

Bettelverbote: Einige rechtsvergleichende Überlegungen zur Grundrechtskonformität

Von Dr. iur. *Daniel Moeckli*, LL.M., Fürsprecher, Oberassistent für öffentliches Recht an der Universität Zürich¹

Inhaltsverzeichnis

I.	Einleitung	537
II.	Geschichtlicher Rückblick	539
III.	Bettelverbote heute	542
IV.	Betroffene Grundrechte	544
1.	Schutz der freien Lebensgestaltung	545
a.	Art. 27 BV: Wirtschaftsfreiheit	545
b.	Art. 10 Abs. 2 BV: Persönliche Freiheit	548
c.	Art. 8 EMRK: Recht auf Achtung des Privatlebens	549
2.	Meinungsausserungsfreiheit	550
3.	Gleichheitsgrundrechte	558
4.	Zwischenergebnis	559
V.	Legitimes Ziel	559
VI.	Verhältnismässigkeit	562
1.	Eignung	563
2.	Erforderlichkeit	564
3.	Verhältnismässigkeit im engeren Sinn	571
VII.	Schlussbemerkungen	572

I. Einleitung

Das Betteln ist wieder zu einem Politikum geworden in der Schweiz. Mehrere Kantone², Städte³ und selbst mittelgrosse Gemeinden⁴ haben in den letzten Jahren Bettelverbote erlassen; andernorts werden solche – oft sehr kontrovers –

¹ Ich danke Prof. Dr. iur. Giovanni Biaggini, Dr. iur. Andrea Töndury und Ioannis Athanasopoulos, lic. iur., für ihre wertvollen Hinweise.

² S. etwa Art. 11A loi pénale genevoise vom 17.11.2006 (eingefügt am 30.11.2007); § 9 Straf- und Justizvollzugsgesetz des Kantons Zürich vom 19. Juni 2006.

³ S. etwa Art. 43 Abs. 2 Polizeiverordnung der Stadt Schaffhausen vom 18. März 2008; Art. 20 Polizeireglement der Einwohnergemeinde der Stadt Olten vom 15. Mai 2003.

⁴ S. etwa Art. 14 Polizeireglement der Gemeinde Visp vom 31. März 2009.

diskutiert⁵. Eine ähnliche Entwicklung ist in vielen anderen europäischen Ländern sowie in den USA zu beobachten⁶.

Angesichts des Trends zur (Wieder-)Einführung von Bettelverboten und der politischen Brisanz des Themas erstaunt es, dass das Bundesgericht die Frage der Grundrechtskonformität von Bettelverboten bei der ersten sich ihm bietenden Gelegenheit nur relativ oberflächlich und pauschal behandelte. In BGE 134 I 214 (übersetzt in: Pra 98/2009, Nr. 2, S. 5 ff.) hatte sich das Bundesgericht mit einer Änderung des Strafgesetzes des Kantons Genf zu befassen, mit der der Grosse Rat eine neue Bestimmung mit folgendem Wortlaut einfügte: «Celui qui aura mendié sera puni de l'amende»⁷. Eine in Genf lebende Schweizer Bürgerin sowie eine sich regelmässig in Genf aufhaltende rumänische Staatsbürgerin reichten Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen das Gesetz ein. Das Bundesgericht kam zum Schluss, dass das kantonsweite, ausnahmslose Verbot des Bettelns zwar einen Eingriff in die von Art. 10 Abs. 2 BV geschützte persönliche Freiheit darstelle. Da der Eingriff auf einer gesetzlichen Grundlage beruhe, durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt sei und das Verhältnismässigkeitsprinzip beachte, sei er aber zulässig.

Das Bundesgericht nahm die «dimension politique» des Themas, die sich im vorliegenden Fall insbesondere in einer lebhaften Debatte im Genfer Grossen Rat anlässlich der Annahme des Bettelverbots manifestiert hatte, zum Anlass, sich trotz freier Kognition «une certaine réserve» aufzuerlegen⁸. So beschränkte sich das Bundesgericht bei der Verhältnismässigkeitsprüfung weitgehend auf spekulative Überlegungen und verzichtete darauf, auf mit ähnlichen Bettelverboten gemachte Erfahrungen zurückzugreifen oder konkrete Alternativen zu dem vom Grossen Rat erlassenen totalen Bettelverbot zu prüfen. Da es sich um ein Verfahren der abstrakten Normenkontrolle handelte und somit gemäss bundesgerichtlicher Praxis nur zu prüfen war, ob der kantonale Erlass sich nicht jeglicher verfassungs- und konventionskonformen Auslegung entzieht⁹, blieben zudem wichtige, durch die Umsetzung von Bettelverboten aufgeworfene Probleme unbehandelt.

⁵ S. z.B. für den Kanton Bern Tagblatt des Grossen Rates, 2008, S. 125 ff. (Motion Schori: Wiedereinführung des Bettelverbots und konsequentes Vorgehen gegen bandenmässige Strukturen); für den Kanton St. Gallen Protokoll des Kantonsrates St. Gallen, 2008/2012, Nr. 25/10 ff. (Antrag Böhi); für die Stadt Bern Protokoll der Stadtratssitzung vom 12. Juni 2008, S. 1118 ff. (Motion Fraktion SVP/JSVP: Schluss mit der Bettelei – der Gemeinderat muss endlich handeln!).

⁶ S. Ziff. III. hinten.

⁷ Art. 11A loi pénale genevoise vom 17.11.2006 (eingefügt am 30.11.2007).

⁸ BGE 134 I 214 E. 5.7.2 S. 220. S. dazu die kritischen Bemerkungen von Axel Tschentscher, Die staatsrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts in den Jahren 2008 und 2009, ZBJV 145/2009, S. 719 ff., S. 745.

⁹ Z.B. BGE 133 I 77 E. 2 S. 79. In der Lehre ist dieser Praxis zu Recht Kritik erwachsen, weil sie eine reduzierte Prüfungsdichte nach sich zieht. S. insbesondere Matthias Leuthold, Die Prüfungsdichte des Bundesgerichts im Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte, Bern 1992, S. 226 ff. und 259 ff. S. etwa auch Niklaus

Der Entscheid des Bundesgerichts zum Genfer Bettelverbot beantwortet somit nicht abschliessend alle Fragen, die Bettelverbote in Bezug auf die Grundrechte aufwerfen. Des Weiteren erscheint es wahrscheinlich, dass früher oder später auch der EGMR sich mit der Grundrechtskonformität von Bettelverboten wird auseinandersetzen müssen¹⁰. Ziel dieses Beitrags ist es daher, einige vom Bundesgericht angeschnittene Fragen etwas vertieft zu erörtern und auf zusätzliche Problemkreise hinzuweisen. Angesichts der Möglichkeit einer Beschwerde in Strassburg gilt dabei ein besonderes Augenmerk der Diskussion der Vereinbarkeit von Bettelverboten mit den Garantien der EMRK. Dagegen wird nicht bezweckt, sämtliche rechtlichen Probleme im Zusammenhang mit Bettelverboten abzuhandeln.

Das Betteln zu unterbinden, stellt einen unter vielen möglichen Ansätzen zur Verhinderung bzw. Lösung eines sozialen Konflikts dar. Innerhalb dieses (repressiven) Ansatzes wiederum steht ein breiter Fächer von Regelungsmodellen zur Verfügung. Um den Blick zu öffnen für diese alternativen Modelle und zu helfen, «die Relativität rechtlicher Denkstrukturen zu durchschauen»¹¹, untersucht der Beitrag die in anderen Ländern gewählten gesetzgeberischen Lösungsansätze im Umgang mit dem Betteln und vergleicht den Entscheid des Bundesgerichts mit der Rechtsprechung ausländischer Gerichte zu Bettelverboten. Dabei wird vor allem die Situation in den USA eingehend diskutiert, weil sich dort eine reiche Rechtsprechung zu Bettelverboten entwickelt hat. Zudem wird, in zugegebenermassen ziemlich eklektischer Weise, auf Entwicklungen in unseren Nachbarländern Deutschland, Österreich und Frankreich aufmerksam gemacht. Der Beitrag erhebt nicht den Anspruch, eine vollständige Übersicht über die Gesetzgebung und Rechtsprechung in diesen Ländern zu bieten. Vielmehr geht es darum, auf einige auch für die Schweiz interessante Überlegungen und Lösungsansätze hinzuweisen.

II. Geschichtlicher Rückblick

In Europa ist die Auffassung, dass Betteln ein zu missbilligendes Verhalten ist, relativ neu. Nach mittelalterlichem Verständnis war die Bettelei eine normale Form des Broterwerbs¹². Bis zum Spätmittelalter war Betteln dementsprechend nicht nur erlaubt, sondern das Geben von Almosen aufgrund der kirchlichen

Müller, Die Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Grundsatz der verfassungskonformen Auslegung, Bern 1980, S. 21 ff., 110 ff. und 131 f.

¹⁰ Im Zusammenhang mit dem Genfer Bettelverbot wurde keine Beschwerde beim EGMR eingelegt. E-Mail-Korrespondenz mit Maître Doris Leuenberger, avocate, vom 12. April 2010.

¹¹ *Christian Starck*, Rechtsvergleichung im öffentlichen Recht, JZ 52/1997, S. 1021 ff., S. 1023.

¹² *Claus Offe*, Armut und Hilfe in städtischer Perspektive, in: Walter Siebel (Hrsg.), Die europäische Stadt, Frankfurt a.M. 2004, S. 276.

Almosenlehre vielmehr geboten¹³. Die Städte begannen erst Massnahmen zur Einschränkung des Bettelns zu ergreifen, als die Zahl der Bettlerinnen und Bettler aufgrund der sozioökonomischen Krisen des Spätmittelalters massiv anwuchs¹⁴. Die Ausmasse des damaligen Problems sind etwa daran ersichtlich, dass sich in der Stadt Basel zeitweise bis zu 40 000 bettelnde Personen in einem Jahr aufgehalten haben sollen¹⁵. Wie anderswo in Europa richteten sich auch in der Schweiz diese ersten Massnahmen zumeist ausschliesslich gegen betrügerische und auswärtige Bettlerinnen und Bettler¹⁶. Der erste gemeineidgenössische Beschluss gegen die Bettelei vom 17. September 1474 beispielsweise zielte auf die Ausweisung fremder Bettlerinnen und Bettler aus eidgenössischen Territorien ab¹⁷.

Die ersten *generellen* Bettelverbote wurden in der frühen Neuzeit erlassen. Nun wurde auch zu zunehmend repressiven Massnahmen gegriffen: Das Betteln wurde mit Gefängnis inklusive körperlicher Züchtigung, Galeerenstrafe, Brandmarkung oder sogar mit dem Tod bestraft¹⁸. Begünstigt wurde dieser Umbruch durch die Reformation, die die Almosenlehre verwarf. Die christliche Nächstenliebe gebot laut den Reformatoren nicht das Almosengeben, sondern die Beseitigung der Bettelei¹⁹. Im Zuge der Aufklärung wurde den nicht arbeitsfähigen Armen ein Anspruch auf staatliche Hilfe eingeräumt, die arbeitsfähigen Bettlerinnen und Bettler hingegen wurden in Arbeits- und Zuchthäuser eingewiesen²⁰.

In der Schweiz beschäftigte sich die Tagsatzung seit 1474 regelmässig mit der Bettelei, aber alle Versuche, eine wirksame gemeineidgenössische Ordnung zu ihrer Bekämpfung zu schaffen, scheiterten²¹. Seit dem 19. Jahrhundert konzentrierten sich die Anstrengungen auf die Erarbeitung einer einheitlichen strafrechtlichen Lösung. Der bundesrätliche Entwurf zu einem Schweizerischen Strafgesetzbuch von 1918 enthielt denn auch eine Bestimmung, die das Betteln aus Arbeitsscheu oder Habsucht unter Strafe stellte²². Doch der Nationalrat strich den entsprechenden Artikel aus dem Entwurf, weil er der Auffassung

¹³ *Offe* (Anm. 12), S. 272 f.; *Otto Frauenlob*, Bettel und Landstreicherei nach schweizerischem Strafrecht, Brugg 1939, S. 18.

¹⁴ *Erika Flückiger*, Bettelwesen, in: Historisches Lexikon der Schweiz (HLS), Version vom 27. November 2008, <<http://www.hls-dhs-dss.ch/textes/d/D16095.php>> (01.06.2010).

¹⁵ *Friedrich Christian Benedikt Avé-Lallemant*, Das deutsche Gaunertum: in seiner sozialpolitischen, literarischen und linguistischen Ausbildung zu seinem heutigen Bestande, Wiesbaden 1858, S. 44.

¹⁶ *Martin Rheinheimer*, Arme, Bettler und Vaganten – Überleben in der Not 1450–1850, Frankfurt a.M. 2000, S. 135 f.; *Flückiger* (Anm. 14).

¹⁷ *Amtliche Sammlung der ältern eidgenössischen Abschiede*, Luzern 1863, Bd. II, S. 500.

¹⁸ *Rheinheimer* (Anm. 16), S. 135 ff.; *Dieter Bindzus/Jérôme Lange*, Ist Betteln rechtswidrig? Ein historischer Abriss mit Ausblick, *JuS* 1996, S. 484.

¹⁹ *Bindzus/Lange* (Anm. 18), S. 484; *Frauenlob* (Anm. 13), S. 20.

²⁰ *Bindzus/Lange* (Anm. 18), S. 484 f.

²¹ *Frauenlob* (Anm. 13), S. 19 ff.

²² Art. 332 Entwurf zu einem Schweizerischen Strafgesetzbuch vom 23. Juli 1918.

war, dass es sich beim Betteln um eine Bagatellsache handle, deren strafrechtliche Behandlung den Kantonen zu überlassen sei²³. Sämtliche Kantone hatten das Betteln bereits während der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts oder anfangs des 20. Jahrhunderts unter Strafe gestellt, sei es in ihren Strafgesetzbüchern, Polizeistrafgesetzbüchern bzw. Polizeiverordnungen, Armenpolizeigesetzen oder Armengesetzen²⁴.

Im Vereinigten Königreich stützten sich die Behörden hauptsächlich auf Gesetze, die die Landstreicherei kriminalisierten, um gegen Bettlerinnen und Bettler vorzugehen²⁵. Der letzte dieser Erlasse, verabschiedet im Jahr 1824, um die von den Napoleonischen Kriegen verursachten sozialen Probleme anzugehen, und noch heute in Kraft, schreibt ausdrücklich vor, dass all jene, die betteln, in den Anwendungsbereich des Gesetzes fallen und dementsprechend bestraft werden können²⁶. Dieses Modell wurde von allen Bundesstaaten der USA übernommen²⁷. Auch der französische Code pénal von 1810 enthielt mehrere Bestimmungen, die das Betteln und die Landstreicherei kriminalisierten²⁸. In Deutschland wurde das Betteln mit der Einführung des Reichsstrafgesetzbuches von 1871 als Straftatbestand normiert²⁹, in Österreich mit der Schaffung des sogenannten Landstreichergesetzes im Jahre 1885³⁰.

Ungefähr ab den 1960er Jahren setzte in den untersuchten Ländern eine Liberalisierungswelle ein, die bis etwa in die 1990er Jahre andauerte. In der Schweiz wurden nun in vielen Kantonen die Normen, die das Betteln unter Strafe stellten, kaum mehr angewandt³¹. Andere Kantone, wie der Kanton Bern, schafften die entsprechenden Verbote ganz ab³². In Deutschland wurde das Betteln – nach einer Verschärfung der Sanktionen unter dem Nationalsozialismus, die erst 1969 rückgängig gemacht wurde – 1974 entkriminalisiert. Der Bundesgesetzgeber sah die allgemeinen Strafvorschriften wie Nötigung, Beleidigung, Hausfriedensbruch und Vernachlässigung von Kindern als ausreichend

²³ Strafgesetzbuch: Stenographische Verhandlungsberichte: Frühjahrssession 1928–1930 des Nationalrates, S. 506 und 515.

²⁴ S. die Übersicht bei Frauenlob (Anm. 13), S. 39 f.

²⁵ *William J. Chambliss, A Sociological Analysis of the Law of Vagrancy, Social Problems* 12/1964, S. 67 ff.; *Jeffrey S. Adler, A Historical Analysis of the Law of Vagrancy, Criminology* 27/1989, S. 209 ff.

²⁶ Section 3 Vagrancy Act 1824.

²⁷ *Chambliss* (Anm. 25), S. 75 f.; *Caleb Foote, Vagrancy-Type Law and Its Administration, University of Pennsylvania Law Review*, 104/1956, S. 603 ff., S. 615.

²⁸ Art. 269–282 Code pénal vom 16. Februar 1810.

²⁹ § 361 Reichsstrafgesetzbuch vom 15. Mai 1871.

³⁰ Gesetz vom 24. Mai 1885, RGBl Nr 89, womit strafrechtliche Bestimmungen in Betreff der Zulässigkeit der Anhaltung in Zwangsarbeits- oder Besserungsanstalten getroffen werden.

