

ANTRAG DES STADTRATES OPFIKON

SITZUNG VOM 03. September 2019
SEITE 1 von 8

Prostitutionsgewerbeverordnung und Teilrevision Nutzungsplanung
Festsetzung

6.0.4

Gestützt auf den Antrag des Stadtrates vom 3. September 2019 und auf Art. 34
Ziff. 2 lit. b) und Art. 34, Ziff. 5 der Gemeindeordnung

BESCHLIESST DER GEMEINDERAT:

1. Die Prostitutionsgewerbeverordnung gemäss Vorlage vom August 2019 wird erlassen.
2. Die Teilrevision der Nutzungsplanung gemäss Vorlage vom Mai 2019 wird genehmigt.
3. Die Motion "Prostitutionsverordnung Opfikon" von Richard Muffler (SVP) wird abgeschrieben.
4. Mitteilung durch Protokollauszug an:
 - Richard Muffler, Neugutstrasse 13, 8152 Glattbrugg
 - Stadtrat
 - Abteilung Bevölkerungsdienste
 - Abteilung Bau und Infrastruktur



ANTRAG DES STADTRATES OPFIKON

SITZUNG VOM 03. September 2019
SEITE 2 von 8

B E R I C H T**1. Motion "Prostitutionsverordnung Opfikon"**

Der ehemalige Gemeinderat Richard Muffler (SVP) reichte am 26. Juni 2014 die Motion "Prostitutionsverordnung Opfikon" ein. Aufgrund von Unklarheiten und Missverständnissen in der ersten Fassung der Motion reichte er am 3. November 2014 eine geänderte Fassung mit sieben ausformulierten Antragspunkten ein. Im Wesentlichen forderte der Motionär eine Anbindung an die Prostitutionsgewerbeverordnung der Stadt Zürich und anderen Bewilligungsvoraussetzungen. Daneben verlangte er eine Anpassung der baurechtlichen Grundlagen, des Zonenplanes sowie eine baurechtliche Verankerung der Bauzonendefinition. In seiner Begründung verwies er auf die sehr strenge Prostitutionsgewerbeverordnung der Stadt Zürich, die eine Abwanderung von Prostitutionsbetrieben nach Opfikon bewirke. Wegen der vielen Mischzonen (Wohnen/Gewerbe) zeichnen sich gemäss Richard Muffler Interessenskonflikte zwischen Betreibern, Eigentümern und Wohnbevölkerung ab.

Am 11. November 2014 nahm der Stadtrat die neue Fassung der Motion entgegen. Die Ausarbeitung einer Verordnung in Angleichung an die Prostitutionsgewerbeverordnung der Stadt Zürich erachtet der Stadtrat als sinnvoll, weil es um rechtliche Rahmenbedingungen sowie um juristisch abgesicherte Bestimmungen geht. Der Stadtrat beauftragte die Abteilung Bevölkerungsdienste in Zusammenarbeit mit der Abteilung Bau und Infrastruktur einen Antragsentwurf zur Beschlussfassung vorzulegen.

Die Vorlagen vom 23. Juni 2015 (GR-Antrag zum Erlass einer Prostitutionsgewerbeverordnung, SR-Beschluss zur Verabschiedung der Prostitutionsgewerbeverordnung) wurden nach den Vorberatungen in der Geschäftsprüfungskommission und in der Planungskommission gestützt auf Art. 26 der Gemeindeordnung zurückgezogen. Dies, weil in Bezug zu den Änderungswünschen der Kommissionen Konsens vorlag und eine neue angepasste Vorlage als zweckmässig erachtet wurde.

2. Rechtliche Grundlage**2.1. Verfassungsrechtliche Vorgaben**

Die Prostitution untersteht als privatwirtschaftliche Erwerbstätigkeit sowohl der Wirtschaftsfreiheit gemäss Art. 27 und 94 Bundesverfassung (BV; SR 101) als auch der persönlichen Freiheit gemäss Art. 10 Abs. 2 BV. Einschränkungen von Grundrechten bedürfen gemäss Art. 36 BV einer gesetzlichen Grundlage, müssen im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein.

2.2. Gesetzliche Vorgaben

Im geltenden Recht finden sich in unterschiedlichen Bereichen vereinzelte Bestimmungen, welche den Rahmen und die Zulässigkeit der Ausübung des Prostitutionsgewerbes in irgendeiner Form regeln.



