

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis	XIX
Materialienverzeichnis	XXI
Abkürzungsverzeichnis	XXXIII

Teil I:

Zum Phänomen Prostitution	1
----------------------------------	----------

I. Fakten und Zahlen

1. Prostitution als ungeliebte Realität	1
2. Prohibition, Reglementarismus und Abolitionismus	4
a) <i>Verbieten oder reglementieren</i>	4
b) <i>Die abolitionistische Bewegung</i>	5
c) Prostitution und AIDS	6
3. Prostitution in Zahlen	7
4. Prostituierte organisieren sich	8
a) <i>Institutionen in der Schweiz</i>	8
b) <i>Die deutsche und die internationale Bewegung</i>	9

II. Definition und Arten von Prostitution

1. Definition	10
a) <i>Die Begriffsumschreibung des Bundesrates</i>	10
b) <i>Die Begriffsumschreibung des Bundesgerichts</i>	12
2. Praktische Relevanz der rechtlichen Definition	13
3. Arten von Prostitution	14
a) <i>Überblick</i>	14
b) <i>Legale und illegale Prostitution</i>	14
aa) Voraussetzungen für legale Prostitution	14
bb) Viele Ausländerinnen in der Illegalität	16
c) <i>Einteilung nach Arbeitsort</i>	17
aa) Strassen- oder Autostrich	17
bb) Salonprostitution und Schaufensterprostitution	18
cc) Callgirl-Ringe und Escort-Services	19
d) <i>Insbesondere: das Bordell</i>	20
aa) Die Haltung des Bundesrates	20
bb) Die Kriterien des Bundesgerichts	21

<i>e) Einteilung nach Geschlecht</i>	23
aa) Schwule Prostitution	23
bb) Lesbische Prostitution	25
cc) Callboys oder Gigolos	25
III. Eingrenzung des Themas	26
Teil 2:	
Regelung der Prostitution im schweizerischen Recht	27
I. Verfassungsrecht	27
1. Einleitung	27
2. Wirtschaftsfreiheit	28
<i>a) Funktionen und Schutzbereich</i>	28
aa) Wirtschaftsfreiheit und Vertragsfreiheit	29
bb) Wirtschaftsfreiheit und Prostitution	29
<i>b) Kommerzielle Äusserungen und Werbung</i>	30
<i>c) Eingriffe in die Wirtschaftsfreiheit</i>	32
aa) Gesetzliche Grundlage	32
bb) Öffentliches Interesse	33
cc) Insbesondere: das Störerprinzip	34
dd) Verhältnismässigkeit	36
<i>d) Tätigkeitsverbot für Prostituierte</i>	37
<i>e) Die öffentliche Sittlichkeit insbesondere</i>	38
aa) Schutzobjekt	38
bb) Weitere Abgrenzungen	39
cc) Wandelbar und unbeständig	40
3. Persönliche Freiheit	41
<i>a) Schutzbereich</i>	41
<i>b) Tätigkeitsverbot für Prostituierte</i>	43
<i>c) Ärztliche Zwangsmassnahmen</i>	43
<i>d) Datenschutz</i>	44
aa) Registrierung von Prostituierten	44
bb) Aufbewahrung der Daten	46
II. Strafrecht	46
1. Einleitung	46
2. Revision des Sexualstrafrechts	47