³¹ In der Stadt Zürich z.B. erfolgten so wenig Anzeigen wegen Verstosses gegen das kantonale Bettelverbot, dass der Stadtrat 2004 die Norm als weitgehend obsolet betrachtete. Auszug aus dem Protokoll des Stadtrates von Zürich, 20. Oktober 2004.

³² S. Tagblatt des Grossen Rates, 2008, S. 126 (Schriftliche Stellungnahme des Regierungsrats vom 19. Dezember 2007 zur Motion Schori).

an; es sei nicht erkennbar, welches Rechtsgut durch ein Bettelverbot geschützt werden solle³³. Im selben Jahr wurde in Österreich im Zuge der Strafrechtsreform das Landstreichergesetz, welches ein Bettelverbot enthielt, abgeschafft³⁴. Auch in den USA erfolgte zu dieser Zeit eine Liberalisierung. Bereits in den 1960er Jahren hatten mehrere bundesstaatliche Gerichte Gesetze aufgehoben, die die Landstreicherei unter Strafe stellten³⁵. In einem wichtigen Präzedenz-urteil von 1972 erklärte schliesslich der US Supreme Court ein solches Gesetz für verfassungswidrig, weil es zu unbestimmt sei und deshalb willkürliche Verhaftungen nach sich ziehen könne³⁶. In Frankreich erfolgte die Entkriminalisierung erst relativ spät, mit der Einführung des neuen Code pénal von 1994³⁷.

III. Bettelverbote heute

Vor allem als Folge von Beschwerden wegen aggressiven Bettelns von Drogenabhängigen und organisierten Formen des Bettelns ist seit etwa den 1990er Jahren überall ein Trend zur Wiedereinführung von Bettelverboten zu beobachten. Wie bereits eingangs erklärt, haben in den letzten paar Jahren mehrere Schweizer Kantone und Gemeinden Bettelverbote erlassen. Insgesamt ergibt sich heute ein uneinheitliches Bild der rechtlichen Regelung des Bettelns in der Schweiz. Einige Kantone verbieten jegliche Art von Betteln³⁸, andere das Betteln aus Gewinnsucht oder Arbeitsscheu³⁹, wieder andere nur das aufdringliche

³³ BT-Drucks. V/4095, S. 48.

³⁴ Art. XI Bundesgesetz vom 11. Juli 1974 über die Anpassung von Bundesgesetzen an das Strafgesetzbuch (Strafrechtsanpassungsgesetz), BGBl. Nr. 422/1974.

³⁵ Fenster v. Leary, 229 N.E.2d 426 (Court of Appeals of New York, 1967); Parker v. Municipal Judge, 427 P.2d 642 (Supreme Court of Nevada, 1967); Ricks v. District of Columbia, 414 F.2d 1097 (US Court of Appeals, D.C. Circuit, 1968); Wheeler v. Goodman, 306 F. Supp. 58 (US District Court, Western District North Carolina, 1969); Decker v. Fillis, 306 F. Supp. 613 (US District Court, District of Utah, 1969).

³⁶ Papachristou v. City of Jacksonville, 405 U.S. 156 (1972).

³⁷ *Samuel Deliancourt*, Police municipale estivale: La légalité des arrêtés anti-mendicité, La Gazette des communes, des départements, des régions, 2009, No. 1981, S. 60 f.

³⁸ S. etwa § 28 Übertretungsstrafgesetz des Kantons Basel Stadt vom 15. Juni 1978; Art. 11A loi pénale genevoise vom 17.11.2006; Art. 8 Gesetz über die Einführung des Schweizerischen Strafgesetzbuches im Kanton Glarus vom 2. Mai 1965; § 17 Gesetz über das kantonale Strafrecht vom 13. Januar 1972 (Schwyz); § 22 Abs. 2 Gesetz über die öffentliche Sozialhilfe (Sozialhilfegesetz) vom 29. März 1984 (Thurgau); Art. 4 Legge sull'ordine pubblico vom 29. Mai 1941 (Tessin); § 9 Straf- und Justizvollzugsgesetz des Kantons Zürich vom 19. Juni 2006.

³⁹ S. etwa Art. 13 Einführungsgesetz vom 6. Oktober 2006 zum Strafgesetzbuch (EGStGB) (Freiburg); Art. 35 Gesetz über die Strafrechtspflege (StPO) vom 8. Juni 1958 (Graubünden); Art. 15 Gesetz über das kantonale Strafrecht vom 14. Juni 1981 (Obwalden); § 24 Gesetz über

Betteln⁴⁰ oder das Ausschicken von Kindern zum Betteln⁴¹. Mehrere Kantone verbieten das Betteln überhaupt nicht, sondern delegieren die Frage an die Gemeinden⁴².

Auch in den anderen untersuchten Ländern wurden vielerorts neue Bettelverbote verabschiedet, doch sind diese im Allgemeinen ausschliesslich gegen bestimmte Formen des Bettelns gerichtet. In Deutschland hatten einzelne Städte, so z.B. Stuttgart, bereits in den 1970er Jahren in Reaktion auf die Entkriminalisierung des Bettelns sogenannte Gefahrenabwehrverordnungen erlassen, mit denen unter anderem das Betteln verboten wurde. Der Erlass solcher Verordnungen hat seit den 1990er Jahren markant zugenommen, wobei sich diese fast ausnahmslos auf ein Verbot des «aggressiven» bzw. «aktiven» Bettelns beschränken⁴³.

In Österreich haben nach der Abschaffung des Landstreichergesetzes die beiden Bundesländer Tirol⁴⁴ und Salzburg⁴⁵ ein totales Bettelverbot auf Ebene der Landesgesetze eingeführt. Das Bundesland Steiermark hat das aufdringliche Betteln und das Betteln mit Kindern unter Strafe gestellt⁴⁶, das Bundesland Wien zusätzlich das organisierte Betteln⁴⁷. Ein vom Kärntner Landtag 2007 beschlossenes Verbot von aufdringlichem und organisiertem Betteln ist demgegenüber bis heute nicht umgesetzt worden, insbesondere weil der Kärntner Verfassungsdienst rechtliche Bedenken gegen ein solches Gesetz anmeldete⁴⁸. Ferner haben in den letzten Jahren auch einige österreichische Städte ortspolizeiliche Verordnungen erlassen, die das «aggressive» und organisierte Betteln sowie das Betteln mit Kindern verbieten⁴⁹.

das kantonale Strafrecht und die Einführung des schweizerischen Strafgesetzbuches vom 14. September 1941 (Solothurn); § 24 Polizeistrafgesetz vom 26. Februar 1981 (Zug).

⁴⁰ Art. 11 Gesetz über das kantonale Strafrecht vom 25. April 1982 (Appenzell Auser rhoden).

⁴¹ Art. 23 loi pénale vaudoise vom 19. November 1940.

⁴² Dazu zählen z.B. die Kantone Aargau, Bern, St. Gallen und Schaffhausen.

⁴³ *Thorsten Finger*, Die offenen Szenen der Städte – Gefahrenabwehr-, kommunal- und strassenrechtliche Massnahmen zur Wahrung eines integren öffentlichen Raums, Berlin 2006, S. 89 f. und 93 f. S. auch Ziff. VI.2 hinten.

⁴⁴ § 10 Landes-Polizeigesetz vom 6. Juli 1976.

⁴⁵ § 29 Gesetz vom 23. April 1975, mit dem verwaltungsstrafrechtliche Bestimmungen erlassen werden (Salzburger Landessicherheitsgesetz).

⁴⁶ § 3a Gesetz vom 18. Jänner 2005, mit dem ein Steiermärkisches Landes-Sicherheitsgesetz erlassen wird.

⁴⁷ § 2 Gesetz, mit dem Bestimmungen zum Schutz vor Beeinträchtigungen des örtlichen Gemeinschaftslebens erlassen werden und das Gesetz, mit dem der Bundespolizeidirektion Wien die Mitwirkung an der Vollziehung bestimmter ortspolizeilicher Verordnungen übertragen wird, geändert wird (Wiener Landes-Sicherheitsgesetz), zuletzt geändert durch LGBl. Nr. 25/2010.

⁴⁸ *Karl Anderwald/Peter Filzmaier/Karl Hren* (Hrsg.), Kärntner Jahrbuch für Politik 2007, Klagenfurt 2007, S. 326.

⁴⁹ S. z.B. Ortspolizeiliche Verordnung der Stadt Tulln vom 6. Dezember 2006, <http://www.tulln.at/gemeinden/user/32135/dokumente/km_vo_bettelverordnung2006.pdf> (01.06.2010);

In Frankreich wurden im Zuge eines 2003 verabschiedeten Gesetzes über die innere Sicherheit neue Bestimmungen in den Code pénal eingefügt, die das Betteln «en réunion et de manière agressive, ou sous la menace d'un animal dangereux»⁵⁰ bzw. die Ausbeutung von Menschen für das Betteln⁵¹ unter Strafe stellen. Mehrere französische Gemeinden haben zudem Bettelverbote für bestimmte Bereiche der Innenstadt erlassen, die häufig nur während den Sommermonaten gelten⁵².

In den USA haben seit den 1990er Jahren zahlreiche Städte neue Erlasse gegen das Betteln verabschiedet. Auch diese Erlasse verbieten nicht das Betteln an sich, sondern nur das Betteln an bestimmten Orten bzw. zu bestimmten Zeiten oder spezifische, sehr präzise definierte Formen des Bettelns⁵³. So hat die Stadt New York das Betteln in einer Distanz von weniger als 10 Fuss zu Eingängen von Banken während den Geschäftsöffnungszeiten und zu Geldautomaten während deren Betriebszeiten verboten⁵⁴. Ebenfalls verboten ist das Betteln auf «aggressive Art»⁵⁵, wobei der entsprechende Erlass diesen Begriff sehr ausführlich umschreibt⁵⁶.

IV. Betroffene Grundrechte

Auch wenn der Staat den Bürgerinnen und Bürgern ein Recht auf Existenzsicherung einräumt, um sie «vor einer unwürdigen Bettelexistenz zu bewahren»⁵⁷, greift er offensichtlich in ihre Freiheitssphäre ein, wenn er ihnen verbietet, andere Leute um Hilfe anzugehen. Welche spezifischen Freiheitsrechte durch Bettelverbote tangiert sind, hängt von der Ausgestaltung des Grundrechtskatalogs in der jeweiligen Jurisdiktion ab.

Das Betteln fällt zunächst in den Schutzbereich jener Grundrechte, die die freie Lebensgestaltung garantieren, sei es in persönlicher oder wirtschaftlicher Hinsicht (Ziff. 1). Wie aus einer Analyse der US-amerikanischen Rechtspre-

Verordnung der Stadtgemeinde Baden: Betteln und Musizieren an öffentlichen Orten vom 19. September 2006, <<http://www.badenonline.at/de/unsere-stadt/rathaus/verordnungen/verordnung-betteln-und-musizieren-an-oeffentlichen-orten.html>> (01.06.2010).

⁵⁰ Art. 312-12-1 Code pénal.

⁵¹ Art. 225-12-5–225-12-7 Code pénal.

⁵² Für Nice s. Cour administrative d'appel de Marseille, 9. Dezember 1999, Mme Cardinali-Boyer et autres, No. 97MA01478; für Prades s. Conseil d'État, 9. Juli 2003, No. 229618, M. Laurent L. et Association AC Conflent.

⁵³ Für eine Übersicht s. *Darryl C. Delmonico*, Aggressive Panhandling Legislation and the Constitution: Evisceration of Fundamental Rights – or Valid Restrictions Upon Offensive Conduct?, *Hastings Constitutional Law Quarterly*, 23/1996, S. 557 ff.

⁵⁴ § 10-136 b(2) New York City Administrative Code.

⁵⁵ § 10-136 b(1) New York City Administrative Code.

⁵⁶ § 10-136 a(1) New York City Administrative Code.

⁵⁷ BGE 121 I 367 E. 2c S. 373.

chung hervorgeht, gibt es sodann gute Gründe, davon auszugehen, dass Bettelverbote auch die Meinungsäusserungsfreiheit tangieren (Ziff. 2). Schliesslich können Bettelverbote bzw. die Art ihrer Umsetzung Probleme in Bezug auf die Gleichheitsgrundrechte aufwerfen (Ziff. 3). Die jeweiligen Schutzbereiche dieser Grundrechte werden im Folgenden näher diskutiert, wobei im Hinblick auf mögliche Beschwerden in Strassburg gerade auch den Garantien der EMRK besondere Aufmerksamkeit geschenkt wird.

1. Schutz der freien Lebensgestaltung

Die freie Lebensgestaltung wird in der Schweiz insbesondere durch Art. 10 Abs. 2 BV (persönliche Freiheit) und, soweit es um wirtschaftliche Aspekte der Lebensgestaltung geht, durch Art. 27 BV (Wirtschaftsfreiheit) geschützt. In seinem Entscheid zum Genfer Bettelverbot kam das Bundesgericht zum Schluss, dass das Betteln zwar nicht in den Schutzbereich der Wirtschaftsfreiheit, aber in denjenigen der persönlichen Freiheit fällt.

a. Art. 27 BV: Wirtschaftsfreiheit

Der persönliche Schutzbereich der Wirtschaftsfreiheit ist beschränkt auf schweizerische Staatsangehörige und Ausländerinnen und Ausländer, die fremdenpolizeilich uneingeschränkt auf dem schweizerischen Arbeitsmarkt zugelassen sind, die also eine Niederlassungsbewilligung besitzen oder einen gesetzlichen oder staatsvertraglichen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung haben⁵⁸. Dies traf auf die rumänische Beschwerdeführerin nicht zu⁵⁹. Das Bundesgericht trat deshalb nur auf die von der schweizerischen Staatsbürgerin erhobene Rüge der Verletzung der Wirtschaftsfreiheit ein⁶⁰.

Die schweizerische Bundesverfassung gewährleistet einen ausserordentlich weitreichenden grundrechtlichen Schutz ökonomischer Interessen. Weder die internationalen Menschenrechtsübereinkommen noch die Verfassungen der meisten anderen westlichen Staaten garantieren ein vergleichbares umfassendes Grundrecht der Wirtschaftsfreiheit⁶¹. Immerhin enthält etwa das deutsche Grundgesetz in Art. 12 Abs. 1 eine Garantie der Berufsfreiheit.

Gemäss Standardformel des Bundesgerichts, die im Entscheid zum Genfer Bettelverbot wiederholt wird, schützt die Wirtschaftsfreiheit «toute activité économique privée, exercée à titre professionnel et tendant à la production d'un

⁵⁸ BGE 123 I 212 E. 2b S. 214 f.

⁵⁹ BGER 6C_1/2008 vom 9. Mai 2008, E. 2.3.

⁶⁰ BGER 6C_1/2008 vom 9. Mai 2008, E. 2.4.

⁶¹ *Giovanni Biaggini*, Wirtschaftsfreiheit, in: Daniel Thürer et al. (Hrsg.), *Verfassungsrecht der Schweiz*, Zürich 2001, S. 779 ff., S. 780 f.; *Jörg Paul Müller/Markus Schefer*, *Grundrechte in der Schweiz*, 4. Aufl., Bern 2008, S. 1042 ff. mit Hinweisen.

gain ou d'un revenu»⁶². Aufgrund dieser Definition sei das Betteln «manifestement» keine durch Art. 27 BV geschützte Aktivität. Mit Verweis auf ein Urteil, in dem es um die Definition «selbstständiger Erwerbstätigkeit» im Sinne des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) ging⁶³, erklärt das Bundesgericht, Bettlerinnen und Bettler übten keine Erwerbstätigkeit aus, da sie nicht durch Einsatz von Arbeit und Kapital am wirtschaftlichen Verkehr teilnahmen mit dem Ziel, Dienstleistungen zu erbringen oder Produkte zu schaffen, die durch Gegenleistungen abgegolten werden⁶⁴.

Diese Schlussfolgerung ist zumindest nicht so offensichtlich, wie sie das Bundesgericht darstellt. Das Betteln ist durchaus eine Tätigkeit, mit der – durch die Annahme von Schenkungen von Hand zu Hand (Art. 242 OR) – ein Gewinn oder ein Einkommen erzielt werden soll. Tatsächlich wird damit auch regelmässig ein Einkommen erzielt. Die formelhafte Beschränkung des Geltungsbereichs der Wirtschaftsfreiheit auf Tätigkeiten, die «à titre professionnel» ausgeübt werden, ist vom Bundesgericht im Ergebnis schon früher aufgegeben worden, hat es doch den Schutzbereich auf nebenberufliche und bloss gelegentliche Erwerbstätigkeit erstreckt⁶⁵. Selbst wenn am Erfordernis des Berufes festgehalten und «Beruf», wie in Deutschland im Zusammenhang mit der Berufsfreiheit von Art. 12 GG, definiert würde als «jede auf Dauer angelegte Tätigkeit zur Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage»⁶⁶, fiel das Betteln in den Schutzbereich der Wirtschaftsfreiheit. Denn Betteln ist regelmässig auf Dauer angelegt, und die Betreffenden beabsichtigen, dadurch ihre Lebensgrundlage zu sichern. Schliesslich erhellt aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, dass es keine Rolle spielen kann, ob Betteln als sittlich anstössig erscheint oder nicht: Gesellschaftliche Vorstellungen über die Sittlichkeit einer Tätigkeit sind für ihren Schutz durch die Wirtschaftsfreiheit unerheblich⁶⁷.

