

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Übersetzung wurde bereits in Newsletter Menschenrechte 2012/3 veröffentlicht] Die erneute Veröffentlichung wurde allein für die Aufnahme in die HUDOC-Datenbank des EGMR gestattet. Diese Übersetzung bindet den EGMR nicht.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Translation already published in Newsletter Menschenrechte 2012/3] Permission to republish this translation has been granted for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC. This translation does not bind the Court.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Traduction déjà publiée dans Newsletter Menschenrechte 2012/3] L'autorisation de republier cette traduction a été accordée dans le seul but de son inclusion dans la base de données HUDOC de la Cour. La présente traduction ne lie pas la Cour.

Sachverhalt

Die 1987 geborene Bf. fand im September 2002 im Bad eine von ihrem Stiefvater im Wäschekorb versteckte Videokamera, welche auf den Platz gerichtet war, wo sich die Bf. gewöhnlich vor dem Duschen entkleidete. Der Film wurde von der Mutter der Bf. vernichtet, ohne dass jemand die Aufnahmen gesehen hätte.

Das Ereignis wurde 2004 zur Strafanzeige gebracht und am 21.10.2005 erhob die Staatsanwaltschaft Anklage gegen den Stiefvater wegen sexueller Belästigung gemäß Abschnitt 6 § 7 des Strafgesetzbuches. Am 20.1.2006 schloss sich die Bf. als Privatbeteiligte dem Strafverfahren an und beantragte den Zuspruch von Schadenersatz in der Höhe von circa € 2.750,-.

Am 14.2.2006 wurde der Stiefvater vom Bezirksgericht im Sinne der Anklage zu einer Freiheitsstrafe auf Bewährung und zu gemeinnütziger Arbeit im Ausmaß von 75 Stunden verurteilt. Zusätzlich wurde ein Schadenersatz in Höhe von circa € 2.270,- angeordnet. Das Gericht sah es als erwiesen an, dass von Seiten des Stiefvaters »sexueller Vorsatz« vorgelegen war, indem eine Kamera im Wäschekorb versteckt worden war, welche direkt auf jenen Teil des Badezimmers zeigte, wo sich die Bf. stets entkleidete.

Das Berufungsgericht sprach den Stiefvater jedoch am 16.10.2007 aufgrund der von ihm erhobenen Berufung frei. Es verneinte, dass die Handlung eine sexuelle Belästigung gemäß Abschnitt 6 § 7 des Strafgesetzbuches darstellte. Der Begründung wurde ein Urteil des Obersten Gerichtshofes zugrunde gelegt, worin unter anderem festgehalten wurde, dass das Filmen von sexuellem Missbrauch für sich kein Verbrechen darstelle, da es kein allgemeines Verbot des Filmens von Einzelpersonen ohne deren Einwilligung gäbe. Obschon die Tat

mit Rücksicht auf das Alter der Bf. und der Beziehung zu ihrem Stiefvater eine Verletzung der persönlichen Integrität aufzeige, könne der Stiefvater für die isolierte Tat des Filmens der Bf. ohne deren Wissen nicht strafrechtlich belangt werden. Das Berufungsgericht brachte weiters vor, dass die Handlung unter Berücksichtigung des Alters der Bf. zumindest theoretisch das Verbrechen der versuchten Kinderpornografie begründet haben könnte. Da dahingehend allerdings keine Anklage erhoben wurde, konnte es nicht beurteilen, ob der Stiefvater für diese Handlung verantwortlich gemacht werden könne. Der Anspruch auf Schadenersatz der Bf. wurde daher abgewiesen. Der Oberste Gerichtshof ließ die Berufung am 12.12.2007 nicht zu.

Rechtsausführungen

Die Bf. beklagt, Schweden habe seinen Verpflichtungen unter Art. 8 EMRK (*Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens*) nicht entsprochen, ihr rechtliche Schritte gegen die Tat ihres Stiefvaters zu ermöglichen. Weiters beruft sich die Bf. auf Art. 13 EMRK (*Recht auf eine wirksame Beschwerde bei einer nationalen Instanz*).

I. Zulässigkeit

Die Regierung behauptet, die Beschwerde sei unzulässig, weil die Bf. die inländischen Rechtsmittel in Bezug auf Schadenersatzforderungen gegen den Staat nicht ausgeschöpft hätte.

