

III. NIEDERLASSUNGSFREIHEIT

LIBERTÉ D'ÉTABLISSEMENT

36. Urteil vom 16. September 1943 i. S. Frey-Schawalder gegen Basel-Stadt.

Niederlassungsfreiheit (Art. 45 BV).

Kantonale Entscheide, die die Wiedererwägung einer frühern Ausweisung, Verweigerung oder Entziehung der Niederlassung ablehnen, können mit der Behauptung angefochten werden, dass diese frühere Verfügung die Garantie der Niederlassungsfreiheit verletze (Erw. 1).

Der Entzug der Niederlassung an einem bestimmten Ort wegen wiederholter gerichtlicher Bestrafung für schwere Vergehen ist zulässig, wenn wenigstens eines dieser Vergehen nach der Bestrafung für ein früheres und während der Dauer der Niederlassung am erwähnten Ort begangen worden ist (Erw. 2).

Vergehen gegen das Vermögen, z. B. Betrug, Diebstahl, gelten als schwere, wenn es sich nicht nach dem Tatbestand um ganz unbedeutende Deliktstfälle handelt (Erw. 2).

Der Entzug der Niederlassung für ein bestimmtes Gemeinde- oder Kantonsgebiet mit dem Verbot, sich hier weiter aufzuhalten, wegen wiederholter gerichtlicher Bestrafung ist nicht bloss dann möglich, wenn es sich darum handelt, eine förmliche Niederlassungs- oder Aufenthaltsbewilligung für jenes Gebiet zu entziehen, sondern auch gegenüber dem Verurteilten, der

- a) im erwähnten Gebiet ohne polizeiliche Bewilligung tatsächlich wohnt und bereits zur Zeit des letzten massgebenden Vergehens wohnte;
- b) das genannte Gebiet, wo er bisher wohnte, nach der Begehung eines schweren Vergehens verlassen hat, um der Strafe oder der ihm drohenden Ausweisung zu entgehen;
- c) im erwähnten Gebiet sein letztes massgebendes schweres Vergehen begangen hat und nirgends polizeilich gemeldet oder wohnhaft ist, sofern die Ausweisung unverzüglich nach der gerichtlichen Bestrafung für jenes Vergehen oder spätestens unmittelbar nach dem Ende des Vollzugs der damit ausgesprochenen Freiheitsstrafe erfolgt (Erw. 3).

Art. 45 BV gewährt keinen Anspruch auf Verkürzung der Dauer eines Aufenthaltsverbotes, das mit einem zulässigen, noch gültigen Entzug der Niederlassung wegen wiederholter gerichtlicher Bestrafung für schwere Vergehen verbunden worden ist.

Liberté d'établissement (Art. 45 CF).

Les décisions cantonales qui refusent de revenir sur une expulsion, un refus ou un retrait d'établissement peuvent être attaquées par le motif que la décision originaire viole la garantie constitutionnelle (consid. 1).

Le retrait de l'établissement dans un endroit déterminé en raison de condamnations réitérées pour délits graves est justifié

lorsque au moins un de ces délits a été commis après l'établissement et après au moins une autre condamnation (consid. 2). Les délits contre le patrimoine tels que l'escroquerie, le vol, sont réputés graves si les circonstances n'en font pas des cas de minime importance (consid. 2).

Le retrait de l'établissement sur un certain territoire d'une commune ou d'un canton avec défense d'y séjourner plus longtemps à cause de condamnations pénales réitérées est possible non seulement lorsqu'il s'agit d'un retrait proprement dit du droit d'établissement ou de séjour pour ce territoire mais aussi à l'encontre du délinquant

- a) qui habite effectivement ce territoire sans autorisation de la police et qui l'habitait déjà lors de la commission du dernier délit entrant en considération;
- b) qui a quitté le lieu de son habitation après avoir commis un délit grave pour échapper à une condamnation ou pour prévenir l'expulsion;
- c) qui a commis le dernier délit grave sur ledit territoire et qui n'est annoncé nulle part à la police et n'a pas de résidence, pourvu que l'expulsion suive immédiatement la condamnation pour ce délit ou, au plus tard, l'expiration de la peine privative de liberté prononcée (consid. 3).

