



Bern, 27. Oktober 2021

Änderung des Ausländer- und Integrationsgesetzes (AIG)

**Zulassungserleichterung für Ausländerinnen und Ausländer mit
Schweizer Hochschulabschluss**

**Erläuternder Bericht
zur Eröffnung des Vernehmlassungsverfahrens**

Übersicht

Mit der vorgeschlagenen Änderung des Ausländer- und Integrationsgesetzes (AIG) soll die Motion 17.3067 Dobler «Wenn die Schweiz teure Spezialisten ausbildet, sollen sie auch hier arbeiten können» umgesetzt werden. Die an einer Schweizer Universität oder Hochschule ausgebildeten ausländischen Fachkräfte aus Drittstaaten sollen demnach von den jährlichen Höchstzahlen für Aufenthaltsbewilligungen ausgenommen werden, wenn ihre Erwerbstätigkeit von hohem wissenschaftlichem oder wirtschaftlichem Interesse ist.

Ausgangslage

Die Motion 17.3067 Dobler «Wenn die Schweiz teure Spezialisten ausbildet, sollen sie auch hier arbeiten können» vom 7. März 2017 wurde am 20. September 2018 vom Nationalrat und am 19. März 2019 vom Ständerat angenommen. Sie beauftragt den Bundesrat, durch eine Änderung der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE) die Voraussetzungen zu schaffen, damit an den kantonalen Universitäten und den Eidgenössischen Technischen Hochschulen ausgebildete Drittstaatsangehörige (Masterabsolventinnen und Masterabsolventen sowie Doktorandinnen und Doktoranden) aus Bereichen mit ausgewiesenem Fachkräftemangel einfach und unbürokratisch in der Schweiz bleiben und eine Erwerbstätigkeit ausüben können. Dieses Ziel soll durch eine Ausnahme von den jährlichen Höchstzahlen für Aufenthaltsbewilligungen zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit erreicht werden.

Die Motion wird damit begründet, dass in der Schweiz ausgebildete Drittstaatsangehörige aufgrund von ausgeschöpften Kontingenten trotz Fachkräftemangel das Land verlassen und somit für den Schweizer Arbeitsmarkt verloren sind. Dies soll insbesondere in den MINT-Bereichen (Mathematik, Informatik, Naturwissenschaft und Technik) verhindert werden.

Inhalt der Vorlage

Aus systematischen Gründen ist es nicht angezeigt, die Ausnahme von den jährlichen Höchstzahlen mit der durch die Motion angestrebten Verordnungsänderung (VZAE) zu regeln. Der Bundesrat hat in der VZAE bisher nur gewisse kurzfristige Aufenthalte mit Erwerbstätigkeit von den Höchstzahlen ausgenommen. Alle anderen Ausnahmen von den Zulassungsvoraussetzungen für bestimmte Personengruppen werden im Ausländer- und Integrationsgesetzes (AIG) abschliessend geregelt. An diesem Grundsatz soll festgehalten werden; daher wird eine Änderung des AIG vorgeschlagen. Nach geltendem Recht können ausländische Hochschulabsolventinnen und Hochschulabsolventen bei der Zulassung zum Arbeitsmarkt bereits vom Inländervorrang ausgenommen werden, wenn die vorgesehene Tätigkeit von hohem wissenschaftlichem oder wirtschaftlichem Interesse ist.

Das Anliegen der Motion, wonach eine neue Ausnahme von den jährlichen Höchstzahlen geschaffen werden soll, steht in einem Widerspruch zu Artikel 121a Absatz 2 der Bundesverfassung. Demnach ist die Zahl der Bewilligungen für den Aufenthalt von Ausländerinnen und Ausländern, die in die Schweiz einwandern, durch jährliche Höchstzahlen und Kontingente zu begrenzen. Das Parlament hat den Verfassungsartikel jedoch nur mit einer Stellenmeldepflicht umgesetzt und auf eine vollständige Kontingentierung der Zuwanderung explizit verzichtet. Damit bleiben viele Bewilligungen für Ausländerinnen und Ausländer, die in die Schweiz einwandern, weiterhin von der zahlenmässigen Begrenzung ausgenommen. Zudem hat das Parlament die Motion in Kenntnis von Artikel 121a BV überwiesen.

Erläuternder Bericht

1 Ausgangslage

1.1 Handlungsbedarf und Ziele

Nationalrat Marcel Dobler hat am 7. März 2017 die Motion 17.3067 «Wenn die Schweiz teure Spezialisten ausbildet, sollen sie auch hier arbeiten können» eingereicht. Sie wurde am 20. September 2018 vom Nationalrat und am 19. März 2019 vom Ständerat angenommen. Die Motion beauftragt den Bundesrat, durch eine Änderung der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007¹ (VZAE) die Voraussetzungen zu schaffen, damit an den kantonalen Universitäten und den Eidgenössischen Technischen Hochschulen ausgebildete Drittstaatsangehörige (Masterabsolventinnen und Masterabsolventen sowie Doktorandinnen und Doktoranden) aus Bereichen mit ausgewiesenem Fachkräftemangel einfach und unbürokratisch in der Schweiz bleiben und eine Erwerbstätigkeit ausüben können. Dieses Ziel soll durch eine Ausnahme von den jährlichen Höchstzahlen für Aufenthaltsbewilligungen zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit erreicht werden. Mit der Umsetzung der Motion soll gewährleistet werden, dass die Zulassungserleichterung nur dann zur Anwendung kommen soll, wenn die auszuübende Erwerbstätigkeit von hohem wissenschaftlichem oder wirtschaftlichem Interesse ist.