Erst mit der zusätzlichen, sich nicht aus dem Wortlaut von Art. 27 BV ergebenden Qualifikation, dass Dienstleistungen erbracht oder Produkte geschaffen werden müssen, die durch Gegenleistungen abgegolten werden, schliesst das Bundesgericht das Betteln vom Schutzbereich der Wirtschaftsfreiheit aus. Ob dieses Erfordernis im Ergebnis angebracht ist, soll hier offen bleiben. Auf jeden Fall hätte dessen Herleitung einen höheren Begründungsaufwand erfordert, als ihn das Bundesgericht mit dem Verweis auf seine Definition von «selbstständiger Erwerbstätigkeit» im Sinne des AHVG leistet. Abgesehen davon, dass es fragwürdig ist, ob mit dieser Definition für den vorliegenden Zusammenhang viel

⁶² BGE 134 I 214 E. 3 S. 216.

⁶³ BGE 115 V 161 E. 9a S. 170 f.

⁶⁴ BGE 134 I 214 E. 3 S. 216.

⁶⁵ BGE 118 Ia 175 E. 1 S. 176.

⁶⁶ *Hans D. Jarass/Bodo Pieroth*, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland: Kommentar, 10. Aufl., München 2009, Art. 12, Rdn. 4.

⁶⁷ Z.B. BGE 101 Ia 473 E. 2b S. 476.

gewonnen werden kann, ist, wie das Gericht selbst anerkannt hat, der Begriff der «privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit» im Sinne von Art. 27 BV auf jeden Fall weiter als derjenige der «selbständigen Erwerbstätigkeit»⁶⁸.

Wenn schon, hätte es sich aufgedrängt, das Erfordernis durch eine teleologische Auslegung von Art. 27 BV herzuleiten. So hätte das Bundesgericht etwa darauf hinweisen können, dass die Wirtschaftsfreiheit ein «grundlegendes Ordnungsprinzip einer auf marktwirtschaftlichen Prinzipien beruhenden Wirtschaftsordnung»⁶⁹ ist, basierend auf dem Gedanken, «dass grundsätzlich die freie Entfaltung der individuellen wirtschaftlichen Kräfte und der sich daraus ergebende Wettbewerb aus dem Gesichtspunkte der allgemeinen Volkswohlfahrt die zweckmässigste Ordnung des Wirtschaftslebens darstellt»⁷⁰. Daraus hätte es schliessen können, dass Art. 27 BV, wie etwa geltend gemacht worden ist, nur die Teilnahme an «gesellschaftlicher Arbeit» schützt und somit nur diejenigen Personen, die mit ihrer «markterheblichen, im Ergebnis für andere bestimmten Tätigkeit zur Lösung gesellschaftlicher Probleme» beitragen⁷¹. Eine solche Auslegung entspricht der vom deutschen Bundesverfassungsgericht und von einem Teil der deutschen Lehre erhobenen Forderung, der Schutzbereich von Art. 12 Abs. 1 GG sei auf Tätigkeiten zu beschränken, die «wirtschaftlich sinnvoll» sind bzw. «einen Beitrag zur gesellschaftlichen Gesamtleistung» darstellen⁷².

Einer solchen Beschränkung des Schutzbereichs ist zu Recht Kritik erwachsen, weil es fragwürdig erscheint, dem Staat diesbezüglich eine Befugnis zur Begriffsdefinition einzuräumen⁷³. Aber selbst wenn der Schutzbereich in dieser Art zu beschränken wäre, müssten gewisse Formen des Bettelns als von der Wirtschaftsfreiheit geschützt betrachtet werden. Denn das Bundesgericht hielt schon 1930 fest, dass auch dann eine privatwirtschaftliche Erwerbstätigkeit gegeben ist, wenn, wie im betreffenden Fall beim Verteilen von religiösen Schriften, kein Rechtsanspruch auf eine Gegenleistung besteht, sondern bloss auf eine freiwillige Gabe spekuliert wird⁷⁴. Nun gibt es aber Bettlerinnen und Bettler, die Handzettel mit Gedichten, religiösen Sprüchen oder Zeichnungen austeilten, kleine Geschenke verteilen oder Kunststücke aufführen in der Hoffnung, die Leute damit zu einer Gabe zu bewegen. In solchen Fällen kann die

⁶⁸ BGE 84 I 18 E. 2 S. 21.

⁶⁹ Botschaft über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996, BBl 1997 I 175 f.

⁷⁰ BGE 45 I 347 E. 1 S. 357.

⁷¹ Christoph Andreas Zenger, Die Bedeutung der Freiheit wirtschaftlicher Entfaltung für eine freie Berufswahl, Bern 1985, N 658.

⁷² BVerfGE 7, 377, 397; BVerfGE 30, 292, 334; Ekkehart Stein/Götz Frank, Staatsrecht, 19. Aufl., Tübingen 2004, § 43 II 1.

⁷³ Z.B. Rupert Scholz, in: Theodor Maunz/Günter Dürig (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, München 2006, Art. 12 Rdn. 34; Thomas Mann, in: Michael Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, 5. Aufl., München 2009, Art. 12 Rdn. 50 f.

⁷⁴ BGE 56 I 431 S. 433 und 437 f. S. dazu Hans Marti, Die Wirtschaftsfreiheit der schweizerischen Bundesverfassung, Basel 1976, S. 41.

Spende als freiwillige Gegenleistung für das Produkt oder die Dienstleistung angesehen werden, sodass selbst dann eine von der Wirtschaftsfreiheit geschützte Erwerbstätigkeit vorliegt, wenn von einem eng definierten Schutzbereich ausgegangen wird.

b. *Art. 10 Abs. 2 BV: Persönliche Freiheit*

Anders als etwa das deutsche Grundgesetz in Art. 2 Abs. 1⁷⁵ garantiert die schweizerische Bundesverfassung zwar keine allgemeine Handlungsfreiheit⁷⁶. Die Garantie von Art. 10 Abs. 2 BV schützt aber immerhin jene elementaren Freiheiten, die für die Persönlichkeitsentfaltung unverzichtbar sind und allen Menschen zum Schutz ihrer Würde vor staatlichen Massnahmen zustehen müssen⁷⁷. Teil der persönlichen Freiheit ist insbesondere auch das Recht «de choisir son mode de vie, d'organiser ses loisirs et d'avoir des contacts avec autrui.»⁷⁸

Das Bundesgericht kommt in seinem Entscheid zum Genfer Bettelverbot deshalb zum Schluss, dass Betteln in den Schutzbereich des Rechts auf persönliche Freiheit fällt: «[L]e fait de mendier, comme forme du droit de s'adresser à autrui pour en obtenir de l'aide, doit manifestement être considéré comme une liberté élémentaire, faisant partie de la liberté personnelle garantie par l'art. 10 al. 2 Cst.»⁷⁹

Die Schlussfolgerung des Bundesgerichts, dass Betteln nicht durch die Wirtschaftsfreiheit, sondern nur die persönliche Freiheit geschützt wird, wirkt etwas wirklichkeitsfremd. Die meisten Bettlerinnen und Bettler betteln, weil sie damit ihren Lebensunterhalt als unabdingbare Voraussetzung der freien Lebensgestaltung sichern wollen, nicht weil sie das Betteln als solches als Aspekt ihrer Persönlichkeitsentfaltung betrachten. Es stehen also die wirtschaftlichen Aspekte der Lebensgestaltung im Vordergrund, nicht die persönlichen. Zu erklären ist das Resultat, zu dem das Bundesgericht gelangt, wohl damit, dass ihm bewusst war, dass ein Bettelverbot ganz offensichtlich eine Einschränkung der freien Lebensgestaltung darstellt. Nachdem es das Betteln – auf nicht überzeugende Weise – vom Schutzbereich der Wirtschaftsfreiheit ausgeschlossen hatte, blieb ihm nichts anderes übrig, als auf die «garantie générale et subsidiaire»⁸⁰ von Art. 10 Abs. 2 BV zurückzugreifen.

Was man von dieser Lösung auch halten mag, im Hinblick auf die Vereinbarkeit von Bettelverboten mit der EMRK ist die Abgrenzung zwischen Wirtschaftsfreiheit und persönlicher Freiheit, wie nun zu zeigen ist, ohne Belang.

⁷⁵ S. BVerfGE 6, 32, 36.

⁷⁶ Müller/Schefer (Anm. 61), S. 43 und 141 m.w.H.

⁷⁷ BGE 133 I 110 E. 5.2 S. 119.

⁷⁸ BGE 103 Ia 293 E. 4a S. 295.

⁷⁹ BGE 134 I 214 E. 5.3 S. 217.

⁸⁰ BGE 133 I 110 E. 5.2 S. 119.

c. Art. 8 EMRK: Recht auf Achtung des Privatlebens

Der Schutzbereich von Art. 8 EMRK ist offen formuliert und vom EGMR sehr dynamisch bzw. extensiv ausgelegt worden⁸¹. Die Garantie von Art. 8 verlangt unter anderem die Achtung des Privatlebens und sichert damit dem Individuum einen für die Entwicklung und Verwirklichung seiner Persönlichkeit unabdingbaren Freiraum zu⁸². Geschützt ist insbesondere die freie Lebensgestaltung, d.h. das Recht, das Leben nach den eigenen Vorstellungen ohne staatliche Einwirkung auf den individuellen Entscheidungsprozess einzurichten und zu führen⁸³. Im Weiteren schützt der Anspruch auf Achtung des Privatlebens, über den von Art. 8 Ziff. 1 ausdrücklich erwähnten Anspruch auf Achtung des Familienlebens hinaus, allgemein die Achtung zwischenmenschlicher Beziehungen. Der EGMR hat es abgelehnt, den Begriff des Privatlebens auf einen «inner circle» der Persönlichkeit zu beschränken. Vielmehr müsse der oder die Einzelne auch die Möglichkeit haben, Beziehungen zu anderen Menschen zu knüpfen und zu entwickeln⁸⁴. Im Hinblick auf diesen umfassend definierten Schutzbereich ist darauf hingewiesen worden, dass es einer Beschwerdeführerin in Strassburg meistens leicht fällt, nachzuweisen, dass ein Eingriff in das Recht auf Achtung des Privatlebens vorliegt; schwieriger ist der Nachweis, dass der Eingriff unverhältnismässig ist⁸⁵.

Der Schutz des Privatlebens umfasst nicht nur zwischenmenschliche Beziehungen im privaten, sondern auch solche im öffentlichen Bereich⁸⁶, einschliesslich geschäftlicher und beruflicher Beziehungen⁸⁷. Sowieso sei, so der EGMR, eine Unterscheidung zwischen Tätigkeiten im privaten und solchen im öffentlichen Bereich nicht immer möglich⁸⁸. Dementsprechend fallen auch Lebenssachverhalte, die nach schweizerischem Recht durch die Wirtschaftsfreiheit geschützt werden, unter den Schutzbereich von Art. 8 EMRK. So stellen z.B. Verbote, bestimmte Berufe zu ergreifen oder auszuüben, laut dem Gerichtshof Eingriffe in das Recht auf freie Lebensgestaltung dar, da sie die Möglichkeit einschränken, Beziehungen zur Aussenwelt aufzubauen und seinen Lebensun-

⁸¹ S. *David Feldman*, *The Developing Scope of Article 8 of the European Convention on Human Rights*, *European Human Rights Law Review*, 1997, S. 265 ff.

⁸² *Brüggemann and Scheuten v. Germany*, Bericht der EKMR vom 12. Juli 1977, DR 10, S. 115, Ziff. 55; *Deklerck v. Belgium*, Entscheid vom 11. Juli 1980, DR 21, S. 120. S. dazu *Stephan Breitenmoser*, *Der Schutz der Privatsphäre gemäss Art. 8 EMRK*, Basel 1986, S. 40.

⁸³ *Mark E. Villiger*, *Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK)*, 2. Aufl., Zürich 1999, Rz. 562; *Christoph Grabenwarter*, *Europäische Menschenrechtskonvention*, 4. Aufl., München 2009, S. 202.

⁸⁴ *Niemietz v. Germany*, Urteil vom 16. Dezember 1992, Serie A No. 251-B, § 29.

⁸⁵ *David Harris/Michael O'Boyle/Ed Bates/Carla Buckley*, *Law of the European Convention on Human Rights*, 2. Aufl., Oxford 2009, S. 365 f.

⁸⁶ *P.G. and J.H. v. United Kingdom*, Nr. 44787/98, § 56, 25. Dezember 2001.

⁸⁷ *Niemietz v. Germany*, Urteil vom 16. Dezember 1992, Serie A No. 251-B, § 29.

⁸⁸ Ebenda.

terhalt zu verdienen⁸⁹. Es wird deshalb zu Recht der Standpunkt vertreten, dass von einem, wenn auch nicht explizit verankerten, «Konventionsgrundrecht der Berufsfreiheit» gesprochen werden kann⁹⁰.

Somit ist die Frage, ob beim Betteln die wirtschaftlichen oder die persönlichen Aspekte im Vordergrund stehen, für die Anwendbarkeit von Art. 8 EMRK nicht von Belang. Der von diesem Artikel garantierte Anspruch auf Achtung des Privatlebens schützt sowohl Lebenssachverhalte, die unter Art. 10 Abs. 2 BV, als auch solche, die unter Art. 27 BV fallen. Voraussetzung ist, dass der entsprechende Sachverhalt die freie Lebensgestaltung bzw. das Knüpfen von sozialen Beziehungen betrifft.

Dies trifft auf das Betteln zu. Wie das Bundesgericht in seinem Entscheid zum Genfer Bettelverbot ausführt, besteht Betteln darin, andere Menschen um Hilfe anzugehen⁹¹. Somit kann Betteln als Teil der von Art. 8 EMRK geschützten zwischenmenschlichen Kontaktaufnahme betrachtet werden. Meistens hat das Betteln, so das Bundesgericht weiter, seinen Grund in der Armut der bettelnden Person und ist darauf gerichtet, eine Situation der Mittellosigkeit zu beheben⁹². Betteln ist also eine Möglichkeit, und für einige Personen die einzige Möglichkeit, den notwendigen Lebensunterhalt zu erwerben, um das Leben nach den eigenen Vorstellungen zu gestalten. Auch aus diesem Grund fällt es unter den Schutzbereich von Art. 8 EMRK.

2. Meinungsäusserungsfreiheit

Das Bundesgericht umschreibt in seinem Entscheid zum Genfer Bettelverbot das Betteln als «faire appel à la générosité d'autrui pour en obtenir une aide»⁹³. Zusätzlich zu diesem Appell an die Grosszügigkeit der anderen geht es bettelnden Personen normalerweise auch darum, kundzutun, dass sie bedürftig sind. Etwas einfacher ausgedrückt vermittelt Betteln also die Information: «Ich bin arm und brauche Geld.» Totale Bettelverbote untersagen das Verbreiten dieser Information auf öffentlichem Grund. Die Frage, ob dadurch die Meinungsäusserungsfreiheit tangiert wird, erscheint zumindest nicht völlig abwegig. Trotzdem wird sie in der spärlichen deutschsprachigen Literatur entweder gar nicht angeschnitten oder wenn, dann kurzerhand verworfen⁹⁴. Im Fall des Genfer Bettelverbots wurde eine Verletzung der Kommunikationsgrundrechte nicht einmal gerügt. Das überrascht gerade auch angesichts der Tatsache, dass,

⁸⁹ Sidabras and Džiautas v. Lithuania, Nr. 55480/00 und 59330/00, § 47 ff., 27. Juli 2004; Rainys and Gasparavičius v. Lithuania, Nr. 70665/01 und 74345/01, § 34 f., 7. Juli 2005.

⁹⁰ Grabenwarter (Anm. 83), S. 442.

⁹¹ BGE 134 I 214 E. 5.3 S. 216.

⁹² Ebenda.

⁹³ Ebenda.

⁹⁴ Thomas Schmitz, Strassen- und polizeirechtliches Vorgehen gegen Randgruppen (Bettler, Land- und Stadtstreicher), München 2003, S. 57.

wie weiter hinten erklärt wird, in den USA fast alle mit der Frage befassten Gerichte zum Schluss gekommen sind, dass Betteln von der Meinungsäusserungsfreiheit geschützt wird.

Im Vordergrund der Diskussion soll auch hier die Frage stehen, ob Bettelverbote mit der in der EMRK enthaltenen Garantie der Meinungsfreiheit, die sich ohnehin weitgehend mit den entsprechenden Garantien der schweizerischen Bundesverfassung deckt⁹⁵, vereinbar sind.