L'art. 45 CF ne confère pas le droit de faire abréger l'interdiction de séjour fondée sur un retrait d'établissement encore valable, décidé en raison de condamnations réitérées pour délits graves.

Libertà di domicilio (art. 45 CF).

Le decisioni cantonali che rifiutano di rinvenire su un'espulsione, un rifiuto od una revoca di domicilio possono essere impugnate pel motivo che la decisione precedente viola la garanzia costituzionale (consid. 1).

La revoca del domicilio in un luogo determinato per reiterate condanne a motivo di gravi reati è giustificata qualora almeno uno di essi sia stato commesso dopo il domicilio e dopo almeno un'altra condanna (consid. 2).

I reati contro il patrimonio quali la truffa, il furto, sono reputati gravi se le circostanze non sono tali da farli apparire di minima importanza (consid. 2).

La revoca del domicilio sul territorio d'un comune o d'un cantone col divieto di soggiornarvi più a lungo a motivo di ripetute condanne penali è ammissibile non soltanto se si tratti di una revoca propriamente detta del diritto di domicilio o di soggiorno per questo territorio, ma anche se il condannato

- a) abita effettivamente questo territorio senza autorizzazione della polizia e l'abitava già allorchè commise l'ultimo reato entrante in linea di conto;
- b) ha abbandonato il luogo della sua abitazione dopo aver commesso un delitto grave per sottrarsi ad una condanna o all'espulsione;
- c) ha commesso l'ultimo delitto grave su detto territorio e non si è annunciato in nessun luogo alla polizia o non ha in nessun luogo domicilio, purchè l'espulsione segua immediatamente la condanna di questo delitto o al più tardi subito dopo scontata la pena privativa della libertà (consid. 3).

L'art. 45 CF non dà diritto ad abbreviare l'interdizione di soggiorno

basata su una revoca di domicilio ancora valida, decisa a motivo di reiterate condanne per gravi reati.

A. — Der Rekurrent Frey, Bürger von Sissach, ist unzählige Male gerichtlich bestraft worden, u. a. wegen Diebstahls, Betruges und Urkundenfälschung. Das Strafgericht von Basel-Stadt verurteilte ihn am 11. Oktober 1929 wegen Betruges zu drei Wochen Gefängnis, nachdem er bereits wegen solcher Vergehen, betrügerischen Bettels und Diebstahls 10 mal in Basel, Olten, Luzern, Nidwalden, Biel und Zürich bestraft worden war. Nach dem Strafurteil vom 11. Oktober 1929 wies ihn das Polizeinspektorat von Basel-Stadt durch Verfügung vom 12. Oktober 1929 für 7 Jahre aus dem Kantonsgebiet aus. Nachher ergingen gegen ihn wieder verschiedene Strafurteile, insbesondere wegen Betruges und — teilweise — zugleich wegen Urkundenfälschung; so verurteilte ihn das Kriminalgericht von Baselland aus einem solchen Grunde am 27. November 1929 zu 3 Monaten Gefängnis, das Obergericht des Kantons Luzern am 6. Mai 1935 zu 4 Monaten Arbeitshaus, das Bezirksgericht von Aarau am 28. August 1935 zu 20 Tagen Haft und 1 Monat korrekzionellem Zuchthaus, das Bezirksgericht von Bremgarten am 9. November 1935 zu 4 Tagen Untersuchungshaft und 6 Wochen korrekzionellem Zuchthaus, das Strafgericht des Kantons Basel-Stadt am 18. Juni 1936 zu 6 Wochen Gefängnis und 5 Tagen Haft, am 18. August 1936 zu 2 Monaten Gefängnis und 10 Tagen Haft. Diese beiden letzten Urteile erfolgten wegen Betruges, Privaturkundenfälschung und verbotenen Aufenthaltes. Im Urteil vom 18. August 1936 stellte das Strafgericht fest, dass der Rekurrent sich ohne Wohnung, mittel- und arbeitslos im Lande herumtreibe und vom Bettel lebe, und beantragte daher, ihn zu versorgen. Diesem Antrag wurde Folge gegeben.