a) <i>Philosophie und Ziele der Revision</i>	47
b) <i>Neuordnung und Straffung der Tatbestände</i>	50
3. Förderung der Prostitution	50
a) <i>Unmündige in die Prostitution führen</i>	51
b) <i>Mündige in die Prostitution führen</i>	52
aa) <i>Eine Abhängigkeit ausnützen</i>	52
bb) <i>Vermögensvorteil als Motivation</i>	53
c) <i>Die Handlungsfreiheit der Prostituierten beeinträchtigen</i>	54
d) <i>Prostituierte in ihrer Tätigkeit festhalten</i>	55
e) <i>Strafandrohung</i>	55
4. Unzulässige Ausübung der Prostitution	56
5. Ausnützung einer Notlage	57
6. Menschenhandel	58
a) <i>Zu eng gefasster Tatbestand</i>	58
b) <i>Menschenhandel und das Anwerben für einen Bordellbetrieb</i>	59
c) <i>Vorschlag für einen neuen Strafrechtsartikel</i>	61
7. Gesundheitsrecht	61
a) <i>Eine lange, leidvolle Geschichte</i>	61
b) <i>Verbreiten menschlicher Krankheiten</i>	64
c) <i>Körperverletzungsdelikte</i>	67
aa) <i>Eventualvorsatz</i>	68
bb) <i>Einwilligung</i>	69
d) <i>Tötungsdelikte</i>	70
e) <i>Exkurs: Epidemiengesetzgebung</i>	70
III. Ausländerrecht	72
1. Einleitung	72
2. Heirat mit einem Schweizer Bürger	74
a) <i>Arbeitsbewilligung für Prostituierte</i>	75
b) <i>Niederlassung und erleichterte Einbürgerung</i>	77
3. Heirat mit einem niedergelassenen Ausländer	78
4. Heirat mit einem aufenthaltsberechtigten Ausländer	79
5. Die Scheinehe	80
a) <i>Indizienbeweis und Rechtsmissbrauch</i>	81
b) <i>Künftiger Umgang mit Scheinehen</i>	83
6. Ausländerrecht als Mittel im Kampf gegen Prostitution?	84
7. De lege ferenda (AuG) und die bilateralen Verträge mit der EU	86
a) <i>Neues Ausländerrecht</i>	86
aa) <i>Zu den Grundsätzen des AuG</i>	86

bb) Neuerungen für Prostituierte	87
cc) Künftiger Umgang mit Striptease-Tänzerinnen	89
<i>b) Die bilateralen Verträge mit der EU</i>	90
aa) Die Situation für Selbständigerwerbende	91
bb) Prostitution und die Grundfreiheiten der EU	92
IV. Bau-, Umwelt- und Nachbarrecht	93
1. Einleitung	93
2. Privatrechtlicher Immissionsschutz	94
<i>a) Art. 684 ZGB</i>	94
aa) Übermässige Einwirkungen	94
bb) Beurteilung durch den Milieufilter	96
<i>b) Stockwerkeigentum</i>	96
<i>c) Bundeszivilrecht und öffentliches Recht des Bundes und der Kantone</i>	98
aa) Erste Phase: Ausschliesslich bundeszivilrechtlicher Immissionsschutz	98
bb) Zweite Phase: Ergänzung durch kantonales und kommunales öffentliches Recht	98
cc) Dritte Phase: Ergänzung durch öffentliches Bundesrecht	99
dd) Seither: Das Verhältnis zwischen privat- und öffentlichrechtlichem Immissionsschutz	100
<i>d) Zwischenbemerkung</i>	103
3. Öffentlichrechtlicher Immissionsschutz	103
<i>a) Eine Vielzahl von Normen</i>	103
<i>b) Umweltschutzrecht</i>	104
<i>c) Kantonaes und kommunales Baurecht</i>	107
4. Die ideellen Immissionen insbesondere	110
<i>a) Bedeutung</i>	110
<i>b) Begriffsbestimmung und Kasuistik</i>	111
<i>c) Das Zürcher Unterhaltungsgewerbegesetz</i>	113
aa) Die Haltung des Bundesgerichts	113
bb) Sittlichkeitsüberlegungen anhand von Peep-Shows	114
V. Steuerrecht	116
1. Einleitung	116
2. Einkommensbegriff und Sittenwidrigkeit im Steuerrecht	117

