
Vorstoss-Nr: 178-2010
Vorstossart: **Motion**

Eingereicht am: 23.09.2010

Eingereicht von: Mühlheim (Bern, Grüne) (Sprecher/ -in)
Schöni-Affolter (Bremgarten, glp)

Weitere Unterschriften: 0

Dringlichkeit:

Datum Beantwortung: 06.07.2011
RRB-Nr: 1180/2011
Direktion: POM

Für griffige Massnahmen im neuen Prostitutionsgesetz

Zurzeit entwirft die kantonale Verwaltung das neue Prostitutionsgesetz. Im Rahmen der Zielsetzung des Gesetzes (d.h. Schutz der Sexarbeiterinnen und Sexarbeiter vor Ausbeutung, Sicherstellung ihrer Gesundheit und sozialen Stabilität, Einhaltung sozialversicherungsrechtlicher und steuerrechtlicher Vorschriften sowie Festlegung von Minimalanforderungen an Etablissements) sollen folgende Punkte in geeigneter Form ins Gesetz aufgenommen werden:

Schutz der ausländischen Sexarbeiterinnen und Sexarbeiter vor Ausbeutung:

1. Verbindliche gesetzliche Verankerung der jetzigen Praxis der kantonalen und städtischen Migrationsbehörden, ausländische Sexarbeiterinnen und Sexarbeiter nur noch im Meldeverfahren zuzulassen, wenn diese ihre Selbständigkeit zuvor nachgewiesen haben.

Begründung: Die Berner Praxis, wonach sich die Gesuchstellerinnen und Gesuchsteller bei ihrer Wohngemeinde melden und dabei das Anmeldeformular für die AHV als Selbständigerwerbende, einen Mietvertrag für die Arbeitsräumlichkeiten, einen Businessplan und den Nachweis einer gültigen Krankenkasse einreichen, hat sich bewährt. Mit diesen Massnahmen konnten die Auswüchse des Zürcher Strassenstrichs in Bern erfolgreich abgeblockt werden. Dies ist keine Massnahme, um die Sexarbeiterinnen und Sexarbeiter einzuschränken. Es soll damit ausschliesslich sichergestellt werden, dass die Prostituierten freiwillig in der Sexarbeit tätig sind und auch die Umstände ihrer Arbeit selber bestimmen können.

Schutz der gesundheitlichen Integrität und niederschwellig zugängliche Information zur Prävention ansteckender Krankheiten:

2. Gesetzliche Verankerung der Abgabe von Präventionsbroschüren über sexuell übertragbare Krankheiten durch die Migrationsbehörde.

Begründung: Das persönliche Gespräch bei der Migrationsbehörde führt zu einem gewissen Vertrauensverhältnis. Es hat sich auch in anderen Ländern gezeigt, dass eine zusätzlich Abgabe von Präventionsbroschüren anlässlich dieses Erstgesprächs sinnvoll sein



kann, da nur so die Garantie gegeben ist, dass jede Sexarbeiterin und jeder Sexarbeiter mit diesen Broschüren bedient wird. Die Präventionsarbeit der Beratungsstelle Xenia wird damit nicht konkurrenziert, sondern erweitert.

Schutz vor Schattenwirtschaft und damit Schutz der inländischen Sexarbeiterinnen und Sexarbeiter vor Dumpingpreisen:

3. Prüfung einer gesetzlichen Verankerung einer Vorabsteuer für ausländische Sexarbeiterinnen und Sexarbeiter.

Begründung: Das übliche Steuerverfahren (senden einer Steuererklärung usw.) kann auf die Prostituierten praktisch nicht angewendet werden. Dies aus dem Grund, dass sie nie für längere Zeit in derselben Gemeinde wohnhaft sind und damit eine Veranlagung durch eine Gemeinde praktisch unmöglich ist.

Schutz vor kriminellen Organisationen und Menschenhandel:

4. Gesetzliche Verankerung einer generellen Meldepflicht der Sexarbeiterinnen und Sexarbeiter.

Im Gesuch geben die meisten Frauen und Männer einen Arbeitsort an, wo die Betreiberinnen und Betreiber sich an die vom Kanton vorgegebenen Regeln halten und die Prostituierten tatsächlich selbstbestimmt arbeiten können. Häufig wechseln sie aber nach Erhalt der Bewilligung in einen Betrieb, der diese Bedingungen nicht oder nur teilweise erfüllt. Gewisse Änderungen des Arbeitsortes können auch Hinweise auf Druck von Hintermännern geben. Wird eine Bewilligung für einen sauberen, sicheren Arbeitsplatz ausgestellt, den die betreffenden Prostituierten aber sofort nach Erhalt der Bewilligung zu Gunsten einer Arbeit auf dem Strassenstrich verlassen, wird dies die Behörden stutzig machen.

