Schwedische Gardinen für deutsche Freier
Stellt das Verbot von Prostitution nach schwedischem Modell eine machbare und gebotene Antwort auf das Prostitutionswesen der BRD dar?

Bachelorarbeit
zur Erlangung des Grades eines
Bachelor of Arts (B.A.)
im Studiengang gehobener Verwaltungsdienst – Public Management

vorgelegt von
Philipp Göhner

Studienjahr 2018/19

Erstgutachter: Dr. Michael Hein
Zweitgutachter: Roman Böhnke
Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis .......................................................................................... IV
Abbildungsverzeichnis ........................................................................................... V
Verzeichnis der Anlagen ....................................................................................... VI

1 Einleitende Worte .......................................................................................... 1

2 Prostitution in Deutschland ........................................................................ 3
  2.1 Juristische Historie .................................................................................. 3
  2.2 Juristischer Ist-Zustand ........................................................................... 10
    2.2.1 Das Prostitutionsgesetz ...................................................................... 10
    2.2.2 Strafrechtliche Betrachtung ................................................................. 15
    2.2.3 Das Prostituiertenschutzgesetz .............................................................. 20
  2.3 Gesellschaftliche Darstellung ..................................................................... 23
    2.3.1 Nachfrage ........................................................................................... 24
    2.3.2 Angebot .............................................................................................. 27
    2.3.3 Kriminalstatistische Betrachtung .......................................................... 30
    2.3.4 Das Prostitutionswesen der BRD ............................................................ 36

3 Das schwedische Modell des Prostitutionsverbotes ........................................... 37

4 Verfassungsmäßigkeit .................................................................................... 39
  4.1 Art. 12 Abs 1 GG – Berufsfreiheit ............................................................... 39
    4.1.1 Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG ...................................................... 40
    4.1.2 Eingriff in das Grundrecht ................................................................. 43
    4.1.3 Verfassungsrechtliche Rechtfertigung .................................................. 44
    4.1.4 Ergebnis ............................................................................................... 51
  4.2 Art. 2 Abs. 1 GG – Allgemeine Handlungsfreiheit ........................................ 52
    4.2.1 Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 GG ...................................................... 52
4.2.2 Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit .................. 53
4.2.3 Verfassungsrechtliche Rechtfertigung .......................... 53
4.2.4 Ergebnis .......................................................................... 54
5 Die Auswirkungen des „Sexkaufverbotes“ in Schweden ....... 55
6 Resümee ................................................................................ 58
   Literaturverzeichnis ............................................................... 62
   Erklärung des Verfassers ...................................................... 67
<table>
<thead>
<tr>
<th>Abkürzung</th>
<th>Deutscher Begriff</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>BGB</td>
<td>Bürgerliches Gesetzbuch</td>
</tr>
<tr>
<td>BGBl.</td>
<td>Bundesgesetzblatt</td>
</tr>
<tr>
<td>BGH</td>
<td>Bundesgerichtshof</td>
</tr>
<tr>
<td>BGHZ</td>
<td>Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen</td>
</tr>
<tr>
<td>BT-Drs.</td>
<td>Bundestagsdrucksache</td>
</tr>
<tr>
<td>BVerfG</td>
<td>Bundesverfassungsgericht</td>
</tr>
<tr>
<td>BVerfGE</td>
<td>Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes</td>
</tr>
<tr>
<td>BVerwG</td>
<td>Bundesverwaltungsgericht</td>
</tr>
<tr>
<td>BVerwGE</td>
<td>Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichtes</td>
</tr>
<tr>
<td>EGStGB</td>
<td>Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch</td>
</tr>
<tr>
<td>GewO</td>
<td>Gewerbeordnung</td>
</tr>
<tr>
<td>GG</td>
<td>Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland</td>
</tr>
<tr>
<td>Hrsg.</td>
<td>Herausgeber</td>
</tr>
<tr>
<td>NJW</td>
<td>Neue Juristische Wochenschrift</td>
</tr>
<tr>
<td>NVwZ</td>
<td>Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht</td>
</tr>
<tr>
<td>ProstG</td>
<td>Prostitutionsgesetz</td>
</tr>
<tr>
<td>ProstSchG</td>
<td>Prostituiertenschutzgesetz</td>
</tr>
<tr>
<td>RGBI.</td>
<td>Reichsgesetzblatt</td>
</tr>
<tr>
<td>RGZ</td>
<td>Entscheidungen des Reichsgerichtes in Zivilsachen</td>
</tr>
<tr>
<td>Rn.</td>
<td>Randnummer</td>
</tr>
<tr>
<td>SGB</td>
<td>Sozialgesetzbuch</td>
</tr>
<tr>
<td>StGB</td>
<td>Strafgesetzbuch</td>
</tr>
<tr>
<td>u.a.</td>
<td>und andere</td>
</tr>
</tbody>
</table>
Abbildungsverzeichnis

Abbildung 01: Entwicklung der Prostitutionskriminalität S. 31
Verzeichnis der Anlagen

Alle genannten Anlagen sind auf beiliegender CD-ROM einsehbar.

Anlage 01: Schwarzer, Alice: Helle und Dunkle Stunden.

Anlage 02: Dodillet, Susanne: Deutschland – Schweden: Unterschiedliche ideologische Hintergründe in der Prostitutionsgesetzgebung.


Anlage 04: Reichsgesetzblatt Teil I, 1933, S. 297.

Anlage 05: Bundesgesetzblatt Teil I, 1973, 4. StrRG.

Anlage 06: Bundestagsdrucksache VI/3521.

Anlage 07: Bundestagsdrucksache VI/1552.

Anlage 08: Bundesgesetzblatt Teil I, 2001, ProstG.

Anlage 09: Bundestagsdrucksache 14/5958.

Anlage 10: BeckOK, StGB, § 181a, Rn. 3.

Anlage 12: Bundestagsdrucksache 18/8556.

Anlage 13: Praxis der Kommunalverwaltung, § 3 ProstSchG.

Anlage 14: Praxis der Kommunalverwaltung, § 32 ProstSchG.

Anlage 15: Gerheim, Udo: Motive der männlichen Nachfrage nach käuflichem Sex.

Anlage 16: Untersuchung „Auswirkung des Prostitutionsgesetzes“ Abschlussbericht.


Anlage 19a: Polizeiliche Kriminalstatistik, Zeitreihe Übersicht Falltabellen, Tabelle 01.

Anlage 19b: Datenblatt für Abbildung 01: Entwicklung der Prostitutionskriminalität.


Anlage 22: Schwedisches Strafgesetz, Kapitel 6, englisch.

Anlage 23: Unterstützer der Aktion #ROTLICHTAUS.

Anlage 24: Anwar, André: Prostitutionssverbot in Schweden, Spiegel Online.


Anlage 26: Caspari, Lisa: Prostitution verboten, die Freier bleiben, Zeit Online.


1 Einleitende Worte

„Eine Gesellschaft, die Prostitution als Beruf oder Wirtschaftszweig anerkennt, ist eine zynische Gesellschaft, die den Kampf für die schutzlosesten und verwundbarsten Frauen und Kinder aufgegeben hat. Die Legalisierung der Prostitution, wie in Holland und Deutschland geschehen, ist ein deutliches Beispiel für eine solche Resignation.“


In beiden Fällen handelt es sich um Gesetze, die von Sozialdemokraten, Linken sowie Grünen getragen werden und feministisch inspiriert sind. Und dennoch sind sie grundverschieden.

Da aber nunmehr nahezu ein Fünfteljahrhundert seit Inkrafttreten der Gesetze verstrichen ist, drängt sich die Frage auf, inwiefern die Bundesrepublik den richtigen Weg eingeschlagen hat oder ob nicht das Schwedische Modell eine Antwort auf das deutsche Prostitutionswesen darstellen könnte. An der Beantwortung dieser Frage versucht sich diese Arbeit.

Dabei soll zunächst der Blick auf die juristisch historische Entwicklung der Prostitution in Deutschland gerichtet werden, ehe die nun geltende Rechtslage genauer dargelegt wird. Mit diesem Hintergrund scheint es sodann sinnvoll, sich von der rein juristischen Ebene zu lösen und die Ziele des

Gesetzgebers, welche dieser mit seiner Politik verfolgt, kritisch zu hinterfragen. Dabei ist es notwendig, auch die Motive der Freier aufzuwerfen und sie in das Bild des deutschen Prostitutionswesens einzufügen. Erst dann kann sich mit dem eigentlichen Schwedischen Modell, seinen Auswirkungen und seiner Vereinbarkeit mit ausgewählten Grundrechten der Bundesrepublik befasst werden.


---

2 Prostitution in Deutschland

Dieses Kapitel hat sich zum Ziel gesetzt, eine möglichst weitreichende Darstellung des deutschen Prostitutionswesens abzubilden. Dabei teilt es sich in einen juristischen und einen nicht juristischen Teil auf. Im ersteren soll mit der Betrachtung der historischen Entwicklung und der Erläuterung aktuell geltenden Rechts ein juristischer Überblick geschaffen werden vor dessen Hintergrund im Anschluss die gesellschaftlichen Aspekte beleuchtet werden.

Da aber die Darstellung der Prostitution in einem gesellschaftlichen Kontext von besonderer Reichweite ist, beschränkt sich dieser Punkt auf die Motive der Freier, die Auswirkungen des Prostitutionsgesetzes auf die Prostituierten sowie auf eine Übersicht über die Prostitutionskriminalität.

2.1 Juristische Historie


So wurde bereits 1872 mit dem Inkrafttreten des Strafgesetzbuches (StGB) für das Deutsche Reich nach § 361 Nr. 6 eine „Weibsperson, welche, polizeilichen Anordnungen zuwider, gewerbsmäßig Unzucht treibt“ mit Haft bestraft.

Am Wortlaut dieser Norm festhaltend, stellte sich jedoch eine gewisse Mehrdeutigkeit dar, die die Annahme rechtfertigte, das Nachgehen der Prostitution sei grundsätzlich straffrei und die Prostituierte müsse lediglich – sofern vorhanden – polizeilichen Anweisungen Folge leiste.  

---

\[4\] § 361 Nr. 6 StGB in der Fassung vom 1. Januar 1872.

Dies korrigierte der Gesetzgeber bereits 1876 in dem § 361 Nr. 6 StGB fortan die Haftstrafe gegenüber einer „Weibsperson, welche wegen gewerbsmäßiger Unzucht einer polizeilichen Aufsicht unterstellt ist, wenn sie den in dieser Hinsicht zur Sicherung der Gesundheit, der öffentlichen Ordnung und des öffentlichen Anstandes erlassenen polizeilichen Vorschriften zuwiderhandelt, oder welche, ohne einer solchen Aufsicht unterstellt zu sein, gewerbsmäßig Unzucht treibt“ forderte. Soweit also die Prostituierte nicht in polizeilichen Dirnenlisten eingetragen war und entsprechenden Vorschriften nicht Folge leistete, unterlag die Prostitution grundsätzlich der Strafbarkeit. Diese, von den jeweils in den Städten zuständigen Behörden erlassenen polizeilichen Vorschriften, folgten im Ergebnis zweierlei hauptsächlichen Zwecken. So sollten sich erstens die Prostituierten regelmäßigen gesundheitlichen Kontrollen unterziehen und zweitens mittels „gewissen Beschränkungen, die aus anstandspolizeilichen Gründen erforderlich erschienen und die das Betreten bestimmter Straßen und den Besuch bestimmter Vergnügungsstätten verboten“, die Prostitution aus dem öffentlichen Straßenbild und letztlich auch aus dem öffentlichen Leben auszuschließen.

Im Jahr 1927 konnten sich die Kritiker dieser staatlich kontrollierten Prostitution durchsetzen. Die sogenannten Abolitionisten, welche unter anderem die vorhandene Form der Kontrolle aus Gründen der Ethik verwarfen, indem sie durch diese eine selbst die Sittlichkeit verletzende Anerkennung der Prostitution durch den Staat sahen, errangen im Reichstag eine Novelle des bisherigen Rechts, die den § 361 Nr. 6 StGB durch das Gesetz zur Bekämpfung der Geschlechtskrankheiten vom 18. Februar 1927 gravierend änderte und somit das Nachgehen der gewerblichen Unzucht im Grundsatz legalisierte. Von nun an stand es gemäß § 361 Nr. 6 StGB lediglich unter

---

6 § 361 Nr. 6 StGB in der Fassung vom 20. März 1876.
9 Hagemann, 1928, S.503 (502).
Strafe, „öffentlich, in einer Sitte oder Anstand verletzenden oder andere belästigenden Weise“ sich selbst zur Unzucht anzubieten oder aber auch andere dazu aufzufordern.\(^{12}\)

Der neu geschaffene § 361 Nr. 6a StGB sanktionierte ferner die Prostitution an bestimmten Orten. Er beschränkte sich dabei im Kern auf Kindern und Jugendlichen leicht zugänglichen Örtlichkeiten beziehungsweise dem sich in der Nähe hierzu befindliche Raum, Wohnungen in denen Kinder oder Jugendliche wohnen und kleinere Gemeinden, in denen durch Anordnung der obersten Landesbehörde das Nachkommen der Prostitution untersagt wurde.\(^{13}\)

Auffallend ist nebstdem, dass die geschlechtsbezogene Formulierung der „Weibsperson“ nicht in die neue Reglementierung des § 361 Nr. 6 und 6a StGB übernommen wurde und somit sowohl die männliche als auch die weibliche Prostitution bei Nichtbeachtung der Norm „unterschiedslos“ der Strafbarkeit unterlagen.\(^{14}\)

Zum Kern des Gesetzes zur Bekämpfung der Geschlechtskrankheiten stellte Regierungsdirektor Dr. M. Hagemann fest:

„Der Kampf gilt nicht dieser [der Prostitution], sondern den Geschlechtskrankheiten und ihrer Verbreitung.“\(^{15}\)

In der Folge wurde die Aufsicht über die Prostituierten letztendlich auf die Gesundheitsämter übertragen und anstelle der polizeilichen Kontrolle und Reglementierung traten Maßnahmen der „medizinischen und fürsorglichen Prophylaxe“.\(^{16}\)

Und dennoch, trotz der Liberalisierung des Prostitutionswesens im Jahr 1927, stand dieses immer noch unter den Folgen des im Jahr 1900 in Kraft getretenen Bürgerlichen Gesetzbuches.