<i>a) Einkommensbegriff</i>	117
<i>b) Sittenwidriges Einkommen</i>	118
3. Selbständigerwerbende Prostituierte	119
4. Unselbständigerwerbende Prostituierte	121
5. Illegal tätige Prostituierte	122
6. Enge Beziehung des Steuerrechts zum Zivilrecht	123
VI. Sozialversicherungsrecht	124
1. Einleitung	124
2. Einkommensbegriff und Sittenwidrigkeit in der AHV	126
3. Selbständigerwerbende Prostituierte	128
<i>a) Zusammenarbeit mit der Steuerbehörde</i>	128
<i>b) Ungünstige Lage im Bereich privater Versicherungen</i>	129
4. Unselbständigerwerbende Prostituierte	130
<i>a) Grosse rechtliche Unsicherheit</i>	130
<i>b) Der Berner Fall</i>	131
aa) Ablehnung durch das KIGA	131
bb) Andere Auffassung der Volkswirtschaftsdirektion	132
5. Illegal tätige Prostituierte	133
<i>a) Faktische Rechtlosigkeit</i>	133
<i>b) Fehlender sozialversicherungsrechtlicher Schutz</i>	134
VII. Schuldbetreibungs- und Konkursrecht	135
1. Einleitung	135
2. Pfändbarkeit künftigen Dirnenlohnes	136
VIII. Deliktsrecht	137
1. Einleitung	137
2. Dirnenlohn als ersetzbarer Schaden im Sinne des Haftpflichtrechts	139
<i>a) Schadensbegriff im Haftpflichtrecht</i>	139
<i>b) Leading case vom 26. Juni 1985</i>	141
aa) Sachverhalt und Vorinstanzen	141
bb) Die Erwägungen des Bundesgerichts	142
<i>c) Die Berechnung des Schadenersatzes bei Körperverletzung</i>	143
3. Die Sittenwidrigkeit von Art. 41 Abs. 2 OR	145

a) <i>Bedeutung und Zweck der Norm</i>	145
b) <i>Zum Begriff der Sittenwidrigkeit</i>	147
c) <i>Sittenwidrigkeit und Art. 41 Abs. 2 OR nach Auffassung von Remy Gorgé</i>	148
4. Exkurs: Ausschluss der Rückforderung gemäss Art. 66 OR	149
IX. Erkenntnisse	151
1. Verfassungsrecht	152
2. Strafrecht	152
3. Ausländerrecht	152
4. Bau-, Umwelt- und Nachbarrecht	153
5. Steuerrecht	153
6. Sozialversicherungsrecht	153
7. Schuldbetreibungs- und Konkursrecht	154
8. Deliktsrecht	154
9. Fazit	155
Teil 3:	
Sittenwidrigkeit und Nichtigkeit des Vertrages	157
I. Die Schranken der Inhaltsfreiheit	157
1. Das System von Art. 19 Abs.2 OR, Art. 20 Abs. 1 OR und Art. 27 ZGB	157
2. Die Inhaltsschranken im Einzelnen	158
3. Persönlichkeitsschutz	159
a) <i>Persönlichkeitsverletzungen als eine Variante der Sittenwidrigkeit</i>	159
b) <i>Eigenständiger Gehalt des Persönlichkeitsschutzes</i>	161
c) <i>Persönlichkeitsschutz und Prostitution</i>	162
aa) <i>Persönlichkeit nicht grundsätzlich verletzt</i>	162
bb) <i>Vertragliche Bindungen im höchstpersönlichen Bereich</i>	163
II. Sittenwidrigkeit als eine wertausfüllungsbedürftige, zu konkretisierende Generalklausel	164
1. Einleitung	164
2. Abgrenzung zwischen "Sitte", "Sittenwidrigkeit", "Sittlichkeit" und "gute Sitten"	165