Art. 10 Ziff. 1 EMRK sichert jeder Person das Recht auf freie Meinungsäusserung zu und statuiert, dass dieses Recht die Meinungsfreiheit und die Freiheit einschliesst, «Informationen und Ideen ohne behördliche Eingriffe und ohne Rücksicht auf Staatsgrenzen zu empfangen und weiterzugeben.» Der Meinungsäusserungsfreiheit als einem der Grundpfeiler einer demokratischen Gesellschaft kommt im Rahmen der EMRK zentrale Bedeutung zu⁹⁶. Wie das Bundesgericht in Bezug auf Art. 16 BV⁹⁷ betont deshalb auch der EGMR in seiner Rechtsprechung zu Art. 10 EMRK, dass dessen Schutzbereich weit auszulegen ist⁹⁸. Geschützt ist jede Form der Kommunikation im zwischenmenschlichen Bereich⁹⁹. Erfasst werden die verschiedensten Formen und Mittel der Kommunikation¹⁰⁰, namentlich Wort, Schrift, Bild und sonstige Symbole, einschliesslich Handlungen mit symbolischem Bedeutungsgehalt¹⁰¹.

Es ist zu betonen, dass nicht nur Ideen und Meinungen unter den Schutzbereich von Art. 10 EMRK fallen, sondern auch «Informationen». Geschützt ist also, wie im Fall von Art. 16 BV¹⁰², auch die blossе Wiedergabe von Tatsachen¹⁰³. Die Unterscheidung zwischen Werturteilen und Tatsachendarstellungen ist erst bei der Frage der Rechtfertigung eines Eingriffs von Bedeutung¹⁰⁴. Anders als etwa nach Art. 5 GG¹⁰⁵ werden selbst offensichtlich unrichtige Behauptungen von Art. 10 EMRK geschützt¹⁰⁶.

Auch die Art des Inhalts einer Äusserung spielt auf der Ebene des Schutzbereichs keine Rolle. Insbesondere ist nicht erforderlich, dass die Äusserung

⁹⁵ Urteil des BGer vom 17. Februar 1987, in: SJIR 44/1988, S. 335; BGE 108 Ia 172 E. 4b)aa S. 175.

⁹⁶ *Handyside v. United Kingdom*, Urteil vom 7. Dezember 1976, Serie A No. 24, § 49.

⁹⁷ Z.B. BGE 127 I 164 E. 3b S. 168.

⁹⁸ Z.B. *Nilsen and Johnsen v. Norway*, Nr. 23118/93, § 43, ECHR 1999-VIII; Markt Intern Verlag GmbH v. Germany, Urteil vom 20. November 1989, Serie A No. 165, § 26.

⁹⁹ *Grabenwarter* (Anm. 83), S. 267.

¹⁰⁰ Für einen Überblick s. *Clare Ovey/Robin White*, Jacobs & White, *The European Convention on Human Rights*, Oxford 2006, S. 317 f.

¹⁰¹ *Steel and others v. United Kingdom*, Urteil vom 23. September 1998, Reports 1998-VII, § 92 (langsame Gehen und Besetzung einer Autobahnbaustelle); *Hashman and Harrup v. United Kingdom*, Nr. 25594/94, § 28, 1999-VIII (Blasen eines Horns und Lärmen).

¹⁰² BGE 113 Ia 309 E. 5a S. 319; 107 Ia 234 E. 2 S. 236.

¹⁰³ *Barthold v. Germany*, Urteil vom 25. März 1985, Serie A No. 90, § 42.

¹⁰⁴ *Lingens v. Austria*, Urteil vom 8. Juli 1986, Serie A No. 103, § 46.

¹⁰⁵ BVerfGE 61, 1 (8); 99, 185 (197).

¹⁰⁶ *Salov v. Ukraine*, Nr. 65518/01, § 113, 6. Dezember 2005.

einen ideellen (oder sogar politischen) Inhalt hat. Dies ist der wichtigste Unterschied zu Art. 16 BV, der gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung nur Äusserungen mit ideellem Inhalt schützt, während Äusserungen mit kommerziellem Gehalt dem – weniger weit gehenden – Schutz der Wirtschaftsfreiheit unterstehen¹⁰⁷. Demgegenüber erfasst Art. 10 EMRK auch Äusserungen im kommerziellen Bereich, einschliesslich kommerzieller Werbung; Ob eine Äusserung auf die Erzielung finanziellen Gewinns gerichtet ist oder nicht, ist gemäss EGMR für die Frage der Anwendbarkeit von Art. 10 EMRK ohne Belang¹⁰⁸. Wie bei Art. 8 EMRK wird also nicht zwischen wirtschaftlichen und anderen Interessen unterschieden. Allerdings geniesst die Werbung geringeren Schutz als beispielsweise die Vertretung politischer Ideen, was sich darin äussert, dass der Gerichtshof in diesem Bereich einen zurückhaltenden Prüfungs-massstab anwendet und den Staaten einen weiten Beurteilungsspielraum einräumt¹⁰⁹.

Die Strassburger Rechtsprechung zum Schutz kommerzieller Äusserungen entspricht damit weitgehend derjenigen der US-amerikanischen Gerichte und ist offenbar von dieser beeinflusst¹¹⁰. Der US Supreme Court entschied bereits 1976, dass auch eine rein kommerzielle Äusserung («speech which does no more than propose a commercial transaction») von der vom First Amendment zur Unionsverfassung garantierten Meinungsäusserungsfreiheit geschützt ist¹¹¹. Allerdings ist der im Bereich von «commercial speech» verwendete Prüfungs-massstab zur Beurteilung der Rechtmässigkeit von Eingriffen (der sogenannte «Central Hudson test») weniger streng als der in anderen Bereichen angewandte¹¹².

Überhaupt ist die amerikanische Rechtsprechung zum First Amendment derjenigen des EGMR zu Art. 10 EMRK nicht unähnlich. Zwar sind amerikanische Gerichte staatlichen Einschränkungen der Meinungsäusserungsfreiheit gegenüber ausserordentlich skeptisch eingestellt. Zudem ist die US Rechtsprechung – weil über längere Zeit entwickelt – insgesamt komplexer¹¹³. Aber die teilweise sehr detaillierten Prinzipien, Abgrenzungen und Prüfschemen des

¹⁰⁷ BGE 128 I 295 E. 5a S. 308; 125 I 417 E. 3a S. 420 f. Ausführlich zum Ganzen Jörg Paul Müller/Martin Looser, Zum Verhältnis von Meinungs- und Wirtschaftsfreiheit im Verfassungsrecht des Bundes und in der EMRK, *medialex* 2000, S. 13 ff.

¹⁰⁸ Casado Coca v. Spain, Urteil vom 24. Februar 1994, Serie A No. 285-A, § 35. S. auch schon Markt Intern Verlag GmbH v. Germany, Urteil vom 20. November 1989, Serie A No. 165, § 25 f.

¹⁰⁹ Krone Verlag (No. 3) v. Austria, Nr. 39069/97, § 30, 11. März 2004; Casado Coca v. Spain, Urteil vom 24. Februar 1994, Serie A No. 285-A, § 50; Markt Intern Verlag GmbH v. Germany, Urteil vom 20. November 1989, Serie A No. 165, § 33 und 37.

¹¹⁰ Müller/Schefer (Anm. 61), S. 369 mit Hinweisen.

¹¹¹ Virginia Pharmacy Board v. Virginia Consumer Council, 425 U.S. 748, 762 (1976).

¹¹² Central Hudson Gas & Electric Corp. v. Public Service Commission, 447 U.S. 557, 562 ff. (1980).

¹¹³ Eric Barendt, *Freedom of Speech*, Oxford 2005, S. 53 und 55.

Supreme Court zielen im Endeffekt auf dasselbe ab wie die Verhältnismässigkeitsprüfung des EGMR: einen Ausgleich zu finden zwischen der Meinungsäusserungsfreiheit und anderen Interessen¹¹⁴. Gerade auch der Schutzbereich der Meinungsäusserungsfreiheit ist vom Supreme Court, nicht nur in Bezug auf kommerzielle Äusserungen, in ähnlicher Weise abgesteckt worden wie vom EGMR. Insbesondere fallen auch in den USA die verschiedensten Formen von nichtverbalen Äusserungen («symbolic speech») unter den Schutzbereich der Meinungsäusserungsfreiheit¹¹⁵.

Somit lassen sich die Überlegungen amerikanischer Gerichte zur (vom EGMR bisher unbeantworteten) Frage, ob Betteln von der Meinungsäusserungsfreiheit geschützt wird, zwar nicht *tel quel* auf den vorliegenden Zusammenhang übertragen, sind aber doch durchaus von Relevanz. Ausgangspunkt dieser Überlegungen ist die Tatsache, dass sich der Supreme Court zwar noch nie ausdrücklich zu Bettelverboten geäußert hat, dass aber gemäss seiner gefestigten und unbestrittenen Praxis Aufrufe zum Spenden für wohltätige, politische oder religiöse Zwecke vom First Amendment geschützt sind¹¹⁶. Solche Aufrufe gelten nicht etwa bloss als «commercial speech», sondern als Äusserungen mit ideellem Gehalt, sodass staatliche Einschränkungen dem strengeren Prüfungsmaassstab unterzogen werden. Schliesslich gehe es dabei, so der Supreme Court, nicht einfach um Informationen über Produkte und Dienstleistungen. Vielmehr sei das Spendensammeln auf öffentlichem Grund häufig mit Informationstätigkeit zu sozialen, wirtschaftlichen oder politischen Fragen verbunden und sei deshalb mehr als «speech which does no more than propose a commercial transaction»¹¹⁷. Diese Rechtsprechung entspricht insofern derjenigen des EGMR und des schweizerischen Bundesgerichts, als auch diese anerkennen, dass Äusserungen, bei denen es neben den kommerziellen Interessen eines Einzelnen auch um öffentliche Interessen geht, erhöhten Schutz verdienen¹¹⁸. Im Unterschied zu den amerikanischen Gerichten stellen der Gerichtshof und das Bundesgericht für die Abgrenzung zwischen kommerziellen und

¹¹⁴ S. *Barendt* (Anm. 113), S. 55.

¹¹⁵ Z.B. *Texas v. Johnson*, 491 U.S. 397 (1989) (Verbrennen der amerikanischen Fahne); *United States v. O'Brien*, 391 U.S. 367 (1968) (Verbrennen einer militärischen Aufgebotskarte); *Clark v. Community for Creative Non-Violence*, 468 U.S. 288 (1984) (Übernachten in einem Park).

¹¹⁶ *International Society for Krishna Consciousness, Inc. v. Lee*, 505 U.S. 672 (1992); *Riley v. National Federation of the Blind*, 487 U.S. 781 (1988); *Cornelius v. NAACP Legal Defense & Education Fund, Inc.*, 473 U.S. 788 (1985); *Secretary of State of Maryland v. Munson Co.*, 467 U.S. 947 (1984); *Village of Schaumburg v. Citizens for a Better Environment*, 444 U.S. 620 (1980); *Hynes v. Mayor of Oradell*, 425 U.S. 610 (1976); *Cantwell v. Connecticut*, 310 U.S. 296 (1940).

¹¹⁷ *Village of Schaumburg v. Citizens for a Better Environment*, 444 U.S. 620, 632 (1980).

¹¹⁸ VgT Verein gegen Tierfabriken v. Switzerland, Nr. 24699/94, § 57 und 69 ff., 28. Juni 2001; BGE 128 I 295 E. 5a S. 308.

anderen Äusserungen aber nicht auf den Inhalt der Kommunikation ab, sondern primär auf deren Zweck¹¹⁹.

Aus der Rechtsprechung des US Supreme Court zu Spendenaufrufen haben zahlreiche Bundesbezirksgerichte, Bundesberufungsgerichte und Gerichte der einzelnen Bundesstaaten den Schluss gezogen, dass auch das Betteln vom First Amendment geschützt wird¹²⁰. Die grosse Mehrheit der Lehre vertritt denselben Standpunkt¹²¹. Das Betteln, argumentierte z.B. das Bundesberufungsgericht für den zweiten Kreis, sei genauso eine Form von Kommunikation wie das Sammeln von Geld für wohltätige Zwecke. Spendenaufrufe und Betteln zielten auf dasselbe ab, nämlich einen wohltätigen Beitrag zur Unterstützung von Bedürftigen. Der einzige Unterschied bestehe darin, dass es im einen Fall um die Bedürftigkeit anderer gehe, im anderen um die eigene Bedürftigkeit¹²².

¹¹⁹ Demuth v. Switzerland, Nr. 38743/97, § 41 f., 5. November 2002; BGE 128 I 295 E. 5a S. 308. S. dazu *Martin Scheyli*, Die Abgrenzung zwischen ideellen und kommerziellen Informationsgehalten als Beurteilungsgrundlage der «margin of appreciation» im Rahmen von Art. 10 EMRK, EuGRZ 2003, S. 455 ff.

¹²⁰ *People v. Barton*, 8 N.Y.3d 70, 861 N.E.2d 75 (Court of Appeals of New York, 2006); *Gresham v. Peterson*, 225 F.3d 899 (US Court of Appeals, Seventh Circuit, 2000); *Los Angeles Alliance For Survival v. City of Los Angeles*, 993 P.2d 334 (Supreme Court of California, 2000); *Smith v. City of Fort Lauderdale*, 177 F.3d 954 (US Court of Appeals, Eleventh Circuit, 1999); *Benefit v. City of Cambridge*, 424 Mass. 918 (Supreme Judicial Court of Massachusetts, 1997); *Ledford v. State*, 652 So.2d 1254 (District Court of Appeal of Florida, Second District, 1995); *Berkeley Community Health Project v. City of Berkeley*, 902 F.Supp. 1084 (US District Court, Northern District California, 1995); *Loper v. New York City Police Department*, 999 F.2d 699 (US Court of Appeals, Second Circuit, 1993); *Loper v. New York City Police Department*, 802 F. Supp. 1029 (US District Court, Southern District New York, 1992); *Blair v. Shanahan*, 775 F. Supp. 1315 (US District Court, Northern District California, 1991); *City of Seattle v. Webster*, 802 P.2d 1333 (Supreme Court of Washington, 1990); *C.C.B. v. State*, 458 So.2d 47 (Florida District Court of Appeal, 1984).

¹²¹ *Daniel Mark Cohen*, Begging the Court's Pardon: Justice Denied for the Poorest of the Poor, *Saint Thomas Law Review*, 14/2002, S. 825 ff.; *Helen Hershkoff/Adam S. Cohen*, Begging to Differ: The First Amendment and the Right to Beg, *Harvard Law Review*, 104/1991, S. 896 ff.; *Stephanie M. Kaufman*, The Speech Conduct Distinction and First Amendment Protection of Begging in Subways, *Georgetown Law Journal*, 79/1990, S. 1803 ff.; *Nancy A. Millich*, Compassion Fatigue and the First Amendment: Are the Homeless Constitutional Castaways?, *U.C. Davis Law Review*, 27/1994, S. 255 ff.; *Anthony J. Rose*, The Beggar's Free Speech Claim, *Indiana Law Journal*, 65/1989, S. 191 ff.; *Jordana Schreiber*, Begging Underground? The Constitutionality of Regulations Banning Panhandling in the New York City Subway System, *Cardozo Law Review*, 27/2006, S. 1517 ff. Selbst Autoren, die Bettelverbote befürworten, gehen davon aus, dass der Supreme Court den Schutzbereich des First Amendment als tangiert betrachten würde. S. etwa *Robert C. Ellickson*, Controlling Chronic Misconduct in City Spaces: Of Panhandlers, Skid Rows, and Public-Space Zoning, *Yale Law Journal*, 105/1996, S. 1165 ff., S. 1229. A.M.: *Fay Leoussis*, The New Constitutional Right to Beg: Is Begging Really Protected Speech?, *St. Louis University Public Law Review*, 14/1995, S. 529 ff.; *Jonathan Mallamud*, Begging and the First Amendment, *South Carolina Law Review*, 46/1995, S. 215 ff.

¹²² *Loper v. New York City Police Department*, 999 F.2d 699, 704 (US Court of Appeals, Second Circuit, 1993).

Tatsächlich erschiene es unlogisch, die Aussage «Helfen Sie den Obdachlosen» (und allenfalls sich daraus ergebende Diskussionen mit Passantinnen) als geschützte Meinungsäusserung zu betrachten, nicht aber die Aussage «Helfen Sie mir, ich bin obdachlos».

