

Gesetzentwurf

der Abgeordneten Christina Schenk, Dr. Evelyn Kenzler, Ulla Jelpke, Petra Pau, Heidemarie Lüth, Sabine Jünger, Dr. Ilja Seifert, Petra Bläss, Dr. Klaus Grehn, Dr. Heidi Knake-Werner, Dr. Ruth Fuchs und der Fraktion der PDS

Entwurf eines Gesetzes zur beruflichen Gleichstellung von Prostituierten und anderer sexuell Dienstleistender

A. Problem

Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf soll die bis heute praktizierte rechtliche Diskriminierung von Personen, die sexuelle Dienstleistungen erbringen, beseitigt werden. Obwohl sich mittlerweile in der Fachliteratur weitgehend die Auffassung durchgesetzt hat, dass die Prostitutionsausübung als Beruf anzuerkennen sei und den Schutz des Artikels 12 Abs. 1 GG genieße (vgl. z. B. Scholz in Maunz-Dürig, Kommentar zum GG, Rdz. 24 zu Artikel 12; Manssen in v. Mangoldt, Klein, Starck, Kommentar zum GG, Rdz. 39 zu Artikel 12 Abs. 1), hält die höchstrichterliche Rechtsprechung daran fest, Prostitution und andere sexuelle Dienstleistungen wie Telefonsex und vergleichbare Tätigkeiten als sittenwidrige, dem Schutz des Artikels 12 GG nicht unterstehende Tätigkeiten zu behandeln.

Da mit einer Veränderung der Haltung der Rechtsprechung nicht zu rechnen ist, ist der Gesetzgeber gezwungen zu handeln, um den rechtlosen Zustand, von dem überwiegend Frauen betroffen sind, zu beseitigen und eine Rechtslage zu schaffen, die mit dem Grundgesetz im Einklang steht.

B. Lösung

Der Entwurf enthält insbesondere Änderungen auf dem Gebiet des Zivilrechts und des Strafrechts. Er verwendet den Begriff der sexuellen Dienstleistungen als Oberbegriff für Dienstleistungen mit körperlichem Kontakt zum Kunden (Prostitution) und Dienstleistungen ohne körperlichen Kontakt, wie Telefonsex und ähnliche Leistungen. Mit der zivilrechtlichen Einordnung von Prostitution unter das Dienstvertragsrecht des BGB verdeutlicht der Entwurf, dass der Gesetzgeber Verträge über sexuelle Dienstleistungen nicht für sittenwidrig hält und der Bewertung der Rechtsprechung durch eindeutige gesetzliche Regelungen entgegentritt. Die einzelnen zivilrechtlichen Regelungen sind erforderlich, um den Besonderheiten des Berufsbildes gerecht zu werden. Die strafrechtlichen Veränderungen sind erforderlich, weil die bisherigen Vorschriften und ihre Auslegung der neuen Bewertung von Prostitution entgegenstehen.

Der vorliegende Entwurf lässt diejenigen Strafvorschriften, die dem Minderjährigenschutz gewidmet sind (§§ 180, 182 und 184b StGB), unberührt. Aus der Umsetzung dieses Gesetzentwurfs werden neue tatsächliche und rechtliche Verhältnisse entstehen. Dies wird es erforderlich machen, die Vorschriften, die dem Minderjährigenschutz dienen, auf ihre Zweckmäßigkeit zu überprüfen und gegebenenfalls in einem zweiten Schritt den veränderten Bedingungen anzupassen.

Das Gleiche gilt für diejenigen Vorschriften, die den Menschenhandel unter Strafe stellen (§§ 180b und 181 StGB). Die Umsetzung des vorliegenden Gesetzes wird auch die rechtliche und tatsächliche Situation von Ausländerinnen, die als Prostituierte tätig sind, beeinflussen. Auch hier wird es erforderlich sein, die fraglichen Normen auf der Grundlage der Erfahrungen mit diesem Gesetz zu überprüfen und gegebenenfalls den neuen Verhältnissen anzupassen.

Ebenfalls abzuwarten bleibt, ob die Neuregelungen im Seuchenrechtsneuordnungsgesetz, das das alte Bundesseuchengesetz ablöst und zum 1. Januar 2001 in Kraft tritt, ausreichend sind, um die bisherige diskriminierende Praxis der Pflichtuntersuchung von Prostituierten zu beenden. Gegebenenfalls sind die betreffenden Regelungen zu novellieren.

Eine Änderung im Ordnungswidrigkeitenrecht soll die bislang verbotene – einem anerkannten Beruf jedoch angemessene – Werbung für Prostitution ermöglichen.

§ 119 OWiG (Gesetz über Ordnungswidrigkeiten), der bislang in seiner praktischen Anwendung auch die Werbung von Prostituierten (z. B. durch Angebote auf dem Straßenstrich) betrifft, lässt das Gesetz unverändert, weil davon auszugehen ist, dass bei Umsetzung dieses Gesetzes die Auslegung von § 119 OWiG der neuen Bewertung von Prostitution angepasst werden wird.

Weitere Änderungen arbeitsrechtlicher Art folgen aus der Tatsache, dass Prostitution mangels Anerkennung als Beruf bislang in den Gesetzen, die sich mit den Bedingungen der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer befassen, naturgemäß keine Beachtung gefunden hat.

C. Alternativen

Keine

D. Kosten

Einsparungen im Zusammenhang mit entfallenden Strafverfahren werden sich kostenmindernd auswirken. Die nunmehr zulässigen Arbeitsverhältnisse im Bereich der Prostitution werden zu einem Lohnsteueraufkommen führen. Konkrete Schätzungen sind mangels Zahlenmaterial nicht möglich.

Entwurf eines Gesetzes zur beruflichen Gleichstellung von Prostituierten und anderer sexuell Dienstleistender

Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates folgendes Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs

Das Bürgerliche Gesetzbuch vom 18. August 1896 (RGBl. S. 195), zuletzt geändert durch ... wird wie folgt geändert:

- Nach § 618 werden die folgenden §§ 618a bis 618d eingefügt:

„§ 618a

Für die Erbringung sexueller Dienstleistungen gegen Entgelt in der Form der Prostitution gelten zusätzlich die §§ 618b bis 618d.

§ 618b

Leistungsstörungen

Im Falle des Verzugs, der Schlechtleistung und der ganz oder teilweisen Nichterfüllung haftet der/die Verpflichtete ausschließlich nach Maßgabe des § 628 BGB.

§ 618c

Schadensersatzhaftung

(1) Der/die Verpflichtete und der/die Dienstberechtigte haben nur Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit zu vertreten.