a) <i>Geschichtlicher Hintergrund</i>	165
b) <i>Abgrenzungsversuche und Praktikabilität</i>	166
c) <i>Geschützte Rechtsgüter und Fallgruppen</i>	167
3. <i>Definitionen und Verweise</i>	169
a) <i>Die Anstandsformel</i>	169
b) <i>Verweis auf rechtliche und ausserrechtliche Werte</i>	171
c) <i>Hinweise aus dem positiven Recht</i>	172
d) <i>Das ausserrechtliche Wertesystem</i>	174
aa) <i>Moralisch-ethische Grundsätze</i>	174
bb) <i>Gerechtigkeit verwirklichen</i>	175
4. <i>Lückenfüllung</i>	175
5. <i>Sittenwidrigkeit und Sexualsphäre</i>	176
6. <i>Stellungnahme</i>	178
III. Beispiele von vollzogenem Wertewandel im schweizerischen Recht	179
1. <i>Einleitung</i>	179
2. <i>Konkubinat</i>	179
a) <i>Strafrechtliches Konkubinatsverbot</i>	179
b) <i>Konkubinat und privatrechtliche Sittenwidrigkeit</i>	181
aa) <i>Ein "soziales Phänomen ohne Rechtsnatur"</i>	182
bb) <i>Ehebrecherische Konkubinate</i>	183
c) <i>Das Geliebtentestament</i>	185
aa) <i>Zur Unsittlichkeit des pretium stupri</i>	185
bb) <i>Neue Auffassung zum pretium stupri</i>	187
d) <i>Heutiger Umgang mit dem Konkubinat im schweizerischen Recht</i>	188
aa) <i>Definition von Konkubinat</i>	188
bb) <i>Konkubinat und Eherecht</i>	189
cc) <i>Exkurs: Unsittlichkeit des Matrimoniums?</i>	192
dd) <i>Das Konkubinat im Lichte weiterer Rechtsgebiete</i>	194
ee) <i>Die Auflösung des Konkubinats</i>	195
3. <i>Homosexualität</i>	196
a) <i>Strafrechtliche Verbote homosexueller Handlungen</i>	196
aa) <i>Umstrittener Art. 194 aStGB</i>	197
bb) <i>Juristische Diskussion um Homosexualität</i>	198
cc) <i>Eine "durchaus unerwünschte Erscheinung"</i>	199

<i>b) Gründe für das altrechtliche Verbot homosexueller Prostitution</i>	200
<i>c) Die Anwendung von Art. 194 Abs. 3 aStGB</i>	201
aa) Zwei geschützte Rechtsgüter	201
bb) Die jüngere Rechtsprechung	202
cc) Die Aufhebung von Art. 194 aStGB	203
<i>d) Registrierte Partnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare auf Bundesebene</i>	204
<i>e) Registrierte Partnerschaft auf kantonaler Ebene</i>	206
<i>f) Homosexualität im Verfassungsrecht und im internationalen Recht</i>	207
aa) Diskriminierungsverbot	207
bb) Schutz des Privatlebens	208
cc) Schutz des Familienlebens	210
4. Mäklerlohn für Heiratsvermittlung	212
<i>a) Altrechtliche Regelung: Unklagbarkeit der Lohnforderung</i>	212
aa) Überlebte Moralvorstellungen	212
bb) Rechtsprechung zu Art. 416 aOR	214
<i>b) Parallele der altrechtlichen Regelung zum heutigen Umgang mit dem Dirnenlohn</i>	215
<i>c) Geltendes Recht: Klagbarkeit der Lohnforderung und Klientenschutz</i>	216
aa) Schutz ausländischer Interessierter	217
bb) Von der Ehe- zur Partnervermittlung	218
IV. Der Vertrag zwischen der Prostituierten und dem Freier	219
1. Prämissen	219
2. Auslegung des Vertrages	220
3. Hauptvariante: Vertrag mit beidseitigen Verpflichtungen	221
<i>a) Kein Inhaltsmangel wegen Widerrechtlichkeit oder Unsittlichkeit</i>	222
<i>b) Kein Inhaltsmangel wegen übermässiger Bindung</i>	223
4. Nebenvariante: Vertrag mit einseitiger (bedingter) Verpflichtung	224
5. Vertrauensschaden	226
6. Nachvertragliche Pflichten	227
V. Der Vertrag zwischen der Prostituierten als Arbeitnehmerin und einem Arbeitgeber	228
1. Prämissen	228