In der amerikanischen Rechtsprechung zu Bettelverboten wird regelmässig darauf hingewiesen, dass Betteln nicht nur in einer blossen Aufforderung besteht, einen Geldbeitrag zu leisten, sondern auch einen Informationsgehalt hat. Durch Betteln werde darauf aufmerksam gemacht, dass die wirtschaftlichen und sozialen Bedingungen solcher Art seien, dass nicht alle für ihren Lebensunterhalt aufkommen können¹²³, oder darauf, dass Gründe wie beispielsweise Behinderungen zu Armut führen können¹²⁴. Deshalb verdiene das Betteln auch einen höheren Schutz, als er kommerziellen Äusserungen zukommt. In den Worten eines Bundesbezirksgerichts in Kalifornien: «Begging can promote the very speech values that entitle charitable appeals to constitutional protection. A request for alms clearly conveys information regarding the speaker's plight. Begging gives the speaker an opportunity to spread his views and ideas on, among other things, the way our society treats its poor and disenfranchised. And in some cases, a beggar's request can change the way the listener sees his or her relationship with and obligations to the poor.»¹²⁵

Unabhängig von den im Einzelfall vermittelten Informationen, so etwa der Supreme Judicial Court of Massachusetts, werde aber auch aufgrund des staatlichen Eingriffsziels klar, dass Bettelverbote – zumindest solche, die jegliches Betteln verbieten – die Meinungsäusserungsfreiheit tangieren¹²⁶. Denn verboten werde ja nur jenes Verhalten, das eine Bitte um materielle Unterstützung zum Ausdruck bringt. Weiterhin erlaubt seien demgegenüber praktisch identische Verhaltensweisen wie das Sitzen auf dem Gehsteig oder das Bitten um Wechselgeld, mit denen nichts oder etwas anderes zum Ausdruck gebracht wird. Bettelverbote zielten somit gerade und ausschliesslich auf die kommunikativen Aspekte des Bettelns ab, offenbar weil diese als speziell unangenehm empfunden würden¹²⁷.

Schliesslich haben verschiedene amerikanische Gerichte klar gemacht, dass es im Hinblick auf die Tangierung des First Amendment keine Rolle spielt, welcher Kommunikationsform (Wort, Schrift, Symbole usw.) sich eine bettelnde Person bedient. Dass das Halten eines Schildes mit dem Text «Help the Homeless» unter das First Amendment falle, so ein Richter des US Court of Appeals

¹²³ *Loper v. New York City Police Department*, 802 F. Supp. 1029, 1042 (US District Court, Southern District New York, 1992).

¹²⁴ *Gresham v. Peterson*, 225 F.3d 899, 904 (US Court of Appeals, Seventh Circuit, 2000).

¹²⁵ *Blair v. Shanahan*, 775 F. Supp. 1315, 1322 f. (US District Court, Northern District California, 1991).

¹²⁶ *Benefit v. City of Cambridge*, 424 Mass. 918, 923 f. (Supreme Judicial Court of Massachusetts, 1997).

¹²⁷ *Benefit v. City of Cambridge*, 424 Mass. 918, 924 f. (Supreme Judicial Court of Massachusetts, 1997). Aus der Lehre s. *Kaufman* (Anm. 121).

für den zweiten Kreis, sei offensichtlich. Weniger explizite Formen des Bettelns davon abzugrenzen und anders zu behandeln, wäre künstlich¹²⁸. Dasselbe Gericht befand in einem anderen Fall, dass eine ungepflegte Person mit dem blossen Ausstrecken ihrer Hand die Nachricht vermittele, dass sie Hilfe braucht; eine explizitere Form der Meinungsäusserung sei nicht gefordert¹²⁹.

Natürlich ist die – aus schweizerischer bzw. europäischer Sicht vielleicht extensiv anmutende – gerichtliche Auslegung des First Amendment im Zusammenhang mit Bettelverboten auch damit zu erklären, dass die Verfassung der USA keine Art. 8 EMRK oder Art. 10 Abs. 2 BV vergleichbare Garantie der freien Lebensgestaltung enthält. Trotzdem liefert das Studium der US Rechtsprechung wichtige Erkenntnisse zur Beantwortung der Frage nach der Vereinbarkeit von Bettelverboten mit der EMRK, insbesondere indem die kommunikativen Aspekte des Bettelns bewusst gemacht werden.

Anders als es das Urteil des Bundesgerichts vermuten liesse, geht es den meisten bettelnden Menschen nicht (oder zumindest nicht primär) darum, mit dem Betteln ihre Persönlichkeit zu entfalten. Vielmehr wollen sie – sei es aus rein wirtschaftlichen, sei es aus wirtschaftlichen und gesellschaftspolitischen Gründen – anderen Menschen die Information vermitteln: «Ich bin arm und brauche Geld». Die Mitteilung dieser Tatsache kann durchaus als Teil des existenziellen menschlichen Bedürfnisses nach Mitteilung und Kommunikation mit anderen Menschen betrachtet werden, dem Schutzobjekt der Meinungsäusserungsfreiheit gemäss Art. 10 EMRK¹³⁰. Dass der Inhalt dieser Information unangenehm ist und ein grosser – vielleicht sogar der überwiegende – Teil des Publikums lieber nicht damit konfrontiert würde, ändert nichts an ihrer Schutzwürdigkeit¹³¹. Im Gegenteil: Zweck der Meinungsäusserungsfreiheit ist gerade auch, solche von der Gesellschaft gerne verdrängten Probleme bewusst zu machen¹³².

Ein Abstützen auf das Eingriffsziel führt zum selben Resultat. Der Staat bezweckt mit totalen Bettelverboten wie dem im Kanton Genf verabschiedeten die Unterbindung gerade der Tatsachendarstellung «Ich bin arm und brauche Geld». Vergleichbare Verhaltensweisen, durch die sich Passanten genau gleich gestört oder bedroht fühlen könnten, mit denen aber keine oder eine andere kommunikative Absicht verfolgt wird, wie etwa das Sitzen auf dem Gehsteig oder das Herumlungern in der Nähe von Geldautomaten¹³³, werden nicht untersagt. Verboten ist ausschliesslich das «faire appel à la générosité d'autrui

¹²⁸ Young v. New York City Transit Authority, 903 F.2d 146, 165 (US Court of Appeals, Second Circuit, 1990).

¹²⁹ Loper v. New York City Police Department, 999 F.2d 699, 704 (US Court of Appeals, Second Circuit, 1993).

¹³⁰ S. Handyside v. United Kingdom, Urteil vom 7. Dezember 1976, Serie A No. 24, § 49. Vgl. *Barendt* (Anm. 113), S. 13 ff.

¹³¹ Handyside v. United Kingdom, Urteil vom 7. Dezember 1976, Serie A No. 24, § 49.

¹³² Vgl. *Hershkoff/Cohen* (Anm. 121), S. 912 ff.

¹³³ Zu den mit Bettelverboten verfolgten öffentlichen Interessen s. Ziff. V. hinten.

pour en obtenir une aide». Es ist also weiterhin zulässig, auf dem Gehsteig zu sitzen und nichts oder etwas anderes zu kommunizieren.

Wie verschiedene amerikanische Gerichte hervorgehoben haben, tragen bettelnde Personen häufig über ihre Bitte um materielle Unterstützung hinaus direkt zur Meinungsbildung bei, beispielsweise indem sie konkrete politische Forderungen zum Problem der Obdachlosigkeit manifestieren, Passantinnen in Gespräche über die Armut verwickeln usw.¹³⁴. Dies ist ein weiterer Grund, das Betteln als von der Meinungsäusserungsfreiheit geschützt zu betrachten, aber nicht unerlässliche Voraussetzung dafür: Wie bereits dargelegt, fallen auch blossе Tatsachendarstellungen in den Schutzbereich von Art. 10 EMRK.

Da Art. 10 EMRK sowohl ideelle als auch kommerzielle Äusserungen deckt, steht seiner Anwendung schliesslich auch dann nichts entgegen, wenn das Betteln als eine Äusserung von rein kommerziellem Gehalt angesehen wird. Selbst wenn das Betteln auf die Aussage «Geben Sie mir Geld» reduziert wird, verdient es jedenfalls nicht weniger Schutz als die Äusserung «Kaufen Sie unser Produkt». Eine solche Qualifikation hätte allerdings zur Folge, dass der EGMR bei der Beurteilung der Rechtmässigkeit von Bettelverboten einen weniger strengen Massstab anwenden würde. Andererseits spricht die Tatsache, dass totale Bettelverbote auf den Inhalt der Meinungsäusserung abzielen, für einen strengen Prüfungsmassstab. Gemäss gefestigter Praxis des US Supreme Court sind inhaltsbezogene Einschränkungen der Meinungsäusserungsfreiheit nur unter engen Voraussetzungen zulässig¹³⁵. Mehrere amerikanische Gerichte haben denn auch allgemeine Bettelverbote an diesem strengen Massstab gemessen¹³⁶. In der Lehre ist zu Recht darauf hingewiesen worden, dass es gute Gründe gibt, auch zur Bestimmung des für Art. 10 EMRK anwendbaren Prüfungsmassstabs zwischen inhaltsneutralen und inhaltsbezogenen Einschränkungen zu unterscheiden und Letztere nur ausnahmsweise zuzulassen¹³⁷.

¹³⁴ Z.B. *Benefit v. City of Cambridge*, 424 Mass. 918, 920 und 923 (Supreme Judicial Court of Massachusetts, 1997); *Loper v. New York City Police Department*, 999 F.2d 699, 704 (US Court of Appeals, Second Circuit, 1993); *Blair v. Shanahan*, 775 F. Supp. 1315, 1323 (US District Court, Northern District California, 1991).

¹³⁵ *Simon & Schuster v. NY Crime Victims Board*, 502 U.S. 105 (1991); *Perry Education Association v. Perry Local Educators' Association*, 460 U.S. 37, 45 (1983).

¹³⁶ Z.B. *Benefit v. City of Cambridge*, 424 Mass. 918, 923 f. (Supreme Judicial Court of Massachusetts, 1997); *Loper v. New York City Police Department*, 999 F.2d 699, 705 (US Court of Appeals, Second Circuit, 1993); *Blair v. Shanahan*, 775 F. Supp. 1315, 1324 (US District Court, Northern District California, 1991).

¹³⁷ *Ivan Hare*, *Method and Objectivity in Free Speech Adjudication: Lessons from America*, *International and Comparative Law Quarterly*, 54/2005, S. 49 ff. Ähnlich für das deutsche Grundgesetz *Wolfgang Hoffmann-Riem*, in: *Alternativkommentar zum Grundgesetz*, Neuwied 1984, Art. 5, Abs. 1, 2, Rz 44.

3. Gleichheitsgrundrechte

Schliesslich sei kurz auf zwei Probleme hingewiesen, die Bettelverbote in Bezug auf die Gleichheitsgrundrechte aufwerfen.

Erstens macht die Hervorhebung der kommunikativen Aspekte des Bettelns durch die US Rechtsprechung klar, dass Bettelverbote eine Ungleichbehandlung in der Rechtsetzung darstellen zwischen dem Betteln einerseits und vergleichbaren Verhaltensweisen, mit denen nichts oder etwas anderes kommuniziert wird, andererseits. Eine solche rechtliche Unterscheidung ist nur dann mit dem allgemeinen Gleichheitsgebot, wie es auch Art. 8 Abs. 1 BV statuiert, vereinbar, wenn sie auf sachlichen und vernünftigen Gründen beruht. Da das Hauptaugenmerk dieser Studie der EMRK gilt und Art. 14 EMRK nur Diskriminierung aufgrund der dort genannten gruppenspezifischen Merkmale verbietet, nicht aber eine Ungleichbehandlung aufgrund von Verhaltensweisen¹³⁸, wird die Rechtfertigung dieser rechtlichen Unterscheidung hier nicht näher geprüft. Immerhin sei vermerkt, dass ein Bundesbezirksgericht in Kalifornien in Bezug auf das Gleichbehandlungsgebot des Fourteenth Amendment zum Schluss kam, dass es keine vernünftigen Gründe für die Unterscheidung gebe: Es sei nicht einzusehen, weshalb es zulässig sein solle, Passanten anzusprechen, um sie nach der Uhrzeit zu fragen oder um Unterschriften zu sammeln, aber nicht, um sie um Geld zu bitten¹³⁹.

Zweitens birgt die Umsetzung von Bettelverboten die Gefahr der diskriminierenden Rechtsanwendung. Bettelverbote sind zwar an sich neutrale Massnahmen, treffen in ihren praktischen Auswirkungen aber überwiegend Angehörige von spezifisch gegen Diskriminierung geschützten Gruppen. So werden fast ausschliesslich wirtschaftlich und sozial schlecht gestellte Menschen von Bettelverboten betroffen. Wie das Beispiel von Genf und die Vorstösse für Bettelverbote in anderen Kantonen zeigen, sind zudem häufig die Roma oder «Bettler aus Osteuropa» erklärtes Ziel von Bettelverboten¹⁴⁰. Art. 14 EMRK führt das Vermögen und die nationale oder soziale Herkunft ausdrücklich als verbotene Differenzierungsgründe auf. Somit wird sich regelmässig die Frage stellen, ob die Umsetzung von Bettelverboten auf eine von Art. 14 i.V.m. Art. 8 und 10 EMRK verbotene indirekte Diskriminierung hinausläuft. Der EGMR hat festgestellt, dass es zur Begründung einer (widerlegbaren) Vermutung der indirekten Diskriminierung ausreicht, dass statistisches Zahlenmaterial vorliegt,

¹³⁸ *Harris/O'Boyle/Bates/Buckley* (Anm. 85), S. 585.

¹³⁹ *Blair v. Shanahan*, 775 F. Supp. 1315, 1325 (US District Court, Northern District California, 1991).

¹⁴⁰ NZZ vom 23. Dezember 2008, Nr. 300, S. 15; SVP Kanton Bern, Motion der SVP für ein Bettelverbot und ein konsequentes Vorgehen gegen bandenmässige Strukturen, <http://www.svp-bern.ch/cms_files/files/0781808001184309859_22.pdf> (01.06.2010).

das auf eine überproportionale Betroffenheit einer Personengruppe hindeutet¹⁴¹.

4. Zwischenergebnis

Bettelverbote tangieren nicht nur die vom Bundesgericht im Fall des Genfer Bettelverbots geprüfte persönliche Freiheit, sondern auch eine Reihe von weiteren Grundrechten. Dass das Betteln in den Schutzbereich der persönlichen Freiheit, nicht aber in denjenigen der Wirtschaftsfreiheit fallen soll, vermag nicht völlig zu überzeugen, spielt aber im Hinblick auf allfällige Beschwerden in Strassburg keine Rolle: Bettelverbote tangieren auf jeden Fall Art. 8 EMRK. Zusätzlich ist das Betteln auch durch Art. 10 EMRK, die Meinungsäusserungsfreiheit, geschützt. Schliesslich besteht bei der Umsetzung von Bettelverboten die Gefahr, dass die Gleichheitsgrundrechte verletzt werden.

Die weitere Diskussion konzentriert sich auf die Frage, ob die durch Bettelverbote bewirkten Eingriffe in die Rechte gemäss Art. 8 und 10 EMRK gerechtfertigt sind. Gemäss den ähnlich lautenden Art. 8 Ziff. 2 und Art. 10 Ziff. 2 EMRK ist die erste Voraussetzung dafür, dass der Eingriff «gesetzlich vorgesehen» ist. Bettelverbote müssen somit eine Grundlage in einem Gesetz (im materiellen Sinn) haben, das den Bürgerinnen und Bürgern hinreichend zugänglich ist und so formuliert ist, dass sie die Folgen ihres Handelns voraussehen können¹⁴². In einigen entsprechenden Gesetzen wird der Begriff des «Bettelns» ausdrücklich definiert¹⁴³, aber auch ohne eine solche gesetzliche Definition dürften Bettelverbote aufgrund der relativ klaren Bedeutung, die dem Wort «betteln» in der Alltagssprache zukommt, regelmässig hinreichend bestimmt sein. Die zweite Voraussetzung für die Zulässigkeit eines Eingriffs in die Garantien der EMRK ist, dass er ein legitimes Ziel verfolgt, die dritte, dass er «in einer demokratischen Gesellschaft notwendig», also verhältnismässig ist. Diese beiden Voraussetzungen werden im Folgenden geprüft.

V. Legitimes Ziel

Zur Rechtfertigung von Bettelverboten wird normalerweise auf den Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit verwiesen. Dabei handelt es sich um

¹⁴¹ D.H. and others v. the Czech Republic, Nr. 57325/00, § 188 und 191 ff., 13. November 2007.

¹⁴² Z.B. Sunday Times v. United Kingdom, Urteil vom 26. April 1979, Serie A No. 30, § 49.

¹⁴³ Z.B. § 10-136 a(2) New York City Administrative Code («'Solicit, ask or beg' shall include using the spoken, written, or printed word, or bodily gestures, signs or other means with the purpose of obtaining an immediate donation of money or other thing of value or soliciting the sale of goods or services.»)

öffentliche Interessen, die sowohl von Art. 8 Ziff. 2 als auch Art. 10 Ziff. 2 EMRK als legitime Ziele von Grundrechtseingriffen bezeichnet werden.