\(^{12}\) Vgl. § 361 Nr. 6 StGB in der Fassung vom 1. Oktober 1927.
\(^{13}\) Vgl. § 361 Nr. 6a StGB in der Fassung vom 1. Oktober 1927.
\(^{15}\) Hagemann, 1928, S.503 (502).
Denn mit § 138 Abs. 1 BGB war – und ist es im Übrigen heute immer noch – ein Rechtsgeschäft, das gegen die guten Sitten verstößt, nichtig.
Um dieser Begrifflichkeit des Verstoßes gegen die guten Sitten habhaft zu werden, stellte das Reichsgericht im Urteil vom 11. April 1901 fest, dass der „Maßstab für den Begriff der ‚guten Sitten‘ (vgl. § 138 B.G.B. [sic!])“ aus dem „herrschenden Volksbewuβtsein [sic!], also dem ‚Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden‘, durch den Richter zu entnehmen ist.17
Ein solches gegen die guten Sitten verstoßendes Rechtsgeschäft lag nach Auffassung des Reichsgerichtes dann vor, wenn es dem Zwecke der „Vergütung für den genossenen und ferneren Geschlechtsverkehr oder zur Sicherung, daß [sic!] dieser fortdauere“ diene.18
Die Prostitution, deren Kern ja in der Vergütung des Geschlechtsverkehres liegt, unterlag damit de jure der Sittenwidrigkeit und in der Konsequenz der Nichtigkeit.
Die bereits angesprochene Novelle des Strafrechts im Jahr 1927 wirkte sich zumindest nach Auffassung von Dr. Alexander Elster auf die Sittenwidrigkeit in der Form aus, dass sich die „als sittenwidrig stets strafbare“ Prostituition zu einem „relativ sittenwidrig und dann strafbaren Delikt“ entwickelt hätte.19 Seine Argumentation stützte Elster im Kern darauf, dass sich in der Neuregelung des § 361 StGB, namentlich darin, dass das Nachgehen der Prostitution erst dann als strafbar betrachtet werden würde, wenn es in einer „spezifisch anstößig-sittenwidrigen“ Weise, also an bestimmten Orten erfolge oder aber ebenso sitten- oder anstandsverletzend sich der Unzucht angeboten oder zu ihr aufgefordert werden würde, eine Konkretisierung der Sittenwidrigkeit wiederspiegele.20
Inwiefern die Auffassung Dr. Elsters in der damaligen herrschenden Meinung Anschluss fand, bleibt zumindest fraglich. Der Bundesgerichtshof stellt allerdings im Urteil vom 6. Juli 1976 fest, dass das Nachgehen der

17 Vgl. RGZ 48, S. 124 (114).
18 Vgl. RGZ 98, S 177 (176 ).
Prostitution gegen die guten Sitten verstoße und dies in Verbindung mit § 138 BGB „seit jeher anerkannt“ sei.\textsuperscript{21}

In jedem Fall änderten die Nationalsozialisten zum 1. Juni 1933 den Wortlaut sowie die Struktur des § 361 Nr. 6 und 6a StGB\textsuperscript{22} und verschärften diesen leicht.\textsuperscript{23} So spalteten sich die einzelnen Regelungen des ehemaligen § 361 Nr. 6a StGB in den neuen § 361 Nr. 6a-c StGB und zudem wichen, mit Ausnahme des Absatzes 6b, die wörtlich auf die Sitten abzielenden Begrifflichkeiten.

Dr. Elsters Überlegungen betreffend die Sittlichkeit der Prostitution und deren Auslegung im Hinblick auf die strafrechtliche Regelung, verloren damit mindestens ihre, auf den Wortlaut des vorangegangenen § 361 StGB fußenden Grundlagen.

Im Ergebnis aber beließen die Änderungen der nationalsozialistischen Regierung die Prostitution im Kern grundsätzlich straffrei.

Mit dem vierten Gesetz zur Reform des Strafrechts vom 23. November 1973 (4. StrRG) und damit etwa 28 Jahre nach dem Untergang des Dritten Reiches, widmete sich der bundesrepublikanische Gesetzgeber der Reform des Sexualstrafrechts. Über 40 Jahre blieben damit die strafrechtlichen Regelungen der Prostitution nahezu unangetastet, bis durch diese Reform der § 361 Nr. 6 – 6c StGB sein Ende fand\textsuperscript{24}.

Übrig blieben dabei von § 361 Nr. 6 bis 6c StGB einzig die Verbote der Prostitution an jugendgefährdenden Ortlichkeiten aus Nr. 6b sowie die Bestrafung der Zuwiderhandlung durch Rechtsverordnung erlassener Prostitutionsverbote aus Nr. 6c. Diese gingen im Ergebnis in den §§ 184a und 184b StGB (Reformvorschlag) auf\textsuperscript{25}.

Im Übrigen begegnete das 4. StrRG dem Prostitutionswesen der 1970er Jahre mit den Maßregelungen der §§ 180a bis 181a StGB. Damit trat die

\textsuperscript{21} Vgl. BGHZ 67, S. 122 (119).
\textsuperscript{22} Vgl. RGBl. Teil I, 1933, S. 297 (295).
\textsuperscript{25} Vgl. BT-Drs. VI/3521, S. 62; BGBl. 1973, Teil I, S. 1730 (1725).
Förderung der Prostitution, wie sie im neuen § 180a StGB beschrieben wurde, im Wesentlichen an die Stelle der Kuppelei, des einstigen § 180 StGB. Der maßgebliche Unterschied liegt hierbei jedoch in der Bestrafung von Prostitutionsförderungen, die darauf abzielen, die betroffene Person in der Prostitution zu halten oder sie in diese zu treiben und somit nicht mehr in der generellen Bestrafung der Förderung von außerehelichem Geschlechtsverkehr beziehungsweise sexuellen Handlungen.26
Auch der ehemalige § 181 StGB, welcher zuvor die Strafbarkeitsvoraussetzungen der nicht eigennützigen und gewohnheitsmäßigen Kuppelei bestimmte, verlor seine Gültigkeit mit dem 4. StrRG. An seine Stelle trat der neue § 181 StGB, welcher sich zum Ziel gemacht hatte, Menschenhandel zu Zwecken sexueller Machenschaften zu ahnden. Der Gesetzgeber verfolgte dabei unter anderem das Ziel der Erweiterung des durch die allgemeinen Strafrechtsregelungen vorgegebenen Strafrahmens im Falle der Nötigung oder der Freiheitsberaubung sowie auch die Bestrafung der Erzeugung von Hilflosigkeit, durch Bringen des Opfers in ein für dieses fremdes Land und der Beabsichtigung diese Hilflosigkeit, mit dem Ziel der Vornahme sexueller Handlungen an, vor oder durch Dritte, zu bezwecken.27
Letztlich erhielt die Zuhälterei nach § 181a StGB durch das 4. StrRG eine Neudefinition des Zuhälterbegriffes, sodass fortan drei Typen der Zuhälterei geschlechtsunabhängig strafbar waren. Zu diesen gehörten der ausbeutende, der bestimmende und der kuppelnde beziehungsweise der vermittlende Charakter der Zuhälterei, sofern innerhalb dieser Prostitutionsförderung ein besonderes Verhältnis zwischen dem Zuhälter und der sich prostituierenden Person vorhanden war, das über den Einzelfall hinaus auf eine gewisse Dauer hinauszielte.28

26 Vgl. MüKo, StGB, 2017, § 180a, Rn. 10.
27 Vgl. BT-Drs. VI/1552, S. 28.
Im Ergebnis verfolgten die eben genannten Änderungen des 4. StrRG das Ziel, die Bevölkerung sowie insbesondere die Betroffenen vor einem Abgleiten in das „schädliche Milieu“ der Prostitution zu bewahren.29 Der Gesetzgeber betrachtete damit also forthin die Prostitution als grund- sätzlich zu vermeidendes, letztlich aber zu duldendes Gesellschaftsphäno- men. Die Liberalisierung durch das 4. StrRG diente damit kriminalpoliti- schen Zwecken, indem sie unter anderem darauf gerichtet war, die in den Neuregelungen betroffenen Lebensverhalte in der Öffentlichkeit zu halten und um somit das Erkennen und Eingreifen durch die Behörden zu verbes- sern.30


29 Vgl. BT-Drs. VI/3521, S. 42.
30 Vgl. BT-Drs. VI/3521, S. 47.
31 Vgl. BGHZ 67, S. 123 (119).

2.2 Juristischer Ist-Zustand

Vor dem Hintergrund des vorangegangenen Kapitels scheint die im Folgenden erläuterte Gesetzgebung weder unweigerliche Konsequenz der vorherigen Politik zu sein, noch scheint sie diesbezüglich abwegig zu sein. Dennoch stellt sie einen Bruch mit den vorherigen Wertvorstellungen dar. So zeigt sich darin doch die Auffassung der Regierungsparteien, jedem Individuum stehe das Recht auf Selbstbestimmung hinsichtlich Normen und Werten, nach welchen es das eigene Leben orientieren möchte, zu.³³ Um damit dem Kern der aktuellen Rechtslage habhaft zu werden, stellt dieses Kapitel auf die zivilrechtliche Bedeutung des Prostitutionsgesetzes, die strafrechtlichen Normen in Bezug auf Prostitution und die Bedeutung des Prostituiertenschutzgesetzes ab.

2.2.1 Das Prostitutionsgesetz


³⁵ Vgl. BT-Drs. 14/5958, S. 4.
mit § 1 S. 1 ProstG begründen Vereinbarungen, die sexuelle Handlungen gegen ein vorher vereinbartes Entgelt zum Gegenstand haben, sofern diese Handlung bereits vorgenommen wurde, eine rechtlich wirksame Forderung auf dieses Entgelt.\textsuperscript{36} Selbiges gilt entsprechend § 1 S. 2 ProstG für Personen, die sich insbesondere im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses für die Erbringung derartiger Handlungen eine bestimmte Zeitdauer bereithält. Der Gesetzgeber sieht hierin die Regelung eines „einsieitig verpflichtenden Vertrages“.\textsuperscript{37}

Weiter schließt § 2 ProstG neben der Forderungsabtretung auch Einwendungen aus Gründen der Schlechtleistung aus, um somit die prostituiierende Person vor entsprechenden, gegebenenfalls fragwürdigen Forderungen zu schützen.\textsuperscript{38}

Zusätzlich regelt § 3 ProstG zunächst Fragen des Sozialversicherungsrechts, indem er klärt, dass das eingeschränkte Weisungsrecht im Rahmen einer abhängigen Tätigkeit der Annahme einer Beschäftigung im Sinne des Sozialversicherungsrechtes nicht entgegensteht. Im Jahr 2016 wird § 3 ProstG um einen Absatz erweitert, der Weisungen hinsichtlich Ob, Art oder Ausmaß der Erbringung sexueller Dienstleistungen für unzulässig erklärt.\textsuperscript{39}

Gravierende Auswirkungen aber zeigt insbesondere § 1 ProstG, welcher die äußerst strittige Frage, nach der Sittlichkeit oder Unsittlichkeit der Prostitutionsausübung hervorruft.

Der Gesetzgeber selbst stellte nach Betrachtung der bisherigen herrschenden Auffassung in der Rechtsprechung, welche Prostitutionsverträge als sittenwidrig im Sinne des § 138 BGB bewertet und unter anderem durch Heranziehung von Umfragen fest, dass die Bewertung der Judikative „nicht mehr der heutigen Zeit“ entspreche und „von weiten Teilen der Bevölkerung nicht geteilt“ werde.\textsuperscript{40} Er macht dabei klar, dass durch die Änderung, die Vereinbarung betreffend des Entgeltes sexueller Leistungen nach deren

\textsuperscript{36} Vgl. Erman, BGB, 2014, § 138, Rn. 140.
\textsuperscript{37} BT-Drs. 14/5958, S. 4.
\textsuperscript{39} Vgl. BGBl. Teil I, 2016, S. 2385 (2372).
\textsuperscript{40} Vgl. BT-Drs. 14/5958, S.4.
Vollzug, nicht sittenwidrig ist und wird darüber hinaus noch deutlicher, indem er proklamiert, die Tätigkeit freiwilliger Prostitution „wird vom Gesetzgeber nicht als gegen die guten Sitten verstoßend gewertet“.

Um an dieser Stelle die Positionen deutlicher darzustellen, scheint es sinnvoll in Kürze die Bewertung der Sittlichkeit nach § 138 BGB zu erläutern, welche sich über die Jahrzehnte von der unter Ziffer 2.1 genannten, abstrakten Formel des „Anstandsgefühls aller billig und gerecht Denkenden“ zumindest in deren Auslegung abgehoben hat.

In dieser vom Reichsgericht entwickelten Formel ist hinsichtlich der Begrifflichkeit der guten Sitten nicht auf Gesinnungsethik oder tatsächliche Konventionen abzustellen, sondern vielmehr auf die in „der Gemeinschaft oder betroffenen Gruppe anerkannten moralischen Anschauungen“, wobei maßgeblich die herrschende „Rechts- und Sozialmoral“ unter Anlegung eines Durchschnittsmaßes heranzuziehen ist.

Im Kern aber und in der Hauptsache maßgeblich, zielt § 138 BGB auf die der „Rechtsordnung immanenten rechtsethischen Werte und Prinzipien“ und damit auf die im Grundgesetz für die Bundesrepublik verankerten Werte, die sich letztlich auf das Privatrecht erstrecken.

In der oben aufgeworfenen Streitfrage stehen sich zwei Auffassungen gegenüber. Die eine, die trotz der Regelungen des Prostitutionsgesetzes den Prostitutionsvertrag nach wie vor als sittenwidrig betrachtet sowie diejenige, die mit dem Inkrafttreten dieses Gesetzes das Ende des sittlichen Unwerturteils über die Prostitution feststellt.

