oder Erneuerung einer Aufenthaltsbewilligung nach Art. 4 ANAG, im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und der Verträge mit dem Ausland, ins *freie Ermessen* der Behörde; der Ausländer hat somit grundsätzlich keinen Anspruch auf Anwesenheit in der Schweiz (BGE 111 Ib 2, BGE 106 Ib 127).

... Ferner enthält weder das Bundesrecht noch die Europäische Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (SR 0.101, Art. 9) eine Bestimmung, die dem Beschwerdeführer einen Rechtsanspruch auf Erteilung der beantragten Bewilligung einräumen würde. Das Bundesgericht hat denn auch in BGE 106 Ib 131 E. 2 c/bb präzisiert, dass ein Gesuchsteiler selbst dann keinen Rechtsanspruch auf eine Bewilligung habe, wenn diese aus dem Bundeskontingent stammt. Der Bundesrat schliesst sich dieser Auffassung an, zumal sie Ausfluss eines Meinungsaustausches zwischen ihm und dem Bundesgericht über ähnlich gelagerte Fragen war.

**b.** Der Beschwerdeführer rügt ferner, es seien verfassungsmässige Rechte wie die Glaubens- und Gewissensfreiheit sowie die Kultusfreiheit verletzt worden.

Das Bundesgericht hat in einem ähnlich gelagerten Fall - es ging um die Frage, ob das ANAG sich im Einklang mit der Handels- und Gewerbefreiheit befindet (BGE 106 Ib 134 E. 4b) - festgestellt, dass es, gestützt auf Art. 113 Abs. 3 und Art. 114<sup>bis</sup> Abs. 3 BV, nicht befugt sei, die Bestimmungen des ANAG auf ihre Verfassungsmässigkeit hin zu überprüfen. Dasselbe gilt auch für den Bundesrat als Verwaltungsjustizbehörde, er hat keine erweiterte Überprüfungsbefugnis.

Es bleibt daher nur noch zu prüfen, ob sich die BVO im Verhältnis zum ANAG innerhalb des Delegationsrahmens befindet. Dies ist hier der Fall, obliegt es doch nach Art. 25 ANAG dem Bundesrat, gestützt auf seine Oberaufsicht über die Handhabung der fremdenpolizeilichen Bestimmungen des Bundes und sein Verordnungsrecht, in dieser Materie nähere Bestimmungen zu erlassen, wie die Zahl der erwerbstätigen Ausländer zu begrenzen ist. Um dieses Ziel zu erreichen, musste der Bundesrat in der streitigen Verordnung Schranken bei den Bewilligungen für ausländische Arbeitskräfte festlegen; dazu gehört unter anderem der vom Beschwerdeführer beanstandete Art. 15 Abs. 2 Bst. i BVO, wonach ausländische Seelsorger Jahresbewilligungen aus dem Bundeskontingent nur für die Tätigkeit bei Religionsgemeinschaften von gesamtschweizerischer Bedeutung erhalten. Die Bestimmung hält sich somit an den Rahmen, den das ANAG dem Bundesrat als Ordnungsgeber setzt. Dies um so mehr, als die Bestimmung nicht zur Folge hat, dass Religionsgemeinschaften von nicht gesamtschweizerischer Bedeutung schlechthin keinen ausländischen Seelsorger anstellen können. Solche Religionsgemeinschaften haben die Möglichkeit, bei der zuständigen kantonalen Behörde eine Jahresbewilligung aus dem *kantonalen* Kontingent zu beantragen und bei Ablehnung den Rechtsweg zu beschreiten (Art. 14, 49 und 53 BVO). In diesem Verfahren wäre gegebenenfalls zu prüfen, ob ein solcher Entscheid verfassungsmässige Rechte des Beschwerdeführers verletzt (vgl. BGE 106 Ib 125)....

4. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

---

## **JAAC 52.32 - Entscheid des Bundesrates vom 23. März 1988**

|         |   |
|---------|---|
| In      | Verwaltungspraxis der Bundesbehörden                              |
| Dans    | Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération   |
| In      | Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione |
| Jahr    | 1988  |
| Année   |   |
| Anno    |   |
| Band    | 52  |
| Volume  |   |
| Volume  |   |
| Seite   | ---   |
| Page    |   |
| Pagina  |   |
| Ref. No | 150 000 707   |

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.