Auf Grund des Urteils vom 18. Juni 1936 hatte das Polizeinspektorat des Kantons Basel-Stadt am 23. Juni die Dauer der Ausweisung aus dem Kantonsgebiet um 10 Jahre, bis zum 28. Oktober 1946 verlängert.

Mit Schreiben vom 9. Juni 1943 ersuchte der Rekurrent das Polizeidepartement des Kantons Basel-Stadt, die Ausweisung probeweise aufzuheben, damit er in Basel eine Stelle annehmen könne. Das Polizeidepartement wies das Gesuch am 17. Juni ab. Der Rekurrent erneuerte darauf sein Gesuch beim Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement, das mit Schreiben vom 9. Juli die Sache an das Polizeidepartement des Kantons Basel-Stadt weiterleitete. Dieses wiederholte mit Schreiben vom 14. Juli dem Rekurrenten, dass es wegen der vielen Strafen die Ausweisung nicht vorzeitig aufheben könne.

B. — Darauf hat Frey am 30. Juli gegen die Ausweisung die staatsrechtliche Beschwerde ergriffen mit dem Antrag, der Ausweisungsbeschluss sei aufzuheben und dem Rekurrenten zu erlauben, das Gebiet des Kantons Basel-Stadt zu betreten und dort zu arbeiten.

Der Rekurrent beruft sich auf Art. 45 BV und macht geltend: Er habe stets, so schon zur Zeit der Ausweisungsverfügung vom Juni 1936, die bürgerlichen Ehren und Rechte besessen, sei der öffentlichen Wohltätigkeit nie dauernd zur Last gefallen und habe bewiesen, dass er bei Kaltenbach in Basel in Stellung treten könne. Seine Vergehen seien nur leichte, da er nie mit dem Verlust des Aktivbürgerrechtes bestraft worden sei. Sie seien die Folge einer ungenügenden körperlichen Entwicklung und einer schlechten Erziehung gewesen. Jetzt aber stehe ihm der Weg zu einer geordneten Lebensstellung offen; dieser sollte ihm nach der Ansicht der heimatlichen Behörden, des Arbeitgebers Kaltenbach und der Verwandten nicht verschlossen werden.

C. — Das Polizeidepartement hat beantragt, es sei auf die Beschwerde nicht einzutreten, da sie sowohl gegenüber der Ausweisungsverfügung vom 23. Juni 1936, als auch gegenüber dem Schreiben vom 17. Juni 1943 verspätet sei und zudem dieses Schreiben keine neue Verfügung, sondern lediglich die Bestätigung derjenigen vom 23. Juni 1936 bilde.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Die Beschwerde wäre allerdings verspätet, wenn sie sich bloss gegen die Ausweisungsverfügung vom 23. Juni 1936 oder gegen die Abweisung des Gesuches vom 9. Juni 1943 richtete, die dem Rekurrenten wohl spätestens am 19. Juni mitgeteilt worden ist. Aber der Rekurrent hat das Gesuch um Aufhebung der Ausweisung im Juli 1943 erneuert und dieses letzte Gesuch ist erst am 14. Juli 1943 abgewiesen worden. Es ist anzunehmen, dass sich die staatsrechtliche Beschwerde auch gegen diesen Entscheid richte. Insoweit ist sie aber nicht verspätet.

Freilich kann man die Verfügung vom 14. Juli 1943 als blosser Bestätigung derjenigen vom 17. Juni 1943 oder vom 23. Juni 1936 betrachten oder als Weigerung, auf diese frühern Verfügungen zurückzukommen. Nach der feststehenden Rechtsprechung des Bundesgerichtes können aber auch solche Entscheide, die die Wiedererwägung einer frühern Ausweisung, Verweigerung oder Entziehung der Niederlassung ablehnen, mit der Behauptung angefochten werden, dass diese frühere Verfügung die Garantie der Niederlassungsfreiheit verletze (BGE 28 I S. 129 ; 36 I S. 370 Erw. 1 ; 42 I S. 308 ff. ; 53 I S. 201).