Die Motion wird damit begründet, dass die in der Schweiz teuer ausgebildeten jungen Spezialistinnen und Spezialisten aus Drittstaaten das Land verlassen, weil sie aufgrund von ausgeschöpften Höchstzahlen nach ihrem Abschluss trotz Fachkräftemangel nicht direkt angestellt werden können. Dies sei vor allem in Kantonen mit hohem Fachkräftebedarf der Fall. Die hier ausgebildeten Spezialistinnen und Spezialisten finden ihre Erstanstellung im Ausland und sind somit für den Schweizer Arbeitsmarkt mittel- und langfristig verloren. Die Ausnahme von den Höchstzahlen soll beispielsweise für Fachkräfte aus den MINT-Bereichen (Mathematik, Informatik, Naturwissenschaft und Technik) oder mit einem Medizinstudium gelten.

Der Bundesrat beantragte die Ablehnung der Motion. Nach seiner Auffassung widerspricht die Schaffung einer Ausnahme von den Höchstzahlen dem bestehenden dualen Zulassungssystem und reduziert die Möglichkeit zur Steuerung der Migration. Zudem können Drittstaatsangehörige mit einem Schweizer Hochschulabschluss bereits heute erleichtert zugelassen werden. So sind sie unter gewissen Bedingungen vom Vorrang der Inländerinnen und Inländer sowie der EU/EFTA-Angehörigen ausgenommen.

Die mit der Motion angestrebte Ausnahme von den jährlichen Höchstzahlen kann allerdings nicht durch die vorgeschlagene Änderung des Artikel 21 VZAE erreicht werden. Die in dieser Bestimmung vorgesehenen Ausnahmen von der Anrechnung an die Höchstzahlen beziehen sich nicht auf einen bestimmten Zulassungsgrund, sondern auf die Beendigung des Aufenthalts nach kurzer Zeit oder den Verzicht auf eine bereits bewilligte Erwerbstätigkeit. Artikel 20 des Ausländer- und Integrationsgesetzes vom 16. Dezember 2005² (AIG) erlaubt dem Bundesrat, auf Höchstzahlen für bestimmte Ausländerkategorien zu verzichten, da es sich um eine «Kann-Bestimmung» handelt. Der Bundesrat hat bisher jedoch nur Ausländerinnen und Ausländern von den Höchstzahlen ausgenommen, die nur kurzfristig in der Schweiz erwerbstätig sind (Art. 19 Abs. 4 VZAE). Alle anderen Ausnahmen von den Zulassungsvoraussetzungen für bestimmte Personengruppen sind auf Gesetzesstufe geregelt. Aus diesem Grund schlägt der Bundesrat eine Änderung von Artikel 30 AIG vor. Nach geltendem Recht können ausländische Hochschulabsolventinnen und Hochschulabsolventen aus Drittstaaten bereits bei der Zulassung zum Arbeitsmarkt vom Vorrang der Inländerinnen und Inländer sowie der EU/EFTA-Angehörigen ausgenommen werden, wenn die vorgesehene Tätigkeit von hohem wissenschaftlichem oder wirtschaftlichem Interesse ist (Art. 21 Abs. 3 AIG, Umsetzung der parlamentarischen Initiative Neiryck 08.407; siehe unten).

Die von der Motion aufgegriffene Problematik war bereits Gegenstand verschiedener parlamentarischer Vorstösse.³ Auch als Folge dieser Vorstösse wurde die Zulassung von Ausländerinnen und Ausländern mit einem

¹ SR 142.201

² SR 142.20

³ Motion 00.3039 Neiryck «Integration ausländischer ETH-Ingenieure» (als Postulat überwiesen); Postulat 02.3263 Neiryck «Integration der ausländischen Forscher» (angenommen); Motion 03.3205 Neiryck «Arbeitsbewilligungen für Hightechfirmen» (abgeschrieben, weil der Urheber aus dem Rat ausgeschieden ist); Motion 07.3782 Barthassat «Aufenthaltsbewilligung für Ausländerinnen und Ausländer mit Schweizer Hochschulabschluss» (abgeschrieben, weil nicht innert zwei Jahren abschliessend im Rat behandelt); Motion 08.3376 FDP-Liberale Fraktion «Investitionen in die Ausbildung ausländischer Akademiker am Standort Schweiz nutzen» (abgelehnt).

Schweizer Hochschulabschluss in dem am 1. Januar 2008 in Kraft getretenen Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, heute AIG) und den entsprechenden Ausführungsbestimmungen in gewissen Bereichen erleichtert.

Umsetzung der parlamentarischen Initiative 08.407 Neiryck «Erleichterte Zulassung und Integration von Ausländerinnen und Ausländern mit Schweizer Hochschulabschluss»

Am 19. März 2008 reichte Nationalrat Jacques Neiryck die parlamentarische Initiative 08.407 «Erleichterte Zulassung und Integration von Ausländerinnen und Ausländern mit Schweizer Hochschulabschluss» ein, der Folge gegeben wurde. Sie enthält Vorschläge für Gesetzesänderungen beim Vorrang der inländischen Arbeitskräfte, bei den Zulassungsvoraussetzungen, beim Aufenthalt zu einer Aus- oder Weiterbildung sowie bei der Erteilung von Niederlassungsbewilligungen. Die am 18. Juni 2010 durch das Parlament beschlossenen Änderungen des AuG (heute AIG) sind am 1. Januar 2011 in Kraft getreten. Sie betreffen folgende Regelungen:

- Personen aus Drittstaaten mit einem Schweizer Hochschulabschluss sind vom Vorrang der Inländerinnen und Inländer sowie der EU/EFTA-Angehörigen ausgenommen, wenn ihre Erwerbstätigkeit von hohem wissenschaftlichem oder wirtschaftlichem Interesse ist (Art. 21 Abs. 3 AIG). Mit dieser gesetzlichen Bestimmung besteht keine Notwendigkeit mehr, die Regelung der Ausnahmen von den Zulassungsvoraussetzungen für diesen Personenkreis an den Bundesrat zu delegieren. Artikel 30 Absatz 1 Buchstabe i AuG (heute AIG) sowie die entsprechenden Ausführungsbestimmungen in der VZAE wurden daher aufgehoben.
- Sie werden zudem für eine Dauer von sechs Monaten nach dem Abschluss ihrer Aus- oder Weiterbildung in der Schweiz vorübergehend zugelassen, um eine entsprechende Erwerbstätigkeit zu finden (Art. 21 Abs. 3 AIG).
- Der Nachweis der «gesicherten Wiederausreise» als Bedingung für eine Zulassung zu einer Aus- oder Weiterbildung in der Schweiz wurde abgeschafft (Art. 27 AIG).
- Aufenthalte zur Aus- oder Weiterbildung (Art. 27 AIG) werden unter bestimmten Bedingungen an die Frist zur Erteilung der Niederlassungsbewilligung angerechnet (Art. 34 Abs. 5 AIG).

Jährlich erfolgen schätzungsweise 150–200 Zulassungen gestützt auf diese Regelung. Sie unterstehen jedoch den jährlichen Höchstzahlen für Aufenthaltsbewilligungen zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit (Art. 20 AIG). Seit dem Jahr 2020 können die Zulassungen gestützt auf Artikel 21 Absatz 3 AIG statistisch exakt ausgewertet werden. Im Jahr 2020 erfolgten 280 Zulassungen gestützt auf Artikel 21 Absatz 3 AIG, von Januar bis Mitte August 2021 waren es 239. Bei den früheren Auswertungen handelt es sich um Schätzungen des SEM. Es ist davon auszugehen, dass diese Zulassungen jährlichen Schwankungen unterliegen.

Aktuelle parlamentarische Vorstösse

In den letzten Jahren wurden mehrere Vorstösse eingereicht, die generell die Zulassung von hochqualifizierten Fachkräften aus Drittstaaten betreffen:

- Motion 17.3071 Noser (abgelehnt) «Ein attraktiver Forschungsplatz dank Start-up-Visa für Gründer».
- Postulat 19.3651 Nantermod (angenommen) «Für eine Zuwanderungsregelung, die den Bedürfnissen der Schweiz entspricht». Der Bundesrat wird beauftragt, in einem Bericht verschiedene Varianten für eine bessere Regelung der Zuwanderung von qualifizierten Erwerbstätigen aus Drittstaaten zu prüfen. Optionen sind eine Verbesserung des bestehenden Kontingentsmodells oder die Einführung eines Systems, das stärker auf die Bedürfnisse der Wirtschaft ausgerichtet ist, insbesondere der Hightech-Branchen, in denen ein Mangel an einheimischen Arbeitskräften herrscht.
- Motion 19.3882 Derder (im Zweitrat hängig) «Aufenthaltsbewilligungen für Drittstaatenangehörige. Anpassung des Systems an die Bedürfnisse der Hightech-Branchen».
- Interpellation 19.4124 Vonlanthen «Globaler Wettbewerb um Talente. Entsprechen die Bewilligungskriterien und -verfahren für Fachkräfte den Bedürfnissen der Wirtschaft?».
- Postulat 19.4351 Riklin (noch nicht behandelt) «Talente und Fachkräfte für den Technologiestandort Schweiz im 21. Jahrhundert». Es wird unter anderem die dringliche Einführung eines befristeten Visums für Fachkräfte aus Drittstaaten aus dem ICT-Bereich (Informations- und Kommunikationstechnik) sowie aus weiteren Bereichen gefordert.
- Motion 19.4517 Silberschmidt (noch nicht behandelt) «Einführung einer neuen Zulassungsregelung für qualifizierte Fachkräfte aus Drittstaaten für Branchen mit Fachkräftemangel».

Ziel dieser Vorstösse ist es, die ausländerrechtliche Zulassung der von der Schweizer Wirtschaft dringend benötigten qualifizierten Fachkräfte aus Drittstaaten zu erleichtern. Dies auch vor dem Hintergrund des starken internationalen Wettbewerbs um die besten Fachkräfte («War of Talents»).

Eine Anpassung des heutigen Systems der Zulassung von Arbeitskräften aus Drittstaaten setzt eine vertiefte und gesamtheitliche Prüfung möglicher Alternativen voraus. Die Herausforderungen sind dabei insbesondere die demografische Entwicklung sowie strukturelle Veränderungen (auch durch die Digitalisierung) in der Schweiz und im Ausland. Der Bundesrat wird dazu in Erfüllung des angenommenen Postulats 19.3651 Nantermod «Für eine Zuwanderungsregelung, die den Bedürfnissen der Schweiz entspricht» einen Bericht verfassen. Dabei wird er auch die in den weiteren Vorstössen enthaltenen Fragestellungen soweit wie möglich berücksichtigen.

1.2 Geprüfte Alternativen und gewählte Lösung

1.2.1 Debatte im Parlament

Aus der parlamentarischen Debatte ist ersichtlich, dass die vorliegende Motion 17.3067 Dobler aus volkswirtschaftlichen Überlegungen unterstützt wird. Der Zugang zum Schweizer Arbeitsmarkt von Drittstaatsangehörigen mit einem Schweizer Hochschulabschluss soll in Anknüpfung an die bisherigen Erleichterungen weiter verbessert werden. Für die Erwerbstätigkeit – insbesondere in bestimmten Bereichen mit einem ausgewiesenen Fachkräftemangel – soll zusätzlich eine Ausnahme von den jährlichen Höchstzahlen vorgesehen werden, sofern die auszuübende Erwerbstätigkeit von hohem wissenschaftlichem oder wirtschaftlichem Interesse ist.