(2) Die Haftung für Schäden, die aus der Infektion mit einer durch sexuelle Dienstleistungen übertragbaren Krankheit entstehen, ist ausgeschlossen, sofern die allgemein anerkannten Maßnahmen zum Schutz vor Infektionen mit durch Sexualkontakte übertragbaren Krankheiten („safer sex“) eingehalten werden. Das Gleiche gilt für den Fall, dass auf Schutzmaßnahmen auf Wunsch des Dienstberechtigten verzichtet wird, für die Haftung des/der Verpflichteten.

(3) Die Absätze 1 und 2 finden keine Anwendung auf die Haftung des Vertragsteils, der auf Nachfrage eine Infektion mit einer Krankheit im Sinne des Absatzes 2 verschwiegen hat, wenn der Schaden des/der Nachfragenden infolge der verschwiegenen Krankheit entstanden ist.

§ 618d

Leistungsverweigerungsrechte

(1) Lohnabhängig arbeitende Prostituierte sind berechtigt, bei einzelnen Dienstberechtigten sämtliche oder einzelne Dienstleistungen abzulehnen.

(2) Der Arbeitgeber ist nicht berechtigt, an eine Ablehnung im Sinne des Absatzes 1 Sanktionen zu knüpfen.“

- § 627 Abs. 2 wird um folgenden Absatz 3 ergänzt:

„(3) Absatz 2 gilt nicht für Dienstverhältnisse im Sinne des § 618a.“

Artikel 2

Änderung des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch

Das Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. März 1974 (BGBl. I S. 469), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

Artikel 297 wird ersatzlos gestrichen.

Artikel 3

Änderung des Strafgesetzbuches

Das Strafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 10. März 1987 (BGBl. I S. 945 ber. S. 1160), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

- § 180a (Förderung der Prostitution) wird gestrichen.
- § 181a (Zuhältereie) wird gestrichen.
- § 181b (Führungsaufsicht) wird wie folgt gefasst:

„§ 181b

Führungsaufsicht

In den Fällen der §§ 176 bis 179, 180b, 181 und 182 kann das Gericht Führungsaufsicht anordnen (§ 68 Abs. 1).“

- § 181c Satz 1 (Vermögensstrafe und Erweiterter Verfall) wird wie folgt gefasst:

„In den Fällen des § 181 sind die §§ 43a, 73d anzuwenden, wenn der Täter als Mitglied einer Bande handelt, die sich zur fortgesetzten Begehung solcher Taten verbunden hat.“

- § 182 Abs. 4 wird gestrichen.
- § 184a (Ausübung der verbotenen Prostitution) wird gestrichen.

Artikel 4

Änderung des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten

Das Gesetz über Ordnungswidrigkeiten in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. Februar 1987 (BGBl. I S. 602), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

§ 120 (Verbotene Ausübung der Prostitution, Werbung für Prostitution) wird gestrichen.“

Artikel 5**Änderung des Ausländergesetzes**

Das Ausländergesetz vom 9. Juli 1990 (BGBl. I S. 1354), zuletzt geändert durch ... wird wie folgt geändert:

§ 46 (Einzelne Ausweisungsgründe) wird wie folgt geändert:

- a) Die Nummer 3 wird gestrichen.
- b) Die bisherigen Nummern 4 bis 7 werden die Nummern 3 bis 6.

Artikel 6**Änderung des Arbeitszeitgesetzes**

Das Arbeitszeitgesetz in der Fassung vom 6. Juni 1994 (BGBl. I S. 1170) wird wie folgt geändert:

§ 10 Abs. 1 wird wie folgt geändert:

- a) § 10 Abs. 1 wird durch folgende Nummer 5 ergänzt:

„5. in Betrieben, in denen sexuellen Dienstleistungen erbracht werden,“

- b) die bisherigen Nummern 5 bis 16 werden die Nummern 6 bis 17.

Artikel 7**Änderung des Arbeitsschutzgesetzes**

Das Gesetz über die Durchführung von Maßnahmen des Arbeitsschutzes zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Beschäftigten bei der Arbeit vom 7. August 1996 (BGBl. I S. 1246), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

§ 18 wird durch folgende Absätze 3 und 4 ergänzt:

„(3) Das Bundesministerium für Gesundheit wird ermächtigt, im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung durch Rechtsverordnung – mit Zustimmung des Bundesrates – Vorschriften über die an die Beschaffenheit der Räume und Einrichtungen, in denen der lohnabhängigen Prostitution nachgegangen wird, zu stellenden Anforderungen zu erlassen, soweit dies zum Schutz der Gesundheit der Beschäftigten erforderlich ist.

(4) Tarifverträge gehen Verordnungen im Sinne des Absatzes 3 vor.“

Artikel 8**Inkrafttreten**

Das Gesetz tritt am Tage nach seiner Verkündung in Kraft.

Berlin, den 1. November 2000

Christina Schenk
Dr. Evelyn Kenzler
Ulla Jelpke
Petra Pau
Heidemarie Lüth
Sabine Jünger
Dr. Ilja Seifert
Petra Bläss
Dr. Klaus Grehn
Dr. Heidi Knake-Werner
Dr. Ruth Fuchs
Roland Claus und Fraktion

Begründung

A. Allgemeines

Die Anzahl der Frauen, die heute in der Bundesrepublik Deutschland als Prostituierte tätig sind, wird auf 400 000 geschätzt, zur Zahl ihrer männlichen Kollegen gibt es bislang keine Angaben. Der Umsatz in diesem Bereich beträgt etwa 12,5 Mrd. DM im Jahr. 1,2 Millionen Männer nehmen täglich die Dienste von Prostituierten in Anspruch. Dennoch bleibt dieser Tätigkeit und anderen Tätigkeiten auf dem Sektor der sexuellen Dienstleistungen, wie Telefonsex, Internetsex etc., die rechtliche Anerkennung versagt. Es fehlt nicht nur die rechtliche Anerkennung – eine hemmungslose Diskriminierung derjenigen, die im Bereich der Prostitution arbeiten, durchzieht Rechtsprechung und Gesetz. Die aktuelle Situation ist von Widersprüchen gekennzeichnet.

Die Rechtslage wird von dem Verdikt der Sittenwidrigkeit und dem Verdikt der Gemeinschaftsschädlichkeit geprägt. Der Maßstab für den Begriff der guten Sitten ist nach einer vom Reichsgericht im Jahre 1901 entwickelten Formel „dem Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden“ zu entnehmen.¹⁾ Die Einstufung als gemeinschaftsschädlich beruht in erster Linie auf der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, das im Jahre 1965 in einer bis heute nicht korrigierten Entscheidung die Prostitution mit der Betätigung als Berufsverbrecher gleichgestellt hat.²⁾

Prostitution wird von der Rechtsprechung nach wie vor nicht als grundrechtlich geschützter Beruf im Sinne von Artikel 12 Grundgesetz anerkannt. Auf diesem Mangel beruht eine umfassende Diskriminierung, die in der Strafbarkeit jeglichen Managements von Prostitution sowie der rechtlichen Ungleichbehandlung von Prostituierten in den verschiedensten Bereichen zum Ausdruck kommt. Die wesentlichen Aspekte dieses Zustandes lassen sich wie folgt zusammenfassen:

1. Privatrechtliche Behandlung – Anwendung von § 138 BGB auf Verträge über sexuelle Dienstleistungen

Privatrechtliche Normen, die sich ausdrücklich mit Prostitution befassen, gibt es bislang nicht. Die rechtliche Würdigung der privatrechtlichen Beziehungen hängt von der Rechtsprechung ab.