Auch im Fall des Genfer Bettelverbots machte der Grosse Rat des Kantons Genf geltend, dieses diene der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und der Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit und Ruhe¹⁴⁴. Das Bundesgericht folgte dieser Argumentation und bejahte das Vorliegen eines legitimen Eingriffszwecks. Bettelnde Personen, so das Bundesgericht, gebärdeten sich häufig hartnäckig oder belästigten sogar die Passanten. Oft hielten sie sich in der Nähe von Geldautomaten oder Durchgängen auf, die von zahlreichen Personen benützt würden, wie Eingängen zu Supermärkten und Bahnhöfen. Dieses Verhalten könne heftige Reaktionen der Passanten auslösen, «allant du rejet ou de l'agacement à la réprobation ouverte, voire à l'agressivité»¹⁴⁵. Aus diesem Grund sähen sich die Behörden legitimerweise veranlasst, zum Schutz der öffentlichen Ordnung gegen das Betteln vorzugehen.

Dieselben Argumente werden etwa in den USA zur Rechtfertigung von Bettelverboten angeführt. So verteidigte die Polizeibehörde von New York City ein totales Bettelverbot auf dem ganzen Gebiet der Stadt damit, dass sich bettelnde Personen häufig an neuralgischen Punkten wie vor Banken und Geldautomaten oder an Bushaltestellen aufhielten, wodurch Privatpersonen belästigt und lokale Geschäftsbetriebe beeinträchtigt würden. Dabei werde das Verhalten der bettelnden Personen häufig als einschüchternd oder nötigend empfunden¹⁴⁶.

An diesen Rechtfertigungen von Bettelverboten fällt auf, dass die angebliche Störung bzw. Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit nicht auf das Betteln an sich, sondern auf bestimmte Formen des Bettelns bzw. das Betteln an bestimmten Orten und die dadurch ausgelösten Reaktionen zurückgeführt wird. Als problematisch angesehen werden das hartnäckige, belästigende, einschüchternde und nötigende Betteln (häufig zusammenfassend als «aggressives» oder «aktives» Betteln umschrieben) und das Betteln an Orten, an denen sich die Leute speziell bedroht fühlen könnten (z.B. vor Geldautomaten) oder wo die Platzverhältnisse eng bemessen sind (z.B. vor Eingängen oder an Bushaltestellen). Unbestrittenermassen gibt es aber auch bettelnde Personen, die ihrer Tätigkeit nachgehen, indem sie wort- und regungslos auf dem Boden sitzen (sogenanntes «stilles» oder «passives» Betteln) – und zwar an Orten, die

¹⁴⁴ BGE 134 I 214 E. 5.6 S. 217. Demgegenüber wurde nicht geltend gemacht, das Betteln stelle eine Nutzung der öffentlichen Strassen und Plätze dar, die über den Gemeingebrauch hinausgehe, was – jedenfalls für rein passive, «stille» Formen des Bettelns – auch kaum haltbar wäre. So auch VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 6.7.1998, 1 S 2630-97, NVwZ 1999, 560 ff., S. 561. Ausführlich dazu *Finger* (Anm. 43), S. 268 ff. Selbst wenn das Betteln gesteigerten Gemeingebrauch darstellen sollte, könnte dies höchstens die Einführung einer Bewilligungspflicht, nicht aber ein Verbot rechtfertigen.

¹⁴⁵ BGE 134 I 214 E. 5.6 S. 218.

¹⁴⁶ *Loper v. New York City Police Department*, 999 F.2d 699, 701 (US Court of Appeals, Second Circuit, 1993).

in keiner Art und Weise neuralgisch sind (z.B. auf einem breiten, übersichtlichen Gehsteig). Inwiefern diese Formen des Bettelns die öffentliche Ordnung und Sicherheit stören bzw. gefährden sollen, ist nicht ersichtlich.

In den USA kam denn auch der US Court of Appeals für den zweiten Kreis zum Schluss, dass das erwähnte allgemeine Bettelverbot in New York keinem legitimen Zweck diene: «[I]t does not seem to us that any compelling state interest is served by excluding those who beg in a peaceful manner from communicating with their fellow citizens.»¹⁴⁷ Zwei weitere amerikanische Gerichte hielten fest, dass zwar ein öffentliches Interesse daran bestehe, aggressive Formen des Bettelns einzuschränken; der blosser Schutz von Passanten vor Belästigung durch bettelnde Personen hingegen könne keinesfalls einen Eingriff in die Meinungsäusserungsfreiheit rechtfertigen¹⁴⁸.

Zum gleichen Ergebnis gelangte der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg in einem Fall, der ein totales Bettelverbot auf öffentlichen Strassen und in öffentlichen Anlagen in Stuttgart betraf¹⁴⁹. Das Betteln in seiner «stillen» Erscheinungsform verletze weder Rechtsgüter des Staates oder der Bürger noch straf- oder ordnungsrechtliche Vorschriften, sodass von einer Störung der öffentlichen Sicherheit nicht die Rede sein könne. Weiter hielt der Verwaltungsgerichtshof zu Recht fest, dass das «stille» Betteln nicht als Störung der öffentlichen Ordnung gewertet werden kann, verstanden als die Gesamtheit der sozialen Normen, deren Beachtung nach Anschauung der überwiegenden Mehrheit der Bevölkerung für das Zusammenleben unerlässlich ist. Vielmehr müsse «die Anwesenheit auf dem Bürgersteig sitzender Menschen, die in Not geraten sind und an das Mitleid und an die Hilfsbereitschaft von Passanten appellieren, [...] von der Gemeinschaft jedenfalls in Zonen des öffentlichen Straßenverkehrs als eine Erscheinungsform des Zusammenlebens hingenommen werden»¹⁵⁰. Schliesslich stelle das «stille» Betteln auch keine *Gefährdung* der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung dar; insbesondere sei nicht erkennbar, dass zwischen dem «stillen» Betteln und bestimmten Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten ein enger Wirkungszusammenhang besteht. Ob das «aggressive» Betteln eine Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt, liess der Verwaltungsgerichtshof offen.

Abgesehen vom Schutz der Passanten als Teil der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung verwies das Bundesgericht in seiner Entscheid zum Genfer Bettelverbot auch auf «les incidences socio-économiques d'une augmentation du phénomène»¹⁵¹, ohne allerdings auch nur ansatzweise zu erklären,

¹⁴⁷ Loper v. New York City Police Department, 999 F.2d 699, 705 (US Court of Appeals, Second Circuit, 1993).

¹⁴⁸ Blair v. Shanahan, 775 F. Supp. 1315, 1324 (US District Court, Northern District California, 1991); C.C.B. v. State, 458 So.2d 47, 50 (Florida District Court of Appeal, 1984).

¹⁴⁹ VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 6.7.1998, 1 S 2630-97, NVwZ 1999, 560 ff.

¹⁵⁰ VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 6.7.1998, 1 S 2630-97, NVwZ 1999, S. 561.

¹⁵¹ BGE 134 I 214 E. 5.6 S. 218.

was damit gemeint ist. Schliesslich hob das Bundesgericht unter dem Blickwinkel des öffentlichen Interesses hervor, «qu'il n'est malheureusement pas rare que des personnes qui mendient soient en réalité exploitées dans le cadre de réseaux qui les utilisent à leur seul profit»¹⁵². Insbesondere bestehe eine echte Gefahr, dass Kinder auf diese Art und Weise ausgebeutet werden, was es von den Behörden zu unterbinden gelte. Damit bezieht sich das Bundesgericht auf ein gänzlich anderes Interesse als den Schutz der Passantinnen, nämlich auf die Interessen der bettelnden Personen selbst. Es liegt zweifellos im öffentlichen Interesse, Leute vor Ausbeutung zu schützen. Insbesondere soweit Kinder zum Betteln ausgeschickt oder mitgenommen werden, kann sich der Staat in diesem Zusammenhang auch auf den Schutz der Rechte Dritter berufen, was ebenfalls einen legitimen Eingriffszweck gemäss Art. 8 Ziff. 2 und Art. 10 Ziff. 2 EMRK darstellt.

Somit kann zusammenfassend festgehalten werden, dass es zum Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit allenfalls angezeigt ist, das «aggressive» oder «aktive» Betteln sowie das Betteln an bestimmten konfliktträchtigen Orten des öffentlichen Raums zu verhindern. Ein legitimes Eingriffsziel liegt ferner dann vor, wenn der staatliche Eingriff auf den Schutz der bettelnden Personen, insbesondere von Kindern, vor Ausbeutung abzielt. An totalen Bettelverboten besteht demgegenüber nur soweit ein öffentliches Interesse, als sie auch die soeben genannten Formen des Bettelns abdecken, nicht aber in Bezug auf die Unterbindung von Formen «stillen» oder «passiven» Bettelns, bei denen niemand ausgebeutet wird.

VI. Verhältnismässigkeit

Art. 8 Ziff. 2 und Art. 10 Ziff. 2 EMRK statuieren, dass Eingriffe in das Recht auf Achtung des Privatlebens bzw. die Meinungsäusserungsfreiheit nur soweit gerechtfertigt sein können, als sie «in einer demokratischen Gesellschaft notwendig» sind – eine Formulierung, die gemäss EGMR den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zum Ausdruck bringt¹⁵³. Bettelverbote müssen also verhältnismässige Mittel zur Erreichung der oben beschriebenen Ziele (Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, Schutz der bettelnden Personen vor Ausbeutung) darstellen. Zur Beurteilung der Verhältnismässigkeit prüft der EGMR zumindest implizit die gleichen Kriterien, wie sie von vielen nationalen Gerichten, einschliesslich des schweizerischen Bundesgerichts, verwendet werden:

¹⁵² Ebenda.

¹⁵³ S. etwa Olsson v. Sweden (No. 1), Urteil vom 24. März 1988, Serie A No. 130, § 67.

die Eignung, die Erforderlichkeit und die Verhältnismässigkeit im engeren Sinn (Zumutbarkeit)¹⁵⁴.

1. Eignung

Ohne diesen Punkt näher auszuführen, hielt das Bundesgericht in seinem Entscheid zum Genfer Bettelverbot fest, ein totales Bettelverbot sei «incontestablement» geeignet, das im öffentlichen Interesse angestrebte Ziel zu erreichen¹⁵⁵. Die ersten Erfahrungen mit der Anwendung des Genfer Bettelverbots lassen erhebliche Zweifel an dieser Aussage aufkommen. Laut Medienberichten hat sich die Zahl der bettelnden Personen in Genf seit der Einführung des Bettelverbots nicht verringert, sondern sogar eher erhöht¹⁵⁶. Natürlich lässt sich daraus nicht schliessen, dass totale Bettelverbote generell wirkungslos sind. Die unveränderte Situation in Genf dürfte auch darauf zurückzuführen sein, dass der Genfer Polizei offenbar die Kapazitäten fehlen, das Bettelverbot konsequent durchzusetzen¹⁵⁷. Ob allerdings das Betteln durch den systematischen Vollzug von Verboten verhindert werden kann, ist höchst fraglich. So hat sich in Genf gezeigt, dass sich Personen, die vermögens- und oft auch wohnsitzlos sind, durch die Verhängung von Ordnungsbussen kaum vom Betteln abhalten lassen¹⁵⁸. Die Umwandlung einer Busse wegen Bettelns in eine Freiheitsstrafe würde wiederum Probleme im Hinblick auf die Verhältnismässigkeit im engeren Sinn aufwerfen. Bereits im Spätmittelalter hatten sich relativ milde Massnahmen gegen das Betteln als weitgehend wirkungslos erwiesen, worauf im Zeitalter der Reformation zu immer drakonischeren Mitteln gegriffen wurde¹⁵⁹.

¹⁵⁴ Grabenwarter (Anm. 83), S. 116; Jochen Frowein/Wolfgang Peukert, EMRK-Kommentar, 3. Aufl., Kehl 2009, S. 286; Harris/O'Boyle/Bates/Buckley (Anm. 85), S. 358 f.

¹⁵⁵ BGE 134 I 214 E. 5.7.1 S. 218.

¹⁵⁶ Le Temps vom 15. Dezember 2008, Les Roms plus nombreux que jamais à Genève; NZZ vom 23. Dezember 2008, Nr. 300, S. 15; Tribune de Genève vom 13. August 2009, Mendicité et vols: ras-le bol à la rue du Mont-Blanc.

¹⁵⁷ NZZ vom 23. Dezember 2008, Nr. 300, S. 15.

¹⁵⁸ S. Urteil des Tribunal d'application des peines et des mesures, PM/166/2009 vom 30.6.2009; Urteil des Cour de justice, Chambre pénale, ACJP/284/2009 vom 14.12.2009; Tribune de Genève vom 8. Oktober 2009, La mendicité enfantine prolifère dans nos rues.

¹⁵⁹ Bindzus/Lange (Anm. 18), S. 484 und 486.

2. Erforderlichkeit

Gemäss dem Grundsatz der Erforderlichkeit muss die eingreifende Massnahme das mildeste Mittel zur Erreichung des anvisierten Ziels sein, d.h. ein Eingriff darf in räumlicher, zeitlicher und sachlicher Hinsicht nicht über das Notwendige hinausgehen¹⁶⁰. Ohne zwischen den beiden verschiedenen Eingriffszielen (Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, Schutz der bettelnden Personen vor Ausbeutung) zu differenzieren, kam das Bundesgericht bei der Prüfung der Erforderlichkeit zum Schluss, dass das öffentliche Interesse nur mit einem totalen Bettelverbot verwirklicht werden könne; weniger einschneidende Massnahmen wären unpraktikabel bzw. nicht ausreichend¹⁶¹. Das erstaunt, sind doch Massnahmen gegen das Betteln in den anderen untersuchten Ländern fast ausnahmslos in geografischer und/oder zeitlicher Hinsicht begrenzt oder nur gegen bestimmte Formen des Bettelns gerichtet.

Es ist somit zunächst zu prüfen, ob es zum Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit nicht genügt, *geografisch* beschränkte Bettelverbote zu erlassen. Laut Bundesgericht könnte mit einem auf bestimmte Zonen oder Orte (z.B. vor Banken und Bankomaten, Postbüros und Postomaten, anderen öffentlichen Gebäuden und Supermärkten) beschränkten Bettelverbot das angestrebte Ziel nicht erreicht werden, da dadurch das Problem lediglich an die Grenzen der mit einem Verbot belegten Perimeter verschoben würde. Angesichts der Ausführungen des Bundesgerichts zum öffentlichen Interesse ist diese Begründung schwer nachzuvollziehen. Laut Bundesgericht ist es ja gerade das Betteln «à proximité de stations de paiement, notamment de bancomats et de postomats, ou d'autres lieux de passage quasi-obligé pour de très nombreuses personnes, tels que les entrées de supermarchés, les gares ou d'autres édifices publics», das von den Passanten als besonders belästigend oder gar bedrohlich empfunden wird, negative Reaktionen auslöst und deshalb die öffentliche Ordnung und Sicherheit gefährdet¹⁶². Wenn aber das Eingriffsziel die Unterbindung jener negativen Folgen des Bettelns ist, die auf die engen Platzverhältnisse und die Bedrohlichkeit der Situation zurückzuführen sind, dann ist eine örtliche Verlagerung des Bettelns nicht nur durchaus sinnvoll, sondern zur Verwirklichung des Ziels auch ausreichend.

Unter anderem aus diesen Überlegungen kam der US Court of Appeals für den zweiten Kreis zum Schluss, dass das erwähnte, für das ganze Stadtgebiet von New York geltende Bettelverbot das First Amendment verletzt¹⁶³. Demgegenüber stützte dasselbe Gericht ein auf die U-Bahn-Stationen von New York

¹⁶⁰ Z.B. Informationsverein Lentia and others v. Austria, Urteil vom 24. November 1993, Serie A No. 276, § 35 ff.

¹⁶¹ BGE 134 I 214 E. 5.7.2 S. 218.

¹⁶² BGE 134 I 214 E. 5.6 S. 217.

¹⁶³ Loper v. New York City Police Department, 999 F.2d 699, 705 (US Court of Appeals, Second Circuit, 1993).

begrenztes Verbot des Bettelns. In den engen Passagen und auf den Bahnsteigen des U-Bahn-Systems, so das Bundesberufungsgericht, gebe es für die Passagiere keine Ausweichmöglichkeiten, sodass das Betteln leicht als Bedrohung empfunden werden und sogar zu Unfällen führen könne. Da das Betteln ausserhalb der U-Bahn-Stationen weiterhin erlaubt sei, gebe es für bettelnde Personen genügend örtliche Alternativen zur Ausübung ihrer Tätigkeit¹⁶⁴.

