VG Augsburg, Urteil v. 26.10.2023 – Au 5 K 22.1430

Titel:

Aktive Sexualbegleitung als Prostitution

Normenketten:

VwGO § 43

ProstSchG § 2 Abs. 2, Abs. 3, Abs. 7, § 12 Abs. 1

Leitsätze:

1. Der Träger von Wohngruppen, der den von ihm betreuten Personen eine aktive Sexualbegleitung zur Verfügung stellen will, ist nicht an einem feststellungsfähigen Rechtsverhältnis etwaiger "Prostitution" befasst. (Rn. 27 – 29) (redaktioneller Leitsatz)

2. Bei der aktiven Sexualbegleitung handelt es sich um Prostitution, sodass der Träger von Wohngruppen ein Prostitutionsgewerbe betreibt, wenn er seinen Bewohnern Leistungen einer entgeltlichen aktiven Sexualbegleitung vermittelt und/oder deren Erbringung in den Räumlichkeiten der Wohngruppe zulässt. (Rn. 41) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Feststellungsbegehren eines Träger-Vereins (e.V.), aktive entgeltliche Sexualbegleitung für Menschen mit Behinderung in Wohngruppen des Trägers in M. und K., unzulässige Haupt- und Hilfsanträge, teilweise feststellungsfähiges Rechtsverhältnis verneint, Feststellungsinteresse verneint, Obiter dictum zur Beurteilung von aktiver Sexualbegleitung als Prostitution, Obiter dictum zum Vorliegen eines Prostitutionsgewerbes beim Kläger (bejaht durch Betrieb einer Prostitutionsstätte, verneint für Prostitutionsvermittlung), aktive Sexualbegleitung, Sexualassistenz, Wohngruppe, Feststellungsklage, Prostitution, Prostitutionsgewerbe, Prostitutionsvermittlung

Rechtsmittelinstanz:

VGH München, Beschluss vom 13.05.2024 – 22 ZB 24.10

Tenor

I. Die Klage wird abgewiesen.

II. Die Kosten des Verfahrens hat der Kläger zu tragen.

III. Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Kläger darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des zu vollstreckenden Betrags abwenden, wenn nicht der Beklagte vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

1

Der Kläger begehrt im Rahmen einer Feststellungsklage die Klärung von Rechtsverhältnissen hinsichtlich entgeltlicher aktiver Sexualbegleitung.

2

Der Kläger ist ein eingetragener Verein (e.V.) und betreibt als Träger in K. ein Kompetenzzentrum für Menschen mit Körper- und Mehrfachbehinderungen für rund 300 Erwachsene, Kinder und Jugendliche. Das Angebot erstreckt sich von der ...-Schule mit schulvorbereitender Einrichtung über eine Heilpädagogische Tagesstätte und ein Heilpädagogisches Schülerwohnheim bis hin zu vier Wohngruppen für Erwachsene und eine Förderstätte. Drei dieser Wohngruppen befinden sich in M., eine weitere in K. Bei den Bewohnern der Wohngruppen handelt es sich um mehrfachbehinderte Menschen (mit Cerebralparese, teilweise mit Tetraspastik und ausgeprägter Ataxie, Epilepsieerkrankungen, Sprachbeeinträchtigungen, Schluckstörungen und psychischen Beeinträchtigungen). Überwiegend sind die Bewohner pflegebedürftig im Sinne des Sozialgesetzbuchs Elftes Buch (SGB XI), was sich gerade auch im zeit- und assistenzintensiven sog. grundpflegerischen Bereich niederschlägt. Teilweise sind die Bewohner auf einen Elektrorollstuhl angewiesen. Bei dem Leistungsangebot des Trägers handelt es sich um Wohngruppen des

Leistungstyps W-E-K, zu dem zwischen dem Träger und dem Bezirk ... eine Leistungs- und Vergütungsvereinbarung nach den §§ 123 ff. des Sozialgesetzbuchs Neuntes Buch (SGB IX) besteht. In den gegenständlichen Wohngruppen leben ausschließlich erwachsene Personen mit intensiven Körper- und Mehrfachbehinderungen. Ihre körperlichen Einschränkungen führen nach den klägerischen Ausführungen dazu, dass die Bewohner motorisch nicht in der Lage sind, sexuell aktiv zu sein. Dies gelte auch für Selbstbefriedigung.

3
Beide Standort-Gemeinden – M. und K. – haben weniger als 30.000 Einwohnern. Nach § 1 Satz 1 der Verordnung über das Verbot der Prostitution vom 26. Mai 1975 (ProstV – BayRS II S. 253, BayRS 2011-2-6-I) ist es in Gemeinden bis zu 30.000 Einwohnern verboten, der Prostitution nachzugehen. Eine Regelung im Sinne des § 1 Satz 2 ProstV, nach der die Regierungen durch Rechtsverordnung in besonders begründeten Fällen einzelne Gemeinden mit deren Zustimmung ganz oder teilweise von dem Gebot ausnehmen können, besteht für die Gemeinden M. und K. nicht.

4
Der Kläger beabsichtigt, den betreuten Personen auf deren Wunsch hin entsprechende Dienstleistungen einer sog. aktiven Sexualbegleitung, bei der der jeweilige Dienstleister bei seiner Hilfestellung in die sexuelle Handlung unmittelbar einbezogen wird, zu vermitteln und deren Inanspruchnahme in den Räumlichkeiten der Wohngruppen zuzulassen. Um Sexualität und hier gerade die eigene Körperlichkeit erleben zu können, seien die Personen aufgrund ihrer Behinderungen weitgehend auf andere Personen angewiesen. Dies gelte auch für die Selbstbefriedigung. Der Kläger habe sich konzeptionell selbst verpflichtet, den betreuten Personen Teilhabe an Sexualität in einem weitgefassten Verständnis als eine zentrale Komponente von Selbstbestimmung, Lebensenergie und Lebensqualität zugänglich zu machen und zu ermöglichen. Es gehe um das Erleben von Kontakt mit dem eigenen Körper, um ein „Berührt-werden-können“. Soweit kein Beziehungspartner oder keine Beziehungspartnerin bzw. insoweit keine anderweitig persönlichen Bezugspersonen existieren würden, könnten die betreuten Personen ihre sexuellen Bedürfnisse nur durch die Inanspruchnahme entsprechender Dienstleistungen erfüllen. Den Einsatz angestellter Mitarbeitenden aus der Betreuung schließe der Kläger jedoch konzeptionell und pädagogisch grundsätzlich aus. Insoweit würden die betreuten Personen auf Leistungen einer externen „Sexualassistenz“ bzw. „aktiven Sexualbegleitung“ verwiesen.

5
Mit Schreiben vom 14. Juni 2019 beantragte der Kläger bei der Regierung von ... die Genehmigung einer Ausnahme nach § 1 Satz 2 ProstV. Mit Schreiben vom 23. August 2019 (Gz. ...) teilte die Regierung mit, dem Antragsbegehren nicht nachkommen zu wollen. Nach coronabedingter Unterbrechung und nochmaliger Prüfung der Sach- und Rechtslage, auch unter Einschaltung des Bayerischen Staatsministeriums des Innern, für Sport und Integration (StMI), führte die Regierung von ... aus, bei der aktiven Sexualbegleitung durch externe Sexualbegleiter handele es sich um Prostitution. Sexualbegleitung und aktive Sexualassistenz fielen in den Geltungsbereich des Prostituiertenschutzgesetzes (ProstSchG) und des Prostitutionsgesetzes (ProstG). Für die rechtliche Definition der Vornahme sexueller Handlungen gegen ein vorher vereinbartes Entgelt sei es unbeachtlich, ob sich das kommerzielle Angebot (nur) an einen bestimmten Kundenkreis (z.B. Menschen mit Behinderung) richte oder die Dienstleistenden über eine bestimmte Ausbildung oder Qualifikation verfügten. Eine klare Unterscheidung zwischen Sexualbegleitung und Prostitution sei nicht möglich. Der maßgebliche Kern der Sexualbegleitung sei die Vornahme sexueller Handlungen, Geschlechtsverkehr inbegriffen, gegen Entgelt. Dass es nicht in allen Fällen zum Geschlechtsverkehr komme, schade insoweit nicht. Eine sinnvolle Herausnahme der Sexualbegleitung aus dem Prostitutionsbegriff sei nach der gegebenen Rechtslage nicht möglich. Auch scheide nach der Gesetzeslage eine Differenzierung zwischen „erwünschter“ Prostitution (Sexualbegleitung) und „unerwünschter“ („normaler“) Prostitution aus. Zwar könnten nach § 1 Satz 2 ProstV Regierungen durch Rechtsverordnung in besonders begründeten Fällen einzelne Gemeinden mit deren Zustimmung ganz oder teilweise von dem Verbot der Prostitution ausnehmen. Aufgrund des Wortlauts „besonders begründete Fälle“ sei von einem Verbots-Grundsatz mit Ausnahmemöglichkeit auszugehen. Die Regelung des § 1 Satz 2 ProstV stelle darauf ab, im Einzelfall besondere örtliche Verhältnisse in einer Gemeinde berücksichtigen zu können. Dies sei vorliegend nicht der Fall. Auch dürften nach dem klaren Wortlaut nur „einzelne Gemeinden“ von dem Verbot ausgenommen werden. Es solle damit eine flächendeckende Zulassung der Prostitution über die Ausnahmeregelung ausgeschlossen werden. Vorliegend würden sich aber andere

vergleichbare Fälle mit entsprechenden Anträgen nicht nur aus Behinderteneinrichtungen, sondern auch aus Alten-Pflegeheimen, erwarten lassen. Soweit ersichtlich, existiere in Bayern nur eine einzige Ausnahmeregelung, nämlich die Rechtsverordnung der Regierung von Unterfranken über eine Ausnahme vom Verbot der Prostitution in der Stadt, die eine Fläche von 11 ha erfasse. Schließlich sei auch das Instrument der Verordnung prinzipiell nicht für die Bewältigung einer Vielzahl von Fällen gedacht bzw. geeignet. Der Anspruch auf Ausnahmeregelung könne auch nicht auf die Grundrechte des Grundgesetzes gestützt werden. Ohne dass es noch darauf ankäme, bestehe nach § 1 Satz 2 ProstV auch kein Rechtsanspruch auf Erlass einer Ausnahme, sondern die Regierungen entschieden hierüber in pflichtgemäßem Ermessen. Ein Rechtsanspruch auf Erlass einer Ausnahme sei weder aus dem Grundgesetz, noch aus der Allgemeinerklärung der Menschenrechte vom 10. Dezember 1948, noch aus der UN-Behindertenrechtskonvention herleitbar. Auch richte sich das Pflege- und Wohnqualitätsgesetz (PfleWoqG) klar an die Träger und Leiter einer stationären Einrichtung. Eine Bindungswirkung für die Regierungen als Verordnungsgeber bestehe nicht. Im Ergebnis bestünde damit kein Anspruch auf Erlass einer Ausnahme nach § 1 Satz 2 ProstV.