Das am häufigsten vorkommende Geschäft, der Vertrag zwischen Freier und Prostituierte über die Leistung von Sex gegen Entgelt, ist nach herrschender Auffassung sittenwidrig. Nach der noch heute gültigen Rechtsprechung des Reichsgerichts ist ein Rechtsgeschäft sittenwidrig, wenn es „mit dem Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden unvereinbar ist, es sich also mit dem in der Sitte, in der Übung zutage tretenden Empfinden der Volksgenossen, gemessen an einem durchschnittlichen Maßstab, in Widerspruch setzt“ (vgl. RGZ 80, S. 219, 221). Das sittenwidrige Geschäft ist gemäß § 138 Abs. 1 BGB nichtig und verpflichtet zu nichts.³⁾

¹⁾ RGZ 48, S. 114, 124.

²⁾ BverwGE 22, S. 286, 289.

³⁾ BGHZ 67 S. 122; BGHSt 6, S. 378.

Prostituierte müssen gegen Vorkasse arbeiten, weil sie im Nachhinein gegen den Freier keinerlei Ansprüche haben. Ein Freier, der die Prostituierte um das vereinbarte Entgelt prellt, macht sich auch nicht wegen Betruges strafbar.⁴⁾ Nach der Auffassung des Bundesgerichtshofs kommt dem Geschlechtsverkehr „für das Recht kein in Geld zu veranschlagender Wert“ zu. Die Aussicht der Prostituierten, durch sexuelle Leistungen den versprochenen oder üblichen Lohn zu erhalten, gehöre nicht zum strafrechtlich geschützten Vermögen.⁵⁾ Auch Verträge im Zusammenhang mit Telefonsex werden vom BGH als sittenwidrig beurteilt⁶⁾ mit der Folge, dass auch hier keine rechtlich durchsetzbaren Ansprüche gegen einen Anrufer entstehen können.

2. Strafrecht

Die Vorschriften, die den Bordellbetrieb und andere Organisationsformen von Prostitution betreffen (§§ 180a Abs. 1 und 2 und 181a StGB), sind seit 1973 im Wesentlichen unverändert gültig.

Die persönliche Freiheit und die sexuelle Selbstbestimmung der Frauen sind die Rechtsgüter, die mit diesen Vorschriften geschützt werden sollen. Prostituierte sehen sich aber weniger geschützt als vielmehr daran gehindert, ihre Tätigkeit unter akzeptablen Arbeitsbedingungen auszuüben.

Die herrschende Rechtsprechung geht – in Übereinstimmung mit dem Gesetzgeber von 1973 – bis heute davon aus, dass Frauen grundsätzlich davor zu bewahren seien, als Prostituierte zu arbeiten. Die – sicherlich richtige – Annahme, Frauen würden lieber in angenehmer als in unangenehmer Atmosphäre arbeiten, führt zu der abstrusen Situation, dass sich der Betreiber eines Bordells, der gute Arbeitsbedingungen schafft, wegen Verstoßes gegen § 180a Abs. 1 StGB strafbar macht⁷⁾⁸⁾⁹⁾, hingegen der Betreiber eines Eros-Centers, der nur eine überhöhte Zimmermiete kassiert und sonst nichts leistet, den Schutz der Rechtslage genießt und straffrei bleibt.

Auch die Strafbarkeit der Zuhälterei (§ 181a Abs. 1 Nr. 2 StGB) steht dem Wunsch der Frauen nach gesicherten Arbeitsplätzen entgegen. Maßnahmen, die bei abhängig Beschäftigten in anderen Berufen selbstverständlich sind, wie Überwachung oder Bestimmung von Ort oder Zeit der Tätigkeit, sind im Bereich der Prostitution mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren bedroht. Für Prostituierte hat dies zur Folge, dass sie außerhalb des Straßenstrichs überwiegend in kriminellem Milieu arbeiten müssen.

Während bei zahlreichen Delikten die Einwilligung des Verletzten den Tatbestand oder die Rechtswidrigkeit der Hand-

⁴⁾ BGHSt 4 S. 373, Urteil vom 9. 10. 1953 und bis heute herrschende Meinung.

⁵⁾ BGH StV 1987, 484.

⁶⁾ BGH ZIP 1998, 1439 und WM 1998, 1676.

⁷⁾ BGH Urteil vom 17. 9. 1985, NJW 1986 S. 596.

⁸⁾ BGH a. a. O.

⁹⁾ KG Urteil vom 10. 5. 1979, Az (4) Ss 121/78 (17/19).

lung ausschließt¹⁰⁾, wird im Zusammenhang mit der Prostitution dem Willen der Frau keine Bedeutung beigemessen.

Das unternehmerisch betriebene „Management fremder Sexualität“¹¹⁾ ist auch dann strafbar, wenn die im Unternehmen arbeitenden Frauen mit den Maßnahmen der Unternehmensleitung vollkommen einverstanden sind.¹²⁾¹³⁾¹⁴⁾

Auch der Zusammenschluss mehrerer Prostituiertes zum Zwecke der Durchführung von Hausbesuchen ist für diejenige, die die Organisation übernimmt, als Zuhälterei gemäß § 181a Abs. 2 StGB mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bedroht.

Eine Frau, die aus ihrer Wohnung heraus für sich selbst und andere Prostituierte telefonisch abrufbare „Hausbesuche“ anbietet und sich für den damit verbundenen Aufwand von den Frauen, die sie vermittelt, bezahlen lässt, fällt unter diese Vorschrift.

3. Sperrgebietsverordnungen

Ganz wesentlichen Einfluss auf die Arbeitsbedingungen der Prostituierten haben die auf der Grundlage von Artikel 297 EGStGB erlassenen Sperrgebietsverordnungen. Die genannte Vorschrift gestattet es, in kleineren Gemeinden die Ausübung des Berufes vollständig zu untersagen und in größeren Gemeinden auf einige wenige Bereiche zu konzentrieren. Von diesem Instrumentarium wird vielfach intensiver Gebrauch gemacht. Dies führt zu einer oligopolartigen Stellung der wenigen Anbieter des verbleibenden Gewerberaums zur Ausübung der Prostitution. Tagesmieten von 200 bis 350 DM täglich bei 30-tägiger Zahlungsverpflichtung im Monat, zwölf Monate im Jahr, für Zimmer von wenigen Quadratmetern in einschlägigen Etablissements sind keine Ausnahme. Die Tätigkeit von Zuhältern, die die Arbeitsbedingungen des Straßenstrichs diktieren, wird begünstigt, da Frauen, die ansonsten unabhängig arbeiten könnten, wegen der räumlichen Beschränkung auf Bereiche, die nicht als Sperrgebiet ausgewiesen sind, nicht ausweichen können.