ANTRAG DES STADTRATES OPFIKON

SITZUNG VOM 03. September 2019
SEITE 3 von 8

a) Bund

Auf Bundesebene existieren keine ausführlichen Bestimmungen betreffend Ausübung von Prostitution. Es besteht lediglich strafrechtlicher Schutz vor exzessiven Auswüchsen im Prostitutionsgewerbe mit Art. 195 Strafgesetzbuch (StGB; SR 311.0) betreffend Förderung der Prostitution und Art. 199 StGB betreffend die unzulässige Ausübung von Prostitution.

Bei der Ausübung des Prostitutionsgewerbes sind wie bei allen anderen Erwerbstätigkeiten auch die Vorschriften der Ausländergesetzgebung (AuG; SR 142.20 und Abkommen über die Personenfreizügigkeit [FZA]; SR 0.142.112.681), der Sozialversicherungs- und Steuergesetzgebung, des Arbeitsgesetzes mit den Arbeitsschutzbestimmungen (ArG; SR 822.11) und des Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit (BGSA; SR 822.41) zu beachten. Teilweise hängt die Anwendung der erwähnten gesetzlichen Bestimmungen allerdings davon ab, ob es sich um eine selbständige oder unselbständige Erwerbstätigkeit handelt. Gerade im Bereich der Ausübung der Prostitution ist jedoch die rechtliche Unterscheidung diesbezüglich nicht einfach zu erfassen und in der Rechtsprechung auch umstritten.

Das Vertragsverhältnis zwischen der die Prostitution ausübenden Person und deren Kundschaft und die damit einhergehenden Rechtsansprüche (Dienstleistung gegen Honorar) sind gemäss den Bestimmungen des Privatrechts (Obligationenrecht [OR]; SR 220) abschliessend geregelt.

Grundsätzlich besteht Vertragsfreiheit. Einzelne Vertragsbestimmungen, die jedoch gegen die guten Sitten verstossen, führen zur Nichtigkeit und sind nicht einklagbar (Art. 20 Abs. 1 OR). Ob eine Vertragsbestimmung im konkreten Fall gegen die guten Sitten verstösst, haben die Zivilgerichte zu beurteilen.

b) Kanton Zürich

Vorweg ist darauf hinzuweisen, dass der Kanton Zürich keine besonderen Bestimmungen und Regelungen über die Ausübung des Prostitutionsgewerbes kennt. Das Gastwirtschaftsgesetz (GGG; LS 935.11) enthält in § 17 Abs. 1 lediglich die Bestimmung, wonach die Patentinhaberin bzw. der Patentinhaber für die Aufrechterhaltung von Ordnung und guter Sitte im Betrieb verantwortlich ist. Das Unterhaltungsgewerbegesetz (LS 935.32) kennt zwar für Sexvideokabinen, Sex-Live-Cabarets und andere Formen von Sexbetrieben die Bewilligungspflicht, sofern es sich nicht bereits um einen patentierten Gastgewerbebetrieb handelt. Weder die Strassen- und Fensterprostitution noch die Salonprostitution fallen jedoch in den Anwendungsbereich des Unterhaltungsgewerbegesetzes, da dabei die Dienstleistung im Vordergrund steht und nicht die Unterhaltung eines grösseren Personenkreises wie zum Beispiel bei Sexvideokabinen (vgl. Häberling, Vollzugsfragen zum Zürcher Unterhaltungsgewerbegesetz, ZBl 84 [1983], S. 6).

c) Stadt Opfikon

Heute besteht in der Stadt Opfikon keine abschliessende Regelung des Umgangs mit Prostitution. Baurechtlich ist in der Bau- und Zonenordnung nirgends etwas über die Zulässigkeit und Zonenkonformität geregelt. Generell gelten so-



ANTRAG DES STADTRATES OPFIKON

SITZUNG VOM 03. September 2019
SEITE 4 von 8

mit die Vorschriften für das Gewerbe. Unklar ist die Beurteilung der ideellen Immissionen. Bei der Einreichung eines Baugesuches für einen Erotiksalon werden verschiedene Unterlagen verlangt und geprüft. Baurechtlich wird u.a. ein separater Zugang gefordert, Gestaltung und Einblick in den Betrieb dürfen nicht störend sein.

2.3. Zuständigkeiten

Kantonale Vorschriften dürfen die bundesrechtlich zulässige Prostitution nicht grundsätzlich behindern (BGE 124 IV 64ff.). Da der Kanton Zürich bis anhin keine diesbezüglichen Regelungen erlassen hat, kann die Gemeinde in diesem Bereich eigenes Recht erlassen.