6
Mit Schreiben vom 5. Juli 2022, eingegangen am selben Tag, begehrt der Kläger im Rahmen seiner Klage,

7
festzustellen, dass eine entgeltliche aktive Sexualbegleitung der Bewohnerinnen und Bewohner der vom Kläger betriebenen Wohngruppen in K. und M. keine Prostitution im Sinne der gesetzlichen Vorschriften des Prostituiertenschutzgesetzes, des Prostitutionsgesetzes und der Verordnung über das Verbot der Prostitution vom 26. Mai 1975 darstellt,

8
hilfsweise,

9
festzustellen, dass der Kläger kein Prostitutionsgewerbe im Sinne des Prostituiertenschutzgesetzes, des Prostitutionsgesetzes und der Verordnung über das Verbot der Prostitution vom 26. Mai 1975 betreibt, wenn er den Bewohnerinnen und Bewohnern der von ihm betriebenen Wohngruppen in K. und M. Leistungen einer entgeltlichen aktiven Sexualbegleitung vermittelt und/oder deren Erbringung in den Räumlichkeiten der Wohngruppen zulässt.

10
Zur Begründung wurde ausgeführt, der Freistaat Bayern sei korrekter Klagegegner, da für den Vollzug des Prostituiertenschutzgesetzes die Kreisverwaltungsbehörden im Rahmen des übertragenen Wirkungskreises zuständig seien. Die Klage sei als Feststellungsklage nach § 43 Verwaltungsgerichtordnung (VwGO) zulässig, da die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses begehrt werde. Dies setzte voraus, dass zwischen den Beteiligten des Rechtsverhältnisses ein Meinungsstreit bestehe, aus dem heraus sich eine Seite berühme, ein bestimmtes Tun oder Unterlassen der anderen Seite verlangen zu können. Vorliegend berühme sich der Beklagte eines Verbots der beabsichtigten Sexualbegleitung. Der Kläger würde sich danach im Falle gleichwohl erfolgter (durch ihn vermittelte) und in seinen Räumen zugelassener Sexualbegleitung nach § 33 ProstSchG nach Auffassung des Beklagten ordnungswidrig verhalten. Ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis liege mithin vor, denn der Beklagte verlange ein Unterlassen in Folge des von ihm behaupteten Verbots. Das notwendige Feststellungsinteresse sei gegeben, da es dem Kläger nicht zuzumuten sei, die befürchteten Maßnahmen der Verwaltung abzuwarten und auf den Rechtsschutz gegen etwaige Untersagungsverfügungen oder Bußgelder verwiesen zu werden. Bußgeldverfahren gegen den Kläger hätten zum einen nachteilige finanzielle Folgen und zum anderen würden diese möglicherweise die Zuverlässigkeit des Klägers mit Blick auf die Vertragspartnerstellung nach den §§ 123 ff. SGB IX gegenüber dem Bezirk ... gefährden. Die Feststellungsklage sei auch nicht subsidiär. Es sei vom Kläger nicht zu verlangen, für ein aus seiner Sicht erlaubnisfreies Vorgehen eine Genehmigung zu beantragen. Mit Blick auf die schon ausführlich formulierte Position der Regierung von ... sei ihm auch nicht zuzumuten, ein offensichtlich aussichtsloses Erlaubnisverfahren zu betreiben. Er sei auch nicht verpflichtet, sich durch ein entsprechendes Verhalten einer Vielzahl von Bußgeldverfahren auszusetzen. Die zulässige Klage sei auch begründet. Inhaltlich werde daran festgehalten, dass aktive Sexualbegleitung keine Prostitution sei. Soweit in der Rechtsprechung bislang die Frage einer behinderungsspezifischen Sexualbegleitung diskutiert worden sei, gingen Gerichte ohne weitere Begründung und gewissermaßen

nebenbei davon aus, dass auch die Sexualbegleitung für Menschen mit Behinderung vom Begriff der sexuellen Dienstleistung bzw. der Prostitution erfasst sei (OVG Münster, B.v. 8.9.2020 – 13 B 902/20 – juris Rn. 24; VG Gelsenkirchen, B.v. 25.11.2020 – 18 L 967 – juris Rn. 22; BayLSG, U.v. 6.2.2020 – L 8 SO 163/17 – juris Rn. 24). Die Sexualbegleitung sei weder begrifflich definiert noch rechtlich geschützt, noch sage die Gesetzesbegründung zum Prostituiertenschutzgesetz hinreichend präzise etwas zum Verständnis des Begriffs „sexuelle Dienstleistung“ aus (VG Düsseldorf, U.v. 17.11.2021 – 29 K 8461/18 – juris Rn. 87). Es bedürfe daher einer wertenden Betrachtung des Einzelfalls und des vorherrschenden Gesamteindrucks, unter teleologischer Reduzierung des Prostituiertenschutzgesetzes, um den gesetzgeberisch mit dem Prostituiertenschutzgesetz verfolgten Sinn und Zweck sachgerecht in das Begriffsverständnis einbeziehen zu können (vgl. VG Gelsenkirchen, U.v. 29.8.2019 – 5 K 4649/18 – juris Rn. 29ff., dort einen „bordellartigen Betrieb“ verneinend). Eine schlicht am Wortlaut des § 2 Abs. 1 ProstSchG orientierte Subsumption, die – wie sich auch aus der Gesetzesbegründung ergebe – begrifflich jegliche sexuelle Dienstleistung mit Prostitution gleichstelle, greife für die Sexualbegleitung von Menschen mit Behinderung zu kurz. Die Vorschrift des § 2 Abs. 1 ProstSchG sei teleologisch reduziert zu verstehen und der vorliegende Sachverhalt auszugrenzen. Es liege keine Situation vor, die „typischerweise“ vom Schutzzweck des Prostituiertenschutzgesetzes in den Blick genommen werde. Insbesondere finde keine Sexualbegleitung durch Personen statt, die sich – wie „normale Prostituierte“ – oft in einer besonders verletzlichen oder belastenden Situation befänden und deshalb sozial oder psychisch nicht in der Lage seien, selbstbestimmt für ihre Rechte einzutreten (VG Gelsenkirchen, B.v. 25.11.2020 – 18 L 967 – juris Rn. 36; VG Gelsenkirchen, B.v. 29.8.2019 – 5 K 4649/18 – juris Rn. 18). Die in den Räumlichkeiten der Wohngruppen tätigen Sexualbegleiter seien entsprechend fortgebildet. Auch seien weitere Mitarbeitende des Klägers in den Wohngruppen anwesend und könnten für den Fall, dass ein anderweitiger behinderungsspezifischer Hilfebedarf vor, während oder nach der Sexualbegleitung auftrete, diesem gerecht werden. Die beteiligten Personen würden also nicht sich selbst überlassen, sondern für alle Beteiligten bestünde in dieser spezifischen Situation ein besonders geschützter Raum, der gleichzeitig die Privatsphäre und die Schutzbedürfnisse aller Beteiligten sichere. Auch würden weder der öffentliche Anstand noch der Jugendschutz berührt, da weder eine öffentlich wahrnehmbare Situation bestünde noch die Wohngruppen als solche „von außen“ einer Erbringung von Sexualbegleitung gewissermaßen zugeordnet werden könnten (anders als z.B. bei einem Massagesalon). In diesem Zusammenhang sei darauf hinzuweisen, dass es den betroffenen Personen mit Behinderung in aller Regel nicht möglich sei, sexuelle Dienstleistungen an anderen Orten, etwa in angemeldeten Prostitutionsstätten, in Anspruch zu nehmen, da diese in der Regel nicht barrierefrei seien. Mit Blick auf Art. 3 Abs. 2 und 3 Grundgesetz (GG) seien die vom Kläger betreuten Personen als sich maßgeblich aufgrund ihrer (körperlichen) Behinderung von Personen ohne entsprechende Behinderung unterscheidende Personen zu betrachten. Diese könnten aufgrund ihrer Behinderung ihre sexuellen Bedürfnisse nicht selbständig, z. B. durch Selbstbefriedigung, ausleben, sondern seien unmittelbar auf die Hilfe anderer angewiesen. Hierin liege ein maßgeblicher Unterschied im Vergleich zu allen übrigen Personen, die entgeltliche sexuelle Dienstleistungen in Anspruch nähmen. Diese seien hierzu nicht gezwungen, sondern täten dies bspw. aufgrund einer fehlenden Partnerschaft oder besonderer Vorlieben. Den vom Kläger betreuten Personen sei es jedoch körperlich tatsächlich unmöglich, sexuelle Befriedigung ohne Hilfe Dritter zu erfahren. Sexualität gehöre aber zu den Grundbedürfnissen eines jeden Menschen und das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung sei grundrechtlich als Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts aus Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG geschützt. Bei Personen, die beim Ausleben ihrer Sexualität auf eine Assistenz körperlich angewiesen seien, würde ein undifferenziert verstandenes Prostitutionsverbot dazu führen, dass ihnen die freie Entfaltung ihrer Persönlichkeit in diesem Kernbereich menschlichen Lebens genommen würde, ohne dass es dafür eine Rechtfertigung aufgrund widerstreitender anderer Belange gäbe. Die Argumentation der Regierung von, dass in einer Vielzahl von vergleichbaren Fällen eine Ausnahme nach § 1 Satz 2 ProstV begehrt werden könne, könne nicht überzeugen. Ein sachlich-persönlich differenziertes Begriffsverständnis der Sexualbegleitung erlaube eine Begrenzung des Anwendungsbereichs für den Personenkreis, wie er sich aus der Leistungsvereinbarung des Klägers mit dem Bezirk ... ergebe. Für die jeweilige Gemeinde bliebe das Prostitutionsverbot dagegen bestehen. Für dieses teleologisch reduzierte Begriffsverständnis sprächen schließlich auch die ordnungsrechtlichen Vorgaben für den Betrieb der Wohngruppen im Bayerischen Pflege- und Wohnungsqualitätsgesetz (BayPfleWoqG). Dort werde als Qualitätsanforderung an den Betrieb bestimmt, dafür Sorge zu tragen, dass den Bewohnerinnen und Bewohnern die freie Entfaltung der Persönlichkeit auch tatsächlich ermöglicht werde. Hierzu diene auch die Inanspruchnahme aktiver

Sexualbegleitung bei Vorliegen entsprechender Behinderung. Diese sei von der Vorgabe umfasst, die Selbstständigkeit, Selbstbestimmung und Selbstverantwortung zu „fördern“.

11
Für den Fall, dass aktive Sexualbegleitung doch als Prostitution im Sinne der gesetzlichen Vorschriften anzusehen sei, sei jedenfalls im Sinne des Hilfsantrags festzustellen, dass der Kläger keine Prostitutionsgewerbe betreibe, wenn er den Bewohnerinnen und Bewohnern Leistungen der aktiven Sexualbegleitung vermittle und deren Inanspruchnahme in den Räumlichkeiten der Wohngruppe zulasse. Auch hier gehe das aus der Gesetzesbegründung hervorgehende Verständnis des Gesetzgebers zum Vorliegen einer Prostitutionsstätte sehr bzw. zu weit und sei teleologisch zu reduzieren. Zwar liege in der Möglichkeit, den Bewohnerinnen und Bewohnern aktive Sexualbegleitung anbieten zu können, möglicherweise auch ein Vorteil für den Kläger. Jedoch mache es möglicherweise einen Unterschied, dass vorliegend die Wohnung, in der die Sexualbegleitung stattfinde, vom Kläger nicht originär der Person der Sexualbegleitung, also dem Erbringer der Dienstleistung, sondern den behinderten Menschen als Empfänger der Dienstleistung zur Verfügung gestellt werde. Auch das Vorliegen von Prostitutionsvermittlung sei abzulehnen, da die insoweit getätigte Vermittlungstätigkeit des Klägers als mit dem Betrieb der Wohngruppe verknüpfter, entgeltlicher Teil der behindertenspezifischen Betreuungs- und Assistenzleistungen zu beurteilen sei. Letztlich scheide bei teleologischer Reduktion auch die Organisation einer Prostitutionsveranstaltung aus, wenn der Kläger mittels Informationen über die Möglichkeit der Inanspruchnahme und Anbahnung aktive Sexualbegleitung in den Räumen der Wohngruppen vermittle und zulasse. Wie bereits ausgeführt, stünden weder das Selbstbestimmungsrecht der Dienstleistenden noch Jugendschutz und öffentlicher Anstand in Gefahr.