Wie der VGH München in einer Entscheidung bezüglich der Straßenprostitution aus dem Jahre 1988 (NVwZ-RR 89, 75 f.) zutreffend erkannt hat, führt erst die aus den Sperrgebietsverordnungen oftmals resultierende Zusammenpferchung der Anbieterinnen sexueller Dienstleistungen zu einer (angeblich) gesteigerten Kriminalität im so genannten Umfeld.

4. Ausschluss von den sozialrechtlichen Sicherungssystemen im Sozialrecht

Prostituierte sind von unserem System der Renten- und Sozialversicherung abhängig Beschäftigter ausgeschlossen, weil sie keine Möglichkeit haben, in einem legalen Arbeits- oder Angestelltenverhältnis tätig zu sein. Arbeitsverträge zwischen Bordellbesitzern und Prostituierten sind zwar lohnsteuerpflichtig (s. u.), aber nichtig; ein wirksames Arbeitsverhältnis mit Renten- und Krankenversicherungspflicht

kann nicht begründet werden. Selbst die Anerkennung eines so genannten faktischen Arbeitsverhältnisses, aus dem sich Lohn- und Urlaubsansprüche ergeben würden, wird wegen der Sittenwidrigkeit der Tätigkeit grundsätzlich ausgeschlossen.¹⁵⁾

Ansprüche auf Leistungen des Arbeitsamts wie Umschulungsmaßnahmen oder Arbeitslosengeld können grundsätzlich nicht entstehen.

Etwas anderes gilt nach neuester Rechtsprechung des Bundessozialgerichts für Bereiche der sexuellen Dienstleistungen, die zwar als sittenwidrig angesehen, aber im Übrigen von der Rechtsordnung geduldet werden. Das betrifft den Bereich des Telefonsexes und ähnliche Formen sexueller Dienstleistungen – im entschiedenen Fall Btx-Dialoge sexuellen Inhalts –, wo das Management der Dienstleistungen nicht wie beim Bordellbetrieb unter Strafandrohung steht, sondern legal ausgeübt werden kann. Für diesen Bereich hat das BSG entschieden, dass beitrags- und versicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnisse entstehen, auch wenn man die Beschäftigungsverhältnisse für sittenwidrig halten wolle. Für den Bereich der Prostitution hat das BSG ausdrücklich offen gelassen, ob es hier einer gesetzlichen Regelung bedürfe oder sie jedenfalls zur Klarstellung zweckmäßig wäre (vgl. BSG, Urteil vom 10. August 2000, Az B 12 KR 21/98 R).

Den Prostituierten bleibt nur die Möglichkeit, als Selbständige einen Krankenversicherungsvertrag abzuschließen, was in der Regel einen höheren finanziellen Aufwand erfordert als die entsprechende Versicherung im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses. Dabei sind Prostituierte in der Regel gezwungen, ihre wahre Berufstätigkeit zu verschweigen, weil die gesetzlichen Krankenkassen die Aufnahme einer Prostituierten wegen der Sittenwidrigkeit der Tätigkeit ablehnen oder die privaten Krankenversicherungen erhebliche Risikozuschläge verlangen können.¹⁶⁾

5. Steuerrechtliche Behandlung

Trotz der angenommenen Sittenwidrigkeit ihres Tuns sind Prostituierte einkommenssteuerpflichtig.

Nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs sind ihre Einkünfte als „sonstige Einkünfte“ (im Sinne der § 2 Abs. 1 Nr. 7, § 22 Nr. 3 EStG) zu versteuern, weil die Tätigkeit „sich nicht als Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr darstellt.“¹⁷⁾

Außerdem sind Prostituierte umsatzsteuerpflichtig. Obwohl sie angeblich „nicht am wirtschaftlichen Verkehr teilnehmen“, gelten die Frauen in diesem Zusammenhang als Unternehmerinnen, deren Einkünfte dem allgemeinen Umsatzsteuersatz (§ 12 Abs. 1 UStG) unterliegen.¹⁸⁾

Der Bordellbetreiber muss Lohnsteuer abführen, wenn er Prostituierte in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis beschäftigt.¹⁹⁾ In der Praxis wird dies jedoch selten geschehen, da die Anmeldung eines entsprechenden Beschäftigungsver-

¹⁰⁾ vgl. Dreher/Tröndle: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, München 1995 Rdz. 3a, 3b vor § 32.

¹¹⁾ Hanack NJW 1974 S. 6.

¹²⁾ vgl. dazu auch BGH Urteil vom 21. 7. 1993 StV 1994 S. 482.

¹³⁾ BGH Urteil vom 21. 7. 1993 StV 1994 S. 482.

¹⁴⁾ BGH Urteil vom 21. 7. 1993 StV 1994 S. 482.

¹⁵⁾ vgl. Urteil des Bundesarbeitsgerichts in BAGE 28, 83.

¹⁶⁾ vgl. Schwule im Recht Rdz. 27.22, Berlin 1994.

¹⁷⁾ BFH NJW 1965, S. 79.

¹⁸⁾ vgl. BFHE 150 S. 192.

¹⁹⁾ BGH in NSTz RR 1996, S. 83.

hältnisses durch den Bordellbetreiber einer Selbstanzeige wegen Förderung der Prostitution und Zuhälterei gleichkäme.

B. Einzelbegründung

Zu Artikel 1 (Änderung des BGB)

Zu § 618a

§ 618a verdeutlicht, dass die – nunmehr rechtswirksamen – Verträge zwischen Prostituierten und ihren Kunden sowie die Verträge zwischen Bordellbetreibern und -innen und den Kunden als Dienstverträge einzuordnen sind. Dies entspricht auch der bisherigen Auffassung in der rechtswissenschaftlichen Literatur (vgl. etwa Stürner JZ 77, 176).

Zu § 618b

Diese Vorschrift dient dem Schutz der sexuellen Selbstbestimmung Prostituiertes. Die Haftungsbeschränkung auf die Verpflichtung zur Rückzahlung des Entgelts bei Schlechtleistung, Verzug und Nichterfüllung verhindert jeden indirekten Druck auf die freie Willensentscheidung der Prostituierten. Sie können zu jedem Zeitpunkt der Vertragsdurchführung die (weitere) Dienstleistung verweigern, ohne Schadensersatzansprüche befürchten zu müssen. Es ist lediglich das Entgelt zurückzuerstatten.

