



Beschluss des Stadtrats

vom 2. Februar 2022

GR Nr. 2021/454

Nr. 94/2022

Schriftliche Anfrage von Samuel Balsiger und Sebastian Zopfi betreffend Rechtsstaat und Sans-Papiers, Anzeigepflicht städtischer Behörden und städtischer Angestellten in Bezug auf die illegal anwesenden Sans-Papiers sowie allfällige Rechtsfolgen bei Schutz vor Strafverfolgung und Strafvollzug

Am 17. November 2021 reichten Gemeinderat Samuel Balsiger und Gemeinderat Sebastian Zopfi (beide SVP) folgende Schriftliche Anfrage, GR Nr. 2021/454, ein:

In der Stadt Zürich halten sich nach offiziellen Angaben mindestens 10'000 bis 14'000 Migranten illegal auf (sogenannte Sans-Papiers). Die Dunkelziffer könnte weit höher sein.

Die grosse Mehrheit reiste als Touristen aus Lateinamerika und aus europäischen Nicht-EU-EFTA-Staaten ein und kehrte nicht in ihre Heimatländer zurück. Gemäss dem städtischen Bericht «Züri City-Card» sind weitere grössere Gruppen Straftäter und Sozialhilfeabzocker aus Südosteuropa, der Türkei und aus Asien, deren Aufenthaltsbewilligung nicht verlängert wurde. Die kleinste Gruppe machen abgewiesene Asylanten aus.

Die illegalen Migranten nehmen in unserer Stadt günstigen Wohnraum und einfache Arbeit weg, zahlen weder Steuern noch Sozialabgaben. Sie leisten keinen fairen Beitrag an unsere Gesellschaft. Es ist keine Heldentat, ein illegal anwesender «Sans-Papiers» zu sein.

Gleichzeitig gibt es in der Stadt Zürich rund 20'000 Sozialhilfeempfänger. Darunter gibt es viele, die arbeiten möchten, aber keine geringqualifizierte Arbeit finden. Bei mindestens 10'000 bis 14'000 «Sans-Papiers», die illegal in diesem Sektor arbeiten, verwundert dies nicht.

Zudem leiden die rechtsstaatlichen Prinzipien durch das Problem «Sans-Papiers». Denn mit illegal anwesenden Migranten ist kein Rechtsstaat zu machen.

In diesem Zusammenhang (die Fragen beziehen sich auf keine Weisung) bitten wir den Stadtrat um die Beantwortung der folgenden Fragen:

1. Die eidgenössische Strafprozessordnung verpflichtet die Strafbehörden alle Straftaten, die sie bei ihrer amtlichen Tätigkeit festgestellt haben oder die ihnen gemeldet worden sind, der zuständigen Behörde anzuzeigen, soweit sie für die Verfolgung nicht selbst zuständig sind.
Trifft dies in irgendeiner Form auch auf städtische Behörden und die illegal anwesenden «Sans-Papiers» zu? Falls ja, wie gehen die städtischen Behörden diesbezüglich vor?
2. Noch unmissverständlicher ist die Rechtslage im Kanton Zürich – dort steht im § 167 des Gesetzes über die Gerichts- und Behördenorganisation (GOG): «Behörden und Angestellte des Kantons und der Gemeinden zeigen strafbare Handlungen, die sie bei Ausübung ihrer Amtstätigkeit wahrnehmen, an.» Wer also illegal anwesende «Sans-Papiers» auf seinem Gebiet als Angestellter der Stadt Zürich duldet, macht sich strafbar oder aber zumindest einer groben Pflichtverletzung schuldig - denn es besteht eine Pflicht zur Anzeige.
Wie setzen die städtischen Angestellten den §167 (GOG) in Bezug auf die illegal anwesenden «Sans-Papiers» um? Wie viele Anzeigen wurden in den letzten fünf Jahren vorgenommen?
3. Zudem greift wohl auch § 305 des Strafgesetzbuches: «Wer jemanden der Strafverfolgung, dem Strafvollzug (...) wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.»
Machen sich städtische Angestellte oder Behördenmitglieder, die die illegal anwesenden «Sans-Papiers» vor dem Strafvollzug schützten, gemäss § 305 des Strafgesetzbuches strafbar?