12
Der Beklagte legte die elektronische Behördenakte vor und beantragte mit Schreiben vom 9. August 2022,

13
die Klage abzuweisen.

14
Die Klage sei im Hauptantrag bereits unzulässig. Es fehle an einem feststellungsfähigen Rechtsverhältnis. Gegenstand einer Feststellungsklage könne nur ein streitiges konkretes Rechtsverhältnis sein, nicht jedoch bloße Elemente, unselbständige Teile oder Vorfragen eines solchen Rechtsverhältnisses. Gerade diese Art von Begehren verfolge der Kläger jedoch. Sie wolle einen bestimmten Vorgang (die entgeltliche aktive Sexualbegleitung) rechtlich qualifizieren lassen. Deren Qualifikation als Prostitution stelle aber nur eine Voraussetzung für bestimmte Rechte und Pflichten dar, begründe diese aber nicht unmittelbar, wie es ein Rechtsverhältnis selbst tun würde. Zudem habe der Kläger mit seinem Antrag auf Ausnahme von der Verordnung über das Verbot der Prostitution zu erkennen gegeben, dass er selbst bislang davon ausgegangen sei, dass aktive Sexualbegleitung als Prostitution anzusehen sei. Erstmals mit der Klage habe der Kläger sein Begehren geltend gemacht, dass die Auslegung des Begriffs strittig sei. Als Konsequenz des abgelehnten Antrags hätte sich aus Sicht des Beklagten eine Normerlassklage angeboten anstelle der (unzulässigen) Feststellungsklage. Auch habe die Regierung von ... bisher keinerlei belastende Maßnahmen in den Raum gestellt, so dass auch hiermit kein konkretes Feststellungsbedürfnis begründet werden könne. Weiterhin seien für den Vollzug des Prostituiertenschutzgesetzes nicht die Regierung, sondern die Kreisverwaltungsbehörden zuständig, so dass auch die damit verbundene Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten in deren Zuständigkeit und Ermessen liege. Die Regierung habe daher gar keine Möglichkeit, hier mittels Ordnungswidrigkeitenverfahren Druck auf den Kläger auszuüben. Letztlich sei der Kläger auch nicht klagebefugt. Weiterhin sei die Klage unbegründet. Die vom Kläger vorgenommene teleologische Reduktion überzeuge nicht. Weder teleologische Gesichtspunkte noch die Gesetzeshistorie des Prostituiertenschutzgesetzes oder der Gesamtzusammenhang rechtfertigten es, aktive Sexualbegleitung durch eine(n) entsprechend fortgebildete(n) Sexualbegleiter/in per se vom Anwendungsbereich des § 2 Abs. 1 Satz 1 ProstSchG auszunehmen. Unzweifelhaft handele es sich bei der aktiven Sexualbegleitung um eine sexuelle Handlung, wie sie in der Rechtsprechung definiert werde. Zuzugeben sei zwar, dass einzelne, vom Gesetz verfolgte Schutzzwecke vorliegend unzutreffend seien, dies gelte aber nicht für sämtliche Schutzzwecke wie bspw. das Ziel, im Sinne des Gesundheitsschutzes ein Mindestmaß an Beratungskontakt im Gesundheitsbereich sicherzustellen, das auch für die Sexualbegleitung gelte. Die Ausbildung zur Sexualbegleitung stelle kein geeignetes Unterscheidungsmerkmal dar, da sie kein anerkannter Ausbildungsberuf sei und zudem im entsprechenden

„Institut“ (Institut zur Selbst-Bestimmung Behinderter (ISBB) Trebel; ab 1. Juli 2022: Beratungsstelle Sandfort in Trebel (www.....de); Angebot seit 1996: Sexualberatungsstelle für behinderte Menschen und deren soziales Umfeld) bereits mittels eines Seminars an sieben Wochenenden absolviert werden könne. Es sei zudem weder Aufgabe der Verwaltung noch der Rechtsprechung, die aktive Sexualbegleitung dem Regime des Prostituiertenschutzgesetzes zu entziehen. Dazu sei allein der Gesetzgeber berufen. Darüber hinaus verweise bereits der Gesetzentwurf zum Prostituiertenschutzgesetz (BT-Drs. 18/8556) in seiner Begründung zum Begriff der „sexuellen Handlung“ ausdrücklich auf die „beispielsweise durch das Strafgesetzbuch (…) eingeführte Begriffsbildung“. In Anlehnung an die zu Art. 297 Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch (EGStGB), § 184f Strafgesetzbuch (StGB) und § 120 Ordnungswidrigkeitengesetz (OWiG) entwickelten Definitionen von Prostitution stelle aktive Sexualbegleitung mithin eine solche dar. Letztlich rechtfertigten auch die Vorgaben für den Betrieb von Wohngruppen nach dem BayPfleWoqG keine teleologische Reduzierung. Die dort benannte Förderung der Selbständigkeit, der Selbstbestimmung und der Selbstverantwortung der Bewohnerinnen und Bewohner könne nur im Rahmen der geltenden Gesetze erfolgen. Abschließend sei im Übrigen eine Unterscheidung zwischen einer Sexualbegleitung von Menschen mit Behinderungen und Prostitution nicht möglich. Insbesondere sei entgegen der klägerischen Ansicht keine eindeutige Unterscheidung anhand des durch die Leistungsvereinbarung des Klägers einbezogenen Personenkreises möglich. Dieser könne wechseln und erfasse bei der Festlegung der Körperbehinderung nicht zwingend, welche Person damit in einem solchen Umfang behindert sei, dass immer zwingend von der Notwendigkeit einer aktiven Sexualbegleitung ausgegangen werden könne.

15
Die Klage sei auch im Hilfsantrag unzulässig. In Ergänzung der Ausführungen zur Unzulässigkeit des Hauptantrags ergebe sich dies vorliegend wiederum daraus, dass es um kein konkretes Rechtsverhältnis, sondern ebenfalls nur um unselbständige Vorfragen bzw. um das Nichtvorliegen von Tatbestandsmerkmalen gehe. Auch sei der Betrieb eines Prostitutionsgewerbes nicht Gegenstand des Antrags auf Ausnahme von der Verordnung über das Verbot der Prostitution. Dieses Feststellungsbegehren mache der Kläger erstmals mit der Klage geltend. Die Klage sei im Hilfsantrag ebenfalls unbegründet. Durch die Bereitstellung der Räumlichkeiten, der Organisation von Prostitutionsveranstaltungen bzw. der Vermittlung von sexuellen Dienstleistungen betreibe der Kläger ein Prostitutionsgewerbe. Zwar müsse der Kläger dazu gewerblich handeln, also hierdurch einen Nutzen erlangen. Nach dem auch klägerseits weit zu fassenden Begriffsverständnis dieses Nutzens liege dieser in dem vom Kläger selbst angeführten, mittelbaren, wirtschaftlichen Vorteil, wenn man durch das Angebot von Sexualbegleitung den Interessierten am Wohnangebot ein umfassendes Angebot machen könne. Soweit der Kläger seine Tätigkeit selbst unter die Vorschriften des § 2 Abs. 3 Nr. 1, 3 und 4 ProstSchG subsumiere, werde dem nicht widersprochen. Die Annahme des Betriebs eines Prostitutionsgewerbes führe im Fall des Klägers auch nicht zu einer Verletzung von Art. 12 Abs. 1, 14 Abs. 1 GG, da der Betrieb des Kompetenzzentrums bzw. der Wohngruppen im Rahmen der geltenden Gesetze uneingeschränkt möglich sei. Bei den streitgegenständlichen Regelungen handele es sich allenfalls um Berufsausübungsregelungen, die offensichtlich verhältnismäßig seien.

16
Zusammenfassend sei im Ergebnis de lege lata die aktive Sexualbegleitung nach allen gängigen Definitionen als Prostitution anzusehen. Eine teleologische Reduktion komme schon deshalb nicht in Betracht, weil sich der zu beurteilende Sachverhalt vom „eigentlich“ geregelten Sachverhalt nicht wesentlich unterscheide. Sie lasse sich auch nicht auf den Willen des Gesetzgebers stützen. Stattdessen sei für das vom Kläger verfolgte Ansinnen wohl eine Änderung des ProstSchG und des EGStGB sinnvoller, zumal die Problematik auch andere, vergleichbare Einrichtungen für Menschen mit Behinderung sowie darüber hinaus auch Alten- und Pflegeheime betreffe.

17
Der Kläger führte mit Schriftsatz vom 20. September 2023 ergänzend aus, das Sozialgericht Hannover habe inzwischen eine Sexualbegleitung bzw. Sexualassistenz als Leistung im Sinne des § 76 SGB IX qualifiziert und in der Folge einen Leistungsanspruch auf soziale Teilhabe qualifiziert (SG Hannover, U.v. 11.7.2022 – S 58 U 134/18 – juris Rn. 18ff.). Das OVG Münster habe im Rahmen seiner Entscheidung zur Rechtmäßigkeit pandemiebedingter Einschränkungen eine Unterscheidung zwischen verschiedenen sexuellen Dienstleistungen offenbar für sachgerecht und notwendig gehalten (OVG Münster, B.v. 8.9.2020 13 B 902/20 – juris). Soweit mit dem SG Hannover also eine aktive Sexualbegleitung bei entsprechenden

behinderungsspezifischen Einschränkungen sozialrechtlich als Leistung zur sozialen Teilhabe verlangt werden könne, könne sie mit Blick auf die Einheit der Rechtsordnung ordnungsrechtlich weder verboten sein, noch dürfe sie Einschränkungen unterliegen, die eine tatsächliche Inanspruchnahme unmöglich machten bzw. unzumutbar erschwerten. Dies sei aber der Fall, wenn man aktive Sexualbegleitung der Prostitution gleichsetze. Der Beklagte belege die Qualifikation eines grundsätzlich straf- bzw. ordnungswidrigen Verhaltens mittels Zitat zahlreicher Quellen aus dem Straf- und Ordnungswidrigkeitenrecht selbst. Dies überzeuge jedoch beim Personenkreis der Menschen mit Behinderung nicht. Vielmehr müsse bei der Gesetzesanwendung bzw. -auslegung darauf abgestellt werden, ob die verfolgten Schutzzwecke (Jugendschutz und öffentlicher Anstand) überhaupt gefährdet sein könnten; dies sei bei der aktiven Sexualbegleitung aufgrund fehlender öffentlicher Sichtbarkeit gerade nicht der Fall. Anders als bei der auch von der Beklagtenseite angeführten Entscheidung des VG Düsseldorf (U.v. 17.11.2021 – 29 K 8461/18 – juris Rn. 10ff.), der ein viel weitreichenderer Kundenkreis des Dienstleisters zugrunde gelegen habe, sei hier aufgrund des klar definierten Personenkreises (Personengruppe mit öffentlich-rechtlichem Vertrag/Leistungsvereinbarung mit dem Bezirk ...) der Begriff der Prostitution einschränkend zu definieren und eine Feststellung im Sinne der Klage zu treffen. Zur Veranschaulichung werde ein Artikel aus der ... Allgemeine (vom 4. September 2023, Seite 3: „Ein Akt der Selbstbestimmung“) beigefügt.