Nach Auffassung der zuerst genannten Position könne eine wirksame Verpflichtung der Prostituierten zur Vollziehung der angebotenen sexuellen Handlungen, insbesondere im Hinblick auf die in Art. 1 GG manifestierte

---

41 Vgl. BT-Drs. 14/5958, S. 4.
42 BT-Drs. 14/5958, S. 6.
44 Palandt, BGB, 2018, § 138, Rn. 3.
Menschenwürde, nicht anerkannt werden, sodass diese nach wie vor sittenwidrig sein müsse.\textsuperscript{46} DasProstitutionsgesetz bewirke daher lediglich, dass der oder die Prostituierte erst nach Vollziehung der sexuellen Handlungen aus dem ursprünglich nach § 138 BGB nichtigen Vertrag eine wirksame Forderung ableiten könne,\textsuperscript{47} womit im Ergebnis die Nichtigkeitswirkung des § 138 BGB eingeschränkt werde.\textsuperscript{48} So handele es sich bei einem solchen Prostitutionsvertrag um einen in Teilen nachträglich wirksam werdenden Vertrag und nicht, wie es die Gesetzesbegründung vorsehe, einen einseitig verpflichtenden Vertrag.\textsuperscript{49} Des Weiteren stehe, nach dieser Auffassung, der Gesetzgeber nicht in der Kompetenz über die Sittlichkeit der Prostitution zu entscheiden, insbesondere nicht aus Gründen der sich aus Umfragen ergebenden öffentlichen Meinung, da speziell die Menschenwürde nicht zur „Disposition der öffentlichen Meinung“ stünde.\textsuperscript{50}

Christian F. Majer geht in seinem Aufsatz „Sittenwidrigkeit und das Prostitutionsgesetz bei Vermarktung und Vermittlung“ obendrein davon aus, dass aus § 1 ProstG herausginge, dass es der Wille des Gesetzgebers sei, die „grundsätzliche Sittenwidrigkeit und Nichtigkeit einer solchen Vereinbarung“ aufrechtzuerhalten und lediglich die, durch § 138 BGB konterkarierte Entgeltforderung der sich prostituierenden Person nachträglich wirksam zu machen.\textsuperscript{51} Er begründet dies darauf, dass es § 1 ProstG nicht bedürfe, wenn die Prostitution nicht den Tatbestand des § 138 BGB erfüllen würde sowie darauf, dass der Gesetzgeber im Falle dessen, dass er die Sittenwidrigkeit der Prostitution hätte tatsächlich ausschließen wollen, dies unproblematisch beispielsweise durch Ergänzung des § 138 BGB hätte machen können.\textsuperscript{52}

\begin{footnotes}
\item[47] Vgl. Palandt, BGB, 2018, § 138, Rn. 52.
\end{footnotes}
Ferner reduziert Christian Majer das Prostitutionsgesetz auf seinen Anspruch die Rechtsstellung der Prostituierten zu bessern und diese zu schützen und spricht diesem ein Urteil über die Sittlichkeit der Prostitution ab.\footnote{Vgl. Majer, NJW, 2008, S. 1927 (1926).}


Auch die auf die Menschwürde abzielenden Begründungen zum Fortbestehen der Sittenwidrigkeit, seien insofern zwar richtig, dass sie einen Verstoß bei der Verpflichtung zur Vornahme sexueller Handlungen sehen würden, diese jedoch von vorneherein durch den Gesetzgeber ausgeschlossen werden seien, womit auch eine einfache Erweiterung des § 138 BGB, die eine Klarstellung der Sittlichkeit der Prostitution zum Inhalt hätte, nicht ausreichend wäre.\(^{57}\)

Weiter sieht Armbrüster einen inneren Widerspruch in der gegenseitigen Auffassung, § 1 ProstG ziele einzig auf die Rechtsfolgen einer nach § 138 BGB sittenwidrigen und grundsätzlich nichtigen Vereinbarung ab. So sei nicht erkenntlich, weshalb aus einem durch Sittenwidrigkeit nichtigen Vertrag ein rechtswirksamer Forderungsanspruch der prostitutierenden Person abzuleiten sei, sobald die eigentlich sittenwidrige Handlung vorgenommen wurde. Armbrüster stellt hierauf folgerichtig fest, dass die Annahme eines einseitig verpflichtenden Vertrages diesen Widerspruch vermeidet.\(^{58}\)

Auch die Annahme, die ausgeschlossenen Ansprüche des Freieres würden sich aus § 138 BGB begründen, sei insofern nicht überzeugend, dass eben dieser aus dem Umkehrschluss des § 1 ProstG herzuleiten und vielmehr aus dem Verstoß einer Verpflichtung zur sexuellen Handlung gegen die Menschenwürde sachlich zu begründen sei.\(^{59}\)

Überzeugend und dem Ergebnis der Rechtsprechung folgend argumentiert Armbrüster damit gegen die Annahme der Sittenwidrigkeit und gegen die Anwendbarkeit des § 138 BGB in Sachen Prostitution.\(^{60}\)

### 2.2.2 Strafrechtliche Betrachtung

Die strafrechtlichen Regelungen betreffend das Prostitutionswesen haben im Kern seit dem 4. StrRG bis auf einige wenige Änderungen Bestand.


\(^{60}\) So unter anderem auch: Prütting/Wegen/Weinreich, BGB, 2018, § 138, Rn. 142; Schulze u.a., BGB, 2012, § 138, Rn. 9.
Die Prostitution ist damit nach wie vor grundsätzlich straffrei.\textsuperscript{61}

Maßgeblich sind nunmehr die Straftatbestände der §§ 180a, 181a sowie 232, 232a StGB, welche den Schutz der Prostituierten\textsuperscript{62}  

bezwecken, sowie die §§ 184f und 184g StGB, die sich dem Bewahrungsinteresse der Allgemeinheit vor prostitutionsbedingten Belästigungen, also auch dem Schutz der Entwicklung von Kindern und Jugendlichen verschreiben.\textsuperscript{63}

§ 180a StGB, betitelt mit der Ausbeutung von Prostituierten, gliedert sich dabei in zwei Tatbestände.

Zum einen regelt § 180a Abs. 1 StGB das Verbot ein Bordell oder einen derartigen Betrieb gewerbsmäßig zu betreiben oder zu leiten, sofern die darin ausgeführte Prostitution in einer solchen Art gestaltet ist, dass die freie Selbstbestimmung der Prostituierten über das „Ob und Wie“ der Tätigkeit konterkariert ist.\textsuperscript{64}

Absatz 2 der Norm erweitert den Straftatbestand auf prostitutionsförderndes Verhalten.\textsuperscript{65} So ist zum einen die Gewährung von Wohnung, Unterkunft oder Aufenthalt an Minderjährige, soweit sie zum Zwecke der Prostitutionsausübung in eben diesen Räumlichkeiten erfolgt, unter Strafe verboten.\textsuperscript{66}

Zum anderen aber wird der Tatbestand in Bezug auf Personen über 18 Jahren, leicht abgeschwächt. Damit ist lediglich das Gewähren einer Wohnung, aus eben genanntem Grund strafbar, wenn entweder wie in Variante 1, die entsprechende Person zur Prostitution angehalten, also unter nachdrücklicher und repetitiver Einwirkung das Nachkommen der Prostitution bezweckt werden soll oder aber in Variante 2, diese Person unter Ausnutzung des Umstandes der Prostitution ausbeutet wird, sodass sich negative Auswirkungen auf deren Wirtschaftslage ausdrücklich aufzeigen.\textsuperscript{67}

\begin{itemize}
\item \textsuperscript{61} Vgl. Fischer, StGB, 2018, § 180a, Rn. 3.
\item \textsuperscript{62} Vgl. Fischer, StGB, 2018, § 180a, Rn. 3, § 18 a, Rn. 2; MüKo, StGB, 2017, § 232, Rn. 1; Vgl. MüKo, StGB, 2017, § 232a, Rn. 1 – 2.
\item \textsuperscript{63} Vgl. Fischer, StGB, 2018, § 184f, Rn. 2, § 184g, Rn. 2.
\item \textsuperscript{64} Vgl. Fischer, StGB, 2018, § 180a, Rn. 5.
\item \textsuperscript{65} Vgl. Fischer, StGB, 2018, § 180a, Rn. 21.
\item \textsuperscript{66} Vgl. Fischer, StGB, 2018, § 180a, Rn. 6f.
\item \textsuperscript{67} Vgl. Fischer, StGB, 2018, § 180a, Rn. 25 – 27.
\end{itemize}
Mit Hinblick auf die Verbesserung der Rechtsstellung von Prostituierten und der Ermöglichung eines besseren Zuganges zu Sozialversicherungen strich der Gesetzgeber in Artikel 2 des Prostitutionsgesetzes § 180a Abs. 1 Nr. 2 StGB ersatzlos. Unter anderem ausschlaggebend hierfür war die Problematik, dass in der bis dahin geltenden Rechtslage, Bordellbetreiber durch die Schaffung von Arbeitsbedingungen, die ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis begründet hätten, sich gegebenenfalls durch Förderung von Prostitution nach § 180a Abs. 1 Nr. 2 StGB strafbar gemacht hätten.\(^\text{68}\)

Weitergehend schützt § 181a StGB Prostituierende vor drei Typen der Zuhälterei, denen allen eine Opfer-Täter-Beziehung gemein ist, die auf Regelmäßigkeit und die Schaffung einer Abhängigkeit gerichtet ist.\(^\text{69}\) Absatz 1 Nr. 1 und 2 der Norm beschreiben dabei sowohl die ausbeuterische als auch die dirigierende Form der Zuhälterei. Während es der ausbeutenden Zuhälterei eigen ist, durch Schaffung eines Abhängigkeitsverhältnisses Prostituierende zum Zwecke der Vermögensbereicherung auszubeuten, gehören zu den Charakteristika der dirigierenden Zuhälterei entweder das Überwachen, das unmittelbare Bestimmen über Ob und Wie oder aber das Abhalten von der Prostitutionsausübung aus denselben finanziellen Gründen wie auch schon die ausbeutende Zuhälterei.\(^\text{70}\) § 181a Abs. 2 StGB stellt letztlich die fördernde beziehungsweise kupplerische Zuhälterei unter Strafe.\(^\text{71}\) Eine solche zeigt sich durch gewerbsmäßige Prostitutionsförderung in Form von Vermittlung sexueller Dienstleistungen unter Beeinträchtigung der wirtschaftlichen oder persönlichen Bewegungsfreiheit des Betroffenen.\(^\text{72}\)

Auch zum Schutze der Prostituierenden finden sich im Strafgesetzbuch die §§ 232 „Menschenhandel“ und 232a „Zwangsprostitution“. Ersterer wurden

\(^{68}\) Vgl. Fischer, StGB, 2018, § 180a, Rn. 2a; BT-Drs. 14/5958, S. 5.
\(^{69}\) Vgl. BeckOK, StGB, 2018, § 181a, Rn. 3.
\(^{70}\) Vgl. MüKo, StGB, 2017, § 181a Rn. 7f.
\(^{71}\) Vgl. Fischer, StGB, 2018, § 181a, Rn. 4.
\(^{72}\) Vgl. MüKo, StGB, 2017, § 181a Rn. 9.

§ 232a Abs. 1 Alt. 2 StGB greift die durch Verwirklichung des § 232 StGB geschaffene Hilflosigkeit auf und ergänzt diese um die Varianten der Ausnutzung einer Zwangslage sowie eines Alters des Opfers unter einundzwanzig Jahren und ahndet bei Vorliegen einer dieser Voraussetzungen das Veranlassen zum Nachkommen der Prostitution (§ 232a Abs. 1 Nr. 1 StGB) oder der Vornahme sexueller Handlungen (§ 232a Abs. 1 Nr. 2 StGB) mit Strafe.75

Erstmalig fügt der Gesetzgeber in § 232a Abs. 6 StGB die Strafbarkeit der Freier von der Prostitution nachkommenden Opfern des Menschenhandels nach § 232 Abs. 1 S. 1 Nr. 1a StGB oder der Zwangsprostitution nach § 232a Abs. 1 bis 5 StGB ein.76

Von dieser „Freierstrafbarkeit“ weit entfernt, finden sich diejenigen Strafnormen, welche eben nicht den Schutz der Prostituierten bezwecken – nämlich die §§ 184f und 184g StGB. Damals noch durch das 4. StrRG als §§ 184b

73 Vgl. Fischer, StGB, 2018, § 232, Rn. 3; MüKo, StGB, 2017, § 232 Rn. 3.
74 MüKo, StGB, 2017, § 232 Rn. 3.
75 Vgl. Lackner/Kühl, StGB, 2018, § 232a, Rn. 2.
76 Vgl. Dölling/Duttge u.a., StGB, 2017, § 232a, Rn. 8.
und 184c StGB eingeführt, wurden diese bis auf das Strafmaß unverändert auf die §§ 184f und 184g StGB umgesetzt.\textsuperscript{77} Nach wie vor regelt der jetzige § 184f StGB daher die Strafbarkeit des beharrlichen Zuwiderhandelns durch Nachkommen der Prostitution innerhalb eines durch Rechtsverordnung erlassenen räumlichen oder zeitlichen Verbotes.\textsuperscript{78} Wohingegen § 184g StGB das nach außen hin wahrnehmbare und mindestens eine minderjährige Person sittlich gefährdende Ausüben der Prostitution an den in den Nr. 1 und 2 der Norm genannten Ortlichkeiten ahndet. Beiden Normen ist gemein, dass sich nach herrschender Meinung die Strafbarkeit auf die Prostituierten begrenzt und eine Verfolgung der Freier als „notwendige Teilnehmer“ ausschließt.\textsuperscript{79}

Die für die Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 184f StGB und des § 120 Abs. 1 Nr. 1 OWiG notwendige Rechtsverordnung findet ihre Ermächtigungsgrundlage in Art 297 EGStGB. Hierauf erging im Land Baden-Württemberg die Verordnung der Landesregierung über das Verbot der Prostitution vom 3. März 1976. Demzufolge ist in Gemeinden Baden-Württembergs mit weniger als 35.000 Einwohnern das Nachkommen der Prostitution verboten.

\textsuperscript{78} Fischer, StGB, 2018, § 184f, Rn. 4.
\textsuperscript{79} Vgl. Dölling/Duttge u.a., StGB, 2017, § 184f, Rn. 3; Fischer, StGB, 2018, § 184f, Rn. 7, § 184g, Rn. 5.
\textsuperscript{80} Vgl. Fischer, StGB, 2018, § 184f, Rn. 5.
2.2.3 Das Prostituiertenschutzgesetz

Mit dem im Jahr 2002 in Kraft getretenen Prostitutionsgesetz und den sich daraus ergebenden Folgen entwickelten sich Fragen hinsichtlich der gewerberechtlichen Betrachtung des Prostitutionswesens, insbesondere aber im Hinblick auf die Frage, ob die Prostitution überhaupt als Gewerbe im Sinne und damit auch mit den Folgen der Gewerbeordnung sei.\textsuperscript{81}


\textsuperscript{81} Vgl. Hetzel/Hickel/Wiedmann, ProstSchG, 2018, S. 37 ff.
\textsuperscript{82} Vgl. BGBl. Teil I, 2016, S. 2372.
\textsuperscript{83} Vgl. Landmann/Rohmer, GewO, 2017, § 14, Rn. 15a.
\textsuperscript{84} Vgl. BT-Drs. 18/8556, S. 32.
In den wesentlichen sechs Abschnitten verfolgt das Prostituiertenschutzgesetz daher viele Ziele, die das Prostitutionsgesetz nicht umfassend genug erfüllte oder gar nicht erst umfasste.\textsuperscript{85}

Zu diesen gehören die Stärkung sexueller Selbstbestimmung der Prostituierenden sowie der Rechtssicherheit innerhalb legaler Prostitution, gewerbe-, ordnungs- und gesundheitsschutzrechtliche Grundlagen zu schaffen und, soweit bereits vorhanden, zu verbessern und letztlich die Verdrängung von Kriminalität und negativer, durch die Prostitutionsausübung bedingter Auswirkungen auf die Gesellschaft.\textsuperscript{86}

Durch den in § 1 ProstSchG festgelegten Anwendungsbereiches, welcher sich auf Prostitutionsausübung Volljähriger sowie das Betreiben eines Prostitutionsgewerbes erstreckt, sind in Verbindung mit den weitgehenden Begriffsbestimmungen des § 2 ProstSchG alle Formen der entgeltlichen sexuellen Dienstleistung und gewerbliche Organisationen, die diesem Zwecke dienen, umfasst.\textsuperscript{87}

Das Prostituiertenschutzgesetz umfasst dabei Maßnahmen in Abschnitt 2 zum Vorteil von Prostituierten, in Abschnitt 3 und 4 zu Lasten der Betreiber eines Prostitutionsgewerbes und in Abschnitt 5 zur Überwachung der vorrangegangen Maßnahmen.\textsuperscript{88}

In die in Abschnitt 2 und damit zu Gunsten der Prostituierenden aufgeführten Maßnahmen fällt eine für alle Prostituierende geltende, unabhängig von der Selbstständigkeit ihrer Tätigkeit stehende Pflicht, sich bei den zuständigen Behörden anzumelden\textsuperscript{89}, sodass diesen die Möglichkeit eingeräumt ist, die Prostituierten über ihre Rechte und Pflichten aufzuklären sowie auf bestehende Unterstützungsangebote hinzuweisen.\textsuperscript{90} Damit verbunden ist zudem die Pflicht in regelmäßigen Abständen gesundheitliche Beratungen im Sinne des § 10 ProstSchG wahrzunehmen.