Gemäss § 3 Absatz 2 des Polizeiorganisationsgesetzes (POG) ist die Gemeindepolizei für die sicherheitspolizeilichen Aufgaben zuständig und kann zu diesem Zweck eine Verordnung erlassen. Die Gemeinde sorgt für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe und Ordnung und für die Sicherheit von Personen und Eigentum gegen Schädigung und Gefahren jeder Art. Spielraum für den Erlass von Regelungen auf kommunaler Ebene besteht im Bereich des Polizei-, Bau- und Übertretungsstrafrechts. Zudem sind die Gemeinden für die Verwaltung und Bewirtschaftung ihres öffentlichen Grundes selber zuständig. So stellt die Strassenprostitution gesteigerten Gemeindegebrauch zu wirtschaftlichen Zwecken dar. Sie darf nicht verboten, aber aus polizeilichen Gründen geregelt werden.

3. Prostitutionsgewerbeverordnung und Ausführungsbestimmungen

Die Prostitutionsgewerbeverordnung regelt sowohl die Zulässigkeit von Strassen- und Fensterprostitution als auch die Bewilligung von Salonprostitution. Dank der Verordnung können die Bevölkerung, die öffentliche Ordnung und die öffentliche Gesundheit vor negativen Auswirkungen durch das Prostitutionsgewerbe geschützt werden sowie Verbesserungen der Arbeitsbedingungen für die Prostitution ausübenden Personen und deren Schutz vor Ausbeutung und Gewalt und ihr Selbstbestimmungsrecht erreicht werden. Polizei-, Sozial-, Gesundheits- und Baubehörden müssen bei der Umsetzung eng zusammenarbeiten. Die Prostitutionsgewerbeverordnung gilt für alle Personen, unabhängig von Nationalität und Aufenthaltsstatus und der Frage, ob es sich um eine selbständige oder unselbständige Erwerbstätigkeit handelt. Folgende Absätze erläutern den Zweck der Verordnung:

Soziale und gesundheitliche Prävention

In der Stadt Opfikon fehlen private oder städtische Institutionen, welche Präventionsarbeit leisten. Hier konnte bisher lediglich auf die vorhandenen generellen und spezifischen Stellen im Bereich Soziales und Gesundheit auf Kantonsgebiet verwiesen werden.



ANTRAG DES STADTRATES OPFIKON

SITZUNG VOM 03. September 2019
SEITE 5 von 8

Verbot für die Ausübung der Strassenprostitution auf öffentlichem Grund

Im Gegensatz zur Stadt Zürich soll die Ausübung der Strassenprostitution auf öffentlichem Grund verboten bleiben. Nach Ansicht des Stadtrates fehlen Orte, welche die öffentliche Ruhe und Ordnung nicht stören, den Autoverkehr nicht behindern oder von anderen Störungen tangiert würden.

Bewilligungspflicht für Salonprostitution

Die Salonprostitution untersteht wie jedes andere Gewerbe auch dem Schutz der Wirtschaftsfreiheit. Ist die Ausübung eines Gewerbes jedoch mit besonderen Gefahren für die Polizeigüter (öffentliche Ruhe, öffentliche Gesundheit, Treu und Glauben im Geschäftsverkehr) verbunden, rechtfertigt sich die Einführung einer vorgängigen Gewerbebewilligung. Es soll zum Voraus abgeklärt werden, ob die Tätigkeit mit den rechtlichen Vorschriften übereinstimmt und den Schutz der Polizeigüter beachtet. Dabei sollen die Betriebe der Salonprostitution ähnlich wie die Gastgewerbebetriebe geregelt werden, deren Betriebsinhabende eine Bewilligung (Patent) zur Führung eines Gastwirtschaftsbetriebs benötigen. Die/Der Betriebsinhabende ist für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung im Betrieb sowie Einhaltung der gesetzlichen Arbeitsbedingungen verantwortlich, und die Stadtpolizei in Zusammenarbeit mit anderen zuständigen Amtsstellen hat die Einhaltung der Vorschriften zu überprüfen.