In einigen Voten wird darauf hingewiesen, dass dieses Anliegen in einem Widerspruch zu Artikel 121a Absatz 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999⁴ (BV) steht. Demnach ist die Zahl der Bewilligungen für den Aufenthalt von Ausländerinnen und Ausländern, die in die Schweiz einwandern, durch jährliche Höchstzahlen und Kontingente zu begrenzen (siehe Ziff. 5.1). Aufgrund des hohen volkswirtschaftlichen Interesses und der zu erwartenden geringen Anzahl solcher Bewilligungsgesuche soll der Bundesrat daher neben der Ausnahme von den Höchstzahlen auch alternative Lösungen prüfen, etwa die Schaffung von Sonderkontingenten. Die Debatte zeigt weiter auf, dass eine bedarfsorientierte und gezielte Lösung nur für Bereiche mit einem ausgewiesenen Fachkräftemangel angestrebt wird. Sie soll sich nicht ausschliesslich auf die in der Motion erwähnten MINT-Berufe beschränken, aber auch keine generelle Öffnung des Schweizer Arbeitsmarkts für alle ausländischen Hochschulabsolventinnen und Hochschulabsolventen vorsehen.

1.2.2 Umsetzung der Motion 17.3067 Dobler

Seit der Umsetzung der parlamentarischen Initiative 08.407 Neiryneck «Erleichterte Zulassung und Integration von Ausländerinnen und Ausländern mit Schweizer Hochschulabschluss» sind ausländische Hochschulabsolventinnen und Hochschulabsolventen bei der Zulassung zum Arbeitsmarkt vom Vorrang der Inländerinnen und Inländer sowie der EU/EFTA-Angehörigen (Art. 21 Abs. 3 AIG) ausgenommen, wenn die vorgesehene Tätigkeit von hohem wissenschaftlichem oder wirtschaftlichem Interesse ist (siehe Ziff. 1.1).

Die Motion 17.3067 Dobler verlangt zusätzlich eine Ausnahme von den jährlichen Höchstzahlen für Aufenthaltsbewilligungen zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit (Art. 20 AIG) für die an den kantonalen Universitäten und den Eidgenössischen Technischen Hochschulen ausgebildeten ausländischen Masterabsolventinnen und Masterabsolventen sowie Doktorandinnen und Doktoranden, wenn sie in einem Bereich mit ausgewiesenem Fachkräftemangel erwerbstätig sind. Die Ausnahme von den Höchstzahlen soll insbesondere für Fachkräfte aus den MINT-Bereichen oder mit einem Medizinstudium gelten. MINT ist eine Abkürzung (Initialwort) und setzt sich aus den Anfangsbuchstaben der Studienfachbereiche Mathematik, Informatik, Naturwissenschaften und Technik zusammen. In einer BFS-Studie aus dem Jahr 2017 «Studierende und Abschlüsse der Hochschulen in den MINT-Fächern»⁵ werden die MINT-Fächer definiert und nach Abschlüssen an der Universitären Hochschule (UH) und Fachhochschule (FH) unterteilt.

Die Motion beauftragt den Bundesrat, eine entsprechende Änderung von Artikel 21 VZAE vorzunehmen. Der Gesetzesentwurf des Bundesrats sieht demgegenüber aus systematischen Gründen eine Änderung von Artikel 30 AIG vor (Ziff. 1.1). Dieser Artikel regelt die Ausnahmen von den Zulassungsvoraussetzungen (Art. 18–

⁴ SR 101

⁵ www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/bildung-wissenschaft.assetdetail.2140048.html; S. 32.

29 AIG) für bestimmte Personengruppen und gibt dem Bundesrat die Kompetenz, die Rahmenbedingungen und das Verfahren zu regeln (Art. 30 Abs. 2 AIG).

Die bestehenden Ausnahmen insbesondere von den Höchstzahlen gestützt auf Artikel 30 AIG betreffen zum Beispiel die Bewilligungserteilung bei schwerwiegenden persönlichen Härtefällen oder aus wichtigen öffentlichen Interessen sowie die Erwerbstätigkeit von Personen aus dem Asylbereich. Ausländische Absolventinnen und Absolventen von Schweizer Hochschulen erfüllen in der Regel die Zulassungsvoraussetzungen des AIG (Art. 18–26 AIG), wenn sie eine Erwerbstätigkeit von hohem wissenschaftlichem oder wirtschaftlichem Interesse ausüben. Mit der Umsetzung der Motion soll jedoch sichergestellt werden, dass in diesen Fällen eine Zulassung auch dann noch möglich ist, wenn keine Kontingente (Höchstzahlen) mehr vorhanden sind (Art. 20 AIG).

Der Bundesrat bestimmt in den Ausführungsbestimmungen, für welche Zulassungsvoraussetzungen (Art. 18–29 AIG) die in Artikel 30 Absatz 1 AIG aufgeführten Ausnahmen gelten (Art. 30 Abs. 2 AIG; Art. 26–53a VZAE). Er wird daher zur Umsetzung der Motion die Ausnahme von den Höchstzahlen (Art. 20 AIG) für bestimmte Absolventinnen und Absolventen von Schweizer Hochschulen und die dafür erforderlichen Voraussetzungen ebenfalls in der VZAE festlegen (siehe Ziff. 3).

Die Vereinbarkeit dieser Ausnahme von den Höchstzahlen mit Artikel 121a BV wird in Ziffer 5.1 ausgeführt.

1.2.3 Verworfenne Alternativen

Schaffung einer separaten Höchstzahl in der VZAE

Mit der Schaffung einer separaten Höchstzahl (Kontingent) durch den Bundesrat in der VZAE für die in der Motion 17.3067 Dobler definierte Personenkategorie könnte sichergestellt werden, dass die Zulassung nicht verweigert werden muss, weil die allgemeine Höchstzahl bereits für Aufenthaltsbewilligungen mit anderen Aufenthaltswegen aufgebraucht wurde. Mit dieser Lösung würde das Problem der knappen Kontingente für Personen mit Studienabschluss in der Schweiz entschärft und die Planungs- und Rechtssicherheit für die betroffenen Unternehmen gesteigert.