Hierbei liegt die zivilprozessuale Beweislast für das Vorliegen der Nichterfüllung oder der Schlechtleistung nach allgemeinen Regeln beim Kunden, so dass nicht die Gefahr besteht, dass Prostituierte, die ihre Leistung erbracht haben, ungerechtfertigten Rückforderungsansprüchen unterliegen könnten.

Zu § 618c

§ 618c Abs. 1 beschränkt die vertragliche und die deliktische Haftung auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit und geht damit für die deliktische Haftung der weitergehenden Regelung in § 823 BGB vor.

Absatz 2 geht von der Eigenverantwortung der Dienstleistenden und der Kunden aus. Jeder, der an der sexuellen Dienstleistung unmittelbar beteiligt ist, hat es in der Hand, sich durch die anerkannten Schutzmaßnahmen („safer sex“ etc.) vor den bei sexuellen Dienstleistungen möglichen Risiken zu schützen. Die Schadensersatzregelung des Gesetzes knüpft hieran an und greift den Gedanken des § 254 BGB (Mitverschulden) auf. Auch und gerade mit den Mitteln des Zivilrechts sollen die Betroffenen zu einem verantwortungsbewussten Umgang mit ihrer und der Gesundheit ihrer Sexualpartner angehalten werden.

Andererseits sollen die Dienstleistenden nicht für die Folgen haften, die daraus entstehen, dass der Kunde auf einem risikogeeigneten Verhalten besteht.

In Fällen, in denen auf entsprechende Nachfrage ein bestehendes Risiko nicht offenbart wird, besteht auch zivilrechtlich eine Sanktionsnotwendigkeit im Sinne eines Schadensersatzanspruches.

Zu § 618d

Durch diese Bestimmung wird den Prostituierten die Möglichkeit gegeben, ohne nachteilige Folgen bei einzelnen Kunden sämtliche oder einzelne Dienstleistungen abzulehnen. Damit wird der mögliche Konflikt zwischen dem Direktionsrecht des/der Arbeitgebers/Arbeitgeberin und der Selbstbestimmung der Prostituierten zugunsten der (sexuellen) Autonomie der Beschäftigten gelöst.

Das Gesetz geht davon aus, dass die (tarifvertragliche) Praxis Möglichkeiten finden wird, diesen unbedingten Vorrang der sexuellen Selbstbestimmung in einer Weise auszugestalten, die auch den Interessen der Arbeitgeber gerecht wird. Vorstellbar erscheint etwa ein System von Grundlohn und Prämien pro Dienstleistung etc., das eine missbräuchliche Inanspruchnahme der Einschränkung des Direktionsrechts verhindert.

Zu Artikel 2 (Änderung des EGStGB)

Artikel 297 EGStGB gestattet den zuständigen Behörden in einem im Vergleich zu anderen Berufsgruppen bedeutend weiteren Umfang, die Ausübung des Berufs Prostitution räumlich zu beschränken. In verfassungsrechtlich kaum hinnehmbarer Weise (Stichwort: Grundrechtsschutz durch Beteiligung am Verfahren) sind dabei die Betroffenen von der Entscheidungsfindung ausgeschlossen. Das Instrumentarium des Artikels 297 führt in seiner gängigen Handhabung zur Schaffung und Vertiefung von Abhängigkeitsverhältnissen der Prostituierten zu den Betreibern bordellartiger Betriebe und begünstigt die Tätigkeit von „Kontrollleuten“ eines auf wenige und abseits gelegene Straßen beschränkten Straßenstrichs.

Unter den indirekt durch die Sperrgebietsverordnungen entstehenden Marktverhältnissen (Raummieten) werden die Prostituierten zu einer intensiven Ausübung ihres Berufes faktisch gezwungen. Aufgrund des enormen Kostendrucks sind viele Prostituierte darauf verwiesen, die in anderen Bereichen des Erwerbslebens durchgängig erreichten Arbeitszeitbeschränkungen auf 40 bis maximal 50 Stunden/Woche erheblich zu überschreiten. Siebtengewochen mit einer täglichen Schichtzeit von 10 Stunden und mehr sind keine Seltenheit.

Überdies belegt das Beispiel der Stadt Berlin, dass auf das Instrumentarium des Artikels 297 ohne weiteres verzichtet werden kann.

Zu Artikel 3 (Änderung des Strafgesetzbuches)

Zu Nummer 1

Mit § 180a ist der Schutz Prostituiertes vor Gefahren für die persönliche Freiheit und der Jugendschutz beabsichtigt. Der BGH und einige Oberlandesgerichte haben dies zum Anlass genommen, eine Rechtsprechung zu entwickeln, die nahezu alles bestraft sehen will, was eine nähere Bindung an die Berufstätigkeit zur Folge haben könnte. Dabei wird nicht zwischen einvernehmlich abgesprochenen Maßnahmen und Zwangsmaßnahmen unterschieden. Auch Einrichtungen und Absprachen, die die Prostitutionsausübung angenehmer und/

oder lukrativer gestalten, hat die Rechtsprechung dem Anwendungsbereich des § 180a unterworfen. Begründet wird diese die freie Berufswahl und -ausübung stark einschränkende Auffassung mit der angeblichen Notwendigkeit eines Schutzes im Vorfeld von Gefahren. Denn es sei aufgrund der Verhältnisse im „Milieu“ unmöglich, eine konkrete Gefährdung der Freiheit der Prostituierten zu beweisen.

Dieses Vorurteil verfehlt jedoch die Realität der Prostitution in der Bundesrepublik Deutschland. Neuere kriminologische Forschungen haben ergeben, dass sich zumindest seit einigen Jahren das Bild der unterdrückten und in die Tätigkeit gepressten Kreatur nicht aufrechterhalten lässt. Prostituierte entsprechen heute durchschnittlich eher dem Typ einer/eines Unternehmerin/Unternehmers. Nicht zuletzt die in den Selbsthilfegruppen zusammengeschlossenen „Huren“ haben der Öffentlichkeit dieses Bild nähergebracht. Zunehmend wird erkannt, dass zumindest der ganz überwiegende Teil der Prostituierten sich freiwillig zu Aufnahme und Fortsetzung der Tätigkeit entschließt. Die Notwendigkeit eines Vorfeldschutzes lässt sich heute daher nicht mehr begründen.

