

Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6S.493/2002 /pai

Urteil vom 20. März 2003
Kassationshof

Bundesrichter Schneider, Präsident,
Bundesrichter Wiprächtiger, Féraud, Kolly, Karlen,
Gerichtsschreiber Kipfer Fasciati.

X. _____,
Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Josef Ulrich, Industriestrasse 7, 6005 Luzern,

gegen

Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern, Zentralstrasse 28, 6002 Luzern.

Widerhandlung gegen das BG über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer und das
Gastgewerbegesetz des Kantons Luzern
(Art. 23 Abs. 4 ANAG, Art. 2 ANAG und Art. 20 StGB),

Nichtigkeitsbeschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Luzern, II. Kammer, vom 6.
November 2002.

Sachverhalt:

A.

Das Obergericht des Kantons Luzern sprach X. _____ am 6. November 2002 im
Appellationsverfahren schuldig des mehrfachen vorsätzlichen Beschäftigens von Ausländerinnen
ohne Bewilligung (Art. 23 Abs. 4 ANAG), der mehrfachen Verletzung der Meldepflicht (Art. 2 Abs. 2
i.V.m. Art. 23 Abs. 6 ANAG), des mehrfachen Wirtens ohne Bewilligung (§ 32 GGG/LU) und des
mehrfachen verbotenen Waffentragens (Art. 33 Abs. 1 WG). Es verurteilte ihn zu einer vorzeitig
löschbaren Busse von Fr. 6'000.--.

B.

Dem Urteil liegt namentlich folgender Sachverhalt zu Grunde: In der Zeit zwischen Herbst 2000 und
Frühjahr 2001 prostituierten sich im Saunaklub "B. _____" fünf ausländische Frauen aus Polen
beziehungsweise Ungarn. Gegen eine dieser Frauen bestand eine Einreisesperre. Die andern Frauen
waren als Touristinnen eingereist, ohne in der Folge Schritte zur Regelung des weiteren Aufenthalts
und zum Erhalt einer Aufenthaltsbewilligung zu unternehmen. X. _____ war Geschäftsführer des
Saunaklubs "B. _____". Die fünf Frauen prostituierten sich im Klub unter seiner Aufsicht und nach
seinen Weisungen. Ohne deren Tätigkeit als Prostituierte hätte X. _____ den Klub nicht
gleichermassen erfolgreich führen können. Ferner beherbergte er die Prostituierten gegen Entgelt im
Klub, ohne dies der Ortspolizei zu melden.

C.

X. _____ führt eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde.

D.

Das Obergericht des Kantons Luzern beantragt die Abweisung der Beschwerde, soweit überhaupt auf
diese einzutreten sei. Die Staatsanwaltschaft schliesst auf Abweisung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung von Art. 23 Abs. 4 ANAG (SR 142.20). Er bringt im
Wesentlichen vor, in seinem Klub hätten sich keine Ausländerinnen ohne Arbeitsbewilligung
prostituiert, sondern nur Schweizerinnen, er habe von Ausländerinnen ohne Bewilligung in keiner Art
und Weise profitiert, denn diese hätten nichts verdient und ihm auch nichts abgeben müssen.

Der Kassationshof ist an die tatsächlichen Feststellungen der kantonalen Vorinstanz gebunden (Art.
277bis Abs. 1 BStP). Einwendungen gegen die Beweiswürdigung und gegen tatsächliche
Feststellungen der Vorinstanz sind unzulässig (Art. 273 Abs. 1 lit. b BStP). Soweit der
Beschwerdeführer die Beweiswürdigung kritisiert, vom festgestellten Sachverhalt abweicht oder sich

auf Tatsachen beruft, die im angefochtenen Urteil nicht festgehalten sind, kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden (BGE 126 IV 65 E. 1).

Was der Beschwerdeführer zur Begründung vorbringt, sind Behauptungen tatsächlicher Art, die in klarem Widerspruch zu den von der Vorinstanz getroffenen tatsächlichen Feststellungen stehen. Die Beschwerde ist in diesem Punkt unzulässig.

2.

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung von Art. 73 StGB (recte: Art. 72 Ziff. 2 Abs. 2 StGB) und Art. 109 StGB. Er bringt vor, die Beschäftigung einer Ausländerin vom 29. September 2000 bis 15. November 2000 sei verjährt; das angefochtene Urteil datiere zwar vom 6. November 2002, es sei ihm aber erst am 19. November 2002 zugestellt worden.

Gemäss dem am 1. Oktober 2002 in Kraft getretenen neuen Verjährungsrecht verjähren Übertretungen in drei Jahren (Art. 109 StGB; AS 2002 2986), und der Lauf der Verjährung endet mit dem erstinstanzlichen Urteil (Art. 70 Abs. 3 StGB; AS 2002 2993). Das neue Recht ist für den Beschwerdeführer damit nicht günstiger, weshalb das alte Recht anzuwenden ist (Art. 337 StGB).

Mit dem verurteilenden Erkenntnis der kantonalen Appellationsinstanz hört die Verfolgungsverjährung auf. Entscheidend ist dabei das Datum der Ausfällung und nicht jenes der Zustellung des Entscheides (BGE 127 IV 220 E. 2, 121 IV 64 E. 2). Die Beschwerde ist in diesem Punkt demnach unbegründet.

3.