Diese Variante wäre zwar mit Artikel 121a BV vereinbar; das Grundanliegen der Motion würde aber nur teilweise berücksichtigt, da sie eine vollständige Ausnahme von den Höchstzahlen vorsieht. Die Schaffung einer spezifischen Höchstzahl nur für diese bestimmte Personengruppe schafft zudem ein erhebliches Präjudiz für andere Branchen, die ebenfalls separate Höchstzahlen fordern könnten. Der Bundesrat hat die Schaffung von separaten Höchstzahlen für bestimmte Branchen unter anderem wegen der damit verbundenen erheblichen Vollzugsprobleme und der verminderten Flexibilität bei der Kontingentsvergabe bisher immer abgelehnt.

Seit Bestehen des dualen Zulassungssystems hat der Bundesrat bei Bedarf lediglich gestützt auf bilaterale Abkommen spezifische Höchstzahlen für bestimmte Länder geschaffen (Beispiele: schrittweise Einführung des Freizügigkeitsabkommens vom 21. Juni 1999⁶ [FZA] für neue Mitglieder der EU; Übergangslösung nach Austritt von Grossbritannien aus der EU).

Erhöhung der jährlichen Höchstzahlen für Aufenthaltsbewilligungen zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit

Gestützt auf Artikel 20 Absatz 2 AIG könnte der Bundesrat die bereits bestehenden Höchstzahlen (Anhang 1 und Anhang 2 VZAE) entsprechend erhöhen, um die Zulassung der in der Motion definierten Personengruppe zu sichern – auch wenn das SEM seit der Inkraftsetzung des AIG keine Gesuche von Hochschulabsolventinnen und Hochschulabsolventen nur aufgrund fehlender Kontingente im Rahmen des Zustimmungsverfahrens verweigert hat. Ob es in einzelnen Kantonen aus Kontingentsgründen zu Verweigerungen gekommen ist, ist dem Bundesrat nicht bekannt. Die Kantone haben aber die Möglichkeit, zusätzliche Kontingentseinheiten aus der Bundesreserve zu beantragen, wenn die ihnen zugeteilten Kontingente ausgeschöpft sind. Die Bundesreserve wurde in den letzten Jahren nicht ausgeschöpft.

Damit würde das Grundanliegen der Motion nur teilweise berücksichtigt, da sie eine vollständige Ausnahme von den Höchstzahlen verlangt. Bei einer Erhöhung der jährlichen Höchstzahlen (Gesamtkontingente) ist zudem eine «Reservation» für eine bestimmte Personengruppe nicht möglich. Es besteht somit die Gefahr, dass die zusätzlichen Höchstzahlen auch für Erwerbstätige in anderen Branchen und mit anderen Tätigkeiten genutzt werden, und nicht nur für die Hochschulabsolventinnen und Hochschulabsolventen. Dies vermindert die geforderte Planungs- und Rechtssicherheit für die Unternehmen. Bei dieser Variante liegt es an den Kantonen

⁶ SR 0.142.112.681

sicherzustellen, dass die Höchstzahlen entsprechend ihrem Zweck genutzt werden. Die Prioritäten der Kantone können sich jedoch erfahrungsgemäss im Laufe der Zeit und je nach Wirtschaftslage ändern. Schliesslich besteht auch hier die Gefahr eines Präjudizes, da andere Branchen ebenfalls eine Erhöhung der Höchstzahlen für ihre eigenen Bedürfnisse verlangen könnten.

1.3 Verhältnis zur Legislaturplanung und zur Finanzplanung sowie zu Strategien des Bundesrates

Die Umsetzung der vorliegenden Motion 17.3067 Dobler wurde weder in der Botschaft vom 27. Januar 2016 zur Legislaturplanung 2015–2019 noch in der Botschaft vom 29. Januar 2020 zur Legislaturplanung 2019–2023⁷ angekündigt. Sie steht jedoch in engem Zusammenhang mit einem der Jahresziele des Bundesrates (Ziel 13: Die Schweiz steuert die Migration, nutzt deren wirtschaftliches und soziales Potenzial und setzt sich für die internationale Zusammenarbeit ein).⁸

1.4 Erledigung parlamentarischer Vorstösse

Durch die Änderung des AIG wird die Motion 17.3067 Dobler umgesetzt und kann als erledigt abgeschrieben werden.

2 Grundzüge der Vorlage

2.1 Die beantragte Neuregelung

Zur Umsetzung der Motion 17.3067 Dobler wird eine Ergänzung von Artikel 30 AIG vorgeschlagen, der die Ausnahmen von den Zulassungsvoraussetzungen regelt, zu denen auch die zahlenmässige Begrenzung gehört (Art. 20 AIG; Höchstzahlen).

2.2 Abstimmung von Aufgaben und Finanzen

Ziel der Vorlage ist es, die vom Parlament angenommene Motion 17.3067 Dobler umzusetzen. Mit der vorgeschlagenen Regelung sollen die an einer Schweizer Universität oder Hochschule ausgebildeten ausländischen Fachkräfte aus Drittstaaten von den jährlichen Höchstzahlen für Aufenthaltsbewilligungen ausgenommen werden können, wenn ihre Erwerbstätigkeit von hohem wissenschaftlichem oder wirtschaftlichem Interesse ist. Da es bezüglich der Zuständigkeiten mit der vorgeschlagenen Anpassung keine Änderungen gibt, entstehen für den Bund und die Kantone keine neuen Aufgaben. Auch wird davon ausgegangen, dass Bund und Kantone aufgrund der neuen Regelungen keine finanziellen und personellen Ressourcen aufzuwenden haben (vgl. Ziff. 4.1).