2/4

Der Stadtrat beantwortet die Anfrage wie folgt:

Frage 1 [Anzeigepflicht gemäss Strafprozessordnung]

Die eidgenössische Strafprozessordnung verpflichtet die Strafbehörden alle Straftaten, die sie bei ihrer amtlichen Tätigkeit festgestellt haben oder die ihnen gemeldet worden sind, der zuständigen Behörde anzuzeigen, soweit sie für die Verfolgung nicht selbst zuständig sind.

Trifft dies in irgendeiner Form auch auf städtische Behörden und die illegal anwesenden «Sans-Papiers» zu? Falls ja, wie gehen die städtischen Behörden diesbezüglich vor?

Gemäss Art. 302 Abs. 1 Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) sind die Strafbehörden verpflichtet, alle Straftaten, die sie bei ihrer amtlichen Tätigkeit festgestellt haben oder die ihnen gemeldet worden sind, der zuständigen Behörde anzuzeigen, soweit sie für die Verfolgung nicht selber zuständig sind. Der rechtswidrige Aufenthalt in der Schweiz stellt eine ausländerrechtliche Straftat dar und unterliegt somit der strafprozessualen Anzeigepflicht. Ferner besteht für die Strafbehörden in solchen Fällen eine ausländerrechtliche Meldepflicht gegenüber der kantonalen Migrationsbehörde (Art. 97 Abs. 1 Ausländer- und Integrationsgesetz [AIG, SR 142.20]).

Die strafprozessuale Anzeigepflicht gilt einzig für *Strafbehörden*, d. h. – bezogen auf die Zürcher Stadtverwaltung – nur für die Stadtpolizei und für das Stadtrichteramt. Dabei genügt es, dass im Rahmen einer amtlichen Tätigkeit ein einfacher Verdacht («Anfangsverdacht») besteht, dass sich eine Person unrechtmässig in der Schweiz aufhält. Ein solcher Verdacht kann sich beispielsweise aufgrund einer polizeilichen Personenkontrolle oder Identitätsfeststellung ergeben. Keiner Anzeigepflicht nach Art. 302 Abs. 1 StPO unterliegen dagegen die übrigen, nicht zu den Strafbehörden gehörenden Verwaltungsangestellten. Für einzelne spezifische Behörden – beispielsweise für die Zivilstandsbehörden – sieht das Ausländerrecht allerdings eine Meldepflicht an die Migrationsbehörde vor für den Fall, dass sie Kenntnis vom unrechtmässigen Aufenthalt einer Person in der Schweiz erhalten.

Frage 2 [Anzeigepflicht nach kantonalem Recht]

Noch unmissverständlicher ist die Rechtslage im Kanton Zürich – dort steht im § 167 des Gesetzes über die Gerichts- und Behördenorganisation (GOG): «Behörden und Angestellte des Kantons und der Gemeinden zeigen strafbare Handlungen, die sie bei Ausübung ihrer Amtstätigkeit wahrnehmen, an.» Wer also illegal anwesende «Sans-Papiers» auf seinem Gebiet als Angestellter der Stadt Zürich duldet, macht sich strafbar oder aber zumindest einer groben Pflichtverletzung schuldig - denn es besteht eine Pflicht zur Anzeige.

Wie setzen die städtischen Angestellten den § 167 (GOG) in Bezug auf die illegal anwesenden «Sans-Papiers» um? Wie viele Anzeigen wurden in den letzten fünf Jahren vorgenommen?