Überdies steht § 180a Abs. 1 StGB in seiner gängigen Auslegung der mit diesem Gesetz beabsichtigten Ermöglichung von legalen lohnabhängigen Arbeitsverhältnissen in Bordellbetrieben entgegen:

a) Als Förderung der Prostitution stellt § 180a Abs. 1 Nr. 1 das Betreiben eines Bordells etc., in dem Personen die Prostitution ausüben und dabei dem Weisungsrecht des Arbeitgebers unterstehen, unter Strafe. § 180a Abs. 1 Nr. 1 verbietet, eine Person in persönlicher oder wirtschaftlicher Abhängigkeit zu halten. Diese Abhängigkeit ist jedoch geradezu kennzeichnend für typische Arbeitsverhältnisse:

Die persönliche Abhängigkeit im arbeitsrechtlichen Sinn umfasst sachliche und arbeitsrechtsorganisatorische Abhängigkeitselemente. Sachliche Abhängigkeit bedeutet in diesem Zusammenhang die Übernahme fremd geplanter, fremdnütziger und von fremder Risikobereitschaft getragener Arbeit (vgl. Bundestagsdrucksache 11/7140 S. 17 m. w. N.). Die fremdnützige Arbeit ist bestimmt durch die Unmöglichkeit der eigenen Verfügbarkeit über die Arbeitskraft. Merkmale der arbeitsorganisatorischen Abhängigkeit sind persönliche und fachliche Weisungsgebundenheit, wozu die zeitliche und örtliche Bindung, Arbeitskontrolle, die unverzichtbare und eingeplante Dienstbereitschaft, die Eingliederung in den Betriebsablauf gehören (Bundestagsdrucksache a. a. O.). Die Eingehung eines Arbeitsverhältnisses schließt wirtschaftliche Abhängigkeit von Arbeitnehmerinnen gegenüber ihren Arbeitgebern/Arbeitgeberinnen ein.

Bereits heute bestehen im Bereich der Prostitution eine Vielzahl solcher Arbeitsverhältnisse. Aufgrund der gesetzlichen Verbote sind jedoch die Arbeitnehmerinnen ohne jeden arbeitsrechtlichen Schutz. Das Fehlen sozialversicherungsrechtlicher Absicherung, von Lohnfortzahlung im Krankheitsfall, von Feiertagsvergütungen, Urlaubsansprüchen und nicht zuletzt Mutterschutz führen zu unzumutbaren Arbeitsbedingungen.

Damit wird mit der Bestimmung nicht nur der Schutz der sexuellen Selbstbestimmung verfehlt. Im Gegenteil werden durch die fehlende soziale Absicherung Prostituierte auch an

solche Arbeitgeber gebunden, die äußerst schlechte Arbeitsbedingungen bieten.

Da mit dem vorliegenden Gesetz den Prostituierten die Eingehung von „normalen“ Arbeitsverhältnissen ermöglicht werden soll, liegt es auf der Hand, dass eine Strafvorschrift, die den Arbeitgeber kriminalisiert, keinen Bestand haben kann.

Schließlich geben auch verfassungsrechtliche Bedenken gegen die bisherige Praxis Anlass zur Streichung des § 180a. Ausgehend von einem auch durch kriminologische Forschungen belegten Bild der Prostituierten als selbstbestimmte Persönlichkeiten ist in dem vollständigen Verbot des Berufes der/des lohnabhängig arbeitenden Prostituierten eine unzulässige objektive Zulassungsbeschränkung im Sinne der so genannten Stufentheorie des Bundesverfassungsgerichts zu Artikel 12 Abs. 1 GG zu sehen.

Durch die in Artikel 1 und 6 des Entwurfs enthaltenen Regelungen lässt sich der intendierte Schutz der sexuellen Freiheit der Prostituierten in deutlich grundrechtsschonender Weise verwirklichen. Die rechtliche Anerkennung der faktisch ohnehin vorhandenen Arbeitsverhältnisse eröffnet über die Gewährung arbeitsrechtlicher und sozialer Schutzrechte bedeutend effektivere Schutzmöglichkeiten als das Strafrecht.

Dem eventuell verbleibendem Bedürfnis nach strafrechtlichem Schutz wird durch die allgemeinen Gesetze, insbesondere §§ 223 f., 240, 253, 263 StGB ausreichend Rechnung getragen.

b) Auch die Regelung des Absatzes 1 Nr. 2 stellt für abhängige Arbeitsverhältnisse typische Verhaltensweisen unter Strafe. Unter anderem wird das zentrale Abkassieren der Entgelte bei den Kunden, die Bestimmung von Anwesenheitspflichten und die Festsetzung von Quoten, Mindestpreis oder Servicedauer als verbotene Förderungsmaßnahme erachtet.

Zusätzlich werden auch solche Umstände als strafwürdig erachtet, die die Tätigkeit angenehmer und einträglicher machen. Dies wird mit einer drohenden, weiteren Verstrickung in die Tätigkeit und der erwähnten Notwendigkeit eines Vorfeldschutzes vor Gefahren für die sexuelle Selbstbestimmung begründet.

Wie bereits dargelegt wird ein ggf. notwendiger Vorfeldschutz effektiver und schonender durch die rechtliche Anerkennung und Regelung der bestehenden Arbeitsverhältnisse erreicht. Der intendierte Schutz vor weiterer Verstrickung in die Prostitution führt im Ergebnis zu einem im Geltungsbereich des Grundgesetzes unzulässigen Schutz des mündigen Bürgers vor sich selbst. Der mit dem strafrechtlichen Bordellverbot beabsichtigte Schutz der sexuellen Selbstbestimmung läuft im Übrigen auch insoweit dem vorgeblich geschützten Recht zuwider, als auch die Entscheidung zur Aufnahme und Fortführung der Prostitution denknötwendig vom Recht auf sexuelle Selbstbestimmung umfasst ist.

c) Unabhängig vom Unterhalten eines Betriebes nach § 180a Abs. 1 fällt nach Absatz 2 Nr. 1 das Gewähren von Wohnung sowie das gewerbsmäßige Gewähren von Unterkunft oder Aufenthalt an Minderjährige zur Prostitutionsausübung unter die Strafnorm der Förderung der Prostitution. Strafbar machen sich Vermieter und -innen, die Prostituierten unter 18 Jahren Wohnung oder Unterkunft für ihre Berufsaus-

übung zur Verfügung stellen. Für jugendliche Prostituierte hat auch diese Vorschrift zur Folge, dass sie vom Recht auf den sog. Straßenstrich verwiesen werden. Sofern sie illegal eine Wohnung etc. finden, sind diese vielfach mit einem Kriminalitätsaufschlag zu vergüten, mit dem sich die Vermieter und -innen das Bestrafungsrisiko vergolden lassen.