2.3 Umsetzungsfragen

Die Vorlage sieht keine neuen Aufgaben für die Vollzugsbehörden des Bundes und der Kantone vor. Ausführungen zu der durch die Vorlage notwendige Anpassung der VZAE finden sich in Ziffer 1.2.2 und 3.

3 Erläuterungen zu einzelnen Artikeln

Art. 30 Absatz 1 Buchstabe m

Gemäss den Voten im Parlament soll die Umsetzung der vorliegenden Motion 17.3067 Dobler in enger Anknüpfung an die bereits umgesetzte parlamentarische Initiative 08.407 Neiryneck «Erleichterte Zulassung und Integration von Ausländerinnen und Ausländern mit Schweizer Hochschulabschluss» erfolgen (siehe Ziff. 1.1). Die Definition des betroffenen Personenkreises richtet sich daher in der vorliegenden Bestimmung nach Artikel 21 Absatz 3 AIG, der bereits eine Ausnahme vom Vorrang der inländischen Arbeitskräfte vorsieht. Damit wird ein kohärenter und einfacher Vollzug sichergestellt.

⁷ www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-77941.html

⁸ www.bk.admin.ch/bk/de/home/dokumentation/fuehrungsunterstuetzung/jahresziele/archiv-jahresziele-des-bundesrates-band-i.html

Eine Ausnahme von den Höchstzahlen ist somit nur möglich, wenn ein entsprechender Hochschulabschluss vorliegt und ein hohes wissenschaftliches oder wirtschaftliches Interesse an der Erwerbstätigkeit besteht. Für die Auslegung dieser Bestimmung kann die unbestrittene Praxis des Bundesverwaltungsgerichts (BVGer) zum gleichlautenden Artikel 21 Absatz 3 AIG übernommen werden. Gemäss BVGer⁹ ist der Begriff des hohen wissenschaftlichen Interesses mit Blick auf die in Artikel 20 BV verankerte Wissenschaftsfreiheit auszulegen. Angesichts der nicht auf bestimmte Wissenschaftszweige beschränkten Absicht des Gesetzgebers, die Position der Schweiz im internationalen Wettbewerb um die «besten Köpfe» zu stärken,¹⁰ ist der Wissenschaftsbegriff im vorliegenden Kontext weit auszulegen. Namentlich sind Absolventinnen und Absolventen von Hochschulen und Fachhochschulen sowohl natur- als auch sozial- und geisteswissenschaftlicher Orientierung erleichtert zuzulassen, falls sie die Voraussetzungen von Artikel 21 Absatz 3 AIG erfüllen. Ein hohes wirtschaftliches Interesse an der Erwerbstätigkeit liegt vor, wenn für eine der Ausbildung entsprechende Tätigkeit ein ausgewiesener Bedarf auf dem Arbeitsmarkt besteht, die abgeschlossene Fachrichtung hoch spezialisiert und auf die Stelle zugeschnitten ist, die Besetzung der Stelle unmittelbar zusätzliche Stellen schafft oder neue Aufträge für die Schweizer Wirtschaft generiert.

Als Hilfsmittel zur Feststellung eines ausgewiesenen Bedarfs können beispielsweise das Indikatorensystem zur Beurteilung der Fachkräftenachfrage des SECO¹¹, die Liste der meldepflichtigen Berufsarten (Stellenmeldepflicht)¹² oder weitere Instrumente zur Konjunktur- und Fachkräftemangelanalyse herbeigezogen werden. Mit diesem Vorgehen kann insbesondere dem gesamtwirtschaftlichen Interesse gebührend Rechnung getragen werden, und es erfolgen ausschliesslich Zulassungen in Bereichen mit begründeten Anzeichen für einen tatsächlichen Fachkräftebedarf.

Neben der erleichterten Zulassung zu einer unselbstständigen Erwerbstätigkeit soll auch die Zulassung zur selbstständigen Erwerbstätigkeit möglich sein. Damit könnte dem im Parlament geäusserten Anliegen in Bezug auf die Weiterentwicklung der parlamentarischen Initiative 08.407 Neirynek «Erleichterte Zulassung und Integration von Ausländerinnen und Ausländern mit Schweizer Hochschulabschluss» sowie der Förderung von innovativen Start-ups entsprochen werden¹³. Die bisherigen Erfahrungen zeigen zudem, dass in diesem Bereich nur wenige Gesuche zur Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit eingereicht und bewilligt werden. Gleichzeitig schliesst sich die Schweiz mit einer solchen Regelung einem internationalen Wettbewerb an.¹⁴

Für die Auslegung des Begriffs «Schweizer Hochschule» ist ebenfalls auf die Auslegung von Artikel 21 Absatz 3 AIG zu verweisen, der den gleichen Begriff enthält. Massgebend ist dabei Artikel 2 des Bundesgesetzes vom 30. September 2011¹⁵ über die Förderung der Universitäten und über die Zusammenarbeit im Hochschulbereich. Der Begriff umfasst somit die universitären Hochschulen, die kantonalen Universitäten, die Eidgenössischen Technischen Hochschulen (ETH), die Fachhochschulen und die pädagogischen Hochschulen sowie beitragsberechtigte Universitätsinstitutionen¹⁶. Damit wird sichergestellt, dass nur Absolventinnen und Absolventen, deren Ausbildung durch öffentliche Gelder unterstützt wurde, erleichtert zugelassen werden können. Ebenfalls gestützt auf die etablierte Praxis bei der Anwendung von Artikel 21 Absatz 3 AIG gelten die folgenden Abschlussstufen als Schweizer Hochschulabschluss: Bachelor-, Master- und Doktorabschluss sowie Master of Advanced Studies (MAS). Der berufsbegleitende CAS gilt nicht als Schweizer Hochschulabschluss.