Straf- und verwaltungsrechtliche Massnahmen

Neu können nicht nur die Prostitution ausübenden Personen, sondern ausdrücklich auch Freier sowie Inhaberinnen und Inhaber von Salonbetrieben gebüsst werden, wenn sie sich nicht an die Vorschriften der Prostitutionsgewerbeverordnung halten. Es sollen nicht nur die Dienstleistung anbietenden Personen, welche meistens Frauen sind, sondern auch die meistens männliche Kundschaft, die sich nicht an die Vorschriften halten, ins Recht gefasst werden können. Neu eingeführt werden verwaltungsrechtliche Massnahmen wie beispielsweise Verwarnung und Bewilligungsentzug.

Einführung einer Meldepflicht der die Prostitution ausübenden Personen

Die Stadtpolizei hat sich für die Einführung einer allgemeinen Meldepflicht aller die Prostitution ausübenden Personen ausgesprochen, um das Prostitutionsmilieu aus der Anonymität herauszuholen, welche kriminelle Entwicklungen begünstigt. Ohne Informationen sei die polizeiliche Arbeit eingeschränkt. Bei den meisten Delikten im Prostitutionsmilieu handle es sich um Holkriminalität, da die Anzeigebereitschaft in diesem Milieu als gering einzustufen sei. Für die Polizei sei es schwierig, mit möglichen Geschädigten nur im Rahmen von Kontrollen in Kontakt zu kommen.

4. Teilrevision Nutzungsplanung

Im Rahmen der Einführung der Prostitutionsgewerbeverordnung wird eine Anpassung der Bauordnung notwendig. Ursprünglich war vom Stadtrat vorgesehen, die Anpassung mit der nächsten Revision der Bau- und Zonenordnung (BZO) vorzunehmen und einstweilen die neu formulierten Bestimmungen in der Praxis anzuwenden. Die Planungskommission teilte mit Schreiben vom 14. Ok-



ANTRAG DES STADTRATES OPFIKON

SITZUNG VOM 03. September 2019
SEITE 6 von 8

tober 2015 mit, dass bei der Voranwendung der Bestimmungen die Rechtssicherheit nicht gewährleistet sei. Daher wurde eine Teilrevision der Bau- und Zonenordnung durchgeführt um die Zonenkonformität von Salonprostitution zu regeln.

Am 24. November 2015 (Beschluss 2015-336) hat der Stadtrat in Wiedererwägung des SR-Beschlusses vom 23. Juni 2015 der Teilrevision der Bau- und Zonenordnung zur Regelung der Prostitutionszulässigkeit zugestimmt. Jedoch wurde diese im Rahmen der kantonalen Vorprüfung als nicht rechtmässig beurteilt, da Prostitution in Gewerbezonens grundsätzlich erlaubt sei und sexgewerbliche Betriebe nur unter bestimmten Voraussetzungen ausgeschlossen werden können. Dies ist der Fall, wenn die ideellen Immissionen als stark störend qualifiziert werden, was gemäss Bundesgerichtsurteil nur der Fall ist, wenn ein grundeigentümerverbindlicher Mindestwohnanteil von 60% in der Nutzungsplanung oder via Sondernutzungsplan festgeschrieben ist.

Entsprechend wurde im Jahr 2016 ein neuer Entwurf unter Einhaltung der kantonalen Vorgaben erstellt, welcher im Frühling 2017 auch der Planungskommission zur Information präsentiert wurde. Der Stadtrat konnte einzig noch über die Einführung eines Mindestwohnanteiles von 60% in gewissen Zonen entscheiden. Da dies jedoch die Gewerbefreiheit einschränkt, wurde der Mindestwohnanteil eingeführt, wo es sinnvoll erscheint und mehrheitlich Wohnen realisiert ist. Mit Beschluss Nr. 2018-124 vom 5. Juni 2018 hat der Stadtrat die Teilrevision der Nutzungsplanung zur öffentlichen Auflage und zweiten kantonalen Vorprüfung verabschiedet. Nebst der Regelung der Prostitutionszulässigkeit sind noch formelle vom Kanton verlangte Änderungen zur Neueinfärbung des Zonenplans und die Neunummerierung der Bau- und Zonenordnung zur vereinfachten Lesbarkeit eingeflossen.

Die öffentliche Auflage hat keine Einwendungen zum Geschäft eingebracht. Der Vorprüfungsbericht des Kantons hingegen enthielt einige Anmerkungen, welche einfließen mussten, um die Bewilligungsfähigkeit sicherzustellen. Mit dem Vorprüfungsbericht vom 17. April 2019 hat der Kanton Zürich der Stadt Opfikon die Genehmigung der Teilrevision der Nutzungsplanung gemäss Fassung vom Mai 2019 in Aussicht gestellt.