Die Bestimmung war bereits vor ihrer Einführung umstritten (Prot. VI, 1643). Es wurde schon damals zu bedenken gegeben, dass die Wahlmöglichkeiten bezüglich des Arbeitsplatzes für Jugendliche eingeschränkt würden. Im Ergebnis sollte die Bestimmung den Ermittlungsbehörden vor allen Dingen ein „Ermittlungsthema“ an die Hand geben, um unter diesem Vorwand einschlägige Etablissements durchsuchen zu können. Die Praxis hat gezeigt, dass der repressive Umgang mit jugendlichen Prostituierten vollkommen ungeeignet ist, um der Situation der Betroffenen gerecht zu werden. Allein qualifizierte Beratungsangebote und das Angebot akzeptabler Alternativen sind geeignet, Jugendliche zum Berufswechsel zu veranlassen, wenn man einen solchen für notwendig oder wünschenswert erachtet. Eine derartige Betreuung ist jedoch vollkommen unabhängig von dem Tätigkeitsort. Eine Notwendigkeit zur Einschränkung der Berufsausübungsmöglichkeiten für jugendliche Prostituierte lässt sich hiermit nicht begründen. Aus den genannten Gründen sollten nicht ohne Not die Auswahlmöglichkeiten der in der Prostitution tätigen Jugendlichen eingeeignet werden.

d) Nach Absatz 2 Nr. 2 ist das Gewähren von Wohnung zur Prostitutionsausübung unter der weiteren Voraussetzung strafbar, dass eine Person zur Prostitution angehalten oder im Hinblick auf sie ausgebeutet wird.

„Anhalten“ ist nach herrschender Meinung dann gegeben, wenn jemand andauernd und nachdrücklich beeinflusst wird, der Prostitution nachzugehen, ohne dass die Grenze zur Nötigung (§ 240 StGB) erreicht sein muss. Auch diese Vorschrift ist nicht mit dem Bild einer emanzipierten Frau, die grundsätzlich in der Lage ist, sich unerwünschten Einflussnahmen entgegenzustellen, zu vereinbaren.

§ 180a Abs. 2 Nr. 2 1. Alternative ist damit rechtspolitisch verfehlt. Strafwürdiges Unrecht ist wie bei jedem anderen Beruf auch im Bereich der Prostitution allein im Rahmen des § 240 zu ahnden.

e) Ähnliches gilt für die zweite Alternative des § 180a Abs. 2 Nr. 2. Solange der auch in anderen Bereichen des Erwerbslebens geltende Bereich des § 253 (Erpressung) bzw. des § 302a (Wucher) nicht erreicht ist, besteht keine Notwendigkeit zur Schaffung eines besonderen Schutzstrafrechtes für Prostituierte. Da die Angehörigen dieser Berufsgruppe einen repräsentativen Durchschnitt der Gesamtbevölkerung darstellen, ist eine gesteigerte Schutzwürdigkeit nicht zu erkennen.

Zu Nummer 2

§ 181a in seiner geltenden Fassung unterscheidet zwischen ausbeuterischer und dirigierender Zuhälterei in Absatz 1 und fördernder Zuhälterei in Absatz 2.

a) Unter ausbeuterischer Zuhälterei wird das Herbeiführen einer spürbaren Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage der Prostituierten verstanden. Weitere Voraussetzung ist das

planmäßige Ausnutzen eines irgendwie gearteten Abhängigkeitsverhältnisses. Die Anwendung von Gewalt oder Drohung ist nicht erforderlich. Es reicht, wenn eine emotionale Abhängigkeit des „Opfers“ ausgenutzt wird. Der Umstand, dass eine Prostituierte sich in Bezug auf ihre Tätigkeit aus freien Stücken dem Einfluss eines anderen unterwirft, hindert nicht die Strafbarkeit (BGH StV 1994, 480 ff.).

Damit sieht auch diese Vorschrift ein Sonderrecht für Prostituierte vor, das mit dem Selbstbestimmungsrecht der betroffenen Frauen nicht zu vereinbaren ist. Der Entschluss der Prostituierten, sich in ein Abhängigkeitsverhältnis zu begeben, sollte auch in diesem Bereich respektiert werden, mit der Folge, dass für eine Strafnorm der ausbeuterischen Zuhälterei kein Platz mehr ist. § 181a Abs. 1 Nr. 1 ist zu streichen.

b) Dirigistische Zuhälterei im Sinne des § 181a Abs. 1 Nr. 2 soll vorliegen, wenn die Prostitutionsausübung überwacht wird (1. Alt.) oder Ort, Zeit, Ausmaß oder andere Umstände der Prostitutionsausübung bestimmt werden (2. Alt.) oder Maßnahmen getroffen werden, die Prostituierte davon abhalten sollen, die Prostitution aufzugeben (3. Alt.).

Mit diesen Verboten werden Maßnahmen, wie z. B. die Ausübung des Direktionsrechts, das Kontrolle, Bestimmung des Einsatzortes und der Dienstzeit einschließt, die in „normalen“ Arbeitsverhältnissen eine Selbstverständlichkeit sind, unter Strafe gestellt.

Das Verbot verhindert lohnabhängige Arbeitsverhältnisse und schränkt die Berufsfreiheit in verfassungswidriger Weise ein. Wie in den bisherigen Ausführungen zu Artikel 3 dargelegt, sind anerkannte Arbeitsverhältnisse mit allen üblichen sozialen und arbeitsrechtlichen Schutzrechten geeignet, in effektiverer und schonenderer Weise den Schutz der Autonomie der Prostituierten zu gewährleisten. § 181a Abs. 1 Nr. 2 ist daher zu streichen.

c) Die fördernde Zuhälterei im Sinne des jetzigen § 181a Abs. 2, die vor allem die Vermittlung von Vertragsabschlüssen zwischen Prostituierten und ihren Kunden betrifft, soll nach der Intention dieses Gesetzes nicht mehr unter Strafe gestellt sein. Die Gleichstellung der Prostitution mit anderen Berufen schließt auch die Möglichkeit der Vermittlung von Geschäftskontakten ein, wie dies für andere Branchen selbstverständlich ist.

d) Mit der Streichung der Absätze 1 und 2 wird auch § 181a Abs. 3 gegenstandslos. Die Norm ist daher insgesamt ersatzlos zu streichen.

Zu Nummer 3 und 4

Die Änderung der §§ 181b, 181c ergibt sich als zwangsläufige redaktionelle Änderung aus der Veränderung der einschlägigen Normen.

Zu Nummer 5

Diese Norm erscheint verunglückt. Sie gibt Anlass, die Opfer von einschlägigen Taten als verdorbene, den Täter animierende Subjekte darzustellen, um für den Täter das Privileg des § 182 Abs. 4 zu erreichen. Nach der einschlägigen Kommentarliteratur soll diese Norm insbesondere die Kunden von jugendlichen Prostituierten begünstigen. Sie ist damit auch

Ausdruck der Scheinheiligkeit des Gesetzgebers der geltenden §§ 180a und 181a StGB, der einerseits den Prostituierten eigenverantwortliche Entscheidungen nicht zubilligt, andererseits in § 182 Abs. 4 ausgerechnet Kindern, die als Prostituierte tätig sind, eine besondere Verantwortung aufbürdet.