Die vorgeschlagene neue Ausnahme von den Zulassungsvoraussetzungen bedarf einer Konkretisierung in der VZAE (Art. 30 Abs. 2 AIG). Mit der Festlegung der Rahmenbedingungen wird der Anwendungsbereich näher festgelegt. Mit einem neuen Artikel im Kapitel 3, 4. Abschnitt der VZAE soll präzisiert werden, dass Zulassungen gestützt auf Artikel 30 neuer Buchstabe m AIG möglich sind, wenn diese insbesondere in Branchen und Berufen erfolgen, in denen ein ausgewiesener Bedarf auf dem Schweizer Arbeitsmarkt besteht. Es ist aber auch möglich, dass aufgrund einer besonderen Ausgangslage im Einzelfall auch in anderen Bereichen ein hohes wissenschaftliches oder wirtschaftliches Interesse an einer erleichterten Zulassung besteht. Zudem

⁹ Urteil C-674/2011 vom 2. Mai 2012 Erwägung 6.3.1; Urteil C-3859/2014 vom 6. Januar 2016 Erwägung 7.2

¹⁰ BBI 2010 427, S. 437

¹¹ www.seco.admin.ch/seco/de/home/Publikationen_Dienstleistungen/Publikationen_und_Formulare/Arbeit/Arbeitsmarkt/Fachkraeftebedarf/indikatorensystem-zur-beurteilung-der-fachkraeftenachfrage.html

¹² www.arbeit.swiss/secoalv/de/home/menue/unternehmen/stellenmeldepflicht/stellenmeldepflicht-ab-1--januar-2021.html

¹³ www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefte?AffairId=20173067

¹⁴ Siehe dazu bestehende Erleichterungen für Start-ups in Kanada, Singapur, UK, Dänemark, Italien, Schweden, Irland, Neuseeland, Australien, Deutschland, Chile, Frankreich, Thailand, Spanien und Belgien; www.startupswb.com/startup-visa-heres-15-countries-that-offer-the-startup-visa-to-foreign-entrepreneurs.html

¹⁵ SR 414.20

¹⁶ Beispielsweise EMPA (Eidgenössische Materialprüfungs- und Forschungsanstalt), PSI (Paul-Scherrer-Institut), EAWAG (das Wasserforschungsinstitut des ETH-Bereichs).

müssen die Lohn- und Arbeitsbedingungen nach Artikel 22 AIG weiterhin eingehalten werden und die Ausländerin oder der Ausländer müssen über eine bedarfsgerechte Wohnung nach Artikel 24 AIG verfügen. Bei einer unselbstständigen Erwerbstätigkeit ist ein Gesuch des Arbeitgebers nach Artikel 18 Buchstabe b AIG notwendig. Handelt es sich hingegen um eine selbstständige Erwerbstätigkeit sind die notwendigen finanziellen und betrieblichen Voraussetzungen nach Artikel 19 Buchstabe b und eine ausreichende, eigenständige Existenzgrundlage nach Artikel 19 Buchstabe c AIG nachzuweisen.

Die entsprechenden kantonalen Aufenthaltsbewilligungen sollen zudem zur Kontrolle und zur Vereinheitlichung der kantonalen Praxis dem Zustimmungsverfahren durch das SEM unterstellt werden (Art. 99 AIG). Dies erfordert eine Anpassung von Artikel 5 der Verordnung des EJPD über die dem Zustimmungsverfahren unterliegenden ausländerrechtlichen Bewilligungen und Vorentscheide vom 13. August 2015¹⁷ (ZV-EJPD). Diese Bestimmung sieht das Zustimmungsverfahren auch für die meisten anderen Ausnahmen von den Zulassungsvoraussetzungen nach Artikel 30 Absatz 1 AIG vor.

4 Auswirkungen

4.1 Auswirkungen auf den Bund und die Kantone

Die vorliegende Gesetzesänderung hat keine finanziellen oder personellen Auswirkungen auf die Vollzugstätigkeit des Bundes oder der Kantone. Der Bund und die Kantone prüfen im Rahmen der bestehenden Verfahren und mit den bestehenden personellen und finanziellen Mitteln die Voraussetzungen für die Erteilung einer ausländerrechtlichen Bewilligung zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit (Art. 18 ff. AIG).

4.2 Auswirkungen auf die Volkswirtschaft

Die vorliegende Gesetzesänderung soll es der Schweizer Wirtschaft ermöglichen, Spezialistinnen und Spezialisten aus Drittstaaten mit einem Schweizer Hochschulabschluss erleichtert zu rekrutieren, sofern ein ausgewiesener Fachkräftebedarf besteht. Die Voraussetzungen für eine Bewilligungserteilung werden in diesen Fällen weiter vereinfacht.

Durch die angestrebte vermehrte Anstellung von Personen mit einem Schweizer Hochschulabschluss kommen die Investitionen der öffentlichen Hand in diesem Bereich auch verstärkt der Schweizer Volkswirtschaft zugute.

5 Rechtliche Aspekte

5.1 Verfassungsmässigkeit

Artikel 121a Absatz 2 BV verpflichtet den Gesetzgeber, die Zuwanderung zu steuern, indem er die Zahl der erteilten Bewilligungen für den Aufenthalt von Ausländerinnen und Ausländern, die in die Schweiz einwandern, durch jährliche Höchstzahlen und Kontingente begrenzt. Die Höchstzahlen gelten für alle ausländerrechtlichen Bewilligungen für einen längerfristigen Aufenthalt, unabhängig vom Zulassungsgrund. Der Bundesrat hat einen entsprechenden Gesetzesentwurf vorgelegt (Botschaft vom 4. März 2016¹⁸ zur Umsetzung von Art. 121a BV). Das Parlament hat den Verfassungsartikel nur mit einer Stellenmeldepflicht umgesetzt und auf eine vollständige Kontingentierung der Zuwanderung, insbesondere auch im Asylbereich, beim Familiennachzug oder bei der Zulassung zu einem Aufenthalt ohne Erwerbstätigkeit, verzichtet. Der Aufenthalt zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit war schon vor dem Inkrafttreten von Artikel 121a BV den Höchstzahlen unterstellt.