Ein besserer Informationsstand bezüglich des Aufenthaltsorts der Frauen und Männer dient der Sicherheit, verringert die Vulnerabilität der Personen und kann unter Umständen wichtige Informationen über allfällige „Hintermänner“ und Organisationen liefern, die versuchen, die Sexarbeiterinnen und Sexarbeiter auszubeuten. Ziel ist die Verhinderung von Ausbeutung und Zwangsprostitution.

Grundsätzlich muss es darum gehen, durch bessere Kontrollen und Regulierungsmöglichkeiten den Sexarbeiterinnen und Sexarbeitern möglichst günstige Rahmenbedingungen zur Ausübung ihrer Tätigkeit zu gewähren und ihre Rechte, aber auch ihre Pflichten, festzulegen und durchzusetzen. Dazu gehören die Entflechtung der Sexarbeit und ihrer kriminellen Begleiterscheinungen und das Zurückdrängen der Prostitution durch irregulär eingewanderte bzw. durch Personen ohne gültige Arbeits- und Aufenthaltsbewilligung.

Antwort des Regierungsrates

Der Entwurf des neuen Gesetzes über das Prostitutionsgewerbe (PGG) wird voraussichtlich im November 2011 in erster Lesung im Grossen Rat beraten. Der Regierungsrat erachtet es in diesem Zusammenhang als der Sache dienlich, das neue Gesetz anlässlich des ordentlichen Gesetzgebungsprozesses als Ganzes im Rat zu beraten. Er muss jedoch feststellen, dass einzelne Teilaspekte vorab wiederholt Gegenstand von parlamentarischen Vorstössen geworden sind. Neben der vorliegenden Motion tangieren auch die Motionen 067/2010 Steiner-Brütsch (Langenthal, EVP) sowie 148/2010 und 251/2010 Zumstein (Bützberg, FDP) die Gesetzgebungsarbeiten zum PGG.

Zu Ziffer 1

Die Motionärinnen fordern die verbindliche gesetzliche Verankerung der aktuellen Praxis der kantonalen und städtischen Migrationsbehörden, ausländische Sexarbeiterinnen und Sexarbeiter nur noch im Meldeverfahren zuzulassen, wenn diese ihre Selbständigkeit zuvor nachgewiesen haben.

Angesprochen ist damit das Meldeverfahren gemäss dem Freizügigkeitsabkommen (FZA; SR 0.142.112.681) mit der Europäischen Union (EU). Gestützt darauf bedürfen EU-/EFTA-Staatsbürger/innen, welche bis zu 90 Arbeitstage im Kalenderjahr in der Schweiz als selbständige Dienstleistungserbringer/innen tätig sind, keiner Aufenthaltsbewilligung. Vielmehr genügt für diese Personen eine schriftliche Meldung auf einem offiziellen Formular in der Amtssprache des Einsatzortes¹. Die Rolle der Kantone beschränkt sich im Bereich des Ausländerrechts auf die Rechtsanwendung. Die Migrationsbehörden wenden im Bereich des Ausländerrechts Bundesrecht² oder Staatsvertragsrecht (beispielsweise das FZA) an und vollziehen somit übergeordnetes Recht. Die Kantone haben hier keine Kompetenz zur Rechtssetzung. Der Kanton Bern kann folglich keine wie von den Motionärinnen geforderten Regelungen erlassen. Eine kantonale Gesetzesregelung wäre bundesrechtswidrig und damit nicht anwendbar. Ziffer 1 der Motion ist deshalb abzulehnen.

Seit Einreichung der Motion hat das Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) die Weisungen zum "Vorgehen zur Überprüfung der selbständigen Erwerbstätigkeit von ausländischen Dienstleistungserbringern" überarbeitet. Das SECO hat die Überprüfungsbefugnis bezüglich der Frage der Selbständigkeit konkretisiert und die Aufgaben der kantonalen Vollzugsstellen detailliert dargestellt. Die von den Migrationsbehörden geübte Praxis ist insofern verbindlich, als sie den Weisungen des SECO zum Vollzug des Entsendegesetzes entspricht.

Wie bereits in der Antwort zur Motion 148/2010 Zumstein (Bützberg, FDP), welche vom Grossen Rat als Postulat angenommen worden ist, vertritt der Regierungsrat die Ansicht, dass die seit dem 1. Juni 2010 geltende und oben beschriebene Praxis der kantonalen und städtischen Migrationsbehörden vorläufig weitergeführt werden soll. Diese Praxis soll jedoch neu beurteilt werden, sobald das PGG in seinen Grundzügen festgelegt bzw. vom Gesetzgeber verabschiedet worden ist.