a) <i>Die heutige Situation</i>	228
b) <i>Entgeltlicher Geschlechtsverkehr ist nicht unsittlich</i>	229
2. Auslegung des Vertrages	230
3. Bordellvertrag mit sexueller Leistungspflicht	231
4. Bordellvertrag mit reiner Präsenzpflicht	231
a) <i>Die Abrede bezüglich der entgeltlichen Präsenz der Prostituierten</i>	232
aa) Das Weisungsrecht des Arbeitgebers	233
bb) Das Kündigungsrecht	235
cc) Der Schutz der Persönlichkeit durch den Arbeitgeber	237
dd) Fazit	238
b) <i>Die Abrede bezüglich der Erbringung sexueller Dienstleistungen</i>	238
VI. Zwischenergebnis	239
Teil 4:	
Die neue Gesetzeslage in Deutschland und das wegweisende Urteil des Verwaltungsgerichts Berlin	241
I. Das Prostitutionsgesetz vom 20. Dezember 2001	241
1. Frühere Rechtslage in Deutschland	241
a) <i>Verfassungsrecht</i>	242
aa) Kein Beruf im Sinne der Verfassung	242
bb) Verletzung der Menschenwürde	243
b) <i>Strafrecht</i>	244
aa) Ausbeutung und Zuhälterei	244
bb) Unzulässige Ausübung der Prostitution	246
cc) Betrug	246
c) <i>Gesundheitsrecht</i>	247
aa) Altrechtliche Kontrolle und Registrierung	247
bb) Neues Infektionsschutzgesetz	249
d) <i>Baurecht</i>	249
aa) Prostitution in Wohngebieten	249
bb) Prostitution in Mischzonen und Kernzonen	251
e) <i>Steuer- und Sozialversicherungsrecht</i>	251
f) <i>Zivilrecht</i>	253
2. Prostitution in Deutschland de lege lata	254

<i>a) Wortlaut des Gesetzes</i>	254
<i>b) Kommentar zu Art. 1 § 1 ProstG</i>	255
aa) Die Vereinbarung mit dem Freier	255
bb) Die Vereinbarung mit einem Arbeitgeber	255
<i>c) Kommentar zu Art. 1 § 2 ProstG</i>	256
<i>d) Kommentar zu Art. 1 § 3 ProstG</i>	257
<i>e) Das ProstG und die Änderungen des deutschen Strafgesetzbuches</i>	258
<i>f) Auswirkungen auf weitere Rechtsgebiete</i>	260
aa) Verfassungs- und Zivilrecht	260
bb) Gewerbliches Ordnungsrecht	261
II. Das Urteil des Verwaltungsgerichts Berlin vom 1. Dezember 2000	263
1. Zur Bedeutung des Urteils	263
2. Conclusio der Verwaltungsrichter	264
3. Sachverhalt und Prozessgeschichte	265
4. Rechtsfindung und Vorgehen des Berliner Richtergremiums	265
<i>a) Keine Rechtswidrigkeit und keine Verletzung schutzwürdiger Belange der Allgemeinheit</i>	266
<i>b) Keine Verletzung der Menschenwürde</i>	267
<i>c) Prostitution ist nicht (mehr) sittenwidrig</i>	268
5. Umfrage des Gerichts	269
<i>a) Das Ergebnis</i>	269
<i>b) Die Fragestellung</i>	270
<i>c) Auszüge aus den siebzehn Antworten</i>	271
Teil 5: Zusammenfassende Schlussbetrachtung	273
Gesetzesregister	276
Stichwortverzeichnis	281