Gemäss § 167 Abs. 1 Satz 1 Gesetz über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess (GOG, LS 211.1) zeigen Behörden und Angestellte des Kantons und der Gemeinden strafbare Handlungen, die sie bei Ausübung ihrer Amtstätigkeit wahrnehmen, an. Beim rechtswidrigen Aufenthalt in der Schweiz handelt es sich wie gesagt um eine strafbare Handlung. Auf kommunaler Ebene statuiert Art. 152 Abs. 1 der Ausführungsbestimmungen zur Verordnung über das Arbeitsverhältnis des städtischen Personals (AB PR, AS 177.101) eine mit § 167 GOG vergleichbare Anzeigepflicht. Nach § 152 AB PR sind Angestellte, die bei Ausübung ihrer dienstlichen Tätigkeit eine strafbare Handlung wahrnehmen oder erhebliche Verdachtsgründe für eine solche haben, berechtigt (aber nicht verpflichtet),



3/4

direkt bei der Polizei oder den Strafverfolgungsbehörden Strafanzeige zu erstatten. Verzichteten die Angestellten auf eine Strafanzeige, sind sie verpflichtet, die strafbare Handlung oder den erheblichen Verdacht direkt oder über die Leitung des Personal- oder Rechtsdienstes an die Dienstchefin oder den Dienstchef zu melden.

Die kantonale und die kommunale Bestimmung betreffen je gemäss dem Wortlaut von § 167 GOG und Art. 152 AB PR nicht nur die Strafbehörden, sondern sämtliche städtischen Mitarbeitenden. Der Anzeigepflicht unterliegen insbesondere jene Behörden, die aufgrund des Ausländerrechts oder des Einwohnerregisterrechts den Aufenthaltsstatus einer Person zu erheben haben, beispielsweise Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des städtischen Personmeldeamts. Während aber bei den Strafbehörden ein Anfangsverdacht auf illegalen Aufenthalt genügt, um eine Anzeigepflicht auszulösen, besteht bei den übrigen Behörden eine solche Pflicht nur im Fall eines *qualifizierten* Tatverdachts.

Ausgenommen von der Anzeigepflicht sind sodann Personen, deren berufliche Aufgabe ein persönliches Vertrauensverhältnis zu Beteiligten oder deren Angehörigen voraussetzt (§ 167 Abs. 1 Satz 2 GOG) – was bei einer Vielzahl von Angestellten regelmässig der Fall ist, beispielsweise im Verhältnis zwischen einer Schulpsychologin oder einem Schulpsychologen und einer Schülerin oder einem Schüler. Ebenso wenig besteht eine Anzeigepflicht, wenn eine bundes- oder kantonale Bestimmung die Behörden und Angestellten von der Anzeigepflicht befreit (§ 167 Abs. 2 GOG). Dies ist beispielsweise der Fall, wenn Aussage- oder Zeugnisverweigerungsrechte bestehen, oder wenn die angestellte Person einem Amts- oder Berufsgeheimnis unterliegt.

Durch die Rechtsprechung nicht abschliessend geklärt, ist, ob Behörden, die den Aufenthaltsstatus von Personen *nicht* von Gesetzes wegen zu erheben haben, der Anzeigepflicht unterliegen können. Seitens der Rechtslehre wird dazu ausgeführt, dass die Anzeigepflicht in solchen Fällen nicht absolut gilt, sondern im Einzelfall einer Interessenabwägung zugänglich ist. Dabei ist das Interesse von Sans-Papiers am Datenschutz und an der Gewährleistung der ihnen unabhängig ihres fehlenden Aufenthaltsrechts zustehenden (grund-)rechtlichen Ansprüche grundsätzlich höher zu gewichten als das öffentliche Interesse an der Durchsetzung des Ausländerrechts (vgl. Kiener/Breitenbücher, Einführung einer Züri City Card, Rechtsgutachten zuhanden der Stadt Zürich, Zürich 2020, Rz. 87 und 110). Für diese Sichtweise spricht insbesondere auch die bundesrechtliche Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201), die beispielsweise in Bezug auf illegal anwesende Schülerinnen und Schüler, die von der Schule ausgeschlossen werden, eine Ausnahme von der ausländerrechtlichen Meldepflicht vorsieht (vgl. Art. 82e Abs. 2 VZAE).