Zu Ziffer 2

Die Motionärinnen fordern im Weiteren die gesetzliche Verankerung der Abgabe von Präventionsbroschüren über sexuell übertragbare Krankheiten durch die Migrationsbehörden. Der Regierungsrat erachtet eine solche Regelung im PGG als nicht stufengerecht. Im Übrigen wäre eine solche Bestimmung in der öffentlichen Sozialhilfe unüblich. Für eine flexible und bedarfsgerechte Ausgestaltung der öffentlichen Sozialhilfe bzw. konkret der staatlich unterstützten Präventions- und Informationsmassnahmen im Prostitutionsgewerbe hat sich das Gesetz auf die wesentlichen Fragen zu beschränken. So bestimmt beispielsweise Artikel 14 des Sozialhilfegesetzes (SHG; BSG 860.1), dass die Gesundheits- und Fürsorgedirektion (GEF) unter anderem die Ziele der Sozialhilfe konkretisiert und für deren Umsetzung sorgt, regelmässig den Bedarf an Leistungsangeboten erhebt und analysiert, bedarfsgerechte Leistungsangebote plant und koordiniert, die erforderlichen institutionellen Leistungsangebote bereit stellt und regelmässig die Wirkung und die Qualität der Leis-

¹ vgl. Art. 9 Abs. 1^{bis} der Verordnung über die schrittweise Einführung des freien Personenverkehrs [VEP; SR 142.203], Art. 6 des Bundesgesetzes über die in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer [Entsendegesetz; SR 823.20] und Art. 6 der dazugehörigen Verordnung [EntsV; SR 823.201])

² vgl. Artikel 121 Absatz 1 Schweizerischen Bundesverfassung (BV; SR 101) sowie das Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG; SR 142.20) und seine Ausführungsverordnungen

tungsangebote überprüft. Für den Regierungsrat ist kein Grund ersichtlich, im Bereich des Prostitutionsgewerbes von diesem bewährten Grundsatz abzuweichen.

Inhaltlich geht der Regierungsrat mit den Motionärinnen überein, dass Präventionsbroschüren über sexuell übertragbare Krankheiten möglichst flächendeckend angeboten werden sollten. Solche Broschüren finden sich bereits heute im Angebot der Behörden und privaten Leistungserbringer und könnten ohne Weiteres auch durch die Migrationsbehörden abgegeben werden. Der Regierungsrat plant zudem, im PGG eine Pflicht für Betreiberinnen und Betreiber von Prostitutionssalons einzuführen, wonach diese sicherzustellen haben, dass Personen, die sich in deren Verantwortungsbereich prostituieren, Zugang zu Informationen über Präventionsangebote haben. Das bedeutet konkret, dass die Betreiberinnen und Betreiber verpflichtet werden können, beispielsweise Präventionsbroschüren über sexuell übertragbare Krankheiten im Salon aufzulegen. Die von den Motionärinnen geforderte gesetzliche Vorschrift geht hingegen zu weit und ist aus den dargelegten Gründen abzulehnen.

Zu Ziffer 3

Die Motionärinnen fordern die Prüfung einer gesetzlichen Verankerung einer Vorabsteuer für ausländische Sexarbeiterinnen und Sexarbeiter und erhoffen sich damit einen verbesserten Schutz vor Schattenwirtschaft und damit auch einen Schutz der inländischen Sexarbeiterinnen und Sexarbeiter vor Dumpingpreisen.