2. — Die Verfügung vom 23. Juni 1936 über die Verlängerung der Ausweisungsdauer erfolgte wegen wiederholter gerichtlicher Bestrafung für schwere Vergehen, wenn auch in der Verfügung bloss das Urteil des Strafgerichtes von Basel-Stadt vom 18. Juni 1936 angeführt worden ist. Nach Art. 45 Abs. 3 BV und der Praxis kann die Niederlassung an einem bestimmten Ort demjenigen entzogen werden, der wegen schwerer Vergehen wiederholt gerichtlich bestraft worden ist, sofern er wenigstens eines dieser Vergehen nach der Bestrafung für ein früheres und während der Dauer der Niederlassung am erwähnten Ort begangen hat (BGE 51 I S. 43 Erw. 4, 118 Erw. 2 ; 58 I S. 164). Dass der Rekurrent vor der Ausweisungsverfügung vom 23. Juni 1936 schon wiederholt wegen schwerer

Vergehen gerichtlich bestraft worden war, kann nicht zweifelhaft sein. Damals bestanden gegen ihn mindestens 15 Strafurteile wegen Betrugs und Diebstahls. Solche Vergehen gegen das Vermögen gelten als schwere im Sinne des Art. 45 Abs. 3 BV, wenn es sich nicht nach dem Tatbestand um ganz unbedeutende Deliktsfälle handelt (BGE 20 S. 17 Erw. 2 ; 21 S. 673 Erw. 2 ; 22 S. 712 ; 36 I S. 30 Erw. 2, 570 ; 37 I S. 24 Erw. 2). . . . Auch die erst nachher ergangenen Strafurteile bilden mit den frühern zusammen und sogar für sich allein eine wiederholte gerichtliche Bestrafung für schwere Vergehen, nämlich zum mindesten die Strafurteile vom 27. November 1929, 6. Mai 1935, 9. November 1935 und 18. Juni 1936. Nach der Höhe der dabei ausgesprochenen Strafen, deren niedrigste 6 Wochen Gefängnis oder korrekzionelles Zuchthaus nebst einigen Tagen Haft betrug, handelte es sich um Betrugsfälle, die nicht ganz geringfügig waren. Selbst wenn aber auch diese Delikte, jedes für sich allein betrachtet, ganz unbedeutend gewesen wären (ihr genauer Tatbestand ergibt sich nicht aus den Akten), so müssten sie doch im Zusammenhang mit einander und mit den frühern wegen der Häufigkeit der Vergehen des Rekurrenten und seiner sich darin offenbarenden Gemeingefährlichkeit als schwere im Sinne des Art. 45 Abs. 3 BV angesehen werden (vgl. BGE 23 S. 509 ; 36 I S. 570 ; 37 I S. 24 Erw. 2). Der Umstand, dass der Rekurrent für diese Betrugsvergehen nicht mit dem Verlust der bürgerlichen Ehren und Rechte bestraft worden ist, hat nicht zur Folge, dass die Vergehen als leichte zu behandeln sind. Auch was der Rekurrent zu seiner Entschuldigung anführt, kann nicht zu diesem Schluss führen.

3. — Er hat nun freilich in der Zeit zwischen der Ausweisung vom 12. Oktober 1929 und der Verlängerung der Ausweisungsdauer vom 23. Juni 1936 nie die Bewilligung zur Niederlassung in Basel-Stadt erhalten, da es ihm ja damals verboten war, das Gebiet dieses Kantons zu betreten. Er war also hier nicht förmlich niedergelassen oder