4.1. Inhalte der TeilrevisionRegelung der Prostitutionszulässigkeit

Um die Prostitutionszulässigkeit in der Bau- und Zonenordnung zu regeln, wurden inhaltliche Änderungen an den Artikeln 19, 24 gemäss der neuen Nummerierung vorgenommen. Zudem wurde neu der Artikel 47 zur Definition von Salonprostitution und deren Zulässigkeit eingefügt. In den Sonderbauvorschriften Glattpark (SBV) benötigt es eine Anpassung von Artikel 5 aufgrund der Anpassung von Artikel 24 der BZO sowie eine Anpassung der Verweise in die BZO.

Die detaillierten Erläuterungen zu den Änderungen sowie die Interessensabwägung zwischen der Festlegung eines Mindestwohnanteils und der Beibehaltung von Gewerbefreiheit sind im Erläuternden Bericht nach Artikel 47 Raumpla-



ANTRAG DES STADTRATES OPFIKON

SITZUNG VOM 03. September 2019
SEITE 7 von 8

nungsverordnung (RPV) enthalten. Im Bereich der 'Zentrumszone Schaffhauserstrasse' konnte nicht allen Wünschen des Stadtrates (gemäss Diskussionsgeschäft vom 6. Dezember 2016) sowie des Motionärs entsprochen werden, da die Bau- und Zonenordnung dem Willkürverbot unterliegt. Es ist nicht möglich, einzelne Teilgebiete der 'Zentrumszone Schaffhauserstrasse' mit Prostitutionsverboten zu belegen. Es müssen begründbare und einheitlich geltende Regelungen getroffen werden. Die vorliegende Lösung entspricht diesem Grundsatz (Kapitel 5 bis 8 des Erläuternden Berichts).

Neudarstellung Zonenplan und Neunummerierung Bau- und Zonenordnung

Zudem muss der Zonenplan der neuen Verordnung über die Darstellung von Nutzungsplänen (VDNP vom 11. Mai 2016) angepasst werden. Dies betrifft primär die Farbnuancen und Beschriftungsarten im Zonenplan. Inhaltlich sind keine Änderungen am Zonenplan vorgenommen worden. Neu wird die Zentrumszone Arbeitsplatzgebiet ZA1 und ZA2 als Gewerbezone Arbeitsplatzgebiet in der BZO und dem Zonenplan geführt. Dies ist notwendig, da die inhaltlichen Vorgaben einer Industrie- und Gewerbezone nach § 56 PBG entsprechen und die Zone so benannt werden muss. Hingegen darf die Zentrumszone Arbeitsplatzgebiet ZA3 nicht umbenannt werden, da diese einen unbestimmten Wohnanteil zulässt und somit aktuell als Zentrumszone nach § 51 PBG gilt. Eine Bereinigung dieses Umstandes wird in den nächsten Jahren im Zusammenhang mit der Überführung des regionalen Richtplans Glattal in die Nutzungsplanung erfolgen.

Auch die Neunummerierung der Bau- und Zonenordnung dient einzig der besseren Lesbarkeit und hat keine inhaltlichen Änderungen zur Folge.

5. Ressourcen

Für die Bewilligungserteilung bei der Stadtpolizei bzw. bei der Abteilung Bevölkerungsdienste (Allgemeine Dienste) ist der Mehraufwand schwierig abzuschätzen. Beim Bewilligungsverfahren wird eine enge Zusammenarbeit mit kantonalen Amtsstellen (Amt für Wirtschaft und Arbeit [AWA] und Migrationsamt) angestrebt. Der voraussichtliche Umfang an Bewilligungen wird bei der Salonprostitution heute auf rund 15 unbefristete Betriebsbewilligungen mit zirka 70 Prostituierten geschätzt. Die vom Motionär Richard Muffler befürchtete massive Verlagerung von Prostitutionsbetrieben von Zürich nach Opfikon ist glücklicherweise nicht erfolgt.

6. Antrag

Dem Gemeinderat wird beantragt, die Prostitutionsgewerbeverordnung zu erlassen, die Teilrevision der Nutzungsplanung festzusetzen und die Motion abzuschreiben.



ANTRAG DES STADTRATES OPFIKON

SITZUNG VOM 03. September 2019
SEITE 8 von 8

NAMENS DES STADTRATES

Vizepräsident: Stadtschreiber:

 

Bruno Maurer

Willi Bleiker