Die mit den Gesetzgebungsarbeiten zum PGG betraute Polizei- und Militärdirektion (POM) hat im Rahmen der Vorarbeiten sehr früh Kontakt mit der kantonalen Steuerverwaltung aufgenommen, um die Möglichkeiten für eine Vorabsteuer abzuklären. Wie bereits im Vortrag zum Entwurf des PGG (Stand Vernehmlassungsverfahren) unter Ziffer 2.3.2 Buchstabe *h* ausgeführt, ist der gesetzgeberische Handlungsspielraum für neue steuerrechtliche Bestimmungen für den Kanton Bern äusserst gering, da die Grundsätze des Steuerverfahrens und der -veranlagung vom Bund vorgegeben werden (vgl. Steuerharmonisierungsgesetz [StHG; SR 642.14]). Die gesetzliche Einführung einer Vorabsteuer im Kanton Bern dürfte entsprechend unzulässig sein. Zudem wäre eine branchenspezifische Beschränkung auf das Prostitutionsgewerbe (bzw. sogar nur auf die ausländischen Erwerbstätigen) rechtlich sehr heikel. Dies insbesondere mit Blick auf die verfassungsmässigen Grundsätze der Allgemeinheit und der Gleichmässigkeit der Besteuerung sowie den Grundsatz der Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit gemäss Artikel 127 Absatz 2 BV. In diesem Sinne erachtet die kantonale Steuerverwaltung die aktuelle Steuerpraxis des Kantons Thurgau mit der Erhebung eines pauschalen «Vorabsteuerbetrags» von CHF 400.00 pro Monat als problematisch. Bei dem seinerzeit von Regierungsratshalter Werner Könitzer durchgeführten und öffentlich bekannt gewordenen Projekt «Hotel Schloss» in Nidau handelte es sich im Übrigen um die Hinterlegung eines mutmasslichen Steuerbetrags durch die Sexarbeiterinnen. Das Projekt basierte auf der (freiwilligen) zivilrechtlichen bzw. treuhänderischen Vereinbarung zwischen dem Salonbetreiber und den dort tätigen Sexarbeiterinnen. Rechtlich wäre diese Form der Steuererhebung kaum durchsetzbar.

Die POM hat zusammen mit der kantonalen Steuerverwaltung das Thema der Besteuerung im Prostitutionsgewerbe mehrmals ausführlich analysiert. Verfassungsgrundsätze, Staatsverträge (vor allem Doppelbesteuerungsabkommen) und Bundesrecht schränken den kantonalen Handlungsspielraum sehr stark ein. Die vorhandenen gesetzlichen Grundlagen für die Quellenbesteuerung von in der Schweiz unselbständig erwerbenden ausländischen Personen sind jedoch ausreichend (vgl. Art. 112 und 116 des kantonalen Steuergesetzes [StG; BSG 661.11]). Anders sieht es bei der selbständigen Erwerbstätigkeit aus. Die Doppelbesteuerungsabkommen knüpfen die Besteuerung einer selbständigen Erwerbstätigkeit in der Schweiz einer im Ausland

ansässigen Person regelmässig an eine feste Einrichtung (Geschäftsort oder Betriebsstätte) in der Schweiz (Tätigkeitsstaat) an, was kaum je erfüllt ist. Zudem muss die Tätigkeit von einer gewissen Dauer sein (mindestens sechs Monate). Das Bundesgericht ist eher restriktiv in der Bejahung einer festen Einrichtung oder eines Aufenthalts von sechs Monaten im Jahr im Tätigkeitsstaat (vgl. BGer 2A.119/2007 vom 13. August 2007). Aufgrund der in der Regel kurzen Verweildauer in der Schweiz sind die zeitlichen Voraussetzungen kaum je erfüllt. Ohne Erfüllung dieser Voraussetzungen ist gestützt auf die Doppelbesteuerungsabkommen keine Besteuerung in der Schweiz möglich. Rechtlich gesehen kann der Kanton Bern an dieser Ausgangslage nichts ändern.

Die im Entwurf des PGG vorgesehene Informationsweitergabe von Daten über die Betreiberinnen und Betreiber von Salons an die kantonale Steuerverwaltung ermöglicht immerhin bei diesen Personen eine verbesserte Veranlagung. Zusätzlich existiert mit Artikel 155 Absatz 2 des kantonalen Steuergesetzes bereits ein Instrument, dass es den Behörden des Kantons und der Gemeinden erlaubt, steuerrechtlich relevante Angaben amtshilfweise zu melden. Letztendlich werden Personen, deren wirtschaftliche Verhältnisse nicht genau eruiert werden können, nach Ermessen veranlagt. Die Ermessensveranlagung kommt nicht bloss im Prostitutionsgewerbe, sondern auch in zahlreichen anderen Branchen zum Einsatz.

Aus dem Gesagten erhellt, dass die gesetzliche Verankerung einer Vorabsteuer für Sexarbeiterinnen und Sexarbeiter bereits einlässlich geprüft worden ist. Es musste jedoch festgestellt werden, dass der Kanton Bern hier rechtlich keinen nennenswerten Handlungsspielraum hat. Der Regierungsrat beantragt die Annahme von Ziffer 3 der Motion als Postulat unter gleichzeitiger Abschreibung.