Aufenthalter, als er während der angegebenen Zeit Vergehen beging, insbesondere auch nicht zur Zeit der Vergehen, die zum Strafurteil vom 18. Juni 1936 führten. Demgemäss bedeutet auch die Verlängerung der Ausweisungsdauer vom 23. Juni 1936 nicht den Entzug einer Niederlassungs- oder Aufenthaltsbewilligung, sondern einfach ein Verbot für weitere 10 Jahre, sich im Kantonsgebiet aufzuhalten oder es zu betreten, und damit zugleich die Verweigerung jeder Niederlassungs- oder Aufenthaltsbewilligung für diese Zeit. Die Ermächtigung zum Entzug der Niederlassung in einem bestimmten Kantons- oder Gemeindegebiet wegen wiederholter gerichtlicher Bestrafung im Sinne des Art. 45 Abs. 3 BV beschränkt sich jedoch nicht auf die Rücknahme einer für das Gebiet erteilten polizeilichen Erlaubnis der Niederlassung oder des Aufenthalts. In der Hauptsache bedeutet sie, dass es den Behörden jenes Gebietes vom Gesichtspunkt des Art. 45 BV aus freisteht, zu verfügen, dass die in Frage stehende Person überhaupt von nun an ihr Gebiet zu meiden habe. Deshalb ist der Entzug der Niederlassung für ein bestimmtes Gemeinde- oder Kantonsgebiet wegen wiederholter gerichtlicher Bestrafung im Sinne des Art. 45 BV nicht bloss dann möglich, wenn es sich darum handelt, eine förmliche Niederlassungs- oder Aufenthaltsbewilligung für jenes Gebiet zu entziehen, sondern nach der Praxis des Bundesgerichtes auch in gewissen andern Fällen. Er ist zulässig auch gegenüber demjenigen Verurteilten, der im erwähnten Gebiet ohne polizeiliche Bewilligung tatsächlich wohnt und bereits zur Zeit des letzten massgebenden Vergehens wohnte, ferner gegenüber demjenigen, der das genannte Gebiet, wo er bisher wohnte, nach der Begehung eines schweren Vergehens verlassen hat, um der Strafe oder der ihm drohenden Ausweisung zu entgehen. Es wäre eine ungerechtfertigte Begünstigung solcher Verbrecher, wenn diese sich vor der Ausweisung aus einem Kantons- oder Gemeindegebiet, wo sie wohnen, dadurch schützen könnten, dass sie für dieses keine Aufenthalts-

oder Niederlassungsbewilligung verlangen oder dass sie sich aus diesem Gebiet nach der Begehung des Vergehens flüchten (BGE 23 I S. 510 ff. ; 33 I S. 288 ; 49 I S. 111 ff. ; 56 I S. 501 ff. ; 66 I S. 148 ; nicht veröffentlichte Entscheide i. S. Nagel gegen St. Gallen vom 20. September 1935, i. S. Gurtner gegen Basel-Stadt vom 8. Juli 1943, i. S. Hufschmid gegen Zürich vom 9. September 1943). Dabei kann die Frage offen bleiben, ob ein Entzug der Niederlassung wegen wiederholter gerichtlicher Bestrafung auch statthaft ist in einem Fall, wo der Verurteilte vor dem letzten massgebenden Vergehen oder dem dafür gefällten Strafurteil die Bewilligung zur Niederlassung oder zum Aufenthalt am tatsächlichen Wohnort verlangt hat, über dieses Gesuch aber erst nachher entschieden wird (vgl. BGE 23 I S. 513 Erw. 3 ; 49 I S. 114 ; nicht veröffentlichter Entscheid i. S. Gasser gegen Zürich vom 20. Januar 1939.). Es ist sodann, wie das Bundesgericht in den erwähnten Entscheiden i. S. Gurtner vom 8. Juli 1943 und i. S. Hufschmid vom 9. September 1943 ausgeführt hat, als Entzug der Niederlassung wegen wiederholter gerichtlicher Bestrafung für schwere Vergehen weiter zulässig, einen derart bestrafte Verbrecher dann aus dem Gebiet eines Kantons oder einer Gemeinde, deren Bürger er nicht ist, auszuweisen und ihm das Betreten dieses Gebietes für die Zukunft zu untersagen, wenn er hier das letzte massgebende schwere Vergehen begangen hat, nirgends polizeilich gemeldet oder wohnhaft ist, sondern ein unstetes Leben führt und die Ausweisung unverzüglich nach der gerichtlichen Bestrafung für jenes Vergehen oder spätestens unmittelbar nach dem Ende des Vollzugs der damit ausgesprochenen Freiheitsstrafe erfolgt. Die Gleichstellung einer solchen Ausweisung mit dem Entzug der Niederlassung wegen wiederholter gerichtlicher Bestrafung für schwere Vergehen drängt sich auf, weil sonst gegenüber derart bestrafte Vagabunden die Ausweisung aus einem Kanton oder einer Gemeinde ausgeschlossen wäre und sie insofern gegenüber sesshaften Verurteilten begün-

stigt wären, was nicht der Sinn des Art. 45 Abs. 3 BV sein kann. Der Rekurrent trieb sich nun im Sommer 1936 im Lande herum, ohne irgend wo eine feste Wohnung zu besitzen, wie im Urteil des Strafgerichts von Basel-Stadt vom 18. August 1936 festgestellt worden ist. Deshalb durfte nach Art. 45 Abs. 3 BV am 23. Juni 1936, vor dem Ende des Vollzuges der am 18. Juni über ihn ausgesprochenen Gefängnisstrafe, die Dauer des Verbotes, sich im Gebiet des Kantons Basel-Stadt aufzuhalten, um 10 Jahre verlängert werden.