18
In der Sache wurde am 26. Oktober 2023 mündlich verhandelt. Für den Hergang der mündlichen Verhandlung wird auf das hierzu gefertigte Protokoll, im Übrigen ergänzend auf die Gerichtsakte sowie die elektronisch vorgelegte Behördenakten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

19
Die Klage ist im Hauptantrag wie im Hilfsantrag bereits unzulässig. Sie wäre auch unbegründet.

20
Das Feststellungsbegehren erfüllt weder im Hauptantrag (1.), noch im Hilfsantrag (2.) die speziellen Zulässigkeitsvoraussetzungen der erhobenen Feststellungsklage nach § 43 VwGO. Ohne dass es darauf ankommt, wären die Klageanträge aber auch unbegründet. Nach Auffassung der Kammer ist entgeltliche aktive Sexualbegleitung Prostitution (3.a)). Auch würde der Kläger für den Fall, dass er den Bewohnerinnen und Bewohnern der von ihm betriebenen Wohngruppen in K. und M. Leistungen einer entgeltlichen aktiven Sexualbegleitung vermittelte und/oder deren Erbringung in den Räumlichkeiten der Wohngruppe zuließe, ein Prostitutionsgewerbe betreiben (3.b)). Die Voraussetzungen für eine teleologische Reduktion der Begrifflichkeit „Prostitution“ liegen nach Auffassung der Kammer nicht vor (3.c)).

21
1. Das Feststellungsbegehren erfüllt im Hauptantrag nicht die speziellen Zulässigkeitsvoraussetzungen der Feststellungsklage.

22
a) Nach § 43 VwGO kann durch eine Klage die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses begehrt werden, wenn der Kläger ein berechtigtes Interesse an der baldigen Feststellung hat und er seine Rechte nicht durch Gestaltungs- oder Leistungsklage verfolgen kann oder hätte verfolgen können.

23
Eine Feststellungsklage ist statthaft, wenn sie die Feststellung eines gegenwärtigen oder vergangenen Rechtsverhältnisses zum Gegenstand hat (BayVGH, B.v. 16.9.2019 – 8 ZB 18.672 – juris Rn.10 ff.). Ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis bezeichnet die rechtlichen Beziehungen, die sich aus einem konkreten Sachverhalt aufgrund einer öffentlich-rechtlichen Norm für das Verhältnis von (natürlichen oder juristischen) Personen untereinander oder einer Person zu einer Sache ergeben, kraft deren eine der beteiligten Personen etwas Bestimmtes tun muss, kann oder darf oder nicht zu tun braucht. Es muss sich um ein streitiges konkretes Rechtsverhältnis handeln, d.h. das Rechtsverhältnis muss in Anwendung einer Rechtsnorm auf einen bestimmten, bereits überschaubaren Sachverhalt streitig sein. Ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis liegt dabei nur vor, wenn zwischen den Parteien des Rechtsverhältnisses ein Meinungsstreit besteht, aus dem heraus sich eine Seite berühmt, ein bestimmtes

Tun oder Unterlassen der anderen Seite verlangen zu können; Rechtsverhältnisse werden durch subjektive Rechte und Pflichten gekennzeichnet (Eyermann, VwGO, 16. Aufl, 2022, § 43 Rn. 12 f.). Kein Rechtsverhältnis im o.g. Sinn sind bloße Vorfragen oder einzelne Elemente von Rechtsverhältnissen, soweit sie nicht selbst den Charakter von Rechten oder Pflichten haben. Zu diesen Vorfragen oder Elementen gehört insbesondere die Frage, ob einzelne Tatbestandsmerkmale einer Norm erfüllt sind oder nicht. Kein Rechtsverhältnis zum Gegenstand hat auch die Frage nach der Auslegung einer Rechtsnorm (Eyermann, VwGO, a.a.O., § 43 Rn. 15).

24
Weiter setzt die Klage auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses voraus, dass der Kläger ein berechtigtes Interesse an der baldigen Feststellung hat, sog. Feststellungsinteresse (§ 43 Abs. 1 VwGO). Nach allgemeiner Meinung ist ein Interesse berechtigt, wenn es rechtlicher oder schutzwürdiger tatsächlicher, insbesondere wirtschaftlicher oder ideeller Art ist. Die gerichtliche Entscheidung muss geeignet sein, die Rechtsposition des Klägers zu verbessern (Eyermann, VwGO, a.a.O., § 43 Rn. 30). Hinreichend ist auch die Drohung mit einer Strafanzeige oder mit einem Ordnungswidrigkeiten-Verfahren, soweit es eine Akzessorietät des Straf- und Ordnungswidrigkeitenrechts zum Verwaltungsrecht gibt (sog. „Damoklesschwert“-Rechtsprechung) (Eyermann, VwGO, a.a.O., § 43 Rn.33). Ein berechtigtes Interesse ist insbesondere gegeben, wenn die Rechtslage unklar ist, z.B. wenn ein Kläger der Auffassung ist, dass er für eine bestimmte Tätigkeit keine behördliche Erlaubnis benötigt, die Behörde insoweit jedoch anderer Auffassung ist (Kopp/Schenke, VwGO, 28. Aufl. 2022, § 43 Rn. 24 m.w.N.).

25
Dabei knüpft die Feststellungsklage an subjektive Rechte des Klägers an, so dass § 42 Abs. 2 VwGO entsprechend gilt. Denn das berechtigte Interesse legitimiert die Feststellungsklage, ersetzt aber nicht die notwendige subjektiv-rechtliche Anbindung. Diese Anbindung ist dann anzunehmen, wenn von dem festzustellenden Rechtsverhältnis auch eigene Rechte des Klägers im Sinne des § 42 Abs. 2 VwGO abhängen (BayVGH, B.v. 27.8.2008 – 15 ZB 08.758 – juris Rn. 15; Kopp/Schenke, a.a.O., § 43 Rn. 16 m.w.N.).

26
Letztlich steht die Statthaftigkeit des Feststellungsbegehrens auch unter dem Vorbehalt der Subsidiarität. Nach § 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO kann die Feststellung nicht begehrt werden, soweit der Kläger seine Rechte durch Gestaltungs- oder Leistungsklage verfolgen kann oder hätte verfolgen können. Trotz der allgemeinen Fassung des § 43 Abs. 2 VwGO wird die Feststellungsklage wegen Subsidiarität durch die genannten Klagen nur in den Fällen ausgeschlossen, in denen das mit der Feststellungsklage verfolgte Ziel sich gleichermaßen oder gar besser mit einer Gestaltungs- oder Leistungsklage erreichen lässt, wenn durch diese also Rechtsschutz in zumindest gleichem Umfang und gleicher Effektivität erreicht würde (Kopp/Schenke, a.a.O., § 43 Rn. 29 m.w.N.)

27
b) Der vom Kläger formulierte Hauptantrag, festzustellen, dass eine entgeltliche aktive Sexualbegleitung der Bewohnerinnen und Bewohner der vom Kläger betriebenen Wohngruppen in K. und M. keine Prostitution im Sinne der gesetzlichen Vorschriften des Prostituiertenschutzgesetzes, des Prostitutionsgesetzes und der Verordnung über das Verbot der Prostitution vom 26. Mai 1975 darstellt, wird den Anforderungen an eine nach § 43 VwGO statthafte Feststellungsklage nicht gerecht.

28
Zwischen dem Kläger und dem Beklagten fehlt es im Hauptantrag bereits an einem konkreten, feststellungsfähigen Rechtsverhältnis. Es liegt hier kein bestimmter Sachverhalt vor, aus dem sich aufgrund öffentlich-rechtlicher Normen bestimmte rechtliche Beziehungen zwischen dem Kläger als Normadressaten und dem Beklagten als Normanwender ergäben. Denn inhaltlich wird mit dem Hauptantrag die rechtliche Einordnung und Qualifizierung der aktiven Sexualbegleitung begehrt. Die aktive Sexualbegleitung findet jedoch nicht zwischen dem Träger und den Bewohnern der Wohngruppen, sondern zwischen den Bewohnern und den jeweils die Dienstleistung erbringenden Personen statt; nur zwischen letzteren besteht ein tatsächliches wie rechtliches Verhältnis mit Blick auf die Sexualbegleitung. In Bezug auf den Kläger ist dieses Verhältnis vorliegend jedoch gerade nicht gegeben; für ihn ist die zur Feststellung begehrte Frage zur Prostitution eine abstrakte Rechtsfrage. Dabei liegt auf der Hand und ist dem Kläger – nicht zuletzt

aufgrund der von ihm unterschiedlich formulierten Klageanträge – bewusst, dass zur Anwendung der von ihm herangezogenen gesetzlichen Vorschriften die Begrifflichkeiten bzw. Rechtsverhältnisse „Prostitution“ und „Prostitutionsgewerbe“ voneinander abzugrenzen sind. Diese begriffliche Differenzierung ergibt sich schon nach dem Anwendungsbereich des Prostituiertenschutzgesetzes (dort § 1), der zwischen der „Ausübung der Prostitution“ und dem „Betreiben eines Prostitutionsgewerbes“ unterscheidet. Die Verordnung über das Verbot der Prostitution vom 26. Mai 1975 verbietet es, […] „der Prostitution nachzugehen“, trifft aber keine Regelungen zum Prostitutionsgewerbe. Das Prostitutionsgesetz greift den Begriff der Prostitution nicht gesondert auf, sondern erwähnt lediglich die Prostituierten (und ebenfalls nicht das Prostitutionsgewerbe). Damit ist die rechtliche Frage nach der Prostitution gedankenlogisch verknüpft mit der (natürlichen) Person, die die Tätigkeit der Erbringung einer sexuellen Dienstleistung vornimmt, also Prostitution ausübt bzw. ihr nachgeht; mithin mit der/dem Prostituierten. Entsprechend bestimmt auch § 2 Abs. 2 ProstSchG Prostituierte als die Personen, die sexuelle Dienstleistungen erbringen.