Zu Ziffer 4

Wie der Regierungsrat bereits im Vortrag zum Entwurf des PGG (Stand Vernehmlassungsverfahren) unter Ziffer 3.2 ausführlich dargelegt hat, lehnt er die Einführung einer allgemeinen Meldepflicht für Sexarbeiterinnen und Sexarbeiter ab. Auch im Rahmen der Vernehmlassung sprachen sich die Teilnehmenden grossmehrheitlich gegen die allgemeine Meldepflicht aus.

Der Regierungsrat teilt die Auffassung der Motionärinnen, dass durch bessere Kontrollen und Regulierungsmöglichkeiten den Sexarbeiterinnen und Sexarbeitern möglichst günstige Rahmenbedingungen zur Ausübung ihrer Tätigkeit zu gewähren und ihre Rechte und Pflichten festzulegen und durchzusetzen sind. Er hält das Instrument der allgemeinen Meldepflicht jedoch nicht für das geeignetste Mittel zur Zielerreichung. Es hat seiner Ansicht nach nur beschränkt Wirkung und bringt unerwünschte Nebeneffekte mit sich.

Es ist zu berücksichtigen, dass viele – gerade ausländische – Sexarbeiterinnen und Sexarbeiter sehr mobil und nur gelegentlich bzw. vorübergehend im Kanton tätig sind. Neben einem hohen Datenbearbeitungsaufwand käme hinzu, dass ein solches Melderegister nie vollständig oder aktuell sein würde. Es ist anzunehmen, dass sich die wenigsten Prostituierten stetig um- oder wieder abmelden würden. Illegale Sexarbeiterinnen und Sexarbeiter würden sich selbstredend gar nicht anmelden. Der polizeiliche und kriminologische Nutzen einer solchen Datenbank ist deshalb eher gering. Aufwand und Ertrag stehen in einem Missverhältnis. Wesentlich vielversprechender und wirkungsvoller scheint es, den Hebel bei den Betreibern von Salons und Escort-Services anzusetzen. Damit lässt sich bereits ein Grossteil der benötigten Informationen beschaffen, um die Prostituierten effektiv vor Ausbeutung und Missbrauch zu schützen. Im Weiteren ist es in erster Linie Aufgabe der spezialisierten Organisationen wie XENIA, den betroffenen Personen geeignete Präventions- und Informationsangebote zukommen zu lassen. Die Prostitution ausübenden Personen haben ohnehin mehr Vertrauen in unabhängige Organisationen als in staatliche Be-

hörden. Es kommt hinzu, dass selbständige Dienstleistungserbringerinnen und -erbringer aus EU/EFTA-Staaten, welche ihre Dienstleistungen bis zu 90 Arbeitstage im Kalenderjahr in der Schweiz erbringen und die einen grossen Teil der sich im Kanton Bern prostituierenden Personen ausmachen, bereits heute einer Meldepflicht unterliegen³. Eine doppelte Meldepflicht wäre für die Betroffenen wohl kaum verständlich. Ferner muss eine Meldepflicht der Prostitution ausübenden Personen immer auch mit einer Strafandrohung (Busse) im Unterlassungsfall verbunden sein, da sie ansonsten nicht durchsetzbar wäre. Das führt wiederum zu einem unnötigen polizeilichen und justiziellen Aufwand und einer unerwünschten Kriminalisierung und Stigmatisierung der Betroffenen. Gerade bei inländischen oder Gelegenheitsprostituerten ist die Hemmschwelle einer Meldung bei den Behörden gross. Letztlich würden diejenigen bestraft, die geschützt werden sollen. Entscheidend ist insgesamt, dass sich die Ziele des Entwurfs des PGG (namentlich der Schutz vor Ausbeutung und Missbrauch, die Information und Beratung der Personen, die Prostitution ausüben, sowie die Einhaltung der steuer- sozialversicherungsrechtlichen und weiteren gesetzlichen Bestimmungen) auch mit milderem Mitteln als einer allgemeinen Meldepflicht erreichen lassen.

Aus den dargelegten Gründen beantragt der Regierungsrat die Ablehnung von Ziffer 4 der Motion. Abschliessend möchte der Regierungsrat nochmals darauf hinweisen, dass derartige Fragen, wie beispielsweise die Verankerung einer allgemeinen Meldepflicht, sinnvollerweise im ordentlichen Gesetzgebungsprozess zum PGG beraten werden sollten, und nicht vorab als Teilaspekt losgelöst vom Ganzen.

Antrag: **Ziffer 1** Ablehnung
 Ziffer 2 Ablehnung
 Ziffer 3 Annahme als Postulat unter gleichzeitiger Abschreibung
 Ziffer 4 Ablehnung

An den Grossen Rat

³ vgl. wiederum Artikel 9 Absatz 1^{bis} VEP