Die Urteile, auf die sich die Regierung beruft, ergingen zu Art. 5 und Art. 6 EMRK und betreffen außerdem

Handlungen, die vom Staat oder dessen Organe begangen wurden, während der vorliegende Fall eine angebliche Verletzung der positiven Verpflichtungen des Staates im Zusammenhang mit einer von einer Privatperson begangenen Tat betrifft. Die Fragen, die den von der Regierung erwähnten Fällen zugrunde lagen, waren daher von denjenigen des vorliegenden Falles verschieden. Obwohl ein Fortschritt im schwedischen Recht betreffend die Geltendmachung von Schadenersatz unter Zugrundelegung einer mutmaßlichen Verletzung der Konvention zu beobachten ist, muss bedacht werden, dass dies eine jüngere Entwicklung ist. Von einem Bf. kann in der Regel nicht verlangt werden, eine Schadenersatzklage in Bezug auf aus der Konvention abgeleitete Ansprüche zu erheben, über die von den innerstaatlichen Gerichten noch nicht entschieden wurde.

Es wurde daher nicht mit ausreichender Klarheit gezeigt, dass im Zeitpunkt der Erhebung der vorliegenden Beschwerde ein Rechtsmittel existiert hätte, das Abhilfe hinsichtlich der behaupteten Verletzung schaffen hätte können. Die Einrede der Regierung ist daher zu verwerfen.

Die Beschwerde ist weder offensichtlich unbegründet noch liegen andere Unzulässigkeitsgründe vor. Sie ist somit für **zulässig** zu erklären (einstimmig).

II. Zur behaupteten Verletzung von Art. 8 EMRK

Da sich die Beschwerde zur Gänze auf die verfügbaren Rechtsmittel gegen den Stiefvater bezieht und nicht auf das Fehlen eines Rechtsmittels gegen den Staat, ist sie allein unter Art. 8 EMRK zu prüfen.

1. Allgemeine Grundsätze

Die aus Art. 8 EMRK resultierenden positiven Verpflichtungen können auch Maßnahmen zum Schutz der Achtung des Privat- oder Familienlebens auf dem Gebiet der Beziehungen von Privatpersonen untereinander umfassen. Die Wahl der zur Einhaltung von Art. 8 EMRK im Bereich zwischen Privatpersonen ergriffenen Maßnahmen fällt grundsätzlich in den Ermessensspielraum des Staates.

Vorab ist festzuhalten, dass Staaten rechtliche Rahmenbedingungen zu schaffen bzw. in der Praxis umzusetzen haben, wodurch ein Schutz vor Gewalttaten von Privatpersonen gewährt wird. Wenn fundamentale Werte und wesentliche Aspekte des Privatlebens auf dem Spiel stehen, erfordert die wirksame Abschreckung gravierender Handlungen effiziente strafrechtliche Vorschriften. In Hinblick auf weniger schwere Taten kann der vom Zivilrecht gewährte Schutz ausreichend sein.

Zu beachten ist, dass nur signifikante Versäumnisse in Gesetzgebung und Praxis und deren Anwendung eine

Verletzung der positiven Verpflichtungen des Staates unter Art. 8 EMRK begründen.

2. Anwendung im vorliegenden Fall

Die Regierung behauptet, die umstrittene Handlung falle in den Anwendungsbereich des schwedischen Strafrechts, insbesondere unter die Delikte der sexuellen Belästigung und der Kinderpornografie. Solche Handlungen könnten trotz fehlender Bestimmungen über das heimliche und rechtswidrige Filmen strafrechtliches Verhalten darstellen. Zudem sehe das schwedische Zivilrecht Schadenersatz für Verletzungen der persönlichen Integrität vor. Obwohl sich im schwedischen Gesetz keine spezifischen Bestimmungen über verdecktes oder unerlaubtes Filmen finden, ist der GH überzeugt, dass ein rechtlicher Rahmen besteht, der zumindest theoretisch Handlungen wie jene im vorliegenden Fall abdeckt.

Das Berufungsgericht befand, dass das Ziel des Stiefvaters das geheime Filmen der Bf. für einen sexuellen Zweck gewesen wäre und dass er in keiner Weise eine Entdeckung der Kamera durch die Bf. beabsichtigte. Wegen dieses Fehlens an erforderlichem Vorsatz erkannte es in der Handlung keine sexuelle Belästigung nach dem schwedischem Strafrecht. Daher wurde auch ein Schadenersatzanspruch der Bf. verneint.

Es gibt keine Hinweise dafür, dass es den Behörden, namentlich der Staatsanwaltschaft und dem Bezirksgericht, klar gewesen wäre, als sie den Stiefvater der Bf. anklagten bzw. verurteilten, dass die beanstandete Handlung nicht von der Bestimmung über sexuelle Belästigung erfasst sein könnte. Kurz nach dem rechtskräftigen Urteil im vorliegenden Fall, nämlich im Oktober 2008, wurde vom Obersten Gerichtshof ein Urteil gefällt, wonach die Tat des heimlichen Filmens keine sexuelle Belästigung darstelle. Zugleich betonte der Oberste Gerichtshof, dass es höchst fraglich sei, ob die Tatsache der völligen Sanktionslosigkeit des Filmens von Personen in Situationen, in denen die persönliche Integrität der betroffenen Person zutiefst verletzt wird, mit den Anforderungen von Art. 8 EMRK vereinbar ist. Selbstverständlich konnten die Behörden im vorliegenden Fall nichts von diesem erst später ergangenen Urteil wissen.

Am 16.10.2007 sprach das Berufungsgericht den Stiefvater von der Anklage wegen sexueller Belästigung frei. Das Gericht wies darauf hin, dass unter Berücksichtigung des Alters der Bf. die Handlung zumindest theoretisch den Versuch des Delikts der Kinderpornografie darstellen könne. Da aber ein derartiger Anklagepunkt gegen den Stiefvater nicht vorgebracht wurde, konnte das Berufungsgericht nicht prüfen, ob der Stiefvater diese Straftat zu verantworten hatte.

Es ist nicht Sache des GH, darüber zu mutmaßen, warum keine Anklage wegen versuchter Kinderpor-

nografie gegen den Stiefvater eingebracht wurde. Er erinnert jedoch daran, dass nur bedeutende Versäumnisse in der Gesetzgebung und Praxis und ihrer Anwendung eine Verletzung der positiven Verpflichtungen des belangten Staates nach Art. 8 EMRK begründen können. Der GH kann nicht anstelle der nationalen Behörden den Sachverhalt feststellen oder über die strafrechtliche Verantwortlichkeit des mutmaßlichen Täters entscheiden.

Aus den vorstehenden Feststellungen kann nicht gefolgert werden, dass die umstrittene Tat des Stiefvaters zum Tatzeitpunkt nicht zumindest in der Theorie vom Strafgesetzbuch abgedeckt war oder dass verfahrensrechtliche Voraussetzungen einen praktischen und wirksamen Schutz für die Bf. aus dem Strafgesetzbuch unmöglich gemacht hätten.

Zu prüfen bleibt die Frage, ob es ein bedeutendes Versäumnis im schwedischen Recht war, keine andere Vorschrift zu enthalten, die die konkrete Handlung hätte erfassen können.

Bei der Prüfung ob das Fehlen einer Vorschrift über das versuchte heimliche Filmen einen bedeutenden Mangel des schwedischen Gesetzes aufzeigt, hat sich der GH auf die Prüfung zu beschränken, ob das Fehlen einer strafrechtlichen Bestimmung über versuchtes verdecktes Filmen im September 2002, als sich der Vorfall ereignete, einen bedeutenden Mangel im schwedischen Recht darstellte. Die Frage ist, ob der Gesetzgeber vorhersehen hätte müssen, dass im Fall des versuchten heimlichen Filmens einer minderjährigen Person

zum sexuellen Zweck, wenn der Film ohne von jemanden gesehen worden zu sein zerstört wurde, und wo die Person welche gefilmt hat, nicht beabsichtigte, dass die minderjährige Person von dem Filmen erfährt, die Vorschrift über sexuelle Belästigung derartige Handlungen nicht abdecken könnte und keine Anklage wegen versuchter Kinderpornografie erhoben würde.

Der GH erinnert in diesem Zusammenhang an den Grundsatz, dass nur das Gesetz eine Straftat definieren und eine Strafe festsetzen kann (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) und dass das Strafrecht nicht zum Nachteil des Angeklagten weit ausgelegt werden darf. Eine Straftat muss daher im Gesetz klar definiert sein.

Diese Überlegungen sind Ausdruck des allgemeinen Grundsatzes, dass die Wahl der Mittel zur Sicherstellung der Beachtung von Art. 8 EMRK in der Sphäre von Privatpersonen untereinander grundsätzlich in den Ermessensspielraum der Staaten fällt.

Zunehmende Wachsamkeit zum Schutz des Privatlebens ist notwendig, um mit neuen Kommunikationstechnologien Schritt zu halten, welche eine Speicherung und Vervielfältigung von personenbezogenen Daten ermöglichen.

Nach Ansicht des GH leidet das schwedische Gesetz und die Praxis sowie deren Anwendung auf den vorliegenden Fall nicht an so erheblichen Mängeln, die eine Verletzung der positiven Verpflichtungen Schwedens begründen könnten. Es liegt daher **keine Verletzung** von **Art. 8 EMRK** vor (4:3 Stimmen; *Sondervotum der Richterinnen Power-Forde und der Richter Spielmann und Villiger*).