In den USA sind denn auch Bettelverbote, die dem Eingriffszweck entsprechend geografisch begrenzt sind, gang und gäbe. Ein an Stadt- und Polizeibehörden gerichteter Leitfadens zum Erlass von Vorschriften gegen das Betteln empfiehlt ausdrücklich, Bettelverbote auf bestimmte Orte wie Bushaltestellen und Bahnhöfe, Fahrzeuge des öffentlichen Verkehrs oder privaten Grund und Boden zu beschränken¹⁶⁵. In New York City ist heute das Betteln abgesehen vom U-Bahn-System auch in einer Distanz von weniger als 10 Fuss zu Eingängen von Banken und zu Geldautomaten verboten¹⁶⁶. Die Stadt Orlando hat das Betteln unter anderem an folgenden Orten verboten: in Fahrzeugen und Einrichtungen des öffentlichen Verkehrs, in öffentlichen Parks und Sportanlagen, in einer Distanz von weniger als 15 Fuss zu Geldautomaten, auf privatem Grund sowie in einem klar definierten Kernbereich der Innenstadt¹⁶⁷. In der um ihre touristische Attraktivität bemühten Stadt Fort Lauderdale ist das Betteln am Strand und in der Nähe der am Meer entlang führenden Strasse verboten¹⁶⁸.

In Frankreich hat der Conseil d'État ein Bettelverbot in der Gemeinde Prades gerade auch im Hinblick darauf geschützt, dass es nicht nur zeitlich begrenzt war, sondern sich auch auf ein bestimmtes Gebiet des Ortszentrums beschränkte¹⁶⁹. Aber auch in der Schweiz wird die Position vertreten, dass Bettelverbote, soweit überhaupt als nötig erachtet, aus Gründen der Verhältnismässigkeit örtlich zu begrenzen sind. Die Stadt Bern beispielsweise hat das Betteln im städtischen Teil des Bahnhofs verboten mit der Begründung, dass angesichts der hohen Frequentierung des Bahnhofs und der engen Platzverhältnisse eine flüssige Zirkulation nur sichergestellt werden könne, wenn der Nutzung des Bahnhofs als Mobilitätsdrehscheibe Vorrang eingeräumt werde gegenüber anderen Nutzungsarten¹⁷⁰. Vorschläge zur Ausweitung des Bettelverbots auf die ganze Innenstadt sind bisher abgelehnt worden. Die Stadtregierung und die Mehrheit des Stadtparlaments stellen sich auf den Standpunkt,

¹⁶⁴ Young v. New York City Transit Authority, 903 F.2d 146, 158, 160 (US Court of Appeals, Second Circuit, 1990).

¹⁶⁵ *Criminal Justice Legal Foundation, A Guide to Regulating Panhandling*, Sacramento 1994, S. 28.

¹⁶⁶ § 10-136 b(2) New York City Administrative Code.

¹⁶⁷ § 43.86 f. Panhandling Ordinance, City of Orlando, Code of Ordinances.

¹⁶⁸ § 8-73 Fort Lauderdale Code of Ordinances.

¹⁶⁹ Conseil d'État, 9. Juli 2003, No. 229618, M. Laurent L. et Association AC Conflent.

¹⁷⁰ Botschaft des Stadtrats der Stadt Bern an die Stimmberechtigten zur Gemeindeabstimmung vom 1. Juni 2008, S. 21 ff.

dass es dafür keine Notwendigkeit gibt und ein räumlich über den Bahnhof-perimeter hinausreichendes Verbot unverhältnismässig wäre¹⁷¹.

Auch die Möglichkeit einer *zeitlichen* Beschränkung des Bettelns wurde vom Bundesgericht verworfen: Eine solche Massnahme würde «manifestement» nicht genügen, um das im öffentlichen Interesse angestrebte Ziel zu erreichen¹⁷². Auch in dieser Hinsicht macht sich das Bundesgericht die Lösung etwas zu einfach. Die von ihm heraufbeschworenen Gefahren für die öffentliche Ordnung und Sicherheit hängen vor allem mit der starken Frequentierung gewisser Durchgänge zusammen. Es stellt sich somit die Frage, ob es wirklich erforderlich ist, das Betteln auch während jener Zeiten zu verbieten, in denen das Risiko von gereizten oder gar aggressiven Reaktionen der Passanten vernachlässigbar ist. Es ist nicht ersichtlich, warum das Betteln vor den vom Bundesgericht genannten Supermärkten, Bahnhöfen und anderen öffentlichen Gebäuden ausserhalb der Öffnungszeiten besonders problematisch sein sollte.

In anderen Ländern wird denn auch häufig die Meinung vertreten, dass Bettelverbote entsprechend zu beschränken sind. Die französische Gemeinde Tarbes hat das für gewisse Strassen und Plätze geltende Bettelverbot auf die allgemeinen Geschäftsöffnungszeiten beschränkt¹⁷³, während in New York City das Betteln vor Banken und Geldautomaten nur während deren Öffnungs- bzw. Betriebszeiten verboten ist¹⁷⁴. Interessante Beispiele zeitlich beschränkter Bettelverbote finden sich in gewissen touristischen Gemeinden Südfrankreichs. In Nice wurde ein Bettelverbot für die Zeit zwischen dem 15. Juni und dem 15. September erlassen¹⁷⁵, in Prades ein solches für die Zeit zwischen dem 10. Juni und dem 30. September, geltend von Dienstag bis Sonntag, von 9 bis 20 Uhr¹⁷⁶. Zeitlich unbeschränkte Bettelverbote werden in Frankreich im Allgemeinen als unverhältnismässig erachtet¹⁷⁷.

Das Bundesgericht prüfte sodann die Möglichkeit, das Betteln einer *Bewilligungspflicht* zu unterstellen. Es stellte sich auf den Standpunkt, dass die grosse Mehrheit der bettelnden Personen – insbesondere diejenigen, die sich illegal in der Schweiz aufhalten – keine Bewilligung erhalten oder eine solche gar nicht beantragen würden, womit auch Ungleichheiten zwischen den Personen geschaffen würden, die betteln möchten. Dem Bundesgericht ist beizupflichten, dass die Umsetzung einer Bewilligungspflicht für das Betteln grosse praktische und rechtliche Probleme aufwirft. Es sei aber immerhin darauf hingewiesen,

¹⁷¹ Protokoll der Stadtratssitzung vom 12. Juni 2008, S. 1119 (Antwort des Gemeinderats zur Motion der Fraktion SVP/JSVP: Schluss mit der Bettelei).

¹⁷² BGE 134 I 214 E. 5.7.2 S. 219.

¹⁷³ Cour administrative d'appel de Bordeaux, 26. April 1999, Commune de Tarbes, No. 97BX01773.

¹⁷⁴ § 10-136 b(2) New York City Administrative Code.

¹⁷⁵ Cour administrative d'appel de Marseille, 9. Dezember 1999, Mme Cardinali-Boyer et autres, No. 97MA01478.

¹⁷⁶ Conseil d'État, 9. Juli 2003, No. 229618, M. Laurent L. et Association AC Conflent.

¹⁷⁷ *Deliancourt* (Anm. 37).

dass die Schaffung eines Bewilligungssystems nicht unmöglich ist. Die Stadt Memphis etwa kennt ein solches System. Wer dort in bestimmten Bereichen der Stadt Betteln will, muss zunächst eine Bewilligung einholen¹⁷⁸. Der Florida District Court of Appeals hat sich auf die Möglichkeit eines solchen Bewilligungssystems berufen, als er erkannte, dass ein totales Bettelverbot einen unrechtmässigen Grundrechtseingriff darstellt: Die öffentliche Ordnung könne auch mit der weniger einschneidenden Massnahme einer Bewilligungspflicht aufrechterhalten werden¹⁷⁹.

Eine weitere weniger einschneidende Massnahme besteht darin, nicht das Betteln an sich, sondern *bestimmte Formen* des Bettelns, wie ein bedrängendes oder aufsässiges Vorgehen, zu verbieten. Wie im Zusammenhang mit dem Eingriffsziel ausgeführt, ist es ja gerade das «aggressive» Betteln, das aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit unterbunden werden soll. Das «stille» oder «passive» Betteln ist – offenbar auch aus der Sicht des Bundesgerichts – unproblematisch, solange nicht an bestimmten Orten oder mit Kindern gebettelt wird. Somit drängt sich eine entsprechende Beschränkung des Verbots auf. Doch das Bundesgericht verwarf auch diese Lösung kurzerhand als «largement illusoire»¹⁸⁰. Obwohl es z.B. im Basler Scientology-Fall eine Vorschrift, die darauf abzielte, unzumutbare Belästigungen von Passantinnen und Passanten zu unterbinden, noch als durchaus praktikabel erachtet hatte¹⁸¹, befand es in Bezug auf das Bettelverbot, eine Beschränkung auf bestimmte Verhaltensweisen sei nicht durchsetzbar, da die bettelnden Personen fast permanent überwacht werden müssten.

Dem ist zunächst entgegenzuhalten, dass es auch in vielen anderen Bereichen, wie dem Strassenverkehr, Normen gibt, die sich nur durch mehr oder weniger intensive Kontrolle durchsetzen lassen. Es ist Aufgabe der Polizei, gesetzeswidriges Verhalten zu identifizieren und dem Recht zum Durchbruch zu verhelfen. Gemäss dem sich aus dem Verhältnismässigkeitsprinzip ergebenden Störerprinzip sollen polizeiliche Massnahmen nur jene treffen, die zum behördlichen Einschreiten Anlass gegeben haben, weil sie die öffentliche Ordnung und Sicherheit stören oder gefährden¹⁸². Schwierigkeiten bei der Umsetzung allein können nicht Rechtfertigung dafür sein, ein Verbot so weit zu fassen, dass Verhaltensweisen miteinbezogen werden, die im Hinblick auf das im öffentlichen Interesse angestrebte Ziel nicht relevant sind. Aus dem Störerprin-

¹⁷⁸ § 6-56-3 Memphis Code of Ordinances.

¹⁷⁹ C.C.B. v. State, 458 So.2d 47, 50 (Florida District Court of Appeals, 1984).

¹⁸⁰ BGE 134 I 214 E. 5.7.2 S. 219.

¹⁸¹ BGE 125 I 369.

¹⁸² Gsell c. Suisse, Nr. 12675/05, § 60, 8. Oktober 2009; BGE 101 Ib 410 E. 5 S. 414 ff.; 118 Ib 407 E. 4c S. 414 f. Vgl. auch Daniel Thürer, Das Störerprinzip im Polizeirecht, ZSR NF 102/1983, S. 463 ff.; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich 2006, S. 531 ff.; Regina Kiener/Walter Kälin, Grundrechte, Bern 2007, S. 106 f.

zip folgt des Weiteren, dass, soweit Aggressionen nicht von bettelnden Personen, sondern von Passantinnen ausgehen, gegen Letztere vorzugehen ist.

Vor allem aber beweisen die unterdessen gemachten Erfahrungen mit der Umsetzung des Genfer Bettelverbots gerade das Gegenteil des vom Bundesgericht behaupteten. Der Genfer Polizei fehlen, wie bereits erwähnt, die Ressourcen zur Durchsetzung des totalen Bettelverbots. Gemäss Aussage ihres Pressesprechers beschränkt sie sich deshalb auf die Durchsetzung des Verbots gegenüber jenen Bettlerinnen und Bettlern, die sich aggressiv verhalten¹⁸³. Der Polizei fällt es also offenbar leichter, sich auf bestimmte Formen des Bettelns zu konzentrieren, als ein totales Bettelverbot durchzusetzen, und sie erachtet ein solches Vorgehen im Hinblick auf die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit auch als sinnvoller.

Die Beschränkung von Bettelverboten auf bestimmte Verhaltensweisen ist in der Schweiz denn auch nicht unbekannt. Als Beispiele seien der Kanton Appenzell Ausserrhoden und die Stadt Schaffhausen genannt, die beide nur «aufdringliches Betteln» unter Strafe stellen¹⁸⁴. In den anderen untersuchten Ländern wird die Beschränkung des Verbots auf bestimmte, unterschiedlich definierte Formen des Bettelns ganz überwiegend als praktikabel, sinnvoll und aus Gründen der Verhältnismässigkeit auch zwingend angezeigt erachtet. Totale Bettelverbote sind die Ausnahme.

Wie bereits erwähnt, hob der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg ein totales Bettelverbot in der Stadt Stuttgart auf mit der Begründung, es gebe kein öffentliches Interesse an der Unterbindung des «stillen» Bettelns. Dabei verwarf er das Argument der Stadt, eine Abgrenzung der einzelnen Formen des Bettelns sei unpraktikabel¹⁸⁵. Die grosse Mehrzahl der deutschen Städte beschränkt sich dementsprechend auf ein Verbot des «aggressiven» bzw. «aktiven» Bettelns¹⁸⁶. Dabei wird «aggressives» Betteln oft durch die beispielhafte Aufzählung von bestimmten Formen (Bedrängen, Verstellen des Weges, Festhalten, Berühren oder Beleidigen von Personen) konkretisiert¹⁸⁷, während «aktives» Betteln typischerweise zusätzlich zu den aggressiven Formen auch das Ansprechen von Personen umfasst¹⁸⁸.

¹⁸³ NZZ vom 23. Dezember 2008, Nr. 300, S. 15.

¹⁸⁴ Art. 11 Gesetz über das kantonale Strafrecht vom 25. April 1982; Art. 43 Abs. 2 Polizeiverordnung der Stadt Schaffhausen vom 18. März 2008.

¹⁸⁵ VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 6.7.1998, 1 S 2630-97, NVwZ 1999, 560 ff., S. 562.

¹⁸⁶ Für Übersichten s. *Finger* (Anm. 43), S. 93 f.; *Schmitz* (Anm. 94), S. 214.

¹⁸⁷ Z.B. § 1 Satz 2 Ortsgesetz über die öffentliche Ordnung der Hansestadt Bremen vom 27.09.1994 («Ferner ist die Bettelei untersagt, soweit Personen bedrängt, festgehalten oder berührt werden.»).

¹⁸⁸ Z.B. § 1 Ordnungsbehördliche Verordnung zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Stadtgebiet Erfurt (Bettelverordnung) vom 14. November 1995 («(1) Auf Straßen und in Anlagen ist es verboten, aktiv oder mit Tieren zu betteln. (2) Aktives Betteln

Auch Österreich kennt Verbote des aggressiven Bettelns. Im Bundesland Wien gilt ein Verbot des Bettelns «in aufdringlicher oder aggressiver Weise», wobei dieser Begriff nicht näher definiert wird¹⁸⁹. Das Bundesland Steiermark verbietet das Betteln «in aufdringlicher Weise, wie durch Anfassen, unaufgefordertes Begleiten und Beschimpfen»¹⁹⁰. Auch mehrere österreichische Städte haben Verbote des aggressiven bzw. aufdringlichen Bettelns erlassen¹⁹¹.

In Frankreich hat die cour administrative d'appel de Bordeaux die Aufhebung eines ausnahmslosen Bettelverbotes in der Gemeinde Tarbes durch die Vorinstanz bestätigt mit der Begründung, die Notwendigkeit für eine so weitgehende Massnahme sei nicht erstellt¹⁹². Die cour administrative d'appel de Douai hielt noch ausdrücklicher fest, die Auswirkungen des Bettelns auf die öffentliche Ordnung seien nicht solcher Art, dass es gerechtfertigt wäre, alle Formen des Bettelns, einschliesslich des friedlichen Bettelns, zu verbieten¹⁹³.

In den USA werden Verbote fast ausschliesslich auf bestimmte Formen des Bettelns beschränkt. Erwähnt sei auch hier wieder das Beispiel von New York City, wo das Betteln «in an aggressive manner» verboten ist¹⁹⁴. Dabei umfasst «aggressive manner» sehr detailliert umschriebene Verhaltensweisen wie bedrohlich erscheinende Annäherung, absichtliches Berühren, Versperren des Weges oder Gebrauch von Drohgebärden¹⁹⁵. Der bereits erwähnte Leitfaden zum Erlass von Vorschriften gegen das Betteln umschreibt «aggressives» Betteln in ähnlicher Weise, fügt der Definition aber noch das Beleidigen von Personen und das Betteln in Gruppen hinzu¹⁹⁶. Verbote, die auf das «aggressive» Betteln begrenzt sind und sich auf genaue, eng gefasste Definitionen der verbotenen Verhaltensweisen stützen, haben gute Chancen, von den Gerichten bestätigt zu werden¹⁹⁷. Weiter gefasste Bettelverbote werden hingegen regel-

ist insbesondere das Ansprechen oder Verfolgen von Personen oder das Verengen von Zugängen.»)

¹⁸⁹ § 2 Wiener Landes-Sicherheitsgesetz (Anm. 47).

¹⁹⁰ § 3a Steiermärkisches Landes-Sicherheitsgesetz (Anm. 46).

¹⁹¹ S. z.B. Ortschaftliche Verordnung der Stadt Tulln vom 6. Dezember 2006, <http://www.tulln.at/gemeinden/user/32135/dokumente/km_vo_bettelverordnung2006.pdf> (01.06.2006); § 1 Verordnung der Stadtgemeinde Baden: Betteln und Musizieren an öffentlichen Orten vom 19.09.2006, <<http://www.badenonline.at/de/unsere-stadt/rathaus/verordnungen/verordnung-betteln-und-musizieren-an-oeffentlichen-orten.html>> (01.06.2006).