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung von Art. 2 Abs. 2 ANAG. Er wendet ein, dass gemäss Art. 2 Abs. 1 ANAV (SR 142.201) die Meldepflicht nur den Gastgeber treffe, denjenigen also, der einem nicht in seinem Dienst stehenden Ausländer Unterkunft gewähre. Wenn er schon im Sinne von Art. 23 Abs. 4 ANAG als Arbeitgeber der Ausländerinnen angesehen werde, dann sei er nicht auch Gastgeber im Sinne von Art. 2 Abs. 2 ANAG und folglich nicht meldepflichtig gewesen.

Art. 2 Abs. 1 ANAG regelt die Anmeldung der Ausländer in der Schweiz. Hierbei unterscheidet der Gesetzgeber zwischen den Ausländern, die zur Übersiedlung oder zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit eingereist sind, und den übrigen Ausländern. Erstere haben sich binnen acht Tagen und jedenfalls vor Antritt der Stelle, letztere vor Ablauf von drei Monaten anzumelden. Diese Bestimmung bezweckt die Information der schweizerischen Behörden über den Aufenthalt ausländischer Staatsangehöriger in der Schweiz. Die Anmeldungspflicht des Betroffenen wird ergänzt durch Verpflichtungen von Dritten: Während der Arbeitgeber, der einen Ausländer beschäftigen will, sich um die Formalitäten des Arbeitsverhältnisses - insbesondere das Vorliegen einer Arbeitsbewilligung - zu kümmern hat (Art. 3 Abs. 3 ANAG), ist der Gastgeber verpflichtet, die Anwesenheit des Ausländers der zuständigen Behörde zu melden (Art. 2 Abs. 2 ANAG). Gemäss der in Art. 2 Abs. 1 ANAV gegebenen Definition ist Gastgeber im Sinne von Art. 2 Abs. 2 ANAG, "wer einer Person, die nicht in seinem Dienst steht [...], Unterkunft gewährt". Die Meldepflicht des Gastgebers nach Art. 2 Abs. 2 ANAG entfällt also, wenn dieser zugleich Arbeitgeber ist. Damit bringt der Verordnungsgeber zum

Ausdruck, dass die Pflichten des Gastgebers wertungsmässig in jenen des Arbeitgebers enthalten sind. Verletzt ein Arbeitgeber, der zugleich Gastgeber ist, seine Pflichten, indem er einen Ausländer illegal beschäftigt, so macht er sich nach Art. 23 Abs. 4 ANAG strafbar. Eine zusätzliche Bestrafung wegen Verletzung der Meldepflicht hat nach dem klaren Wortlaut der Verordnung zu entfallen. Dies gilt auch deshalb, weil die Meldepflicht des Gastgebers kein weitergehendes Rechtsgut betrifft als das von Art. 23 Abs. 4 ANAG geschützte. Die Beschwerde ist demnach in diesem Punkt gutzuheissen.

4.

Der Beschwerdeführer rügt schliesslich eine Verletzung von Art. 20 StGB (Verbotsirrtum). Er sei zu Unrecht wegen Wirtens ohne Bewilligung (§ 5 Abs. 1 und § 2 Abs. 2 lit. d des kantonalen Gastgewerbegesetzes GGG) verurteilt worden, weil er zureichende Gründe gehabt habe anzunehmen, mit dem Betrieb eines privaten Klubs nicht unter das Gastgewerbegesetz zu fallen.

Die Verletzung von Bundesrecht ist der einzig zulässige Beschwerdegrund im Verfahren der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde (Art. 269 Abs. 1 BStP). Rügen gegen die Anwendung kantonalen Rechts sind nicht zulässig (Art. 273 Abs. 1 lit. b BStP).

Die Verurteilung wegen verbotenen Wirtens fusst auf kantonalem Recht. In diesem Zusammenhang hat die Vorinstanz, als sie einen Verbotsirrtum verneint hat, Art. 20 StGB nicht als eidgenössisches, sondern als kantonales Recht (vgl. § 1 des luzernischen Übertretungsstrafgesetz UeStG) angewendet

(BGE 103 IV 76 E. 1). Auf die Beschwerde kann in diesem Punkt somit nicht eingetreten werden.

5.

Die Nichtigkeitsbeschwerde ist teilweise gutzuheissen, im Übrigen aber abzuweisen, soweit überhaupt auf sie eingetreten werden kann.

Der Beschwerdeführer obsiegt teilweise, weshalb ihm eine reduzierte Parteientschädigung aus der Bundesgerichtskasse auszurichten ist (Art. 278 Abs. 3 BStP). Soweit er unterliegt, sind ihm die reduzierten Gerichtskosten aufzuerlegen (Art. 278 Abs. 1 BStP).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird teilweise gutgeheissen, das Urteil des Obergerichts des Kantons Luzern aufgehoben, soweit es den Schuldspruch wegen mehrfacher Verletzung der Meldepflicht im Sinne von Art. 2 Abs. 2 i.V. mit Art. 23 Abs. 6 ANAG betrifft; im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen, soweit überhaupt darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtsgebühr von Fr. 1'500.-- wird dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dem Beschwerdeführer wird für das bundesgerichtliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 750.-- aus der Bundesgerichtskasse ausgerichtet.

4.

Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, der Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern und dem Obergericht des Kantons Luzern, II. Kammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 20. März 2003

Im Namen des Kassationshofes
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: