

Seminar im FS 2020

«Erst kommt das Recht ... und dann die Moral?»

Der Massstab der guten Sitten nach öffentlichem, privatem und römischem Recht

Prof. Dr. Ruth Arnet, Prof. Dr. Ulrike Babusiaux, Prof. Dr. Felix Uhlmann

Donnerstag bis Samstag, 2.–4. April 2020, in Weggis (LU)



Egon Schiele, Die Umarmung, 1917
© Belvedere, Wien

Themenbeschrieb

Im Rahmen der unbestimmten Rechts-Wertungsbegriffe kommt dem Sittenwidrigkeitsurteil ein besonderer Status zu, indem es auf scheinbar ausserjuristische Kategorien – wie Anstand, Moral und Sittlichkeit – abstellt und diese in das Recht transponiert. Auf diese Weise steht die Sittenwidrigkeit an der Grenze zwischen Recht und Sitte und schlägt einen Bogen zwischen zwei normativen Ordnungen, die seit der Moderne an sich getrennt sind. Aus Sicht des positiven Rechts ist die Sittenwidrigkeit einerseits eine Leerformel, andererseits ein notwendiges Korrektiv, zum Beispiel, um Eingriffe im Polizeirecht dort zu rechtfertigen («öffentliche Ordnung»), wo kein explizites gesetzliches Gebot zur Verfügung steht, um Grenzen der Privatautonomie im Vertrags- oder Testamentsrechts zu definieren, die nicht gesetzlich und abstrakt gezogen werden können, oder um übermässige Rechtsausübung als Sittenverstoss in Schranken zu weisen.

Diese Auffangfunktion wie der geringe Konkretisierungsgrad der «guten Sitten» bedingen dabei, dass das Sittenwidrigkeitsurteil je nach Rechtsgebiet, historischer Situation und individuellen Umständen ganz unterschiedlich ausfallen kann und zudem einem ständigen Wandel unterliegt. Die Sittenwidrigkeit hat weiter auch rechtsfortbildende Funktion, indem sie es den Rechtsanwendenden erlaubt, aus ausserrechtlichen Standards Rechtsfolgen zu schöpfen, wenn der Gesetzgeber noch nicht oder nicht angemessen tätig geworden ist.

Die skizzierte Vielschichtigkeit des Sittenwidrigkeitsurteils verlangt es, die Definition, Funktion und Anwendungsfälle der «guten Sitten» weder rechtsgebietsspezifisch noch beschränkt auf das geltende Recht zu untersuchen. Vielmehr lässt nur eine rechtshistorische sowie das private wie das öffentliche Recht übergreifende Betrachtung die Spezifika und die Gemeinsamkeiten der verschiedenen Anwendungsfälle der «guten Sitten» hervortreten. Nur die fächerübergreifende Würdigung erlaubt es, fortbestehende Unsicherheiten, Divergenzen und historische Zufälligkeiten zu isolieren und auch für ein neues Problem zu einem informierten und methodisch einwandfreien Sittenwidrigkeitsurteil zu gelangen.

Das Seminar wird gemeinsam von Proff. Arnet, Babusiaux und Uhlmann durchgeführt und bündelt Themen aus dem römischen Recht, dem schweizerischen Privat- und öffentlichen Recht. Die Seminarthemen sind einem Themenbereich zugeordnet und werden nach den Vorgaben des jeweiligen Lehrstuhls verfasst und bewertet. Von den TeilnehmerInnen wird aber erwartet, dass sie bereit sind, sich auch in Fragestellungen der anderen Rechtsbereiche hineinzudenken und sich konstruktiv an der vergleichenden Diskussion zu beteiligen.

Teilnahmeberechtigung: Teilnahmeberechtigt sind Bachelor- und Masterstudierende sowie Notariatsstudierende; es können auch Masterarbeiten verfasst werden.

Anmeldung: Anmeldung **ab Donnerstag, 3. Oktober 2019, 9 Uhr**, per Mail an: lst.arnet@rwi.uzh.ch. Die Teilnehmerzahl ist auf 20 Studierende begrenzt. Die Anmeldungen werden in der Reihenfolge ihres Eingangs berücksichtigt.

Vermerken Sie in Ihrer Anmeldung bitte zusätzlich, ob Sie eine Bachelor- oder eine Masterarbeit verfassen möchten; bei Masterarbeiten ist zudem der gewünschte Umfang anzugeben (grundsätzlich max. 12 ECTS; Umfang von 18 ECTS nur in Absprache mit dem zuständigen Dozenten bzw. der zuständigen Dozentin in der Vorbesprechung).

Themenzuteilung: Für die Themenzuteilung sind Sie gebeten, uns nach erfolgter Anmeldung bis **zum 15. Oktober 2019** drei Präferenzthemen (möglichst unter Angabe der Prioritäten 1–3) aus unten stehender Themenliste mitzuteilen. Die Zuteilung mehrfach priorisierter Themen erfolgt in der Seminarvorbesprechung.

- Seminarvorbesprechung:** Die Seminarvorbesprechung findet am **Mittwoch, 16. Oktober 2019, um 10 Uhr**, statt (Seminarraum [RAA-E-08](#)). Bei dieser Gelegenheit werden die einzelnen Seminarthemen kurz vorgestellt.
- Seminardurchführung:** 2.–4. April 2020 im Seminar-Hotel Rigi am See in Weggis/LU
- Seminarkosten:** ca. CHF 350.00 (zuzüglich Anreise, individuell zu organisieren)
- Seminarleistung:**
- Seminararbeit (Abgabe der Disposition: 15. Dezember 2019; Abgabe prov. Fassung der Arbeit: 13. März 2020; Abgabe definitive Fassung der Arbeit: 30. April 2020)
 - Unterlagen zum Referat: PowerPoint- oder OHP-Folien (Abgabetermin 23. März 2020)
 - Referat / Diskussionsleitung
 - Mündliche Beteiligung im Rahmen des Seminars

Themenblöcke:

I. Begriff und Funktion des Sittenwidrigkeitsurteils

1. Die guten Sitten (boni mores) und die Sitte der Vorverfahren (mos maiorum) als Rechtsquellen im römischen Recht (Babusiaux)
2. Der Sittenbegriff in der Bundesverfassung 1878 und 1999 (Uhlmann)
3. Der Verstoss gegen die guten Sitten im schweizerischen Privatrecht (Arnet)
4. Die Entwicklung der Sittenwidrigkeit im schweizerischen Polizeirecht (Uhlmann)

II. Sittlichkeit und Sittenwidrigkeitsurteil

5. Prostitution von Sklavinnen und freien Frauen im Lichte der römischen boni mores (Babusiaux)
6. Der Sexdienstleistungsvertrag im schweizerischen Recht (Arnet)
7. Pornographisch, aber mit schutzwürdigem kulturellen Inhalt? Der strafrechtliche Schutz der Sittlichkeit im Spiegel der Kunstfreiheit (Uhlmann)

III. Persönlichkeitsrechte und Grundrechtsschutz als Sittenwidrigkeitsgrund

8. Die guten Sitten und der Vertragsinhalt beim bonae fidei iudicium. Grenzen der Parteiautonomie im römischen Vertragsrecht (Babusiaux)
9. Unsittliche Forschung. Moralische Grenzen der Forschungsfreiheit (Uhlmann)
10. Darf der Staat uns erziehen? Staatliche Information (inkl. nudging) als Weg zu einer besseren Welt? (Uhlmann)
11. Schutz der guten Sitten und Persönlichkeitsschutz – Abgrenzungen und Berührungspunkte (Arnet)

IV. Sittenwidrigkeit als Grenze der erblasserischen Planung

12. Sittenwidrige Bedingungen im römischen Testamentsrecht (Babusiaux)
13. Sittenwidrigkeit bei Verfügungen von Todes wegen (Arnet)
14. Die Berücksichtigung moralischer Ansprüche bei der staatlichen Kapitalanlage (inkl. staatliche Versicherungen und Vorsorgewerke) (Uhlmann)

V. Gesetzesumgehung, Sittenwidrigkeit und Rechtsmissbrauch

15. Umgehungstatbestände im Privatrecht (Arnet)
16. Zur Sittenwidrigkeit lebzeitiger Verträge mit erbrechtlicher Wirkung (Babusiaux)
17. Sittenwidrigkeit (inkl. Umgehungen) und Steuerrecht (Uhlmann)

VI. Verhaltensregeln in Abhängigkeitsverhältnissen als Ausdruck der Sittenordnung

18. Sitten im römischen Patronatsverhältnis. Sittliche Grenzen der Rechte von Freigelassenen und Freilassern (Babusiaux)
19. Weisungsrecht und Sittenordnung: Verhaltensregeln im Arbeitsrecht (Arnet)
20. Trainerhosen, Kopftücher, Kruzifixe. Kleidervorschriften in Schulzimmern als Ausdruck geltender Moralvorstellungen? (Uhlmann)
21. Ist Fliegen sittenwidrig? Können Bund, Kantone und Gemeinden ihre Angestellten zur Klimaneutralität anhalten? (Uhlmann)