\textsuperscript{85} Vgl. BT-Drs. 18/8556, S. 1.

\textsuperscript{86} Vgl. BT-Drs. 18/8556, S. 33.


\textsuperscript{89} Vgl. § 3 Abs. 1 und 3 ProstSchG.

\textsuperscript{90} Vgl. Dirnberger u.a., ProstSchG, 2018, § 3, Rn. 3.
Zusätzlich sieht das Prostituiertenschutzgesetz in Abschnitt 3 eine Erlaubnispflicht für alle Arten des Prostitutionsgewerbes im Sinne des § 3 Abs. 3ff. ProstSchG vor. Dies umfasst daher all diejenigen, welche gewerblich Leistungen im Zusammenhang mit der Erbringung sexueller Dienstleistungen durch mindestens eine andere Person anbieten oder Räumlichkeiten hierfür bereitstellen, indem sie entweder eine Prostitutionsstätte oder -vermittlung betreiben, ein Prostitutionsfahrzeug bereitstellen oder eine Prostitutionsveranstaltung organisieren oder durchführen.

Gemäß § 12 Abs. 2 bis 4 ProstSchG ist diese, mit Ausnahme für Prostitutionsvermittlungen, immer mit einem Betriebskonzept nach § 16 ProstSchG verbunden, in welchem die wesentlichen Merkmale des Betriebes und die entsprechenden Vorkehrungen zur Einhaltung der Regelungen des ProstSchG zu beschreiben sind. Sie kann ferner auch gemäß § 14 Abs. 2 Nr. 3 ProstSchG untersagt werden, sofern die Mindestanforderungen der §§ 18 und 19 ProstSchG nicht erfüllt werden.

Sinn und Zweck dieser Erlaubnispflicht ist die Verdrängung von gefährdenden Arten der Prostitution sowie die Kriminalitätsbekämpfung.91

Weiterer Bestandteil des Prostituiertenschutzgesetztes ist der in § 32 normierte Kondomzwang. Dieser soll - wenig überraschend - eine Ausbreitung sexuell übertragbarer Krankheiten eindämmen und umfasst jegliche Art des Geschlechtsverkehrs, gleich ob es sich dabei um vaginalen, oralen oder analen Verkehr handelt.92 Eine Zuwiderhandlung stellt gemäß § 33 Abs. 1 Nr. 3 ProstSchG lediglich für den Freier eine Ordnungswidrigkeit dar.93 Selbiges gilt gemäß § 33 Abs 2 Nr. 8 Buchst. b ProstSchG für den Betreiber eines Prostitutionsgewerbes, der seiner Verpflichtung auf den bestehenden Kondomnutzungszwang nicht nachkommt.94

93 Vgl. Dirnberger u.a., ProstSchG, 2018, § 32 Rn. 3.
2.3 Gesellschaftliche Darstellung

Um das Ausmaß des Prostitutionswesens in der Bundesrepublik zu erfassen, konnte lange nicht auf verlässliche Zahlen zurückgegriffen werden.\(^{95}\) So ist auch besonders eine – mit Vorsicht zu genießende – Zahlenkombination von 1.200.000 Freiern und Freierinnen, welche täglich Dienstleistungen bei 400.000 Prostituierten wahrnehmen und somit einen Jahresumsatz von 14,5 Milliarden Euro generieren, öffentlich präsent.\(^{96}\) Die Bundesregierung ging im Jahr 2001 von einer Million Männern aus, die täglich das Angebot Prostituiester wahrnehmen würden.\(^{97}\) Weitere Schätzungen gehen von 200.000 Prostituierten als realistische Annahme aus.\(^{98}\)


Dieses Kapitel aber soll nicht nur auf die rein faktischen Personenpotentiale innerhalb des deutschen Prostitutionswesens abstellen. Denn tiefergreifend sollen sowohl die Angebotsseite als auch die Nachfrageseite betrachtet sowie die Entwicklung der mit dem Prostitutionswesen verbundenen Kriminalität dargestellt werden. Wichtig ist ferner zu erwähnen, dass aufgrund der

---

\(^{95}\) Vgl. Gerheim, 2013.


\(^{97}\) Vgl. BT-Drs. 14/5958, S.4.


Aktualität des Prostituiertenschutzgesetzes und den noch nicht vorhandenen Zahlen keine Berücksichtigung auf die damit verbundenen Ziele des Gesetzgebers und den Grad ihrer Erfüllung genommen wird.

2.3.1 Nachfrage

Das bundesrepublikanische Prostitutionswesen zeigt sich, gleichwohl alle Geschlechter in den Feldern der sich prostituerenden und derjenigen, welche dieses Angebot annehmen wiederfinden, dominiert von einer weiblichen Angebots- und einer männlichen Nachfrageposition. Im Folgenden wird daher exklusiv auf den Mann in seiner Rolle als Kunde abgestellt.

Während Zahlen, die sichere Aussagen über die Anzahl der männlichen Freier treffen könnten, in der Bundesrepublik Mangelware darstellen, lassen sich indes zwei Komponenten aufgreifen, die es ermöglichen näherungsweise ein Abbild dieser gesellschaftlichen Gruppe zu erzeugen.


Zusammenfassend stand zumindest für das Jahr 1994 jeder fünfte geschlechtsreife Mann in der Bundesrepublik in regelmäßigen Kontakt zu Prostituierten.

Um aber die Beweggründe dieses Teiles der männlichen Bevölkerung, der sich trotz gesellschaftlicher Tabubehaftung dazu entscheidet, Kontakt zur Prostitution aufzunehmen und ferner deren Angebot regelmäßig in Anspruch zu nehmen, zu erklären, stellt Udo Gerheim auf eine Kombination von Grundvoraussetzungen, Einstiegskonstellationen und Motivationsmustern ab. Gerheim definiert dabei zunächst die Faktoren zeitliches und finanzielles Potential sowie das Vorhandensein einer prostitutiven Infrastruktur als diejenigen Grundvoraussetzungen, die einen „initialen Prostitutionsbesuch“ begründen. In Abhängigkeit zur jeweiligen Motivation entstehen in der Folge die soziale Konstellation, also die Charakterisierung als singulärer oder kollektiver Besuch, des Einstieges. Denn während Motive aus kompensatorischen oder krisenbehaf teten Situationen eher zu einem Einzelbesuch tendieren lassen, entstehen Gruppenbesuche innerhalb beruflicher oder freizeitlicher Ereignisse. Beiden gemein ist dabei die nachfragefördernde weil enthemmende Wirkung des Alkoholkonsums und speziell für kollektive Besuche die „selbstreferenziell-legitimatorische Funktion der Gruppe“ - sprich die gegenseitige Legitimierung des eigenen Handelns anhand der anderen Gruppenmitglieder.103

Weiter ordnet Gerheim die jeweiligen Motive, zur Nachfrage käuflichen Geschlechtsverkehrs, in vier grundlegende Dimensionen, nämlich die sexuelle, soziale, psychische und subkulturelle, ein. Dabei stellt die sexuelle Dimension das wichtigste Muster heterosexueller Prostitutionsnachfrage dar und umfasst sämtliche sexuellen Begehren.

Mehr auf die Befriedigung „kommunikativ-emotionaler Bedürfnismuster“ oder aber auch „destruktiver Motivmuster“ ausgelegt, charakterisiert sich die soziale Dimension. Dabei ist ihr sowohl der Wunsch nach Zuneigung und Kommunikation bis hin zur Auslebung patriarchalischen Gewaltmusters aber auch die Ablehnung des weiblichen Geschlechts immanent.

Die dritte, psychologische Dimension gibt weiter denjenigen Motiven Raum, deren Ziel es ist „psychische Spannungszustände“ oder „missliebige Stimmungslagen“ durch die Wahrnehmung von Prostitution zu lösen. Abgerundet werden diese grundlegenden Dimensionen durch die subkulturelle, die im Wesentlichen in der „Erotisierung des Prostitutionsfeldes als fantastischen sexuellen Ort und antibürgerliche Subkultur“ aufgeht, sodass die Prostitution selbst als Ort der allumfassenden Befriedigung sexueller Bedürfnisse betrachtet wird.\textsuperscript{104}

Entscheidend aber für das entstehende Einstiegsszenario ist nach Gerheim, das Vorliegen eines der drei „zentrale[n] Strukturmuster“. Die Initiative, bedingt durch das Motiv der Neugierde, lässt dabei auf eine Verbindung zur subkulturellen Dimension schließen, wohingegen bei rein zufälligen Einstiegen, wie beispielsweise durch Kontaktaufnahme seitens Prostituiertener, eine „un- oder vorbewusste Affinität“ zur Prostitution zu vermuten ist. Der Prostitutioseinstieg allerdings aufgrund „sexualbiografische[r] Krise[n]“ drängt käuflichen Sex in eine „Kompensationsrolle zur Bewältigung der Krise und zur Abwehr der Beschädigung männlicher Identität“.\textsuperscript{105}


\textsuperscript{104} Vgl. Gerheim, 2013.  
\textsuperscript{105} Vgl. Gerheim, 2013.
Anbahnung an den Geschlechtspartner wird dabei als gewichtigster Einflussfaktor bewertet.\textsuperscript{106}

Die männliche Nachfrage nach Prostitution fußt in der Folge also primär auf Motivationsmustern der Bedürfnisbefriedigung. Die Art der Bedürfnisse weisen doch eine gewisse Zeitlosigkeit auf und werden im Regelfall nicht unmittelbar durch Maßregelungen des Staates beeinflussbar sein. Einzig auf eine der drei Grundvoraussetzungen der Prostitution, die prostitutive Infrastruktur, lassen sich Einwirkungsmöglichkeiten des Staates erkennen. Dieser hat sich, wie zuvor dargelegt, für den Erhalt einer solchen Infrastruktur unter Reglementierungen ausgesprochen.

2.3.2 Angebot

Mit dem Ziel die Rechtstellung Prostituierter in der Bundesrepublik zu verbessern sowie deren „soziale Benachteiligung“ abzubauen, verabschiedete der Gesetzgeber Anfang des 21. Jahrhunderts das Prostitutionsgesetz.\textsuperscript{107} Kernelemente dieser Strategie sind die Abschaffung der Sittenwidrigkeit sowie der verbesserte Zugang zu sozialversicherungspflichtiger Beschäftigung. Vor diesem Hintergrund ist die tatsächliche Situation der Prostituierten Gegenstand dieses Unterpunktes.


\textsuperscript{106} Vgl. Gerheim, 2013.
\textsuperscript{107} Vgl. BT-Drs. 14/5958, S. 4f.
Prostituierten zu dem Ergebnis, dass lediglich 1,3 % der schriftlich Befragten und niemand der Interviewten ihre Lohnforderung einklagten.\textsuperscript{108} Als Ursache für den geringen Stand der zivilrechtlichen Klageerhebungen werden indes mehrere Faktoren ausgemacht. So wird zum einem als Grund hierfür die fehlende Kenntnis unter den Prostituierten über deren verbesserte Rechtsposition angemerkt.\textsuperscript{109} Die Zahlen, die dies mit 46,9 % der schriftlich Befragten\textsuperscript{110} bestätigen würden, sind jedoch unter Betrachtung des Erscheinungsjahres dieser Untersuchung, zumindest mit Vorsicht zu genießen. Gleichwohl aber wird als wesentliche Ursache das Prinzip der Vorkasse, welches unter weiblichen Prostituierten üblich unter Callboys vermehrt der Fall und unter männlichen Strichprostituierten jedoch unüblich ist, genannt.\textsuperscript{111} Sexuelle Dienstleistungen ohne vorherige Zahlung finden somit in der Regel nicht statt. Des Weiteren aber stehen auch die weitestgehende Anonymität des Kunden und die Scham vor behördlicher Diskriminierung einer Klageergebung in Wege.\textsuperscript{112} Dennoch gaben 62,5 % der schriftlich Befragten an, künftig eine solche Klage grundsätzlich zu erheben.\textsuperscript{113} Lediglich 11,6 % lehnten dies prinzipiell ab.\textsuperscript{114} Fraglich bleibt jedoch die tatsächliche Auswirkung einer solchen theoretischen Bereitschaft unter Betrachtung des dominierenden Konzeptes der Vorkassenzahlung.

Nach Einschätzung des Sozialwissenschaftlichen Frauenforschungsinstituts ist von keiner großen Zahl an Klageerhebungen auszugehen.\textsuperscript{115}

Das andere Ziel des Gesetzgebers aber, die Prostituierten in die Sozialversicherungen zu bringen, welches er mit der Abschaffung des § 180a Abs. 1 Nr. 2 StGB verfolgt, knüpft im Wesentlichen an die Einbringung dieser in sozialversicherungspflichtige Arbeitsverhältnisse. Die Anmeldung

\textsuperscript{111} Vgl. Helfferich, Abschlussbericht, 2005, S. 67f.
\textsuperscript{112} Vgl. Helfferich, Abschlussbericht, 2005, S. 68.
\textsuperscript{113} Vgl. Helfferich, Abschlussbericht, 2005, S. 68.
\textsuperscript{114} Vgl. Helfferich, Abschlussbericht, 2005, S. 69.
\textsuperscript{115} Vgl. Helfferich, Abschlussbericht, 2005, S. 70.
Prostituierter zur Sozialversicherung ist somit für den Bordellbetreiber nicht mehr strafbar (s. Ziffer 2.2.2).
Um alle Sozialversicherungen abzudecken, bedarf es daher gemäß §§ 2 Abs. 2 Nr. 1, 7 Abs. 1 SGB IV ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis. Für selbstständig tätige Prostituierte kann nach § 2 S. 1 Nr. 9 SGB VI eine Rentenversicherungspflicht bestehen, sofern unter anderem die sich prostituiierende Person im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig ist.

