

II. Niederlassungsfreiheit. — Liberté d'établissement.

5. Urteil vom 25. Januar 1911 in Sachen Staub gegen Zürich.

Unverzichtbarkeit der Rechte aus Art. 44 und 45 BV; infolgedessen Zulässigkeit des staatsrechtlichen Rekurses auch gegenüber solchen Massregeln, die nur die Konsequenz eines bereits früher ergangenen Ausweisungsbeschlusses sind, z. B. gegenüber der Bestrafung wegen Nichtbeachtung des Ausweisungsbeschlusses. Tragweite der Art. 44 und 45 BV: Art. 44 bezieht sich nicht nur, woran allerdings ursprünglich in erster Linie gedacht worden war, auf die Verbannung als gerichtliche Strafe, sondern auch auf die rein administrative Ausweisung; ferner nicht nur auf die Ausweisung der Kantonsbürger, sondern auch auf diejenige der Bürger anderer Kantone. Nach Art. 45 aber kann (unter den daselbst genannten Voraussetzungen) nur die Niederlassung als solche verweigert oder entzogen, nicht auch jedes Betreten eines bestimmten Kantons oder Kantonsteiles verboten werden.

A. — Der Stadtrat von Zürich beschloß am 19. September 1906, dem Rekurrenten die Niederlassung in der Stadt Zürich zu entziehen. Zugleich befahl er ihm, deren Gebiet sofort zu verlassen, und verbot ihm, es ohne Erlaubnis wieder zu betreten. Für den Fall der Mißachtung des Befehles wurde dem Rekurrenten Wegführung durch die Polizei und Überweisung an den Strafrichter angedroht. Der Beschluß erfolgte auf Grund der Feststellung, daß der Rekurrent ein „liederlicher, arbeitsscheuer Geselle“ sei, der „die Zürcher Verhältnisse in schwindelhafter Weise ausbeute“, sowie deshalb, weil er schon wiederholt gerichtlich bestraft worden war, nämlich in den Jahren 1901 und 1902 wegen Betruges und anderer Vergehen in Bern, und 1904 und 1906 (seit seiner Niederlassung in Zürich) wegen Unterschlagung, das erste Mal zu einem Monat, das zweite Mal zu zwei Monaten Gefängnis. Die erste dieser beiden Unterschlagungen bestand darin, daß der Rekurrent den Auftrag erhielt, einen Wechsel zu diskont-

tieren, und den Erlös von 158 Fr. für sich verwendete, und die zweite war in der Weise erfolgt, daß er Kauttionen, die er sich von Angestellten geben ließ, für sich verbraucht hatte. In diesem letzten Falle war Anklage wegen Betruges erhoben worden. Außerdem wurde gegen den Rekurrenten in den Jahren 1904 bis 1908 eine Reihe von Strafuntersuchungen wegen Betrugs und Unterschlagung eingeleitet. Sie führten allerdings nicht zu einer Bestrafung, meistens deshalb, weil der Strafantrag zurückgezogen wurde. Doch mußte der Rekurrent fast immer die Kosten des Verfahrens bezahlen, sei es, weil seine Schuld angenommen wurde, sei es, weil er durch seine Handlungsweise die Untersuchung verschuldet hatte.

Trotz dem erwähnten Beschlusse des Stadtrates wurde der Rekurrent am 1. Juni 1910 in der Stadt Zürich angetroffen. Die Bezirksanwaltschaft Zürich erhob daher gegen ihn Anklage wegen Ungehorsams gegen eine amtliche, von kompetenter Seite erlassene Verfügung. Die III. Appellationskammer des zürcherischen Obergerichtes verurteilte ihn demgemäß zweitinstanzlich durch Urteil vom 30. August 1910 zu 14 Tagen Gefängnis. Hiegegen erhob der Rekurrent die Nichtigkeitsbeschwerde. Sie wurde aber durch Urteil des zürcherischen Kassationsgerichtes vom 24. Oktober 1910 mit folgender Begründung abgewiesen: Die Gerichte hätten nur zu untersuchen, ob der Stadtrat Zürich kompetent gewesen sei, dem Rekurrenten das Betreten des Stadtbannes zu verbieten. Daß der Stadtrat zum Entzuge der Niederlassung kompetent gewesen sei, sei unbestritten. Hieraus folge auch die Kompetenz zum Erlasse des erwähnten Verbotes, weil der Zweck des Niederlassungsentzuges die Sicherung gegen übelbeleumdete Individuen sei und dieser Zweck nur durch die Befügung jenes Verbotes erreicht werde, sodaß dieses als notwendige Folge des Entzuges der Niederlassung zu betrachten sei.