¹⁹² Cour administrative d'appel de Bordeaux, 26. April 1999, Commune de Tarbes, No. 97BX01773.

¹⁹³ Cour administrative d'appel de Douai, 13. November 2008, No. 08DA00756 («les risques d'atteinte à l'ordre public liés à la pratique de la mendicité, sous quelque forme que ce soit, ne présentaient pas à Boulogne-sur-Mer un degré de gravité tel que son interdiction, sous toutes ses formes, y compris paisibles, s'avérât nécessaire.»)

¹⁹⁴ § 10-136 b(1) New York City Administrative Code.

¹⁹⁵ § 10-136 a(1) New York City Administrative Code.

¹⁹⁶ *Criminal Justice Legal Foundation* (Anm. 165), S. 28 f.

¹⁹⁷ S. z.B. *People v. Barton*, 8 N.Y.3d 70, 861 N.E.2d 75 (Court of Appeals of New York, 2006); *Gresham v. Peterson*, 225 F.3d 899 (US Court of Appeals, Seventh Circuit, 2000); *City of Seattle v. Webster*, 802 P.2d 1333 (Supreme Court of Washington, 1990).

mässig für verfassungswidrig erklärt¹⁹⁸. So kam ein Bundesbezirksgericht in Kalifornien zum Schluss, dass ein Erlass, der die Annäherung an andere Personen zum Zweck des Bettelns verbietet, zu weit gefasst sei. Zwar bestehe ein öffentliches Interesse daran, bedrohliche und einschüchternde Verhaltensweisen zu unterbinden. Doch der fragliche Erlass sei zur Erreichung dieses Ziels nicht erforderlich: «Protecting the public from intimidation, threats, or coercion simply does not require that a form of speech, possessing obvious political relevance and pertinence to the community, which is of crucial importance to those that express the speech, be precluded. Any of the acts of coercing, threatening, or intimidating, if clearly defined, may be constitutionally prohibited by the state via a statute that does not limit the freedom of speech of some citizens. [...] It is speech that the state bars with this statute, not threatening or intimidating encounters in public space.»¹⁹⁹

Somit ergibt sich, dass es zum Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit genügt, das «aggressive» Betteln zu verbieten; totale Bettelverbote sind nicht erforderlich. Selbst die Erforderlichkeit von Verboten des «aggressiven» Bettelns kann für die Schweiz mit guten Gründen angezweifelt werden. Das schweizerische Strafrecht verbietet bereits die Beschimpfung, die Nötigung, den Hausfriedensbruch und die Störung des öffentlichen Verkehrs²⁰⁰. Welche Rechtsgüter mit Verboten des «aggressiven» Bettelns geschützt werden sollen, ist deshalb zumindest nicht offensichtlich. Im Übrigen sind in vielen Kantonen bereits sogenannte Wegweisungsartikel in Kraft, die «der Polizei eine Handhabe bieten, Pöbeleien und Behinderungen gegenüber Passantinnen und Passanten im öffentlichen Raum zu unterbinden und Massnahmen gegen aggressives Betteln, Lärmemissionen und unkontrolliertes Ablagern von Abfall und Unrat zu ergreifen»²⁰¹.

Zusammenfassend lässt sich somit festhalten, dass totale Bettelverbote zum Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit nicht erforderlich sind: Es stehen geeignete Massnahmen zur Verfügung, die in örtlicher und zeitlicher Hinsicht und in Bezug auf die verbotenen Verhaltensweisen weniger einschneidend sind.

Soweit das gänzlich andere Eingriffsziel des Schutzes der bettelnden Personen vor Ausbeutung, insbesondere des Schutzes des Kindeswohls, verfolgt wird, ist offensichtlich, dass totale Bettelverbote über das Ziel hinausschiessen. Zur Erreichung dieses Ziels genügt es, das Ausschicken von Kindern oder

¹⁹⁸ S. z.B. *Loper v. New York City Police Department*, 999 F.2d 699, 706 (US Court of Appeals, Second Circuit, 1993); *Blair v. Shanahan*, 775 F. Supp. 1315 (US District Court, Northern District California, 1991).

¹⁹⁹ *Blair v. Shanahan*, 775 F. Supp. 1315, 1324 f. (US District Court, Northern District California, 1991).

²⁰⁰ Art. 177, 181, 186, 237 StGB.

²⁰¹ Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 2. März 2009, Nr. 100.2008.23334U (in Bezug auf Art. 29 Abs. 1 Bst. b Polizeigesetz des Kantons Bern). S. dazu auch BVR 2005, S. 97, E. 8.1.4 (Verwaltungsgericht des Kantons Bern).

anderen abhängigen Personen zum Betteln bzw. das Betteln in Begleitung von Kindern zu verbieten. Zahlreiche deutsche Städte sowie österreichische Bundesländer und Gemeinden kennen solche Verbote des «Bettelns mit» bzw. «von Kindern»²⁰². Für ein Beispiel aus der Schweiz kann wiederum auf den Kanton Appenzell Ausserrhoden verwiesen werden. Dort macht sich nicht nur strafbar, wer, wie bereits erwähnt, aufdringlich bettelt, sondern auch, «wer Kinder oder Personen, die von ihm abhängen, zum Bettel ausschickt»²⁰³. Die meisten Formen des Ausschickens von abhängigen Personen zum Betteln dürften allerdings bereits durch Art. 182 StGB (Menschenhandel) gedeckt sein²⁰⁴.

3. Verhältnismässigkeit im engeren Sinn

Die Zumutbarkeit des Genfer Bettelverbots wurde vom Bundesgericht mit einer Begründung, die sich in einem Hinweis auf Art. 12 BV (Recht auf Hilfe in Notlagen) und die Genfer Sozialhilfegesetzgebung erschöpft, bejaht. Jede volljährige Person, die in Not gerate, so das Bundesgericht, habe Anspruch auf finanzielle Hilfe und soziale Betreuung. Daraus dürfe abgeleitet werden, dass der sehr grossen Mehrheit der bettelnden Personen durch das Bettelverbot nicht das notwendige Minimum, sondern ein zusätzliches Einkommen entzogen würde²⁰⁵.

Dabei verkennt das Bundesgericht zunächst, dass staatliche Sozialhilfe nicht jede wirtschaftliche Notlage zu beheben vermag. Der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg verwarf aus diesem Grund das fast identische Argument der Stadt Stuttgart. Der Verwaltungsgerichtshof hielt fest, die Ansicht der Stadt, eine wirtschaftliche Not könne in der Regel nicht der Anlass zum Betteln sein, da die Höhe der Sozialhilfeleistungen eine Bedürftigkeit ausschliesse, sei un-

²⁰² S. etwa § 11 Abs. 1 lit. a Ordnungsbehördliche Verordnung zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Stadtgebiet Essen vom 27.11.2002 (verboten ist «aggressives Betteln durch Anfassen, Festhalten, Versperren des Weges, bedrängendes oder hartnäckiges Ansprechen und das stille Betteln mit Beteiligung von Kindern.»); § 3 Abs. 2 Nr. 4 Ordnungsbehördliche Verordnung der Stadt Bocholt zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Gebiet der Stadt Bocholt vom 11.05.2001 (es ist verboten, «in aggressiver Weise oder unter Zuhilfenahme von Kindern auf Verkehrsflächen oder in den Anlagen zu betteln.»); § 2 Wiener Landes-Sicherheitsgesetz (Anm. 47) (strafbar macht sich, wer «eine unmündige minderjährige Person zum Betteln, in welcher Form auch immer, veranlasst oder diese bei der Bettelei mitführt.»); § 1 Verordnung der Stadtgemeinde Baden: Betteln und Musizieren an öffentlichen Orten vom 19.09.2006, abrufbar unter <http://www.badenonline.at/de/unsere-stadt/rathaus/verordnungen/verordnung-betteln-und-musizieren-an-oeffentlichen-orten.html> (strafbar macht sich u.a., «wer einen unmündigen Minderjährigen zum Betteln veranlasst oder zum Betteln mitführt.»).

²⁰³ Art. 11 Gesetz über das kantonale Strafrecht vom 25. April 1982.

²⁰⁴ Vgl. Medienmitteilung des Eidgenössischen Departements für auswärtige Angelegenheiten, Tagung zu Kinderbettelei und Kinderhandel, 31. März 2010.

²⁰⁵ BGE 134 I 214 E. 5.7.3 S. 220 f.

zutreffend. Denn eine aktuelle Notlage könne auch deshalb gegeben sein, weil Sozialhilfeleistungen nicht in Anspruch genommen würden oder zur Existenzsicherung nicht ausreichen, weil etwa dem Empfänger die Fähigkeit fehle, mit der erhaltenen Geldzuwendung zweckentsprechend umzugehen²⁰⁶.

Vor allem aber vermag der Hinweis auf das Existenzsicherungsrecht höchstens dann zu überzeugen, wenn das Betteln auf das Anstreben eines wirtschaftlichen Erfolgs reduziert wird. Falls hingegen, wie vom Bundesgericht behauptet, das Betteln ein elementarer Aspekt der Persönlichkeitsentfaltung ist, hilft der Hinweis auf die Sozialhilfegesetzgebung im Hinblick auf die Verhältnismässigkeit von Eingriffszweck und Eingriffsmittel nicht weiter: Das kantonsweite, komplette Verbot der Ausübung einer für die Persönlichkeitsentfaltung zentralen Tätigkeit ist als schwerwiegender Eingriff einzustufen, der nicht allein dadurch zumutbar wird, dass ein Anspruch auf Hilfe in Notlagen besteht²⁰⁷.

VII. Schlussbemerkungen

In jüngster Zeit wird vermehrt nach staatlicher Intervention gerufen, um Benutzerinnen und Benutzer des öffentlichen Raums vor unangenehmen Begegnungen zu schützen. Ein Beispiel sind etwa die Forderungen nach Kleidungs Vorschriften für öffentliche Strassen und Plätze wie Verbote des Nacktwanderns²⁰⁸ oder – quasi als deren Umkehrung – Verschleierungsverbote²⁰⁹. Das Bundesgericht hatte schon in seiner Entscheid zum Berner Wegweisungsartikel angedeutet, dass es solchen staatlichen Eingriffen nicht grundsätzlich ablehnend gegenübersteht. Dort erachtete es die Tatsache, dass Gruppen von Alkoholikern im Berner Bahnhof «ein Verhalten an den Tag gelegt haben, an welchem zahl-

²⁰⁶ VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 6.7.1998, 1 S 2630-97, NVwZ 1999, S. 561.

²⁰⁷ So auch *Müller/Schefer* (Anm. 61), S. 140.

²⁰⁸ Durch Landsgemeindebeschluss vom 26. April 2009 wurde ein gegen Nacktwanderer gerichtetes Verbot anstössigen Verhaltens in das Übertretungsstrafgesetz des Kantons Appenzell Innerrhoden aufgenommen. Art. 15 Übertretungsstrafgesetz vom 30. April 2006 (abgeändert durch Landsgemeindebeschluss vom 26. April 2009); Anhang 1.10 Verordnung über die Ordnungsbussen vom 15. Juni 2009 («Nacktes Aufhalten in der Öffentlichkeit»). S. NZZ vom 27. April 2009, Nr. 96, S. 7 (wo Landammann Carlo Schmid wie folgt zitiert wird: «Viele fühlen sich regelrecht angewidert, wenn sie in der Öffentlichkeit nackten Wanderern begegnen.») S. zum Ganzen *Daniel Kettiger*, Nackte (Rechts-)Tatsachen zur strafrechtlichen Verfolgung des Nacktwanderns, Jusletter 23. Februar 2009.

²⁰⁹ Protokoll der 30. Sitzung des Grossen Rats des Kantons Aargau vom 4. Mai 2010, S. 23 (Votum Leuenberger) («Wir sind bei uns zivilisiert und dürfen uns auch in die Augen schauen und das Gesicht zeigen. Muslimische Personen, die verschleiert oder verummmt sind, gehören eindeutig nicht zu unserem Kulturkreis. Das Tragen dieser Vollverhüllung möchten wir hier nicht dulden.»)

reiche Passanten Anstoss genommen haben»²¹⁰, als ausreichend, um ihre Wegweisung für eine Dauer von 3 Monaten zu rechtfertigen²¹¹.

Doch im liberalen Rechtsstaat kann es kein generelles Recht geben, im öffentlichen Raum nicht am Verhalten (oder gar an der blossen Anwesenheit) anderer Anstoss nehmen zu müssen²¹². Der öffentliche Raum wird gerade dadurch definiert, dass er allen zur freien Benützung offen steht. Damit ist er aber auch der Raum, wo man damit rechnen muss, mit den unterschiedlichsten Lebensformen und Verhaltensweisen konfrontiert zu werden. Soweit diese Verhaltensweisen nur moralischen Anstoss erregen und nicht Rechtsgüter wie die sexuelle Integrität verletzen, die es verdienen, mit der Härte des Strafrechts geschützt zu werden²¹³, muss man sich mit ihnen abfinden. Mehr als das: «Dort [im öffentlichen Raum] muss man zur Kenntnis nehmen, was man sonst nicht zur Kenntnis nehmen möchte und günstigstenfalls auch nicht zur Kenntnis zu nehmen braucht. Das gilt aber nicht nur für die Freiheitskonzepte anderer Menschen. Es gilt auch für die Folgen politischer, wirtschaftlicher oder sozialer Entwicklungen, wenn etwa auf den Strassen Erscheinungsformen von Not und Obdachlosigkeit erkennbar sind.»²¹⁴ Man kann solchen Konfrontationen auszuweichen versuchen. Aber entgegen dem, was das Bundesgericht in seinem Entscheid zum Berner Wegweisungsartikel zu verstehen gibt²¹⁵, können die Bürgerinnen und Bürger nicht vom Staat erwarten, dass er eingreift, um ihnen Umwege zur Vermeidung unangenehmer Begegnungen zu ersparen.

Bettelverboten ist deshalb grundsätzlich mit Skepsis zu begegnen. Dessen sind sich die Gesetzgeber und Gerichte in anderen Ländern offenbar eher bewusst als in der Schweiz. In den USA sind Bettelverbote so umstritten, dass ein 33 Seiten umfassender Leitfaden zur Regelung des Bettelns herausgegeben worden ist, der den Gemeinden Ratschläge gibt, wie Niederlagen vor Gericht wegen zu weit gefasster Bettelverbote verhindert werden können²¹⁶. Dadurch mag die Differenzierung auf die Spitze getrieben worden sein. Andererseits macht es sich das Bundesgericht zu einfach, wenn es ein unbegrenztes, ausnahmsloses Bettelverbot ohne Weiteres für verfassungsmässig erklärt.

²¹⁰ BGE 132 I 49 S. 61 E. 7.1.

²¹¹ BGE 132 I 49 S. 65 E. 7.2.

²¹² In diese Richtung gehend noch BGE 125 I 369 S. 387 E. 7b)dd: «Die blosse Tatsache, dass Personen es als lästig empfinden, auf der Allmend angesprochen zu werden, um sie von einer Sache zu überzeugen, darf nicht als Belästigung ausgelegt werden, unabhängig davon, wie unbeliebt diese Sache in der Öffentlichkeit ist.»

²¹³ S. Art. 194 StGB (Exhibitionismus), Art. 198 StGB (Sexuelle Belästigungen).

²¹⁴ *Christoph Gusy*, Polizei und private Sicherheitsdienste im öffentlichen Raum, *VerwArch* 2001, S. 344 ff., S. 351. S. dazu auch *Christoph Gusy*, Der öffentliche Raum - Ein Raum der Freiheit, der (Un-)Sicherheit und des Rechts, 64/2009 *JZ*, S. 217 ff.

²¹⁵ BGE 132 I 49 S. 65 E. 7.1 (wo das Bundesgericht die Wegweisung u.a. damit rechtfertigt, die Präsenz der Alkoholiker könne «die Passanten zu einem Ausweichen, einem Umweg oder gar zur Benützung eines andern Bahnhofzugangs veranlassen.»).

²¹⁶ *Criminal Justice Legal Foundation* (Anm. 165).

Bettelverbote stellen Eingriffe in die von Art. 8 und 10 EMRK garantierten Rechte dar. Diese Eingriffe liegen allenfalls im öffentlichen Interesse, soweit sie bezwecken, «aggressives» Betteln, das Betteln an bestimmten Orten oder die Ausbeutung von anderen Personen zu verhindern, nicht aber, soweit es darum geht, die Passantinnen und Passanten vor unangenehmen Begegnungen zu schützen und negative Reaktionen ihrerseits zu unterbinden. Bettelverbote sind deshalb nur mit der EMRK vereinbar, wenn sie so abgefasst sind, dass sie sich auf die Erreichung dieser Ziele beschränken. Wie zahlreiche Beispiele aus dem In- und Ausland belegen, ist eine solche Begrenzung des Bettelns durchaus machbar, ja sogar sinnvoller als der Erlass totaler Bettelverbote.