Heute unterstehen daher weiterhin lediglich Erwerbstätige aus Drittstaaten sowie Dienstleistungserbringer aus den EU/EFTA-Staaten mit einem Aufenthalt von mehr als 90 Arbeitstagen im Kalenderjahr den Höchstzahlen, sofern keine Abweichungen vorgesehen sind. Gestützt auf Artikel 30 AIG können Personen bereits heute aus unterschiedlichen Gründen ohne Anrechnung an die Höchstzahlen einer Erwerbstätigkeit nachgehen. Dies gilt unter anderem für Asylsuchende, schwerwiegende persönliche Härtefälle und Ehepartner von Personen mit Kurzaufenthalts- oder Aufenthaltsbewilligungen. Den Höchstzahlen unterstellt sind heute auch Drittstaatsangehörige, die gemäss den Anforderungen der Motion in der Schweiz einen Hochschulabschluss erworben

¹⁷ SR 142.201.1

¹⁸ BBI 2016 3007

haben und hier anschliessend eine Erwerbstätigkeit aufnehmen wollen. Ihre Ausnahme von den bestehenden Höchstzahlen widerspricht somit den Anforderungen von Artikel 121a Absatz 2 BV.

Bei Drittstaatsangehörigen mit Schweizer Hochschulabschluss, die die qualitativen Voraussetzungen der Motion 17.3067 Dobler erfüllen, handelt es sich um eine zahlenmässig beschränkte Gruppe von jährlich schätzungsweise 200 bis 300 Personen. Sie halten sich in der Regel bereits einige Jahre in der Schweiz auf und sind oft schon gut integriert. Zudem haben sie ein durch öffentliche Gelder finanziertes Studium erfolgreich abgeschlossen und verfügen über eine hohe berufliche Qualifikation, für die auf dem Schweizer Arbeitsmarkt eine hohe Nachfrage besteht. Damit liegt eine besondere Situation vor, die von der übrigen Einwanderung zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit klar abgegrenzt werden kann.

Bei dieser besonderen Ausgangslage erscheint eine Umsetzung der Motion durch die Schaffung einer neuen Ausnahme von den Höchstzahlen vertretbar. Sie ist insbesondere mit den bisherigen Entscheiden des Parlaments vereinbar, wonach auch in vielen anderen und wesentlich umfangreicheren Bereichen bei der Umsetzung von Artikel 121a Absatz 2 BV auf Höchstzahlen und Kontingente verzichtet wurde. Ein Paradigmenwechsel liegt somit nicht vor. Zudem hat das Parlament die Motion in Kenntnis der vorliegenden Problematik an den Bundesrat überwiesen.

Der Bundesrat ist sich jedoch bewusst, dass die vorgeschlagene Umsetzung der Auslegung von Artikel 121a BV in der Botschaft vom 7. Dezember 2012¹⁹ zur Volksinitiative «Gegen Masseneinwanderung» sowie der Botschaft vom 4. März 2016²⁰ zur Umsetzung von Art. 121a BV widerspricht und somit nicht rechtskonform ist. Die Schaffung einer neuen Ausnahmebestimmung in Artikel 121a Absatz 2 BV für diese kleine Personengruppe wäre jedoch nicht verhältnismässig. Dies auch angesichts der Tatsache, dass das Parlament für die ebenfalls von den Höchstzahlen ausgenommenen umfangreichen weiteren Bereiche auch keine Ausnahmebestimmung in der Bundesverfassung schaffen wollte.

5.2 Vereinbarkeit mit internationalen Verpflichtungen der Schweiz

Die Änderungen zur Umsetzung der Motion 17.3067 Dobler sind mit den internationalen Verpflichtungen der Schweiz vereinbar.

5.3 Erlassform

Mit der Vorlage soll die Motion 17.3067 Dobler umgesetzt werden. Demnach wird der Bundesrat beauftragt, durch eine Änderung der VZAE die Voraussetzungen dafür zu schaffen, dass bestimmte an den Hochschulen ausgebildete Ausländerinnen und Ausländer von den Höchstzahlen ausgenommen werden. Aus systematischen Gründen schlägt der Bundesrat demgegenüber eine Gesetzesänderung vor (Art. 30 Abs. 1 nBst. m AIG), da auch die übrigen Ausnahmen von den Zulassungsvoraussetzungen für bestimmte Personengruppen im AIG geregelt werden. In der VZAE sind lediglich Ausnahmen von den Höchstzahlen für kurzfristige Aufenthalte vorgesehen (Art. 19 Abs. 4 VZAE). Gemäss Artikel 164 Absatz 1 BV sind alle wichtigen rechtsetzenden Bestimmungen in der Form des Bundesgesetzes zu erlassen.

5.4 Unterstellung unter die Ausgabenbremse

Die Vorlage untersteht nicht der Ausgabenbremse nach Artikel 159 Absatz 3 Buchstabe b BV, da sie keine Subventionsbestimmungen enthält und auch nicht die Schaffung eines Verpflichtungskredits oder Zahlungsrahmens nach sich zieht.

5.5 Einhaltung des Subsidiaritätsprinzips und des Prinzips der fiskalischen Äquivalenz

Die Vorlage tangiert die Aufgabenteilung oder die Aufgabenerfüllung durch Bund und Kantone nicht.

¹⁹ BBI 2013 291

²⁰ BBI 2016 3007

5.6 Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen

Die Vorlage delegiert keine Rechtsetzungsbefugnisse an den Bundesrat.

5.7 Datenschutz

Die Vorlage hat keine Auswirkungen auf datenschutzrechtliche Regelungen.