B. — Gegen die beiden Urteile der III. Appellationskammer des Obergerichtes und des Kassationsgerichtes hat Staub durch Eingabe vom 29. Oktober, den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht ergriffen. Zur Begründung macht er geltend: Der Ausweisungsbeschuß des Stadtrates von Zürich, auf den sich die Urteile stützen, sei verfassungswidrig. Er bedeute eine Verbannung

aus einem Teile des Kantonsgebietes und verstoße daher gegen Art. 44 BB. Das Bundesgericht habe schon im Entscheid i. S. Bertoni gegen Neuenburg vom 21. September 1910 erklärt, es sei unzulässig, den vorübergehenden Aufenthalt zu untersagen. Der erwähnte Beschluß verlege außerdem den Art. 45 BB, da die beiden Vorgehen, deretwegen er zuletzt bestraft worden sei, nur Unterschlagungsdelikte, also unbedeutend gewesen seien.

C. — Der Stadtrat Zürich hat die Abweisung des Rekurses beantragt, indem er darauf hinwies, daß er dem Rekurrenten mehrmals die Bewilligung zum Betreten des Stadtgebietes für kurze Zeit erteilt habe, und daß im übrigen der Durchgang durch die Bahnhöfe ohne weiteres erlaubt sei.

D. — Der Präsident des zürcherischen Kassationsgerichtes hat bemerkt, daß dieses Gericht nur darüber habe entscheiden müssen, ob der Rekurrent sich des Ungehorsams schuldig gemacht habe. Dies habe bejaht werden müssen, weil es sich um einen rechtskräftigen Verwaltungsentscheid gehandelt habe.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Der Rekurs richtet sich formell gegen die Urteile der zürcherischen Appellationskammer und des Kassationsgerichtes. Diese beruhen aber ihrerseits auf dem Beschluß des Stadtrates Zürich vom 19. September 1906, und es ist in letzter Linie die Verfassungsmäßigkeit dieses Stadtratsbeschlusses, die in Frage steht. Diesem Beschluß gegenüber ist die Rekursfrist des Art. 178 Ziff. 3 OG nicht gewahrt. Da aber die Rechte aus Art. 44 und 45 BB, deren Verletzung der Rekurrent geltend macht, unverzichtbare Verfassungsrechte sind, können wegen ihrer Verletzung mit der staatsrechtlichen Beschwerde auch solche Entscheide, die in Vollziehung eines frühern Beschlusses ergehen, angefochten werden, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob die Behörde, die den Vollziehungsentscheid getroffen hat, die Verfassungsmäßigkeit jenes frühern Beschlusses nachprüfen konnte (AS 28 I S. 129 Erw. 4). Demnach erscheint der Rekurs dann als begründet, wenn der Beschluß des zürcherischen Stadtrates, auf dem sie beruhen, die Art. 44 und 45 BB verletzt.

2. — Soweit mit diesem Beschluß dem Rekurrenten die Niederlassung in Zürich entzogen wird, verstößt er nicht gegen die Garantie der Niederlassungsfreiheit im Sinne des Art. 45 BB.

Der Rekurrent wurde in der Zeit nach seiner Niederlassung in Zürich wegen schwerer Vergehen wiederholt gerichtlich bestraft. Die beiden Unterschlagungen, deren er sich in dieser Zeit schuldig gemacht hat, sind nämlich als schwere Delikte anzusehen, mit Rücksicht darauf, daß er sie, da er sich als lediger Mann gut durchbringen konnte, nicht in einer Notlage begangen hat, daß er sodann auf Kosten anderer Leute ein müßiggängersches Leben führt und aus diesen Gründen, sowie im Hinblick auf die vielen Strafuntersuchungen, die gegen ihn eingeleitet worden sind, als gemeingefährlicher Mensch zu betrachten ist (AS 36 I S. 30). Übrigens wurde er schon früher in Bern einmal wegen Betruges bestraft, sodaß für den Entzug der Niederlassung in Zürich eine der dortigen Bestrafungen genügt hätte.

3. — Dürfte demgemäß dem Rekurrenten die Niederlassung in Zürich mit Recht entzogen werden, so fragt es sich nur noch, ob der Stadtrat ihm damit auch ohne Verletzung der Art. 44 und 45 BB das Betreten des Stadtgebietes überhaupt untersagen konnte. Nach der früheren Praxis des Bundesrates wäre diese Frage zu bejahen; denn diese Behörde hat stets erklärt, daß es den Kantonen freistehe, darüber zu entscheiden, welche Wirkung sie dem Entzuge der Niederlassung geben wollten, und ihnen deshalb die Befugnis zuerkannt, damit die Wegweisung und das Verbot der Rückkehr zu verbinden (Salis, Bundesrecht II Nr. 611 und 614, BBl. 1887 II S. 695). Im Urteil i. S. Bertoni gegen Neuenburg, vom 21. September 1910, Erw. 2*, hat jedoch entgegen dieser Auffassung das Bundesgericht entschieden, daß die vollständige Ausweisung eines kantonsfremden Schweizerbürgers aus einem Kanton gegen die Art. 44 und 60 BB verstoße, auch wenn dieser keinen Anspruch auf Niederlassung im fraglichen Kanton habe. Nach den in diesem Entscheide enthaltenen Erwägungen verbietet Art. 44 BB jede Verweisung aus einem Gebiete, ohne Rücksicht darauf, ob die Voraussetzungen des Art. 45 BB für die Verweigerung oder den Entzug der Niederlassung vorhanden sind oder nicht. Hieran muß auch im vorliegenden Falle festgehalten werden.