29
Der Kläger ist jedoch weder als juristische Person noch mittels seiner Mitarbeitenden, und dies auch nach seinem eigenen Verständnis, Erbringer sexueller Dienstleistungen und damit nicht im Rechtsverhältnis der „Prostitution“ befasst. Wie in der Klageschrift ausgeführt, schließt der Kläger den Einsatz angestellter Mitarbeitender aus der (pflegerischen und assistierenden) Betreuung im Bereich sexueller Assistenz konzeptionell und pädagogisch grundsätzlich aus. Weder seine Mitarbeitenden und erst recht nicht der Kläger üben (selbst) eine Dienstleistung aus, die nach ihrer Zielrichtung die Sexualität der die Wohngruppe bewohnenden Personen betrifft. Genau deswegen beabsichtigt der Kläger letztlich, den Menschen mit Behinderung die Nutzung einer externen, weil von ihm nicht vertraglich zur Erbringung vereinbarten Dienstleistung „aktive Sexualbegleitung/Sexualassistenz“, angeboten durch Dritte, ermöglichen zu lassen. Ob die Handlungen dieser Dritten an/mit den Bewohnerinnen und Bewohnern der Wohngruppen Prostitution ist oder nicht (siehe dazu unten bei 3.b), ist keine den Kläger konkret betreffende Rechtsfrage. Als nicht selbst die Dienstleistung Erbringender ist er nicht Normadressat der von ihm angeführten Vorschriften, soweit dort an (das Ausüben von) „Prostitution“ angeknüpft wird. Er wird damit im Übrigen auch nicht etwaigen Straf- oder Bußgeldvorschriften unterworfen, soweit diese begrifflich auf Prostitution abstellen (und nicht auf das Betreiben eines Prostitutionsgewerbes). So folgt beispielsweise aus § 1 Satz 1 ProstV in Gemeinden bis zu 30.000 Einwohnern bei Verstoß die (mögliche) Anwendung der Bußgeldvorschrift des § 120 OWiG, nachdem ordnungswidrig handelt, wer einem durch Rechtsverordnung erlassenen Verbot, der Prostitution an bestimmten Orten überhaupt oder zu bestimmten Tageszeiten nachzugehen, zuwiderhandelt. In Bezug auf den Kläger, der – auch nach eigenem Vortrag und Verständnis – nicht der Prostitution nachgeht, ist damit die begehrte Feststellung ohne konkreten Bezug, sondern dient allenfalls der Klärung einer Vorfrage. Gleiches gilt für das Prostituiertenschutzgesetz, das lediglich das Prostitutionsgewerbe, nicht aber die Ausübung der Prostitution unter Erlaubnispflichten (§ 12 ProstSchG) und etwaige Bußgeldvorschriften (§ 33 Abs. 2 ProstSchG) stellt und sich ergänzend an die Freier richtet (bspw. Kondompflicht in § 32 ProstSchG). Das Prostitutionsgesetz betrifft nach seinem – im vollständigen Namen des „Gesetzes zur Regelung der Rechtsverhältnisse der Prostituierten“ erkennbaren – Zweck ebenfalls keinerlei Rechtsverhältnis des Klägers.

30
Hinzukommt, dass – mit Blick auf das erforderliche berechtigte Feststellungsinteresse und § 42 Abs. 2 VwGO – in Bezug auf den Hauptantrag keine eigenen Rechte des Klägers aus seiner gewerblichen Tätigkeit (Art. 14 Abs. 1 GG: Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb) als vereinsrechtlich organsierter Träger eines Kompetenzzentrums für Menschen mit Körper- und Mehrfachbehinderung tangiert sein können. Denn auch hier wirkt sich aus, dass der Kläger die zur (negativen) Feststellung begehrte Prostitution nicht selbst ausübt bzw. im Rahmen seines Kompetenzzentrums selbst (durch eigenes Personal) anbietet. Damit bleibt eine (abstrakte) Klärung der Handlung der aktiven Sexualbegleitung/Sexualassistenz als Prostitution (oder nicht) ohne jede Auswirkung auf eigene Rechte des Klägers in Bezug auf den Beklagten.

31
Mangels konkreten Rechtsverhältnisses zwischen Kläger und Beklagtem und Betroffenheit des Klägers in eigenen Rechten ist die Feststellungsklage im Hauptantrag bereits unzulässig, ohne dass es auf weitere Fragen des berechtigten Feststellungsinteresses und der Subsidiarität noch ankommt.

32

2. Die Klage ist auch im Hilfsantrag unzulässig.

33
Mit dem Hilfsantrag begehrt der Kläger festzustellen, dass er kein Prostitutionsgewerbe im Sinne des Prostituiertenschutzgesetzes, des Prostitutionsgesetzes und der Verordnung über das Verbot der Prostitution vom 26. Mai 1975 betreibt, wenn er den Bewohnerinnen und Bewohnern der von ihm betriebenen Wohngruppen in K. und M. Leistungen einer entgeltlichen aktiven Sexualbegleitung vermittelt und/oder deren Erbringung in den Räumlichkeiten der Wohngruppe zulässt.

34
a) Anders als im Hauptantrag ist in Bezug auf das zur (negativen) Feststellung begehrte Prostitutionsgewerbe ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis zwischen Kläger und Beklagtem zu bejahen. In Frage steht eine konkrete Rechtsfrage zwischen dem gewerblichen Agieren des Klägers im Rahmen seiner betrieblichen Tätigkeit und dem Freistaat. Der Betrieb eines Prostitutionsgewerbes bedarf nach § 12 Abs. 1 Satz 1 ProstSchG der Erlaubnis der zuständigen Behörde. Zuständig zum Vollzug des Prostituiertenschutzgesetzes sind nach § 64a der bayerischen Zuständigkeitsverordnung (ZustV) die Kreisverwaltungsbehörden, mithin (Art. 37 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 Landkreisordnung – LKrO) nach der Behördenhierarchie ein Teil der Staatsverwaltung des beklagten Freistaates Bayern. Das Rechtsverhältnis ist hier vorliegend dadurch gekennzeichnet, dass der Kläger bei Feststellung eines Prostitutionsgewerbes die rechtliche Pflicht hätte, dieses beim Beklagten, vertreten durch die hier örtlich zuständigen Landratsämter ... bzw., zur Erlaubnis zu beantragen und, bei Gewährleistung der Erfüllung der Erlaubnisvoraussetzungen bzw. Fehlen von Versagungsgründen, auch das Recht bzw. den Anspruch auf Erteilung der Erlaubnis hätte (Büttner, Kurzkommentar zum ProstSchG, 2017, Rn. 226). Entsprechend stellte der Betrieb eines Prostitutionsgewerbes durch den Kläger ohne die erforderliche Erlaubnis eine Ordnungswidrigkeit nach § 33 Abs. 2 Nr. 1 ProstSchG dar.

35
b) Offen bleiben kann, ob die Statthaftigkeit des Hilfsantrags durch den Grundsatz der Subsidiarität in Frage gestellt wird.

36
Zwar wird dem Hilfsantrag wohl nicht entgegen gehalten werden können, der Kläger habe dieses Begehren erstmals mit der Klage (und nicht zuvor schon gegenüber dem Beklagten) erhoben. Der Kläger hatte 2019 zunächst beim Beklagten die Erteilung einer Ausnahme nach § 1 Satz 2 ProstV beantragt, was der Beklagte mit Schreiben vom 30. Juli 2021 (Gz.: ...) abgelehnt hatte. Ein solcher Antrag ist mit den hier zur Feststellung begehrten Rechtsverhältnissen nicht identisch. Der Kläger könnte aber seine vorrangige Rechtsbehauptung, aktive Sexualbegleitung sei mittels teleologischer Reduktion aus dem Anwendungsbereich der Prostitution und damit aus den Normen des Prostituiertenschutzgesetzes, des Prostitutionsgesetzes und der Verordnung über das Verbot der Prostitution auszunehmen, nicht in gleicher Weise effektiv im Wege der Anfechtungs- oder Verpflichtungsklage, beispielsweise einer Verpflichtungsklage auf Erlass der zunächst begehrten Ausnahme nach § 1 Abs. 2 ProstV verfolgen, ohne damit von seinem eigentlichen Rechtsschutzziel abzugehen. Denn die vom Kläger in diesem Zusammenhang begehrte Ausnahme bezieht sich nicht auf eine bestimmte Tätigkeit oder eine bestimmte Personengruppe, sondern ist nach dem Willen des Verordnungsgebers rein örtlich auf Gemeinden bzw. Gemeindegebiete bezogen. Eine Verpflichtungsklage, die ggf. als Untätigkeitsklage oder Versagungsgegenklage, den Erlass einer Ausnahme vom Verbot der Prostitution nach der entsprechenden Verordnung weiter verfolgte, stellt daher für den Kläger keine effektivere Rechtschutzmöglichkeit dar, die im Sinne der Subsidiarität der Feststellungsklage vorrangig zu verfolgen gewesen wäre. Denn auch bei Erlass einer solchen (räumlichen) Ausnahme für die (Ausübung der) Prostitution wäre die den Kläger konkret und unverändert treffende Erlaubnisverpflichtung aus § 12 ProstSchG aufgrund eines (möglichen) Prostitutionsgewerbes weiter ungeklärt und „schwebte“ im Sinne der sog. „Damoklesschwert“-Rechtsprechung ein mögliches Bußgeldverfahren erst recht über ihm.

37
Offen bleiben kann weiter auch, ob ggf. andere Feststellungsbegehren vom Kläger vorrangig zum hier formulierten Feststellungsbegehren zu verfolgen gewesen wären. Denn solche wurden vom Kläger nicht formuliert. In Betracht kämen dabei das Begehren einer Feststellung, dass keine Erlaubnis nach dem Prostituiertenschutzgesetz benötigt wird oder dass der Kläger nicht verpflichtet ist, eine Erlaubnis nach § 12

ProstSchG zu beantragen (vgl. den nach BayVGH, U.v. 7.2.2019 – 20 BV 17.1560 – juris Rn. 4 zulässigen Antrag „festzustellen, dass die Klägerin nicht verpflichtet ist, in jedem Fall zwingend bei einem Salmonellenbefall […] die betroffene Charge zurückzunehmen bzw. dies im Hygienekonzept vorzuschreiben“).

38
c) Zur Statthaftigkeit des Hilfsantrags fehlt es jedoch am berechtigten Feststellungsinteresse des Klägers.

39
Zwar könnte der Umstand, dass der Betrieb eines Prostitutionsgewerbes durch den Kläger ohne die erforderliche Erlaubnis eine Ordnungswidrigkeit nach § 33 Abs. 2 Nr. 1 ProstSchG darstellt und somit eine Akzessorietät des Ordnungswidrigkeitenrechts zum Verwaltungsrecht besteht, das Feststellungsinteresse des Klägers legitimieren. Der Kläger sähe sich der nicht ganz entfernt liegenden Möglichkeit der Ahndung mittels Bußgeld ausgesetzt, wenn die von ihm beabsichtigten, im Hilfsantrag beschriebenen Handlungen – in Kenntnis der Behörden des Beklagten – ein Prostitutionsgewerbe darstellten, das er ohne Erlaubnis betreiben würde. Die Gefahr eines solchen Ordnungswidrigkeitenverfahrens „schwebte wie ein Damoklesschwert“ über dem klägerischen Betrieb, was nach Auffassung der Kammer in der vorliegenden Konstellation für ein berechtigtes Feststellungsinteresse genügen könnte. Denn der Kläger geht ja – nach seiner eigenen Auslegung – gerade davon aus, dass er aufgrund teleologisch zu reduzierendem Anwendungsbereich der Prostitution kein Prostitutionsgewerbe betreibt und mithin keiner behördlichen Erlaubnis bedürfte, wohingegen der Beklagte sowohl das Vorliegen von Prostitution wie auch eines Prostitutionsgewerbes bejaht.

40
Eine gerichtliche Entscheidung im Sinne des Hilfsantrags wäre jedoch nicht geeignet, die Rechtsposition des Klägers zu verbessern, so dass kein ausreichendes Feststellungsinteresse vorliegt. Denn wie oben ausgeführt, ist Prostitution in den beiden Standortgemeinden der Wohngruppen aufgrund deren Einwohnerzahl verboten. Es ist wenig wahrscheinlich, dass sich Prostituierte über dieses Verbot, noch dazu im „offiziellen Setting“ der Wohngruppen des Klägers, hinwegsetzten und damit sexuelle Handlungen gegen Entgelt sowie deren Ausübung, ob in Form der „klassischen Prostitution“ oder der aktiven Sexualbegleitung, in M. oder K. vorgenommen würden. Ein Prostitutionsgewerbe betreibt aber nach der Legaldefinition in § 2 Abs. 3 ProstSchG, wer gewerbsmäßig Leistungen im Zusammenhang mit der Erbringung sexueller Dienstleistungen durch mindestens eine andere Person anbietet oder Räumlichkeiten hierfür bereitstellt, indem er 1. eine Prostitutionsstätte betreibt, 2. ein Prostitutionsfahrzeug bereitstellt, 3. eine Prostitutionsveranstaltung organisiert oder durchführt oder 4. eine Prostitutionsvermittlung betreibt. Ist schon die Erbringung sexueller Dienstleistungen durch mindestens eine andere Person – nämlich die/den Prostituierte(n) – normativ verboten, kommt für den Kläger das Betreiben eines Prostitutionsgewerbes in keinem Fall in Betracht, weil es keine (legal) die sexuelle Handlung ausführenden Personen in den Gemeinden M. und K. geben kann. Umgekehrt bliebe Prostitution in diesen Gemeinden auch dann verboten, wenn die mit dem Hilfsantrag begehrte Feststellung getroffen würde. Der Kläger hat daher für die begehrte Feststellung kein ausreichendes Feststellungsinteresse in Bezug auf die von ihm betriebenen und im Klageantrag benannten Wohngruppen.

41
3. Im Übrigen wäre die Klage, ohne dass es darauf noch ankäme, auch unbegründet. Wie nachfolgend in der aufgrund der fehlenden Entscheidungserheblichkeit gebotenen Kürze dargestellt, handelt es sich nach Auffassung der Kammer bei der aktiven Sexualbegleitung um Prostitution (a) und würde der Kläger ein Prostitutionsgewerbe betreiben (b), wenn er den Bewohnerinnen und Bewohnern der von ihm betriebenen Wohngruppen Leistungen einer entgeltlichen aktiven Sexualbegleitung vermittelt und/oder deren Erbringung in den Räumlichkeiten der Wohngruppe zulässt. Eine teleologische Reduktion kommt nach Auffassung der Kammer nicht in Betracht (c).

42
a) Aktive Sexualbegleitung stellt nach Auffassung der Kammer Prostitution im Sinne des Prostituiertenschutzgesetzes und der Verordnung über das Verbot der Prostitution dar, da dabei eine sexuelle Dienstleistung gegen Entgelt vorgenommen wird.

43

Nach § 2 Abs. 1 Satz 1 ProstSchG ist eine sexuelle Dienstleistung eine sexuelle Handlung mindestens einer Person an oder vor mindestens einer anderen unmittelbar anwesenden Person gegen Entgelt oder das Zulassen einer sexuellen Handlung an oder vor der eigenen Person gegen Entgelt. Dabei werden vom Begriff „sexuelle Dienstleistung“ alle sexuellen Handlungen umfasst, die gegen Entgelt vorgenommen werden, […] unabhängig davon, ob es dabei zu körperlichen Berührungen oder zur Ausübung des Geschlechtsverkehrs zwischen den beteiligten Personen kommt. Sexuelle Handlungen (Tun oder Unterlassen) liegen dann vor, wenn sie unmittelbar das Geschlechtliche des Menschen betreffen, unter Einsatz des eigenen oder eines fremden Körpers verübt werden und das äußere Erscheinungsbild der Handlung den sexuellen Charakter erkennen lässt. Nicht alle dieser unter den Begriff der sexuellen Dienstleistung fallenden Erscheinungsformen werden im allgemeinen oder milieutypischen Sprachgebrauch durchgängig als „Prostitution“ bewertet. Als Bezeichnung für Personen, die sexuelle Dienstleistungen anbieten und persönlich erbringen, wird im Prostituiertenschutzgesetz der Begriff „Prostituierte/r“ verwendet, auch wenn im milieutypischen Sprachgebrauch teilweise eine differenzierte Begriffsbildung üblich ist. Von den Regelungen werden grundsätzlich alle Prostituierten erfasst, also auch Personen, die Prostitution nur gelegentlich ausüben. Dem Gesetz liegt grundsätzlich ein weites Verständnis von Prostitution zugrunde, das möglichst alle Angebotsformen entgeltlicher sexueller Kontakte dem Bereich der Prostitution zurechnet. Entsprechend seinem Schutzzweck wird damit das Ziel verfolgt, den Anwendungsbereich auf eine möglichst große Bandbreite an Geschäftsmodellen im Bereich der sexuellen Dienstleistung zu erstrecken (BT-Drs. 18/8556 S. 58 ff.; Büttner, Kurzkommentar zum ProstSchG, 2017, Rn. 23, 28). So ist eine „sexuelle Handlung“ im Sinne von § 2 Abs. 1 Satz 1 ProstSchG jedes vom Willen getragene menschliche Verhalten, das sich objektiv, also gemessen an seinem äußeren Erscheinungsbild, typischerweise als geschlechtliche Stimulation darstellt, und zwar unabhängig davon, ob es dabei zu körperlichen Berührungen oder zur Ausübung des Geschlechtsverkehrs kommt (VG Düsseldorf, U.v. 17.11.2021 – 29 K 8461/18 – juris Leitsatz 1). Der Begriff der sexuellen Dienstleistung umfasst mithin ein breites Spektrum von Leistungen. Er erstreckt sich nicht nur auf den vaginalen, oralen oder analen Geschlechtsverkehr, sondern auf alle üblicherweise der Prostitution zugerechneten Formen sexueller Handlungen gegen Entgelt (OVG Münster, B.v.8.9.2020 – 13 B 902/20. NE – juris Rn. 22; VG Gelsenkirchen, B.v. 25.11.2020 – 198 L 967/20 – juris Rn. 22). Eine sexuelle Handlung liegt unzweifelhaft vor, wenn die Handlung nach ihrem äußeren Erscheinungsbild einen Bezug zur Sexualität aufweist, wenn also sexueller Körperkontakt mit einer anderen Person hergestellt oder der eigene Körper in sexueller Weise berührt wird (VG Berlin, B.v. 17.11.2022 – 4 L 460/22 – juris Leitsatz 2).

44
Nach diesen Begrifflichkeiten handelt es sich bei den Dienstleistungen der aktiven Sexualbegleitung, wie sie vom Kläger in der Klageschrift beschrieben werden und sie sich der Kammer aus allgemein zugänglichen Print- und Video-Medien erschließen, um sexuelle Handlungen zwischen den Bewohnerinnen und Bewohnern der Wohngruppen und den diese Dienstleistung anbietenden Sexualbegleitern und -begleiterinnen. Dies folgt nicht zuletzt aus der Semantik, die auf ein aktives Handeln im Bereich der Sexualität schlussfolgern lässt und die auch von der Zielrichtung der „Ausbildung“ zur Sexualbegleitung den (behinderten) Bewohnerinnen und Bewohnern ein aktives wie passives Erleben von Sexualität ermöglichen möchte. Wie der Kläger ausführt, seien die von den Behinderungen betroffenen Menschen motorisch nicht in der Lage, sexuell aktiv zu sein. Um Sexualität erleben zu können, seien sie auf andere Personen angewiesen; dies gelte auch für die Selbstbefriedigung. Gerade hier setzen die Dienstleistungen der Sexualbegleitung als sexuelle Handlungen an und vor den Wohngruppen-Bewohnern an. Der eindeutige Sexualbezug der erbrachten Dienstleistung wird durch die fehlende „szenetypische Einbettung“ nicht relevant in Frage gestellt. Dies gilt gleichermaßen für Sinn und Zweck des Prostituiertenschutzgesetzes, dem es ausweislich der Gesetzesbegründung nicht – wie der Kläger andeutet – vorrangig um den öffentlichen Anstand und den Schutz von Jugendlichen geht, sondern welches mit gesetzlichen Maßnahmen darauf abzielt, „[…] die in der Prostitution Tätigen besser zu schützen, ihr Selbstbestimmungsrecht zu stärken und zum Ziel hat, Kriminalität in der Prostitution wie Menschenhandel, Gewalt gegen und Ausbeutung von Prostituierten und Zuhälterei zu bekämpfen. Dies soll das Prostituiertenschutzgesetz leisten “ […] (Gesetzesbegründung, BT-Drs. 18/8556 S. 32). Letztlich geht mit der Einordnung als Prostitution auch weder eine moralische Bewertung einher noch stellt sie unzumutbare Hürden auf, denn hierdurch wird die jeweilige Form der sexuellen Handlung nicht schlechthin verboten, sondern – lediglich – einem Erlaubnisverfahren unterworfen (vgl. VG Berlin, B.v. 17.11.2022 – 4 L 460/22 – juris Leitsatz 3 zu Tantra-Massagen mit Yoni- bzw. Lingam-Massage). Da abschließend die

Dienstleistungen der aktiven Sexualbegleitung unstreitig gegen Entgelt erbracht werden, stellt nach Auffassung der Kammer mithin aktive Sexualbegleitung als sexuelle Handlung Prostitution dar (so auch: OVG Münster, B.v.8.9.2020 – 13 B 902/20. NE – juris Rn. 24; VG Gelsenkirchen, B.v. 25.11.2020 – 198 L 967/20 – juris Rn. 22).

45
b) Das Vermitteln von Leistungen einer entgeltlichen aktiven Sexualbegleitung durch den Kläger und/oder das Zulassen deren Erbringung in den Räumlichkeiten der Wohngruppe stellte nach Auffassung der Kammer für den Kläger den Betrieb eines Prostitutionsgewerbes dar.

46
Wie bereits oben (2.c) ausgeführt, ist das Betreiben eines Prostitutionsgewerbes in § 2 Abs. 3 ProstSchG gesetzlich definiert als gewerbsmäßiges Anbieten von Leistungen im Zusammenhang mit der Erbringung sexueller Dienstleistungen durch mindestens eine andere Person oder Bereitstellen von Räumlichkeiten hierfür, indem 1. eine Prostitutionsstätte betrieben, 2. ein Prostitutionsfahrzeug bereitstellt, 3. eine Prostitutionsveranstaltung organisiert oder durchgeführt oder 4. eine Prostitutionsvermittlung betrieben wird.

47
aa) Betreiber einer Prostitutionsstätte und Prostitutionsvermittlung ist, wer zur Erbringung sexueller Dienstleistungen durch andere Personen mittels für ihn bestehender privatrechtlicher Möglichkeiten oder Pflichten bestimmenden Einfluss auf das Anbieten von Prostitutionsleistungen und die Bereitstellung von Räumlichkeiten für die Prostitutionsausübung ausübt. Der Betrieb des Prostitutionsgewerbes ist dabei der Ausübung der Prostitution, bestehend aus den Elementen „Anbahnung“ und „Erbringung“ sexueller Dienstleistungen, vorgeschaltet. Betreiber eines Prostitutionsgewerbes ist derjenige, der aktiv den Rahmen schafft, in dem die Prostitution ausgeübt werden kann (Büttner, Kurzkommentar zum ProstSchG, 2017, Rn. 61 f.). Der Begriff „Prostitutionsgewerbe“ wird als Oberbegriff für alle Betriebsarten und Geschäftsmodelle gewerblicher Tätigkeit verstanden, wozu auch das bloße Bereitstellen einer räumlichen Infrastruktur für sexuelle Dienstleistung zählt (Weidtmann-Neuer in Beck-Online: PdK Bu K-2g (ProstSchG), Stand: Mai 2022, § 2 Rn. 8 unter Hinweis auf Seite 60 der BT-Drs 18/8556). Eine Wohnung gilt mithin dann als Prostitutionsstätte und der Verfügungsberechtigte als ihr Betreiber, wenn die Wohnung gezielt an eine oder mehrere Personen zum Zweck der Ausübung der Prostitution zur Verfügung gestellt wird. Dabei spielt es nach der Gesetzesbegründung (BT-Drs. 18/8556 Seite 61) keine Rolle, ob die Person, die die Wohnung gezielt an Prostituierte überlässt, nach außen als Vermieter oder z.B. als Hauptmieter der Wohnung auftritt. Es kommt lediglich darauf an, dass sie die Nutzung der Wohnung maßgeblich steuert und damit einen wirtschaftlichen Nutzen aus der Prostitution anderer zieht (BayVGH, B.v. 29.03.2019 – 22 CS 19.297 – juris Rn. 18). Auf die Bezeichnung der Betriebsstätte oder deren Betriebsart kommt es nicht an. Eine Prostitutionsstätte liegt vor, wenn dort mit Wissen des Betreibers Prostituierte tätig werden. Die Einordnung erfolgt unabhängig von der Rechtsbeziehung zwischen Betreiber und Prostituierten sowie zwischen Betreiber und Kunden. Die dort tätigen Prostituierten müssen daher nicht notwendigerweise in einer vertraglichen Beziehung zum Betreiber stehen. Auch wenn die Prostitutionsstätte daneben noch dem Wohnen dient, verliert sie dadurch nicht ihren Status als Prostitutionsstätte (Weidtmann-Neuer in Beck-Online: PdK Bu K-2g (ProstSchG), a.a.O., § 2 Rn.12 f.).

48
So liegt der Fall hier. Ähnlich einem Gastwirt, der in seiner Küche Prostitutionsleistungen zulässt (vgl. zu diesem Beispiel: Büttner, Kurzkommentar zum ProstSchG, 2017, Rn. 62) stellt der Kläger gewerbsmäßig, nämlich im Rahmen seiner selbständigen und nachhaltigen Tätigkeit als Kompetenzzentrum für Menschen mit Körper- und Mehrfachbehinderung, die Räumlichkeiten der Wohngruppe den Bewohnerinnen und Bewohnern im Rahmen vertraglicher Regelungen (ähnlich eines Heimvertrags) zur Nutzung zur Verfügung – und für den Fall deren Inanspruchnahme von Dienstleistungen der aktiven Sexualbegleitung auch den Sexualbegleitungen. Mittels der bestehenden vertraglichen Regelungen übt der Kläger bestimmenden Einfluss auf die Nutzung der Räumlichkeiten aus und kann so auch das Angebot bzw. die Annahme von Leistungen der aktiven Sexualbegleitung durch Dritte in seinen Räumlichkeiten maßgeblich steuern. Indem er bewusst das Angebot von aktiver Sexualbegleitung in seinen Räumlichkeiten akzeptiert, schafft er den gewerbsmäßig betriebenen Rahmen dafür, dass dort Leistungen von Prostituierten angeboten werden.

49

Der Kläger würde nach eigenem Vortrag auch einen wirtschaftlichen Vorteil aus der Zulassung von aktiver Sexualbegleitung in seinen Räumlichkeiten ziehen (können), da er dadurch den Interessenten entsprechender Wohnangebote ein (auch dieses Leistungsspektrum) umfassendes Angebot machen könnte. Dabei kommt es auf die Verifizierbarkeit oder Bestimmbarkeit einer möglichen Umsatzsteigerung oder eines tatsächlichen Gewinns nicht an, da der Kläger das Angebot jedenfalls im Rahmen seiner gewerblichen Tätigkeit als Betreiber von Wohngruppen und damit auch mit Gewinnerzielungsabsicht unterbreitet. Die Absicht der Gewinnerzielung liegt gerade dann vor, wenn ein unmittelbarer oder mittelbarer wirtschaftlicher Vorteil erwartet wird, der zu einem Überschuss über die Kosten der Tätigkeit führt (Eisenmenger in Landmann/Rohmer, Gewerbeordnung, 89. EL August 2022, § 1 Rn. 22). Dies trifft nach dem klägerischen Vortrag jedenfalls zu.

50
bb) Eine Prostitutionsvermittlung durch den Kläger ist hingegen zu verneinen.

51
Prostitutionsvermittlung ist nach § 2 Abs. 7 ProstSchG die Vermittlung mindestens einer anderen Person zur Erbringung sexueller Dienstleistungen außerhalb von Prostitutionsstätten des Betreibers. Es geht also um die in gewerblicher Form betriebene, gezielte Vermittlung von Personen mit dem Ziel der Erbringung sexueller Dienstleistungen (BT-Drs. 18/8556, S. 62). Anders als im Kontext der Prostitutionsstätte, in dem das Zurverfügungstellen von Räumlichkeiten im Rahmen des Wohngruppenbetriebs (samt Steuerung deren Nutzung) zum originären Gewerbebetrieb des Klägers gehört, zielt vorliegend dieses Gewerbe gerade nicht auf die Vermittlung von Prostituierten ab. Denn das Gewerbe des Klägers besteht im Betreiben von behindertengerechten Wohngruppen mit u.a. grundpflegerischen Dienstleistungen und weiteren Assistenzleistungen. Eine etwaige Vermittlung würde – anders die Bereitstellung der Räume – vom Kläger gerade nicht gewerblich betrieben. Hinzu kommt, dass unter Vermittlung im Sinne des § 2 Abs. 7 ProstSchG die von den §§ 652 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) umfassten Handlungen zu verstehen sind. Danach liegt Vermittlung vor, wenn der Vermittler auf die Vertragsparteien in irgendeiner Form in Bezug auf den Vertragsschluss mit dem Ziel, einen Vertragsabschluss herbeizuführen, einwirkt (Büttner, Kurzkommentar zum ProstSchG, 2017, Rn. 99 f.) . Eine solche „Maklertätigkeit“ kann nach Auffassung der Kammer nicht darin gesehen werden, dass beispielsweise Mitarbeitende des Klägers auf Bitten von Wohngruppenbewohnenden Telefonanrufe bei Anbietenden von aktiver Sexualbegleitung tätigen, um einen Termin zu vereinbaren. Der Kläger hat selbst und auch nach eigenem Vortrag erkennbar keinerlei Interesse daran, einen Vertragsabschluss, also eine tatsächliche Beauftragung von aktiver Sexualbegleitung, herbeizuführen; ihm liegt es allein an der Möglichkeit des Angebots von Sexualbegleitung in den von ihm betriebenen Wohngruppen. Seine „Vermittlungstätigkeit“ besteht nur darin, Personen zu unterstützen und für diese mittelbar Handlungen auszuführen (z. B. Telefonate), zu denen sie selbst motorisch nicht in der Lage sind. Er fungiert als „Bote“, „Sprachrohr“, „verlängerter Arm“ im Rahmen der von ihm angebotenen Assistenzleistungen. Auch ist nicht ersichtlich, dass der Kläger bei Ausführen dieser Handlungen – und schon gar nicht erfolgsabhängig – einen gesonderten „Makler-Lohn“ o.ä. erhalten würde, der über die normale Leistungsvergütung hinausginge.

52
Ebenfalls führen nach Auffassung der Kammer die von Mitarbeitenden des Klägers zu erbringenden grundpflegerischen Dienstleistungen oder sonstige Assistenztätigkeiten im unmittelbaren Kontext der aktiven Sexualbegleitung nicht zur Vermittlung von Prostitution durch den Kläger oder anderweitigem Vorliegen eines Prostitutionsgewerbes. So legte der Vertreter des Klägers in der mündlichen Verhandlung dar, den Betreuten müsste zum Teil zur Inanspruchnahme der aktiven Sexualbegleitung pflegerisch assistiert werden, beispielsweise durch vorheriges Auskleiden und Lagern. Ebenso seien auch danach pflegerische Handlungen der Reinigung, Umlagerung, Ankleiden erforderlich. Diese Tätigkeiten würden von Mitarbeitenden des Klägers erbracht und seien notwendige Voraussetzung zur aktiven Sexualbegleitung. Gegebenenfalls seien Mitarbeitende auch im zeitlichen Umgriff der aktiven Sexualbegleitung anwesend, da die behinderungsspezifischen Einschränkungen der betreuten Personen dazu führen würden, dass jederzeit ein Eingreifen von entsprechend angeleiteten Mitarbeitenden des Klägers möglich sein müsse. Ein Erbringen von Dienstleistungen der aktiven Sexualbegleitung durch Mitarbeitende des Klägers wurde in der Klageschrift jedoch ausdrücklich unter Hinweis auf konzeptionelle und pädagogische Belange grundsätzlich ausgeschlossen. Daher liegt es für die Kammer auf der Hand, dass einerseits alle Handlungen, die sexuellen Bezug haben, nicht durch Mitarbeitende des Klägers, sondern durch die Sexualbegleiterinnen und

Sexualbegleiter ausgeübt werden, und andererseits die Vor- und Nachbereitungsleistungen wie auch sonstige Assistenz gerade dem Grundgewerbe des Klägers und nicht einer etwaigen Prostitutionszielrichtung entsprechen. Vergleichbar mag hier sein, dass Mitarbeitende des Klägers beispielsweise einen in der Wohngruppe stattfindenden Haarschnitt durch einen Friseur unterstützen, indem dem Menschen mit Behinderung zuvor Haare gewaschen, Schutzkleidung angelegt und er entsprechend in einem Stuhl positioniert wird. In diesem Zusammenhang läge der Betrieb eines Friseurgewerbes durch den Kläger offensichtlich fern.

53
c) Eine teleologische Reduktion des Anwendungsbereichs der Prostitution für die aktive Sexualbegleitung kommt nach Auffassung der Kammer nicht in Betracht.

54
Der Kläger trägt hierzu vor, den von ihm betreuten Personen sei es aufgrund ihrer Behinderung nicht möglich, selbständig Sexualität zu erfahren oder Selbstbefriedigung auszuüben. Dies stelle jedoch einen wesentlichen Teil des Selbstbestimmungsrecht eines Menschen dar. Auch sei er nach dem Pflege- und Wohnqualitätsgesetz gehalten, die Selbstverwirklichung der Bewohner seiner stationären Einrichtungen zu stärken. Ihnen das Angebot der aktiven Sexualbegleitung vorzuenthalten, entspreche weder dem Selbstverständnis des Klägers als Träger noch den Anforderungen der Heimaufsicht, die auf die Einhaltung des PfleWoqG zu achten habe. Auch seien die „Umstände“, unter denen aktive Sexualbegleitung stattfinde, grundlegend andere als bei der typischen Prostitution, so dass dem Schutzgedanken des Prostituiertenschutzgesetzes bereits Rechnung getragen werde. Letztlich seien die Bewohner in ihrem Anspruch auf Inklusion dazu berechtigt, den zutiefst privaten Bereich der Sexualität im Rahmen ihres Wohnumfelds (und nicht an einem dritten Ort) erleben zu können, da in aller Regel nur dort der behindertengerechte Zugang und die pflegerischen Begleitmaßnahmen (wie oben beschrieben: Aus- und Anziehen, Lagern, Waschen, etc.) durch qualifiziertes Personal (bspw. des Klägers) erbracht werden könne. Eine (teleologische) Reduktion könne anhand der Personengruppe vorgenommen werden, die der Kläger in seinen Wohngruppen betreue und für die mit dem Leistungsträger (Bezirk ...) eine Leistungs- und Vergütungsvereinbarung nach den §§ 123 ff. SGB IX getroffen worden sei.