Tatsächlich aber stellt die zuvor genannte Untersuchung fest, dass nicht eine der persönlich befragten und nur 1 % der schriftlich befragten Prostituierten einen Arbeitsvertrag besaßen, wohingegen 72,8 % der schriftlich Befragten selbstständig tätig waren. Allerdings zeigt sich auch die Nachfrage nach solchen Arbeitsverträgen als entsprechend gering. So positionieren sich 30,5 % der schriftlich Befragten komplett gegen einen Arbeitsvertrag, 27,9 % „konnten sich dies nur schwer vorstellen“.
Ergänzend daran treten die Bordellbetreibenden, trotz interner Regelung von Arbeitsbedingungen und faktischem Vorhandensein abhängiger Beschäftigungsverhältnisse, eher in Form gewerblicher Zimmervermietung auf. Die sich so nicht ergebenden Arbeitgeberpflichten insbesondere das Ausfallen der Sozialversicherungsbeiträge bilden in Teilen auch auf Seiten der Prostituierten Gründe, die gegen das Abschließen eines Arbeitsvertrages sprechen. Denn die mit den Sozialabgaben einhergehende Reduzierung des Nettoverdienstes für eine „perspektivisch unsichere Absicherung“ führt ebenso wie die mit der Anmeldung verbundene Angst vor Verlust der Anonymität zu einer Hemmung der Prostituierten im Verlangen nach einem Arbeitsvertrag.


Gleichwohl sich auch hier die aktuelle Datenlage als dürftig ausweist, ist jedoch zu erkennen, dass die durch das Prostitutionsgesetz de jure erzeugte verbesserte Rechtstellung und Sozialversicherungszugänge de facto kaum Auswirkungen zeigen. 


### 2.3.3 Kriminalstatistische Betrachtung

Die Beseitigung der „in diesem Bereich oftmals vorherrschenden kriminellen Begleiterscheinungen“ ist ebenso erklärtes Ziel des Gesetzgebers, welches er mit der Einführung des Prostitutionsgesetzes verfolgt.\footnote{Vgl. BT-Drs. 14/5958, S.4.}

Abbildung 01 stellt zu diesem Zwecke die Entwicklung der polizeilich erfassten Fälle beginnend im Jahr 1997 dar. Sie umfasst dabei die Tatbestände Menschenhandel zum Zwecke sexueller Ausbeutung, Zuhälterei und Förderung beziehungsweise Ausbeutung der Prostitution.

Im vornherein muss jedoch darauf hingewiesen werden, dass die dargestellten Daten im Rahmen der polizeilichen Kriminalstatistiken erfasst wurden und somit einzig Fälle nach „Abschluss der polizeilichen Ermittlungen“ und vor deren „Aktenabgabe an die Staatsanwaltschaft oder das Gericht“ Einzug in die Statistik erhalten.\footnote{Vgl. BKA; PKS, 4. Bd., 2017, S. 5.} Es sei auch ferner erwähnt, dass die Daten damit allein das Hellfeld beschreiben. Das Dunkelfeld, sprich all
diejenigen Fälle, die der Polizei nicht bekannt sind, können in der Statistik nicht abgebildet werden.¹²⁶

Auf den ersten Blick scheint, nach Betrachtung der in Abbildung 01 dargestellten Entwicklung, das Eindämmungsziel des Gesetzgebers klar erfüllt. Im Berichtsjahr 2017 waren lediglich 15 Fälle im Bereich der Prostitutionsförderung sowie 140 im Rahmen der Zuhälterei polizeilich erfasst. Im Vergleich zu den erfassten Fällen im Jahr 2002 entspricht dies bei den Tatbeständen der Förderung der Prostitution 2,42 % (620 Fälle) und denen der Zuhälterei 20,99 % (667 Fälle).

Auch die erfassten Fälle im Rahmen des Menschenhandels weisen im Kern eine, wenngleich nicht so drastische, Negativentwicklung auf. Es sei jedoch nochmals angemerkt, dass mit dem Siebenunddreißigsten Strafänderungsgesetz vom 11. Februar 2005 die bisherigen Tatbestände § 180b StGB


Selbiges gilt für die am 15. Oktober 2016 in Kraft getretenen Regelungen des § 232 StGB „Menschenhandel“ und des § 232a StGB „Zwangsprostitution“.\textsuperscript{128} Dabei konnten im Jahr 2017 224 Fälle des Menschenhandels und 151 Fälle der Zwangsprostitution erfasst werden. Auch wenn eine direkte Vergleichbarkeit diesbezüglich nicht möglich ist, so lässt sich doch auch hier die Einordnung in einen Abwärtstrend erahnen.

Fraglich bleiben jedoch zum einen die Ursachen für diese Entwicklung zum anderen aber die Rückschlüsse, die aus dieser zu schließen sind. Zumindest für die Tatbestände der §§ 180a, 181a StGB muss zumindest in Frage gestellt werden, ob diese dargestellte Abwärtsentwicklung ihre Ursache im Prostitutionsgesetz oder aber in einer bereits zwei Jahre vorher eingesetzten Entwicklung findet.\textsuperscript{129} So könnten in veränderten Verfahren, Kapazitäten oder Strategien seitens der Polizeibehörden oder aber auch ein Wandel der gesellschaftlichen Einstellungen der Ursprung einer solchen Abwärtstendenz sein.\textsuperscript{130} In der von Helfferich 2005 durchgeführten Untersuchung gaben 20 % der befragten Staatsanwälte und Staatsanwältinnen an, das Prostitutionsgesetz hätte sich in der Gestalt sinkender Fallzahlen, mit Ausnahme des Tatbestandes der dirigierenden Zuhälterei nach § 181a Abs. 1 Nr. 2 StGB, auf ihre Arbeit ausgewirkt.\textsuperscript{131} So wurde von einigen der

\begin{flushleft}
\textsuperscript{127} Vgl. BKA; PKS, 4. Bd., 2017, S. 9, 49. \\
\textsuperscript{128} Vgl. BKA; PKS, 4. Bd., 2017, S. 9, 49. \\
\textsuperscript{129} Vgl. Helfferich, Abschlussbericht, 2005, S. 99. \\
\textsuperscript{130} Vgl. Helfferich, Abschlussbericht, 2005, S. 99. \\
\textsuperscript{131} Vgl. Helfferich, Abschlussbericht, 2005, S. 100.
\end{flushleft}
Befragten angegeben, der damalige Tatbestand der Prostitutionsförderung § 180a Abs. 1 Nr. 2 StGB diente in Verfahren, in denen weit schwerwiegender Tatbestände angeklagt waren als „Auffangtatbestand“ für den Fall, dass diese wegfallen würden.\textsuperscript{132}

Auch in den Fällen des Menschenhandels lässt sich über die Ursachen der rückwärtigen Entwicklung mutmaßen. Unmittelbar durch die Folgen des Prostitutionsgesetzes scheint diesbezüglich eher unwahrscheinlich. Schließlich befand sich die Zahl erfasster Fälle zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des ProstG gerade in der Erholungsphase nach einem kleineren Tief und stieg bis in das Jahr 2003 auf 850 Fälle und erreichte im Jahr 2004 nur 30 Fälle weniger. So gaben in der von Helfferich durchgeführten Untersuchung 60 % der Staatsanwälte und Staatsanwältinnen, die eine solche Einschätzung getroffen haben, an, dass sich das Prostitutionsgesetz nicht auf ihre Ermittlungsarbeit in Fällen des Menschenhandels ausgewirkt habe.\textsuperscript{133} Lediglich 34,5 % sahen in den Auswirkungen dieses Gesetzes eine Behinderung in diesem Bereich.\textsuperscript{134} So nutzten einige von diesen den Tatbestand des § 180a Abs. 1 Nr. 2 StGB vor seiner Abschaffung als Einstieg in Verfahren und versuchten damit durch Befragungen und Durchsuchungen wertbare Informationen zu schwerwiegenderen Tatbeständen zu erlangen.\textsuperscript{135}

Andernorts aber stellte sich das ehemalige Delikt der Prostitutionsförderung als nebensächlich bei der Ermittlungseröffnung in Gebieten des Menschenhandels dar. Dort wurde vermehrt auf das damals noch geltende Ausländergesetz abgestellt. Dieses ermöglichte die Strafverfolgung von Frauen, die sich ohne Aufenthaltsgenehmigung oder Duldung im Gebiet der BRD aufhielten.\textsuperscript{136}

In jedem Fall aber sind sowohl durch das Prostitutionsgesetz als auch durch die Osterweiterung der Europäischen Union im Jahr 2004 und 2007 den

\textsuperscript{132} Vgl. Helfferich, Abschlussbericht, 2005, S. 103.
\textsuperscript{135} Vgl. Helfferich, Abschlussbericht, 2005, S. 103f.
genannten Einstiegsmöglichkeiten die Grundlagen entzogen. Dies bestätigt indes auch die Untersuchung von Helfferich, wonach das alleinige Abstellen auf den Aufenthalt von Bürgern aus EU-Staaten, nach übereinstimmender Auffassung der befragten Staatsanwälte und Staatsanwältinnen nicht mehr ausreichend für die Eröffnung von Ermittlungen sein könne.\textsuperscript{137}

Speziell im Bereich des Menschenhandels sei auch nochmal auf das Potential der Dunkelziffer hingewiesen. In einer Aktenanalyse zu polizeilich registrierten Fällen der Jahre 2009 bis 2013 betreffend Delikte des Menschenhandels zum Zweck sexueller Ausbeutung wurden 513 Fälle mit 798 Tatverdächtigen und 784 Opfern analysiert.\textsuperscript{138} Dabei konnte festgestellt werden, dass bei 20,9 % der Opfer eine Paarbeziehung Ursprung der sexuellen Ausbeutung darstellte.\textsuperscript{139} Diese Form der Anwerbung mit ihrer emotionsbehafteten Komponente hat nach Ergebnissen einer qualitativten Opferbefragung für das Bundeskriminalamt aus dem Jahr 2010 eine eher die Aussagebereitschaft hemmende Wirkung.\textsuperscript{140}

Gewaltanwendung beziehungsweise deren Androhung, auch gegen Bekannte oder Familienangehörige, konnte bei 5,6 % der Opfer im Rahmen der Anwerbung festgestellt werden.\textsuperscript{141} Der Opferbefragung zu Folge, kann die Anwendung von Gewalt, abhängig unter anderem davon an und von wem sie vollzogen wird, positiv oder negativ auf die Bereitschaft zur Aussage einwirken.\textsuperscript{142} Die Androhung von Gewalt, an Familienmitglieder gerichtet, allerdings kann stärker negativ auf die Aussagebereitschaft einwirken als die Gewaltandrohung an das Opfer selbst.\textsuperscript{143} Bei 3,1 % der Opfer konnten ferner Hinweise entnommen werden, die die Ausnutzung einer Zwangslage andeuten.\textsuperscript{144} In diese Gruppe fällt demnach

\textsuperscript{137} Vgl. Helfferich, Abschlussbericht, 2005, S. 104.
\textsuperscript{138} Vgl. Zietlow/Baier, 2018, S. 14f.
\textsuperscript{139} Vgl. Zietlow/Baier, 2018, S. 52ff.
\textsuperscript{140} Vgl. Helfferich/Kavemann/Rabe, 2010, S. 56f.
\textsuperscript{141} Vgl. Zietlow/Baier, 2018, S. 52f.
\textsuperscript{142} Vgl. Helfferich/Kavemann/Rabe, 2010, S. 52ff.
\textsuperscript{143} Vgl. Helfferich/Kavemann/Rabe, 2010, S. 46.
\textsuperscript{144} Vgl. Zietlow/Baier, 2018, S. 53.
auch die Anwendung sogenannter „Voodoozeremonie[n]“. Diese Praktik, die insbesondere bei Opfern aus afrikanischen Ländern, wie vor allem Nigeria, zu beobachten ist, beschreibt unter anderem einen rituellen Eid, der von beiden Vertragsparteien zur Bekräftigung des eingegangenen Vertrages eingegangen wird. Der Eid, oftmals mit der Verpflichtung die Transferkosten zurückzuzahlen verbunden, entwickelt sich, durch die damit einhergehende Bestrafung bei Nichtbeachtung des Vertrages durch „übernatürliche Kräfte“, zu einem Machtmittel gegenüber den Opfern. Eine hohe Aussagebereitschaft ist daher bei diesen Fällen nicht zu erwarten.

Das tatsächliche Ausmaß der Fälle an Menschenhandel in der Prostitution scheint daher kaum abschätzbar. So könnten letztlich auch die niedrigen Prozentzahlen der mit Gewalt, Bedrohung und Ausnutzung von Zwangslagen verbundenen Anwerbungen, die durch die Aktenanalyse ermittelt wurden, zumindest die Vermutung nahestellen, dass diese Methoden ihre Effektivität besonders darin zeigen, nicht polizeibekannt zu werden. Auch kann nicht ausgeschlossen werden, dass die verschiedenen Strategien der Anwerbung nicht zusätzlich in den bereits erzeugten Prostitutionslagen zur Unterdrückung der Opfer angewandt werden.

Summa summarum können sowohl die Ursachen als auch die Bedeutung der sinkenden polizeilich erfassten Fälle im Rahmen der Prostitutionsausbeutung, Zuhälterei und Menschenhandel nicht benannt werden.

Es kann daher nicht geklärt werden, ob diese Entwicklung ihre Gründe in rückgängiger Kriminalität findet und somit als Erfolg des Gesetzgebers zu werten wäre oder aber der Rückgang auf sinkende Aufklärungsmöglichkeiten der Behörden und fehlende Aussagebereitschaft in der Szene zurückzuführen ist, was in keinem Fall einen Rückschluss auf das tatsächliche Kriminalitätsausmaß zulassen würde.