Im Polizeilichen Informationssystem POLIS wird nicht standardisiert erfasst, ob es sich bei einer Person, die eine Anzeige wegen eines illegalen Aufenthalts in der Schweiz erstattet, um eine städtische Mitarbeiterin oder einen städtischen Mitarbeiter handelt. Auch seitens der Departemente wird die Zahl der Anzeigen nicht erfasst. Angaben zur Zahl der Anzeigen, die die städtischen Mitarbeitenden aufgrund der Anzeigepflichten gemäss Art. 302 StPO, § 167 GOG oder Art. 152 AB PR in den letzten fünf Jahren erstattet haben, sind daher keine möglich.



4/4

Frage 3 [Begünstigung]

**Zudem greift wohl auch § 305 des Strafgesetzbuches: «Wer jemanden der Strafverfolgung, dem Strafvollzug (...) wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.»
Machen sich städtische Angestellte oder Behördenmitglieder, die die illegal anwesenden «Sans-Papiers» vor dem Strafvollzug schützten, gemäss § 305 des Strafgesetzbuches strafbar?**

Wenn städtische Mitarbeitende ihre Anzeigepflicht vorsätzlich oder eventualvorsätzlich verletzen, kann dies zur Strafbarkeit wegen Begünstigung führen, falls die unterlassene Anzeige zur Folge hat, dass jemand der Strafverfolgung entzogen wird (Art. 305 Abs. 1 Strafgesetzbuch [StGB], SR 311.0). Analoges gilt für den Straftatbestand der Förderung des rechtswidrigen Aufenthalts in der Schweiz (Art. 116 Abs. 1 Bst. a AIG). Aufgrund der Rechtsprechung ist unbestritten, dass diese Straftatbestände auf Angehörige der Strafverfolgungsbehörden zur Anwendung kommen (BGE 141 IV 459 E. 4.2; BGE 109 IV 46).

In der Rechtslehre ist demgegenüber präzisiert worden, dass die Anzeige- und Meldepflichten gemäss § 167 GOG und Art. 97 AIG nicht von einer derartigen Tragweite sind, dass sie eine strafrechtliche Garantenstellung von nicht im Bereich der Strafverfolgung tätigen Staatsangestellten begründen können (vgl. Kiener/Breitenbücher, Justizzugang von Sans-Papiers, Gutachten vom 25. Januar 2018, Rz. 126; Stratenwerth/Bommer, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil II, 7. Auflage 2013, S. 402). Ein jüngst ergangener Leitentscheid des Bundesgerichts zeigt eine ähnliche Sichtweise der Rechtsprechung (vgl. BGE 147 I 354 E. 6.3.2 betreffend Meldepflichten für Angehörige von Gesundheitsberufen gegenüber den Tessiner Strafverfolgungsbehörden). In Bezug auf Verwaltungsangestellte, die ausserhalb des Strafverfolgungsbereichs tätig sind, sind in der Rechtsprechung denn auch keine Verurteilungen ersichtlich. Der Stadtrat wird die Rechtsentwicklung und -praxis weiterhin im Blick halten.

Im Polizeilichen Informationssystem POLIS sind im Zeitraum von 2016 bis Ende Dezember 2021 keine Fälle verzeichnet, in denen es im Zusammenhang mit Anzeigepflichtverletzungen zu Strafverfahren oder zu Verurteilungen von städtischen Mitarbeitenden gekommen wäre infolge Begünstigung oder infolge Förderung des rechtswidrigen Aufenthalts.

Abschliessend weist der Stadtrat darauf hin, dass er an seinen wiederholt geäusserten Forderungen gegenüber Bund und Kanton festhält, wonach es in deren Verantwortung steht, dass Sans-Papiers zentrale Grund- und Menschenrechte ungefährdet wahrnehmen können. Der Stadtrat erwartet von Bundes- und Regierungsrat, dass zumindest seit mehreren Jahren hier lebende Sans-Papiers unter transparenten Bedingungen regularisiert werden (GR Nr. 2020/477, Weisung vom 4. November 2020, S. 3/7).

Im Namen des Stadtrats
Die Stadtschreiberin
Dr. Claudia Cuche-Curti