Art. 45 BV enthält keine Vorschrift, die es gestatten würde, den Kanton Basel-Stadt anzuhalten, jenes Aufenthaltsverbot nunmehr aufzuheben (vgl. BGE 60 I S. 423 Erw. 2). Ob sich eine solche Aufhebung nach den Umständen rechtfertigen würde, hat daher das Bundesgericht nicht zu prüfen. Die Beschwerde wegen Verletzung der Niederlassungsfreiheit ist somit abzuweisen.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Beschwerde wird abgewiesen.

IV. DOPPELBESTEUERUNG

DOUBLE IMPOSITION

Vgl. Nr. 34. — Voir n° 34.

V. DEROGATORISCHE KRAFT DES BUNDESRECHTS

FORCE DÉROGATOIRE DU DROIT FÉDÉRAL

37. Urteil vom 15. Juli 1943 i. S. Kreditbank A.-G. gegen Zürich.

Kantonale Verfassungsbestimmungen können nicht unmittelbar wegen Widerspruchs mit der Bundesverfassung durch die staatsrechtliche Beschwerde angefochten werden. Das gleiche gilt für gewöhnliche Gesetze und Verordnungen der Kantone, die vom Bundesrat genehmigt worden sind, jedenfalls dann nicht, wenn diese Genehmigung nicht notwendig war. Art. 178 Ziff. 1 OG (Erw. 1).

Die Garantie des Art. 31 BV schützt die Gewerbetreibenden nur vor solchen staatlichen Einschränkungen, die sich ausschliesslich gegen ihre Gewerbeausübung richten, nicht auch vor solchen, die gewisse Geschäfte ganz allgemein treffen, selbst wenn sie nicht gewerbmässig vorgenommen werden (Erw. 3).

Bedeutung des Art. 73 Abs. 2 OR. Er erlaubt den Kantonen, ein Darlehenszinsmaximum von 18 % für das Jahr festzusetzen und dessen Überschreitung mit Strafe zu bedrohen. Sie können in das Zinsmaximum auch den Ersatz von Verwaltungskosten und Barauslagen einbeziehen. Vorbehalten bleibt das eidgenössische Strafrecht (Erw. 4).

Eine Verletzung der *Rechtsgleichheit* liegt nicht darin, dass ein Kanton den Kreditvermittlern höhere Ansätze für die ihnen zukommende Vergütung zugesteht, als den Kreditgebern.

Les dispositions des constitutions cantonales ne peuvent être attaquées directement par la voie du recours de droit public en raison de prétendues contradictions avec la constitution fédérale. S'agissant de simples lois et ordonnances cantonales ratifiées par le Conseil fédéral, ce principe ne vaut pas, du moins lorsque la ratification n'était pas indispensable. Art. 178 ch. 1 OJ (consid. 1).

La garantie de l'art. 31 CF ne protège ceux qui exercent une industrie que contre les actes de la puissance publique qui visent exclusivement leur industrie et non pas contre les actes qui touchent, d'une manière toute générale, certaines affaires, même lorsqu'elles ne sont pas faites professionnellement (consid. 3).

Portée de l'art. 73 al. 2 CO. Cette disposition n'empêche pas les cantons de fixer, comme maximum, pour les prêts, un taux de 18 % l'an et de punir le dépassement de ce taux. Les cantons peuvent déclarer le remboursement des frais du prêteur inclus dans le taux de rétribution. Le droit pénal fédéral demeure réservé (consid. 4).

Le principe de l'égalité devant la loi n'est pas violé du fait qu'un canton prévoit, pour les intermédiaires qui négocient des prêts, un taux de rétribution plus élevé que pour les prêteurs.