Wenn Art. 45 BB den Kantonen unter gewissen Voraus-

* AS 36 I S. 371 ff.

setzungen das Recht zum Entzuge oder zur Verweigerung der Niederlassung zuerkennt, so liegt darin nicht die Einräumung der Befugnis, in diesen Fällen das Betreten eines Gebietes überhaupt zu untersagen. Die Art. 43 und 45–47 BB zeigen, daß Niederlassung mehr bedeutet, als ein bloß vorübergehendes, momentanes Verweilen oder freie Zirkulation (vergl. das zitierte Urteil i. S. Bertonni gegen Neuenburg, Erw. 2). Art. 45 setzt voraus, daß ein Ort für eine verhältnismäßig nicht allzu kurze Zeit zu bestimmten Zwecken als Aufenthaltsort gewählt wird, daß eine örtliche Beziehung von einer gewissen Intensität begründet wird, nicht aber, daß ein Ort bloß betreten wird zur Ausführung einer Reise, zur Besorgung eines einzelnen, vorübergehenden Geschäftes u. s. w. Hieraus folgt, daß in der Verweigerung oder dem Entzug der Niederlassung im Sinne des Art. 45 BB nicht das absolute Verbot jedes Betretens einbezogen werden darf (vergl. das zitierte Urteil des BG, Kunz, Landesverweisung S. 110, Bertheau, Niederlassungsfreiheit zc. S. 27).

4. — Das absolute Verbot der Betretung des Gebietes verstößt aber auch gegen den Art. 44 Abs. 1 BB, wonach kein Kanton einen Kantonsbürger aus seinem Gebiet verweisen darf. Nach dieser Verfassungsbestimmung ist auch die Wegweisung aus dem Gebietsteile eines Kantons, wie sie im vorliegenden Falle erfolgt ist, unzulässig (US I S. 79). Allerdings richtete sich Art. 44 BB zunächst gegen die Verbannung als gesetzliche Straform der Kantone (Burckhardt, Kommentar z. BB S. 409; Kunz, Landesverweisung S. 98 ff; vergl. auch BGE 1 S. 263 Erw. 6, 12 S. 513 Erw. 2). Das Verbot richtet sich jedoch auch gegen Ausweisungen, die durch eine Verwaltungsbehörde aus polizeilichen Gründen angeordnet werden wollen. Art. 44 stellt ganz allgemein das Verbot der Verbannung auf, ohne darauf Rücksicht zu nehmen, in welcher Form und aus welchem Grunde sie ausgesprochen wird. Er bezieht sich sodann gemäß Art. 60 BB auch auf kantonsfremde Schweizerbürger. Die Verfassungsbestimmung soll einerseits den Einzelnen vor der Verweisung aus irgend einem Teile der Eidgenossenschaft und andererseits die Kantone vor der Einwanderung solcher, die von andern Ständen ausgewiesen wurden, schützen (Burckhardt, Kommentar z. BB S. 409;

Kunz, Landesverweisung S. 97 ff). In der bisherigen Praxis wurde Art. 44 BB demgemäß auch gegenüber Landesverweisungen polizeilichen Charakters angewendet. (BB Beschl. vom 31. Mai 1875 Erw. 1, in Salis, Bundesrecht I. Auflage 2. Band S. 326, Urteil des Bundesgerichtes i. S. Bertonni gegen Neuenburg Erw. 3).

Übrigens bezog sich schon das Konkordat vom 17. Juni 1812, wodurch die Verbannung von Schweizerbürgern eingeschränkt wurde, sowohl auf polizeiliche Verfügungen als auch auf Gerichtsurteile (Burckhardt, Kommentar z. BB S. 408), und ein Antrag der ständerätlichen Kommission bei der Verfassungsrevision von 1865, der sich auf eine ähnliche Einschränkung bezog, bezweckte die Aufnahme folgender, ganz allgemeinen Bestimmung in die BB: „Es ist Sache der Bundesgesetzgebung, zu bestimmen, unter welchen Bedingungen die Kantonsverweisung gegenüber von Bürgern des eigenen Kantons und von schweizerischen Nieder gelassenen verfügt werden darf.“ (BBl. 1865 III S. 647.)

5. — Da der Entscheid des Kassationsgerichtes in Vollziehung der Verweisung des Rekurrenten aus dem Gebiete der Stadt Zürich ergangen ist, muß er also aufgehoben werden, und damit fällt auch das Urteil der III. Appellationskammer des Obergerichtes dahin.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird gutgeheißen. Demgemäß wird das Urteil des Kassationsgerichtes des Kantons Zürich vom 24. Oktober 1910 und damit auch das Urteil der III. Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 30. August 1910 aufgehoben.