55
Die Kammer vermag daraus nicht die Gebotenheit einer teleologischen Reduktion zu erkennen.

56
Anders als bei der Analogie, die (ausweitend) eine planwidrige Regelungslücke schließt, liegt der (einschränkenden) teleologischen Reduktion eine Norm zugrunde, die nach ihrem Wortlaut eine Vielzahl von Sachverhalten erfasst, obwohl einige dieser Sachverhalte aufgrund des Normzwecks nicht erfasst werden sollten. Würden tatsächlich alle Sachverhalte der Regelung zugeführt, würde diese insoweit ins Gegenteil verkehrt und dem Regelungsmotiv zuwiderlaufen. Voraussetzung für eine teleologische Reduktion ist also, dass der Wortlaut einer Vorschrift zu weit gefasst ist, dies also auch Fälle umfasst, die der inneren Teleologie (Zielsetzung) des Gesetzes widersprechen. Der Anwendungsbereich einer solchen Norm wäre folglich richterrechtlich ihrem Sinn und Zweck nach einzuschränken. Der Telos – also das Ziel bzw. der Zweck – zwingt demnach zu einer Reduktion des Wortlauts und damit zu einer Beschränkung des Anwendungsbereichs (BVerwG, B.v. 10.08.2016 – 1 B 83/16 – juris Rn. 8; Danwerth: Analogie und teleologische Reduktion – zum Verhältnis zweier scheinbar ungleicher Schwestern; ZfPW 2017, 230). Hingegen liegt eine verfassungsrechtlich unzulässige richterliche Rechtsfortbildung dann vor, wenn sie, ausgehend von einer teleologischen (Über-)Interpretation, den klaren Wortlaut des Gesetzes hintanstellt, ihren Widerhall nicht im Gesetz findet und vom Gesetzgeber nicht ausdrücklich oder – bei Vorliegen einer erkennbar planwidrigen Gesetzeslücke – stillschweigend gebilligt wird. Richterliche Rechtsfortbildung überschreitet die verfassungsrechtlichen Grenzen, wenn sie deutlich erkennbare, möglicherweise sogar ausdrücklich im Wortlaut dokumentierte gesetzliche Entscheidungen abändert oder ohne ausreichende Rückbindung an gesetzliche Aussagen neue Regelungen schafft (BVerfG, B.v. 23.5.2016 – 1 BvR 2230/15 – juris Rn. 49).

57
Das Prostituiertenschutzgesetz verfolgt ausweislich der schon mehrfach zitierten Gesetzesbegründung die Zielsetzung, das (sexuelle) Selbstbestimmungsrecht von Menschen in der Prostitution zu stärken, verträgliche Arbeitsbedingungen, auch zum Schutz der Gesundheit, zu schaffen, ordnungsrechtliche

Überwachungsinstrumente zu verbessern, Rechtssicherheit für legale Ausübung der Prostitution zu verbessern, gefährliche Erscheinungsformen der Prostitution und sozial unverträgliche oder jugendgefährdende Auswirkungen auszuschließen und Kriminalität in der Prostitution zu bekämpfen (BT-Drs. 18/8556, S. 33). Dieser Gesetzeszweck bleibt nach Auffassung der Kammer auch bei der aktiven Sexualbegleitung relevant, wenn auch – wie dem Kläger zuzugestehen ist – mit einer deutlichen Schwerpunktverlagerung in die erstgenannten Ziele. Insbesondere geht mit der Einordnung als Prostitution oder Prostitutionsgewerbe keine moralische Bewertung einher noch stellt sie unzumutbare Hürden auf. Denn es ist – wie sich aus dem Prostituiertenschutzgesetz und dem Prostitutionsgesetz ergibt – weder die Prostitution an sich noch ein Prostitutionsgewerbe schlechthin verboten, sondern sie unterliegen lediglich einem Anzeige- bzw. Erlaubnisverfahren (VG Berlin, B.v. 17.11.2022 – 4 L 460/22 – juris Leitsatz 3). Wie der Beklagtenvertreter in der mündlichen Verhandlung zutreffend ausführte, ergibt sich aus der Gesetzesbegründung ein bewusst weit gefasstes Verständnis der sexuellen Dienstleistung. Schon im Anhörungsverfahren sei moniert worden, dass die Sexualassistenz miterfasst werde. Dennoch erfolgte gerade keine gesetzgeberische Einschränkung des Anwendungsbereichs des Prostitutionsschutzgesetzes. Die (besondere) Schwierigkeit des Angebots aktiver Sexualbegleitung für die Bewohnerinnen und Bewohner der Wohngruppen des Klägers liegt nach Auffassung der Kammer vorrangig in der, das gesamte Bundesland Bayern betreffenden, bayerischen Regelung der Verordnung über das Verbot der Prostitution in Gemeinden unter 30.000 Einwohnern, nicht in der Einstufung der aktiven Sexualbegleitung als Prostitution. So ist es in anderen Bundesländern unkompliziert(er) möglich, ohne eine entsprechende Verbotsverordnung diese Dienstleistung als Sexualbegleiterin oder Sexualbegleiter (Prostituierte/r) auch im häuslichen oder anderweitig „privaten“ Umfeld der Menschen mit Behinderung in Wohngruppen oder anderen Einrichtungen anzubieten und auszuführen.

58
Ein Anspruch auf teleologische Reduktion ergibt sich nach Auffassung der Kammer weiterhin nicht aus den Anforderungen des bayerischen Pflege- und Wohnqualitätsgesetzes. Wie der Beklagte zu recht in der mündlichen Verhandlung betonte, kann eine Förderung der Selbständigkeit, der Selbstbestimmung und der Selbstverantwortung der Bewohnerinnen und Bewohner der Wohngruppen nur im Rahmen der geltenden Gesetze erfolgen. Auch das durch Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG gewährleistete Recht des Einzelnen, ein selbstbestimmtes Leben zu führen (und darin die Entscheidung zu treffen, sein Leben eigenhändig bewusst und gewollt zu beenden), unterliegt Schranken. Eingriffe in dieses Grundrecht können durch formelle Gesetze gerechtfertigt sein (vgl. BVerwG, U.v. 7.11.2023 – 3 C 8.22 – n.v. zu Ablehnung der Erteilung einer Erlaubnis nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 BtMG für den Erwerb von Natrium-Pentobarbital zum Zweck der Selbsttötung). Dass der Beklagte im Rahmen der Heimaufsicht nach dem PfleWoqG sich in Widerspruch zu der hier geäußerten Rechtsauffassung gesetzt und vom Kläger die Leistungsgewährung von aktiver Sexualbegleitung tatsächlich aufsichtlich verlangt hätte, ist nicht dargelegt und im Übrigen auch nicht zu erwarten. Es ist anzuerkennen, dass der Kläger als erfahrener, bekannter, bewährter und an Fortentwicklung der Leistungsstandards interessierter und daher auch gesellschaftspolitisch zu Gunsten der Menschen mit Behinderung agierender Akteur dem Anspruch der Bewohnerinnen und Bewohner seiner Wohngruppen auf Selbständigkeit, der Selbstbestimmung und der Selbstverantwortung umfassend Rechnung tragen möchte und dazu auch sein Leistungsspektrum beständig der Revision und Weiterentwicklung unterwirft. Jedoch greift die Aussage des Klägervertreters in der mündlichen Verhandlung, es sei gleichsam fachlich wie aufsichtlich geboten, vom Kläger das Zulassen von aktiver Sexualbegleitung zu fordern, zu weit, soweit damit eine teleologische Reduktion begründet werden soll. Soweit es Wohngruppenangebote des Klägers an Orten gibt, in denen Prostitution nicht nach der Verordnung über das Verbot der Prostitution oder nach anderweitigen räumlichen Regelungen (wie im Bereich der Stadt ... deren städtische Verordnung über das Verbot der Prostitution) verboten ist, stünde es dem Kläger frei, ein Erlaubnisverfahren zu betreiben. Im Hinblick auf die zur „typischen“ Wohnungsprostitution unterschiedliche Situation in den Wohngruppen, die möglicherweise mit einer für die aktive Sexualbegleitung ausübenden Personen deutlich schützenderen Umgebung einhergeht, könnten im Einzelfall Ausnahmen von den Anforderungen an Prostitutionsstätten nach § 18 Abs. 3 ProstSchG in Betracht kommen. Jedoch greifen auch in diesem Umfeld jedenfalls unverändert die Gesetzeszwecke der Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Menschen in der Prostitution und der Schaffung verträglicher Arbeitsbedingungen, auch zum Schutz der Gesundheit. Denn wie jede andere sexuelle Dienstleistung soll auch aktive Sexualbegleitung nur als freiwillige Tätigkeit der Dienstleisterinnen und Dienstleister und damit selbstbestimmt ausgeübt werden und kann nicht als „Tätigkeitsnische“ für einen Personenkreis von

Prostituierten gedacht sein, der im klischeebehafteten Rotlichtmilieu womöglich aus Altersgründen, o.ä. nicht mehr „gefragt“ ist. Ebenso kann es auch bei der aktiven Sexualbegleitung zum Austausch von Körperflüssigkeiten oder aufgrund der körperlichen Nähe zur Übertragung von Infektionen etc. kommen, zu deren gesundheitlichen Risiken die Sexualbegleiterinnen und Sexualbegleiter nach dem Gesetzeszweck vorbeugend zu informieren sind.

59
Auch der Umstand, dass sozialhilferechtlich möglicherweise ein Anspruch auf Leistungen zur Sozialen Teilhabe und Gewährung eines persönlichen Budgets nach SGB IX für die Inanspruchnahme von Sexualbegleitung bejaht wird (so SG Hannover, U.v. 11.7.2022 – S 58 U 134/18 – juris Rn. 14), führt zu keinem anderen Ergebnis. Zum einen entspricht ein solcher Anspruch nicht ständiger Rechtsprechung (Urteil des SG Hannover noch nicht rechtskräftig; a.A.: BayLSG, U.v. 6.2.2020 – L 8 SO 163/17 für Sozialhilfe nach SGB XII/Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung). Zum anderen besteht auch ein solcher sozialhilferechtlicher Anspruch nur im Rahmen der allgemeinen Gesetze und überwindet dabei nicht die Vorgaben anderer, einschlägiger Vorschriften.

60
Letztlich folgt das Gebot zur teleologischen Reduktion auch nicht aus einer ungerechtfertigten Einschränkung des Klägers in seiner beruflichen Tätigkeit nach Art. 12 Abs. 1, Art. 14 Abs. 1 GG und dem von ihm mittelbar angeführten Anspruch behinderter Menschen auf Inklusion unter Wahrung deren allgemeinen Persönlichkeitsrechts aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG und Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz aus Art. 3 Abs. 1 GG. Bei den streitgegenständlichen Regelungen handelt es sich für den Kläger allenfalls um Berufsausübungsregelungen, die offensichtlich verhältnismäßig sind. Auf Grundrechte Dritter, nämlich die der betreuten Personen, kann sich der Kläger nicht berufen.

61
4. Damit war die in Haupt- und Hilfsantrag unzulässige Klage abzuweisen. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Als im Verfahren unterlegen hat der Kläger die Kosten des Verfahrens zu tragen. Der Ausspruch hinsichtlich der vorläufigen Vollstreckbarkeit der Kostenentscheidung ergibt sich aus § 167 VwGO, § 708 Nr. 11 Zivilprozessordnung (ZPO), § 711 ZPO.