2.3.4 Das Prostitutionswesen der BRD

Aus dem Vorangegangenen bleibt also festzustellen, dass das deutsche Prostitutionswesen ein Konstrukt aus männlich dominiertem Nachfrage und weiblich geprägtem Angebot darstellt. Dabei zeigen die Erkenntnisse der „Jedermann-Hypothese“, dass generell Männer querbeet durch die Gesellschaft potentielle Nachfrager darstellen und deren Motivation, Prostituierte aufzusuchen, ihre Ursache in einigen Gegebenheiten findet, die regelmäßig nicht in der Einfluss sphäre des Staates liegen.

Ferner sind Teile der Prostituierten einer zu ihren Nachteilen stehenden Kriminalität ausgesetzt, deren Ausmaß tatsächlich nicht abgeschätzt werden kann.

3 Das schwedische Modell des Prostitutionsverbotes

Der dargestellte Umriss des deutschen Prostitutionswesens vor dem Hintergrund der staatlichen Regelungen und der damit verfolgten Ziele, lässt zumindest Zweifel an der bisherigen Politik aufkommen. Zu diesem Zwecke soll das in Schweden angewandte Modell als alternative Politik herangezogen werden.

Dieses fand seine Manifestierung wenige Jahre bevor die Bundesrepublik mit dem Prostitutionsgesetz den liberalen Weg ihrer Prostitutionspolitik einschlug. Denn zum 1. Januar 1999 trat in Schweden ein Gesetz in Kraft, dass den Kauf, nicht aber den Verkauf, sexueller Dienste mit Geld- oder Haftstrafe ahndete.149

„Wer sich […] gelegentliche sexuelle Beziehungen gegen ein Entgelt verschafft, soll für den Kauf sexueller Dienstleistungen zu Geldstrafe oder einer Haftstrafe bis zu einem Jahr verurteilt werden. Absatz 1 soll auch angewandt werden, wenn das Entgelt versprochen oder von einer anderen Person überreicht wurde.“150

Gleichwohl damals in Schweden mit einem generellen, die Gesellschaft schädigenden Charakter der Prostitution argumentiert wurde, erkannte man die prekäre Situation der Prostituierten an und bestrafte einzig die Freier.151 Dabei ist mit dem schwedischen „Sexkaufverbot“152 die Definition der

---

150 Kapitel 6, Abschnitt 11 des schwedischen Strafgesetzes, 2014, aus dem Englischen übersetzt: „A person who, otherwise than as previously provided in this Chapter, obtains a casual sexual relation in return for payment, shall be sentenced for purchase of sexual service to a fine or imprisonment for at most one year. The provision of the first paragraph shall also apply if the payment was promised or given by another person.“; https://www.government.se/government-policy/judicial-system/chapter-6-of-the-swedish-penal-code/ [13.09.2018].
Prostitution als Gewalt gegen Frauen sowie die Grundannahme, dass diese nur auf unfreiwilliger Basis erfolgen könne, verbunden.\textsuperscript{153}

Es reiht sich zudem an einen weitgehenden Straftatbestand der Zuhälterei an, welcher bereits dann greift, wenn ein Verhalten die Prostitution anderer unterstützt oder aus ihr seinen Nutzen zieht. So können bereits mit einer Prostituierten verpartnerte Personen, die mit dieser haushalten und von ihren Einkünften profitieren, unter den Tatbestand der Zuhälterei fallen.\textsuperscript{154}

Die Ziele des schwedischen Gesetzgebers lagen, neben der nachhaltigen Beseitigung der Prostitution und der Gewinnung der öffentlichen Meinung für diese Zwecke, im Schutz von Frauen vor männlicher Gewalt und Unterstützung der Geschlechtergleichstellung.\textsuperscript{155}

Zu diesem Zweck wurden in Schweden früh öffentlichkeitswirksame Kampagnen wie Filme, Informationsplakate und -veranstaltungen organisiert.\textsuperscript{156}

In diesem Zusammenhang muss erwähnt werden, dass das schwedische Volk die Erwartung an seine Regierung stellt, auch mittels „symbolische[r] Gesetzgebung, die nicht frei von moralischer Wertung sein muss, die öffentliche Meinung [anzuführen]“.\textsuperscript{157} Dies deckt sich indes mit der Darstellung Susanne Dodilletts, die Schweden einem Staatsverständnis zuordnet, wonach der Staat selbst für „kollektiv moralische Prinzipien“ steht und die eigenen Bürger als „kollektive Gruppe mit gemeinsamen Werten“ repräsentiert.\textsuperscript{158}

Die Einführung des schwedischen Modells in der Bundesrepublik wird dabei beispielhaft von der feministischen Zeitschrift EMMA, dem Landesfrauenrat Baden-Württemberg, dem Verein „Sisters - für den Ausstieg aus der Prostitution! e.V.“ und anderen über die Aktion „#ROTLICHTAUS“ gefordert.\textsuperscript{159}

\textsuperscript{153} Vgl. Helfferich, Abschlussbericht, 2005, S. 238.
\textsuperscript{154} Vgl. Dodillet, 2013.
\textsuperscript{155} Vgl. Helfferich, Abschlussbericht, 2005, S. 238.
\textsuperscript{157} Helfferich, Abschlussbericht, 2005, S. 239.
\textsuperscript{158} Vgl. Dodillet, 2013.
\textsuperscript{159} Vgl. eigene Angaben der Aktion #ROTLICHTAUS; https://rotlichtaus.de/unterstuette-rinnen-galerie/ [13.09.2018].
4 Verfassungsmäßigkeit


Gegenstand der Prüfungen ist ein Gesetz, das die Inanspruchnahme jeglichen Angebots sexueller Dienstleistungen unter Strafe stellt. Dabei werden die Dienstleistenden, sprich die Prostituierten, ausdrücklich nicht kriminalisiert.

4.1 Art. 12 Abs 1 GG – Berufsfreiheit

Artikel 12 Abs. 1 des Grundgesetzes garantiert seinen Grundrechtsträgern als „einheitliches Grundrecht (der Berufsfreiheit)“\footnote{BVerfGE 7, S. 402 (377).} die Wahlfreiheit hinsichtlich Beruf, Arbeitsplatz und Ausbildungsstätte sowie auch die Freiheit der Berufsausübung.\footnote{Vgl. Sodan, GG, 2018, Art. 12, Rn. 1.}
4.1.1 Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG

Die Prüfung des Schutzbereiches eines Grundrechtes erstreckt sich sowohl auf einen persönlichen als auch einen sachlichen Schutzbereich. Dabei dient sie der Klärung, inwiefern ein Grundrecht einschlägig Anwendung findet und somit ein Sachstand dem gewährleisteten Schutz unterliegt.\(^{163}\)

Der persönliche Schutzbereich stellt hierbei auf den einzelnen Grundrechtsträger ab und behandelt die Frage, wer sich überhaupt auf den Schutz eines Grundrechtes berufen kann. Dieser ist gemäß dem Wortlaut des Art. 12 Abs. 1 GG Deutscher im Sinne des Art. 116 GG.\(^{164}\)

In der Konsequenz unterfällt somit zunächst einzig die von Deutschen ausgeführte Prostitution dem Schutz der Berufsfreiheit. Sofern diese von Ausländerinnen und Ausländern betrieben wird, können sich diese nur auf Art. 2 Abs. 1 GG berufen.\(^{165}\)

Fraglich bleibt dabei jedoch die berufliche Betätigung von Staatsangehörigen aus Mitgliedsstaaten der Europäischen Union, die nicht Deutsche im Sinne des Art. 116 GG sind.

Diesen steht im Hinblick auf das in Art. 18 Abs. 1 AEUV statuierte Diskriminierungsverbot Gleichstellung mit Bundesbürgern zu.\(^{166}\) Über den juristischen Weg zur Erreichung dieser Gleichstellung herrscht indes Uneinigkeit.

So besteht unter anderem die Auffassung, EU-Ausländer hätten unter Betrachtung der europäischen Grundfreiheiten und der Wahrnehmung der Berufsfreiheit „als europäisches Grundrecht“ eine im Ergebnis gleichwertige Stellung zu Deutschen über Art. 2 Abs. 1 GG.\(^{167}\) Andere wiederum betrachten Art. 12 Abs. 1 GG – entgegen seines Wortlauts – als auf EU-Ausländer anwendbar.\(^{168}\)

\(^{163}\) Vgl. Sachs, GG, 2018, Vorb. Art. 1, Rn. 46.
\(^{164}\) Vgl. Sodan, GG, 2018, Art. 12, Rn. 19.
\(^{165}\) Vgl. Sachs, GG, 2018, Art. 12, Rn. 33.
\(^{166}\) Vgl v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 2018, Art. 12, Rn. 267; Sachs, GG, 2018, Art. 12, Rn. 34; Sodan, GG, 2018, Art. 12, Rn. 19.
\(^{168}\) Vgl. Hömig/Wolff, GG, 2018, Art. 12, Rn. 2.
Das Bundesverfassungsgericht hat sich indes, unter Inbezugnahme des Art. 18 AEUV sowie den Grundfreiheiten des Binnenmarktes aus Art. 26 Abs. 2 AEUV, für die Anwendung des Art. 2 Abs. 1 GG unter Ausdehnung dessen Schutzniveaus auf das des Art. 12 Abs. 1 GG im Hinblick auf juristische Personen aus dem EU-Ausland entschieden.\textsuperscript{169} Diese Auffassung ist vorzugs würdig und muss unter Anwendung des „Erst-rechtschluss“ auch auf Unionsbürger ausgeweitet werden. Denn wenn eine juristische Person aus dem EU-Ausland sich nicht auf Art. 12 Abs. 1 GG be rufen kann, dann kann dies erst recht keine natürliche Person des EU-Auslandes.

In der Konsequenz ist der persönliche Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG nur im Falle deutscher Prostituierter geöffnet.

Der sachliche Schutzbereich hingegen orientiert sich an der tatbestandlichen Reichweite eines Grundrechtes. Dessen Prüfung ist somit darauf ausgelegt, festzustellen, ob ein – von der Grundrechtsträgerschaft losgelöster – Sachverhalt dem Schutz des entsprechenden Grundrechtes unterliegt.\textsuperscript{170} Da sowohl die Ausbildungsstätte als auch der Arbeitsplatz in unmittelbarem Zusammenhang mit einem Beruf stehen, ist Art. 12 Abs. 1 GG einschlägig, wenn der gegenständliche Sachverhalt einen Beruf im Sinne des Art. 12 Abs. 1 GG darstellt.\textsuperscript{171}

Dieser wird dabei als „jede auf eine gewisse Dauer angelegte, der Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage dienende Tätigkeit“\textsuperscript{172} definiert. Kann dabei nach objektiven Kriterien davon ausgegangen werden, dass eine Tätigkeit kein Einkommen erarbeitet, also nicht „wirtschaftlich sinnvoll“\textsuperscript{173} ist, so ist diese nicht als Beruf, sondern lediglich als Freizeitbeschäftigung zu definieren.\textsuperscript{174}

\textsuperscript{169} Vgl. BVerfG, NJW, 2016, S. 1437 (1436).
\textsuperscript{170} Vgl. Sachs, GG, 2018, Vorb. Art. 1, Rn. 46.
\textsuperscript{171} Vgl. v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 2018, Art. 12, Rn. 37.
\textsuperscript{172} Sachs, GG, 2018, Art. 12, Rn 45.
\textsuperscript{173} BVerfGE 7, S. 397 (377).
\textsuperscript{174} Vgl. v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 2018, Art. 12, Rn. 38.
Die auf Dauer ausgelegte Prostitution, als unter anderem von wirtschaftlichen Interessen getriebene Tätigkeit, genügt damit zunächst der Definition des Berufes.

Es ist jedoch streitig, inwiefern auch verbotene Tätigkeiten dieser Definition entsprechen und somit auch den Schutz der Berufsfreiheit genießen würden. Das Bundesverfassungsgericht bezieht noch im Jahr 1958 das Merkmal der Erlaubtheit in die Auslegung des Berufsbegriffes mit ein.\(^{175}\)


Die Frage aber, inwieweit der Beruf der Prostitution nun durch das fiktive Gesetz erlaubt oder nicht erlaubt und somit unter den Berufsbegriff des Art. 12 GG zu subsumieren ist, kann zunächst dahinstehen. Denn würden bereits unerlaubte Tätigkeiten aus dem Schutzbereich der Berufsfreiheit fallen, so läge es in der Hand der Legislative über den Grundrechtsschutz bestimmter Berufe zu entscheiden, was de facto eine Aushöhlung des Art. 12 Abs. 1 GG zur Folge hätte.\(^{176}\) Auch das Bundesverfassungsgericht hat dies erkannt und erweitert die Auslegung des Berufsbegriffes – und damit auch den Schutzbereich der Berufsfreiheit – auf Tätigkeiten, die „schon ihrem Wesen nach als verboten anzusehen sind, weil sie aufgrund ihrer Sozial- und Gemeinschaftsschädlichkeit schlechtthin nicht am Schutz durch das Grundrecht der Berufsfreiheit teilhaben können“.\(^{177}\)

Die Grenzen des Schutzes der Berufsfreiheit liegen daher in „zentralen verfassungsrechtlichen Wertungen“.\(^{178}\)

Die Ausübung der Prostitution jedenfalls, gleichwohl das Bundesverwaltungsgericht diese 1965 mit Berufsverbrechern gleich und damit außerhalb

\(^{175}\) Vgl. BVerfGE 7, S. 397 (377).
\(^{176}\) Vgl. v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 2018, Art. 12, Rn. 43.
\(^{177}\) BVerfGE 115, S. 301 (276).
\(^{178}\) Vgl. v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 2018, Art. 12, Rn. 43.
des Schutzes der Berufsfreiheit stellte,\textsuperscript{179} verstößt spätestens mit Inkrafttreten des Prostitutionsgesetzes nicht mehr gegen zentrale verfassungsrechtliche Wertungen. Auch wenn, wie unter Ziffer 2.2.1 aufgeworfen, die vertragliche Verpflichtung zur Vornahme sexueller Handlungen gegen das Grundrecht der Menschenwürde verstößt, so ist doch festzuhalten, dass die, mit dem Prostitutionsgesetz einhergehenden, einseitig verpflichtenden Verträge eben diesen Umstand vermeiden. Ein solcher Zwang ist vielmehr charakteristisch für Opfer innerhalb der Zwangsprostitution. Diese sind jedoch nicht mit der Prostitution an und für sich gleichzustellen.

Im Ergebnis ist also festzuhalten, dass die Ausübung der Prostitution unter dem Begriff des Berufes zu subsumieren ist und somit auch in den sachlichen Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG fällt.\textsuperscript{180} Damit ist sowohl der sachliche als auch der persönliche Schutzbereich der Berufsfreiheit eröffnet.