Zu Nummer 6

Die Streichung des § 184a folgt zwingend aus der Streichung des Artikels 297 EGStGB, da mit dem Wegfall der Sperrgebietsverordnungen auch nicht mehr gegen diese verstoßen werden kann.

Zu Artikel 4 (Änderung des Ordnungswidrigkeitengesetzes)

§ 120 Abs. 2 wird durch die Streichung des Artikels 297 EGStGB gegenstandslos und ist daher zu streichen.

Werbung für Prostitution ist in § 120 Abs. 2 OWiG als Ordnungswidrigkeit verboten. Folglich wird mit Begriffen wie „Modell“, „Hostess“ oder „Massage“ verdeckt geworben, obwohl auch das nach der Rechtsprechung verboten ist.

Die Verwaltungsbehörden sind nicht verpflichtet, wegen verbotener Werbung einzuschreiten; sie können Verbotsüberschreitungen aus Opportunitätserwägungen dulden und tun dies in der Regel auch – nur so sind die Kleinanzeigen, mit denen in einschlägigen Boulevardzeitungen über mehrere Seiten täglich sexuelle Dienstleistungen in verdeckter Form angeboten werden, zu erklären.

Die faktische Beschränkung auf die verdeckte Werbung hat für die Prostituierten den Nachteil, dass sie nicht bereits in Anzeigen auf die Pflicht zur Kondombenutzung hinweisen und sich so unerwünschte Kunden vom Halse halten können.

Außerdem steht das Werbeverbot dem Anspruch auf uneingeschränkte Berufsausübung entgegen. Zur Gleichstellung mit anderen Gewerbetreibenden gehört auch die Möglichkeit, für die eigenen Dienstleistungen öffentlich werben zu können. Die Streichung des § 120 Abs. 2 ist deshalb geboten, damit für die Dienstleistungen Prostituiert geworben werden kann.

Gegen diese Norm bestehen außerdem erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken unter dem Gesichtspunkt der Artikel 3 Abs. 1 und Artikel 12 Abs. 1 GG. Angesichts des verfassungsrechtlich verbrieften Rechts auf freie Berufsausübung ist es sachlich nicht begründbar, Werbung für Prostitution im Gegensatz zur Werbung für unentgeltliche sexuelle Kontakte als Ordnungswidrigkeit zu ahnden.

Darüber hinaus eröffnet die Werbung Prostituierten die Möglichkeit, selbstorganisiert und selbstbestimmt ohne Einfluss der Vermieter der Großbordelle oder der Betreiber von Clubs und ähnlichen Etablissements ihrer Arbeit nachzugehen.

Zu Artikel 5 (Änderung des Ausländergesetzes)

Auch der Umgang mit ausländischen Prostituierten spiegelt die Widersprüchlichkeit im Umgang mit Prostitution wieder: Für Ausländerinnen, die als Touristinnen einreisen, gilt Prostitution als Erwerbstätigkeit und ist damit verboten. Für ausländische EG-Bürgerinnen, die sich hier zur Aufnahme einer

Erwerbstätigkeit niederlassen dürfen, gilt Prostitution nicht als Erwerbstätigkeit, mit der Folge, dass die europäische Niederlassungsfreiheit für die Berufsgruppe der Prostituierten nicht greift.

Ausländerinnen, die sich hier dauerhaft mit einer Aufenthaltserlaubnis aufhalten, können in der Regel während der ersten fünf Jahre ihres Aufenthalts nicht der Prostitution nachgehen. Eine Aufenthaltserlaubnis ist normalerweise während der ersten Jahre mit der Einschränkung versehen, dass eine selbständige Erwerbstätigkeit nicht erlaubt ist. Wer dennoch einer selbständigen Tätigkeit nachgehen will, bedarf der besonderen Zustimmung der zuständigen Behörde. In diesem Zusammenhang gilt Prostitution als selbständige Erwerbstätigkeit und ist damit auch für Ausländerinnen mit einer Aufenthaltserlaubnis zunächst gänzlich verboten, da eine unselbständige Tätigkeit in einem Arbeitsverhältnis bei der bestehenden Rechtslage rechtlich nicht anerkannt wird.

Wenn Ausländerinnen einen Status erreicht haben, in dem sie legal der Prostitution nachgehen können, sind sie weiterhin ausländerrechtlich insofern gefährdet, als das Ausländerrecht einen speziellen Ausweisungstatbestand vorsieht. Frauen, die gegen eine „für die Ausübung der Gewerbsunzucht“ geltende Rechtsvorschrift oder behördliche Verfügung verstoßen, können ausgewiesen werden (§ 46 Nr. 3 AuslG).

Unter Geltung des vorliegenden Gesetzesentwurfs ist zu erwarten, dass sich auch der Status ausländischer Prostituiert verbessern wird. Eine „green card“ für Frauen, die in der Bundesrepublik Deutschland in der Prostitution arbeiten wollen, wird denkbar. In dem Zusammenhang wäre eine Regelung, die eine Ausweisung an einen geringfügigen Normverstoß knüpft, wie ihn der geltende § 46 Nr. 3 AuslG vorsieht, anachronistisch.

§ 46 Nr. 3 alte Fassung schafft ein Sonderrecht für den Bereich der Prostitution. Dem liegt wiederum die Auffassung zugrunde, dass die Ausübung dieser Tätigkeit ein besonderes Übel ist. Dieser Auffassung tritt der Gesetzesentwurf entgegen. Der Verstoß gegen Rechtsvorschriften ist auch im Zusammenhang mit der Ausübung der Prostitution nach Maßgabe des allgemein geltenden § 46 Nr. 2 zu behandeln.

Zu Artikel 6 (Änderung des Arbeitszeitgesetzes)

Auch das Arbeitszeitgesetz wird auf die Arbeitsverhältnisse auf dem Gebiet der sexuellen Dienstleistungen Anwendung finden. Dies macht es erforderlich, entsprechend den Regelungen für das Gaststättengewerbe und andere Bereiche der Vergnügungsindustrie eine Ausnahme vom Gebot der Sonn- und Feiertagsruhe zu schaffen.

Zu Artikel 7 (Änderung des Arbeitsschutzgesetzes)

Gegenwärtig findet lohnabhängige Prostitution mitunter in Räumlichkeiten statt, die für die Ausübung des Berufes nicht oder nur bedingt geeignet erscheinen. § 18 Abs. 3 ArbSchG schafft die Möglichkeit, hier regelnd einzugreifen und einen Mindeststandard zu sichern. Um die Autonomie der Tarifpartner nicht anzugreifen, sollen die entsprechenden Verordnungen tarifdispositiv sein.