4.1.2 Eingriff in das Grundrecht

Weiter bedarf es zunächst der Feststellung, ob mit dem Verbotsgesetz überhaupt ein Grundrechtseingriff einhergeht. Im Jahr 2002 definierte das Bundesverfassungsgericht diesen als einen „rechtsförmigen Vorgang“, der „unmittelbar und gezielt (final) durch ein vom Staat verfügtes, erforderlichenfalls zwangsweise durchzusetzendes Geoder Verbot, also imperativ, zu einer Verkürzung grundrechtlicher Freiheiten führt“.\textsuperscript{181} Erfüllt zwar das „Sexkaufverbot“ als formell rechtmäßiges Gesetz, in Form eines an Grundrechte gebundenen Legislativaktes nach Art. 1 Abs. 3 GG, die Kriterien des imperative und rechtsförmigen Vorganges. So mangelt es dennoch an der Finalität und Unmittelbarkeit des Gesetzes. Denn wie bereits aufgeworfen, wird durch das Verbot die Prostitutionsausübung nicht

\textsuperscript{179} Vgl. BVerwGE 22, S. 289 (286).
\textsuperscript{180} So im Ergebnis auch v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 2018, Art. 12, Rn. 43.
\textsuperscript{181} BVerfGE 105, S. 300 (279).
direkt verboten, sondern vielmehr entspricht die Nachfrageentziehung einer mittelbaren, einer faktischen Auswirkung.

Mit Hinblick aber auf den besonderen „Freiheitsraum“ des Art. 12 Abs. 1 GG, kann dieser auch durch „Vorschriften berührt werden, die infolge ihrer tatsächlichen Auswirkung geeignet sind, die Freiheit der Berufswahl mittelbar zu beeinträchtigen“ sofern sie eine „berufsregelnde Tendenz“ nach objektiven Maßstäben „deutlich erkennen lassen“. 182

Zwar verbietet das „Sexkaufverbot“ bewusst nicht die Anbietung sexueller entgeltlicher Dienstleistungen, sie entzieht ihr aber, durch Ahndung der Nachfrage, ihr wirtschaftliches Gegengewicht. Angesichts dessen scheint es schwerlich möglich, einem solchen Verbot berufsregelnde Tendenzen abzusprechen.

Im Ergebnis kann bis hier hin ein staatlicher Eingriff in den, hinsichtlich der Grundrechtsträgerschaft grundsätzlich, eröffneten Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG erkannt werden.

4.1.3 Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Ein solcher Eingriff in den Schutzbereich eines Grundrechtes muss aber nicht per se verfassungswidrig sein. Denn aufgrund entsprechender Grundrechtsschranken, die einen Eingriff rechtfertigen, kann dieser zulässig sein. Fraglich ist es somit, ob das „Sexkaufverbot“ verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist. 183

Folgt man dabei dem Wortlaut des Art. 12 Abs. 1 GG, so lässt sich im zweiten Satz zunächst nur ein vorgesehener einfacher Gesetzesvorbehalt 184 für die Berufsausübungsfreiheit erkennen. Ein derartiges Festhalten am Wortlaut und die damit einhergehende Eingriffsunterbindung in die Berufs-

---

182 Vgl. BVerfGE 17, S. 186 (181).
wahlfreiheit durch den Gesetzgeber sieht indes das Bundesverfassungsgericht für nicht gerechtfertigt.\textsuperscript{185} Es stellt vielmehr fest, der in Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG festgehaltene Vorbehalt erstreckt sich, vor dem Hintergrund der Klassifizierung als einheitliches Grundrecht der Berufsfreiheit, sowohl auf die Berufsausübung als auch auf die Wahl des Berufes.\textsuperscript{186}

Da der Schwerpunkt dieser Arbeit vielmehr auf die inhaltlichen Aspekte eines „Sexkaufverbots“ abstellt, fällt die Prüfung der rein formellen sowie einer teilweise materiellen Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes weg. Der Vollständigkeit halber sei daher an dieser Stelle erwähnt, dass von einem formell verfassungsmäßig erlassenen Gesetz ausgegangen wird, welches im Übrigen den zu beachtenden verfassungsrechtlichen materiellen Anforderungen genügt.

Besondere Bedeutung genießt in diesem Kontext dagegen der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, welchem jeder Grundrechtseingriff Rechnung tragen muss. Dieser Grundsatz leitet sich unter anderem aus dem Rechtsstaatprinzip ab und gliedert sich im Wesentlichen in die Geeignetheit einen legitimen Zweck zu verfolgen sowie die Erforderlichkeit und Angemessenheit des Eingriffes.\textsuperscript{187}

Speziell bei Eingriffen in die Berufsfreiheit ist jedoch die Intention des Verfassungsgebers zu beachten, wonach „die Berufswahl 'frei' sein soll, die Berufsausübung geregelt werden darf“,\textsuperscript{188} sodass der Gesetzesvorbehalt in seiner Ausdehnung abhängig von den Einwirkungen auf die Berufswahl- oder Berufsausübungsfreiheit ist.\textsuperscript{189}

Zu diesem Zwecke entwickelte das Bundesverfassungsgericht die sogenannte Drei-Stufen-Theorie. Dabei unterschiedet es zwischen Berufsaus-
übungsregelungen sowie subjektiven und objektiven Berufszulassungsregelungen.\textsuperscript{190}

Regelt ein Eingriff die „Art und Weise“ einer Berufstätigkeit, so handelt es sich um Berufsausübungsregelungen und um Stufe eins dieser Theorie.\textsuperscript{191}

In diesem Fall sind dem Gesetzgeber die größten Freiräume gewährt, sodass ein Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit bereits dann gerechtfertigt ist, wenn „vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls es zweckmäßig erscheinen lassen“. \textsuperscript{192}

Sofern ein Eingriff aber bestimmte, im Einflussbereich der jeweiligen Person liegende Bedingungen zu Voraussetzungen der Aufnahme oder Fortführung einer beruflichen Tätigkeit klassifiziert, handelt es sich um subjektive Berufszulassungsregelungen als zweite der drei Stufen.\textsuperscript{193}

Derartige Beeinträchtigungen sind „nur unter strengen Voraussetzungen zum Schutz besonders wichtiger Gemeinschaftsgüter und unter strikter Beachtung des Grund satzes der Verhältnismäßigkeit“\textsuperscript{194} zulässig.

Auf der dritten und letzten Stufe finden sich dagegen diejenigen – objektiven – Berufszulassungsregelungen, auf deren Erfüllung der Grundrechtsträger keinen Einfluss hat.\textsuperscript{195}

Da Sie den eigentlichen Sinn des Grundrechts konterkarieren, indem Sie selbst demjenigen, der alle subjektiven, an ihn gestellten Voraussetzungen erfüllt hat und damit an sich bereits seine Berufswahl getroffen hat, die Zulassung verweigern, kann ein Eingriff nur unter besonders strengen Anforderungen erfolgen. Objektive Berufszulassungsregelungen sind daher nur dann zulässig, wenn sie der „Abwehr nachweisbarer oder höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut“ dienen.\textsuperscript{196}

\textsuperscript{190} Vgl. Sodan, GG, 2018, Art. 12, Rn. 29.
\textsuperscript{191} Vgl. BVerfGE 7, S. 405f. (377); v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 2018, Art. 12, Rn. 140.
\textsuperscript{192} Vgl. grundlegend BVerfGE 7, S. 405 (377); BVerfGE 106, S. 191f. (181).
\textsuperscript{193} Vgl. BVerfGE 7, S. 406 (377); v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 2018, Art. 12, Rn. 147.
\textsuperscript{194} BVerfGE 66, S. 353 (337).
\textsuperscript{195} Vgl. grundlegend BVerfG 7, S. 407f (377); BVerfGE 102, S. 214 (197).
\textsuperscript{196} Vgl. grundlegend BVerfGE 7, S. 407f. (377); BVerfGE 102, S. 214 (197).
Das Annahmeverbot jeglichen Angebots sexueller Dienstleitungen für eine entsprechende Gegenleistung stellt freilich keine Berufsausübungsregelung dar. Denn es zielt in keiner Weise auf die Modalitäten der Prostitutionsausübung ab. Vielmehr berührt es, wenngleich das Anbieten sexueller Dienstleistungen bewusst nicht sanktioniert ist, die Grundfesten des Prostitutionswesen und richtet sich damit gegen die Aufnahme beziehungsweise Fortführung der Prostitution.

Dabei geht das Gesetz sogar noch weiter als objektive Berufszulassungsvoraussetzungen. Denn es ermöglicht nicht einmal die Berufswahl, wenn bestimmte objektive Voraussetzungen erfüllt sind.\(^{197}\)


Zunächst aber muss der verhältnismäßige Eingriff geeignet sein einen legitimen Zweck zu verfolgen.\(^{198}\) Ein solcher ist grundsätzlich dem Gesetz sowie dem Gesetzgeber zu entnehmen. Im Hinblick auf die unter Ziffer 2.3.3 aufgeworfenen Herausforderungen und Probleme im Zusammenhang mit der Prostitutionskriminalität kristallisiert sich die Verfolgung und Bekämpfung unfreiwilliger Prostitution als durchaus legitimer Zweck heraus.

Unter Geeignetheit aber wird gemeinhin die Zweckdienlichkeit verstanden, wobei dem Gesetzgeber diesbezüglich eine sogenannte „Einschätzungsprärogative“ in der Form eingeräumt ist, dass ein Eingriff bereits dann geeignet ist, wenn er objektiv betrachtet tauglich ist.\(^{199}\)

Das „Sexkaufverbot“ entzieht – wie bereits mehrmals genannt – der Prostitution ihre Nachfrage und damit die Grundlage. Es ist davon auszugehen, dass ein solches Verbot zumindest bei einem Teil der Freier eine nachfragehemmende Wirkung erzeugt. Eine reduzierte Nachfrage erzeugt in der Konsequenz ein geringeres Angebot, was wiederrum zu einem geringeren

---

\(^{197}\) So im Ergebnis auch Friese, 2016, S. 606 (605).
\(^{199}\) Vgl. Sodan, GG, 2018, Vorb. Art. 1, Rn. 64.
„Bedarf“ an Zwangsprostituierten führt. Dieser Argumentation folgend, würden allein schon wirtschaftliche Grundsätze eine zweckdienliche Wirkung erkennen lassen. Aber auch die Probleme der Kriminalitätsbekämpfung zur Zeiten einer liberalisierten Prostitutionspolitik (siehe Ziffer 2.3.3) lassen eine vergleichbar bessere Tauglichkeit vermuten. Gleichzeitig beugt die Nichtkriminalisierung der Prostituierten einem Abhängigkeitsverhältnis gegenüber Tätern vor und könnte sich förderlich auf die Aussagebereitschaft von Opfern auswirken. Von der Geeignetheit des Verbotes muss also ausgegangen werden.


Maßnahmen auf Ebene der Berufsausübungsregelung scheinen dabei von vorneherein wegzufallen. Es ist nämlich nicht ersichtlich, wie Regelungen über die Art und Weise der Prostitutionsausübung, wie exemplarisch der im Prostituiertenschutzgesetz verankerte Kondombenutzungszwang, in irgendeiner Form denselben Wirkungsgrad wie ein faktisches Verbot erzeugen sollen.

201 Vgl. BVerfGE 7, S. 408 (377).
Auch subjektive Zulassungsvoraussetzungen sind nicht im gleichen Maße wirksam. So auch die, durch das Prostituiertenschutzgesetz geschaffene Anmeldepflicht für Prostituierte. Denn es kann nicht erkannt werden, wieso Prostituierte bei der Anmeldung von eventuellen Straftaten frei berichten sollten, wenn deren Aussagebereitschaft durch vorher genannte Methoden ohnehin äußerst gering gehalten wird (siehe Ziffer 2.3.3).


Subjektive Zulassungsvoraussetzungen können daher nicht als milderes ebenso effektives Mittel überzeugen.

Auch auf Ebene der objektiven Zulassungsvoraussetzungen ist keine Maßnahme ersichtlich, die in gleicher Weise wie ein „Sexkaufverbot“, die Kriminalitätsbekämpfung erleichtern oder die Aussagebereitschaft der Opfer erhöhen könnte. Das wirksamste Mittel stellt indes nur ein umfassendes Prostitutionsverbot dar. Das „Sexkaufverbot“ ist somit auch erforderlich.
Weiter maßgeblich für Verhältnismäßigkeit eines Eingriffes ist dessen Angemessenheit. Ein Grundrechtseingriff ist dabei angemessen, wenn er sich seinem Zweck nach in einem ausgewogenen Verhältnis zum eingesetzten Mittel befindet.\textsuperscript{202}


Sofern ein entsprechendes Verbot daher auf die bessere Bekämpfung der Prostitutionskriminalität, insbesondere der Zwangsprostitution, abzielt, so

\textsuperscript{202} Vgl. Sodan, GG, 2018, Vorb, Art. 1, Rn. 66.
dient es dem Schutz eines solchen überragend wichtigen Gemeinschaftsgutes, das einen derartigen Eingriff gerechtfertigt ist.

Gleichwohl ist darüber hinaus festzustellen, dass insbesondere im Hinblick auf die Opfer der Zwangsprostitution, der Staat zum Schutz der Menschenwürde aus Art. 1 Abs. 1 S. 2 GG in jeder Weise verpflichtet ist. Diese Schutzpflicht des Staats wirkt damit zusätzlich legitimierend auf die Zweck-Mittel-Relation des Eingriffes ein.

Allerdings betrifft ein solches Verbot auch diejenigen Prostituierten, die ihrer beruflichen Tätigkeit freiwillig nachkommen. Über deren Anzahl lassen sich jedoch genau so wenig valide Aussagen treffen, wie über die Anzahl der unfreiwillig Prostituierten. In jedem Fall aber ist dieser Gruppe entgegen zu halten, dass sie selbst – wie auch die der unfreiwillig Prostituierten – nicht kriminalisiert wird. Die Fähigkeiten der bisherigen Regelungen zum Schutz freiwilliger Prostitution sowie Prostitutionskriminalität und damit auch die unfreiwillige Prostitution zu verdrängen, dürften ferner zumindest angezweifelt werden (siehe Ziffer 2.3.3).


4.1.4 Ergebnis

4.2 Art. 2 Abs. 1 GG – Allgemeine Handlungsfreiheit

Weiteres potentiell tangiertes Grundrecht könnte indes das in Artikel 2 Abs. 1 GG verankerte Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit sein.

4.2.1 Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 GG

Unter den persönlichen Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 GG fallen alle natürlichen Personen.\textsuperscript{203} Dabei ist jedoch die Funktion der allgemeinen Handlungsfreiheit als subsidiäres Auffanggrundrecht zu beachten.\textsuperscript{204} Sie tritt in diesem Fall gegenüber Art. 12 Abs. 1 GG zurück, wenn dessen personeller und sachlicher Schutzbereich eröffnet ist.\textsuperscript{205} Die Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG ist dabei freilich für deutsche Prostituierte das einschlägige Grundrecht.\textsuperscript{206} In der Konsequenz können sich sowohl Unionsbürger als auch Ausländer aus Nicht-EU-Staaten auf Art. 2 Abs. 1 GG berufen.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes\textsuperscript{207} unterfällt dem sachlichen Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 GG die Freiheit jeglichen menschlichen Tuns oder Unterlassens.\textsuperscript{208} Damit ist Entstehung grundrechtsfreier Räume weitestgehend ausgeschlossen, womit die Ausübung der Prostitution unweigerlich in den sachlichen Schutzbereich der allgemeinen Handlungsfreiheit fällt.

Sofern es sich also um berufliche Beeinträchtigungen durch das „Sexkaufverbot“ handelt, ist der sachliche und persönliche Schutzbereich der

\textsuperscript{203} Vgl. Sodan, GG, 2018, Art. 2, Rn. 8.
\textsuperscript{204} Vgl. Sodan, GG, 2018, Art. 2, Rn. 1.
\textsuperscript{205} Vgl. v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 2018, Art. 12 Rn. 274.
\textsuperscript{206} Nicht aber für EU-Ausländer (siehe Ziffer 4.1.1).
\textsuperscript{207} Vgl. Sodan, GG, 2018, Art. 2, Rn. 2.
\textsuperscript{208} Anderer Auffassung (m.M.) sind Vertreter der sog. Persönlichkeitskerntheorie. Demnach umfasst die Persönlichkeitsentfaltung i.S.d. Art. 2 Abs. 1 GG lediglich einen solchen Kern der Persönlichkeit, der den Mensch als „geistig-sittliche Person“ ausmacht. (Vgl. BVerfGE 6, S. 36 (32)).
allgemeinen Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG für alle ausländischen Prostituierten eröffnet.

4.2.2 Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit

In der Prüfung des Eingriffes in die Berufsfreiheit konnte derweilen festgestellt werden, dass ein „Sexkaufverbot“ mangels Finalität und Unmittelbarkeit nicht den Voraussetzungen eines klassischen Grundrechtseingriffes entspricht (siehe Ziffer 4.1.2). Gleichwohl stellen derart mittelbare Beeinträchtigungen nicht nur einen Eingriff dar, der in dieser Qualität auf Art. 12 Abs. 1 GG begrenzt ist. Vielmehr lässt dieser sich auch auf andere Grundrechte anwenden, sodass in diesem konkreten Fall durch das „Sexkaufverbot“ ein staatlicher Eingriff vorliegt.\textsuperscript{209}

4.2.3 Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Mit Blick auf die Prüfung der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung eines Eingriffes findet die allgemeine Handlungsfreiheit in Art. 2 Abs. 1 GG ihre Schranken in den Rechten anderer, dem Sittengesetz oder der verfassungsmäßigen Ordnung.

Besonderes Augenmerk ist hierbei jedoch auf die verschiedenen personellen Gruppen zu richten. Auf dieses Grundrecht können sich diesbezüglich Ausländer aus dem EU-Ausland und solche außerhalb der europäischen Union berufen (siehe Ziffer 4.2.1).

Für die Gruppe der EU-Ausländerinnen und EU-Ausländer muss jedoch, wie unter Ziffer 4.1.1 aufgeworfen, das Schutzniveau auf das des Art. 12 Abs. 1 GG angehoben werden. Da somit diese Gruppe denselben Schutz erfährt, wie ihn auch Deutsche innerhalb des Art. 12 Abs. 1 GG erfahren, kann an dieser Stelle auf die Prüfung unter Ziffer 4.1.3 verwiesen werden.

Die andere Gruppe aber, nämlich diejenigen Ausländer, die nicht aus einer Nation der Europäischen Union stammen, unterliegen nicht diesem Schutz.

Ihnen ist aufgrund dessen ein geringeres Abwehrpotential vor Beeinträchtigungen in die Berufsfreiheit zuzurechnen. Öffentliche Interessen wiegen ihnen gegenüber schwerer als gegenüber Deutschen oder EU-Bürgern.\(^{210}\) Vor diesem Hintergrund ist es nicht ersichtlich, dass diejenigen Gründe, die einen Eingriff in die Berufsfreiheit (siehe Ziffer 4.1) rechtfertigen, eine solche Rechtfertigung hinsichtlich eines Eingriffes in den Schutzbereich der allgemeinen Handlungsfreiheit ausschließen würden (Erst-Recht-Schluss).


4.2.4 Ergebnis

Ein verfassungswidriger Verstoß gegen Art. 2 Abs. 1 GG kann daher nicht erkannt werden.

\(^{210}\) Vgl. v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 2018, Art. 12, Rn. 266.
5 Die Auswirkungen des „Sexkaufverbotes“ in Schweden


Verbotes in etwa dasselbe Ausmaß an weiblicher Straßenprostitution wie auch Schwedens Hauptstadt aufwiesen, im Jahr 2008 das Dreifache Stockholms.\textsuperscript{216}

Die Befürchtungen, die Prostitution würde durch die Kriminalisierung in den Untergrund abdriften, womit ihre Verfolgung erschwert würde und Prostituierte dem erhöhten Risiko körperlichen Missbrauchs und schlechterer Lebensbedingungen ausgesetzt wären, hätten sich indes jedoch nicht bewahrheitet.\textsuperscript{217} Vielmehr könne davon ausgegangen werden, dass der Bedarf zumindest an Straßenprostitution zurückgegangen sei und Freier, mehr aus Angst vor den sozialen Konsequenzen als vor der eigentlichen Bestrafung, das Risiko scheuen.\textsuperscript{218} Auch sei nach Auffassung des Berichtes das „Sexkaufverbot“ eine wirksame Barriere gegenüber Menschenhändlern und wirke einer Etablierung dieser in Schweden entgegen. Dies zeige auch der Vergleich mit anderen Nationen.\textsuperscript{219}

Andere Quellen bewerten die Situation hingegen weniger optimistisch. So wirft das Sozialwissenschaftliche Frauenforschungsinstitut Freiburg die Problematik der erschwerten Nachweisbarkeit auf. Der Nachweis entgeltlichen Geschlechtsverkehrs sei demnach insbesondere dann schwer zu erbringen, wenn sowohl Freier als auch Prostituierte den entgeltlichen Charakter des Verkehrs oder diesen selbst negieren.\textsuperscript{220}

Der Bericht der Justizkanzlerin hingegen beurteilt indes die Verfolgung von Sexkäufen als recht simpel und den weiteren Prozess als unkompliziert. Diese These wird untermauert mit der Darstellung, die Hälfte der gemeldeten Fälle konnten eine Entscheidung hinsichtlich Klageerhebung, Verhängung einer Geldstrafe oder aber eines Verzichtes auf Strafverfolgung hervorbringen. Im Vergleich zu anderen sexuellen Vergehen entspräche dies dem Doppelten.\textsuperscript{221}

\textsuperscript{216} Vgl. Skarhed, 2010, S. 35.
\textsuperscript{217} Vgl. Skarhed, 2010, 37f.
\textsuperscript{218} Vgl. Skarhed, 2010, 38.
\textsuperscript{219} Vgl. Skarhed, 2010, 37.
\textsuperscript{221} Vgl. Skarhed, 2010, S. 40.
Hinsichtlich der Reduzierung der Straßenprostitution wird ebenfalls die Position Schwedens hinterfragt. Demnach sei nicht nachzuweisen, ob die Prostitution tatsächlich zurückging oder doch verdrängt wurde. Die Möglichkeit einer Verdrängung wird jedoch nicht ausgeschlossen. Unter Bezugnahme auf weitere Studien räumt das Sozialwissenschaftliche Frauenforschungsinstitut der möglichen Verdrängung von Prostitution durch eine entsprechende restriktive Politik zumindest Bedeutung ein.\textsuperscript{222}

Eine 2015 veröffentlichte Studie im Auftrag der schwedischen Regierung kommt des Weiteren zu dem Ergebnis, dass die Anzahl der Freier und Prostituierten in Schweden im Verlauf der letzten 20 Jahre ungefähr konstant geblieben sei. Zwar sei die Anzahl der Straßenprostituierten seit 1999 auf 50 % gesunken, die Anzahl der Werbeanzeigen für Escortservices mittels des Internets sei jedoch von 300 auf 7.000 gestiegen.\textsuperscript{223}

Dies deckt sich allerdings auch mit dem von der Justizkanzlerin vorgelegten Bericht. Dieser stellt ebenso eine gestiegene Internetprostitution und eine zumindest nicht angestiegenes Potential der Prostitution fest, schließt daraus jedoch, unter Heranziehung des Vergleichs mit benachbarten Ländern, die positive Wirkung des „Sexkaufverbotes“, welches eine Entwicklung wie in den Nachbarnationen verhindere.\textsuperscript{224}

Weitestgehend einig sind sich die Auffassungen jedoch, was die öffentliche Unterstützung der schwedischen Bevölkerung anbelangt. Noch 2005 standen über 80 % hinter dem „Sexkaufverbot“.\textsuperscript{225} Eine normative Wirkung der mit dem Gesetz verbundenen Gesellschaftsvorstellung auf potentielle Freier kann damit nicht ausgeschlossen werden.\textsuperscript{226}

Dies kann gemeinhin als Erfolg gewertet werden.

\textsuperscript{223} Vgl. Reinschmidt, 2015, S. 12.
\textsuperscript{224} Vgl. Skarhed, 2010, S. 35f.
6 Resümee

Am Ende dieser Arbeit stehen sich zwei Modelle gegenüber. Dazwischen das schwer fassbare Feld der Prostitution.

Auf der einen Seite: Die Bundesrepublik.

Die Erkenntnisse dieser Arbeit zeigen ein anderes Bild auf So findet die zivilrechtliche Rechtsstärkung kaum praktische Bedeutung und die wenigen Prostituierten befinden sich in Arbeitsverhältnissen, die eine Sozialversicherungspflicht begründen würden, wobei das Interesse hierfür auf Seiten der Prostituierten recht gering ist.

Auch die Betrachtung der Kriminalstatistik verweist zwar auf einen tendenziellen Rückgang der erfassten Fälle von Ausbeutung Prostituierter, Zuhälterei und Menschenhandel, die Ursachen hierfür sowie deren Deutung können jedoch kaum erfasst werden. Vor dem Hintergrund der, die Aussagebereitschaft der Opfer reduzierenden Methoden der Täter, erscheint die tatsächliche Dunkelziffer an Straftaten weiterhin fraglich.

Kurzum: Die Ziele des bundesrepublikanischen Gesetzgebers, die er mit seiner Politik verfolgt, konnten in einigen Teilen nicht erreicht werden und vor allem in Bereich der Kriminalität scheint eine Bemessung ihres Erfüllungsgrades kaum möglich.

Dieses Bild berechtigt zumindest Überlegungen, inwiefern der, Anfang des Jahrtausends eingeschlagene Weg der richtige war. Ob nicht das
schwedische Modell das bessere für die Republik gewesen wäre oder gar immer noch sei.

Denn aus der Übererzeugung des gemeinschaftsschädlichen Charakters der Prostitution verbietet es Schweden unter Strafe, sexuelle Dienstleistungen gegen Entgelt in Anspruch zu nehmen. Schweden ist damit das erste Land, welches die Prostituierten und ihre Tätigkeit nicht kriminalisiert, wohl aber diejenigen, an die sich ihr Angebot richtet und die es annehmen.

Gleichwohl aber kann dieser Arbeit entnommen werden, dass die Auswirkungen schwedischer Prostitutionspolitik nicht eindeutig sind. So konnte zwar die Straßenprostitution Schwedens merklich reduziert werden, die Frage aber, inwiefern eine tatsächliche Reduktion oder lediglich eine Verschiebung stattfand, bewerten die schwedische Regierung und die aufgeführten Quellen unterschiedlich. Selbiges gilt für Problematiken der Nachweisbarkeit prostitutiver Tätigkeiten, welche seitens der Regierung jedoch negiert werden.


Stellt also das Verbot von Prostitution nach schwedischem Modell eine machbare und gebotene Antwort auf das Prostitutionswesen der BRD dar? Nach Ergebnissen dieser Arbeit kann zunächst die Frage nach der Machbarkeit recht eindeutig beantwortet werden. Denn so stellt ein Verbot nach schwedischem Vorbild, sofern es der Kriminalitätsbekämpfung dient, keinen erkennbaren Verstoß gegen Freiheitsgrundrechte Prostituierter in der BRD dar. Vor diesem Hintergrund ist das schwedische Modell durchaus in Deutschland machbar.
Die Frage aber nach der Gebotenheit ist indes schwieriger zu beurteilen. So muss doch zumindest angenommen werden, dass die Wirkung des „Sexkaufverbotes“ eine Nachfragereduzierungs, zumindest aber keine Steigerung derselben erzeugt. Sei es auch aus Angst vor den rechtlichen oder aber den sozialen Folgen. In jedem Fall würde dies zumindest die Annahme bekräftigen, der geminderte Bedarf wirke sich mindernd auf die Prostitutionskriminalität aus. Dies kann auch durch die Angaben Schwedens untermauert werden, ihr Modell zeige positive Wirkung im Kampf gegen den Menschenhandel.


Nach Erkenntnissen dieser Arbeit, die die Wirkungsfähigkeit der deutschen liberalen Politik bezweifeln lassen, scheinen die potentiellen „Erfolge“ des schwedischen Modells, ein Umdenken in der Bundesrepublik zu rechtfertigen.


Gleichwohl im Ergebnis Überlegungen betreffend die Einführung eines „Sexkaufverbotes“ empfohlen werden können, muss stets festgehalten werden: Die Abschaffung von Prostitution kann damit nicht erreicht werden.
Denn diesbezüglich vermutete schon die österreichische Monarchin Maria Theresia:

„Um die Prostitution abzuschaffen, müßte [sic!] man die Männer abschaffen.“

(Maria Theresia)
Literaturverzeichnis


Hömig, Dieter/Wolff, Heinrich A. (Hrsg.): Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 12. Auflage, 2018 (zitiert als Hömig/Wolff, GG, 2018).


Erklärung des Verfassers

Ich versichere, dass ich diese Bachelorarbeit selbstständig und nur unter Verwendung der angegebenen Quellen und Hilfsmittel angefertigt habe. Die aus anderen Quellen direkt oder indirekt übernommenen Daten und Konzepte sind unter Angabe der Quelle gekennzeichnet.

Mir ist bekannt, dass meine Abschlussarbeit von Seiten der Hochschule mit einer Plagiatsoftware überprüft werden kann.

_________________________________
Datum, Unterschrift