

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Übersetzung wurde bereits in Newsletter Menschenrechte 2013/6 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 2013/6] 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 2013/6] 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 Bf. sind fünf österreichische Staatsangehörige, die unter anderem mehrfach wegen einvernehmlicher homosexueller Handlungen mit Jugendlichen im Alter von 14 bis 18 gemäß § 209 StGB verurteilt wurden.

Der ErstBf. wurde am 23.9.1982 vom LG Innsbruck aufgrund dieses Delikts zu zehn Monaten Haft, welche in Folge vom Berufungsgericht auf sieben Monate reduziert wurde, verurteilt. Am 18.11.1999 wurde gegen ihn wegen Begehung desselben Delikts eine Haftstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verhängt. Durch den OGH erging am 30.3.2000 ein teilweiser Freispruch und die Haftstrafe wurde auf ein Jahr reduziert. Am 6.4.2001 verurteilte das LG Wien den ErstBf. wegen Verstoßes gegen § 209 StGB zu einer Haftstrafe von einem Jahr. Sämtliche Verurteilungen wurden in das Strafregister aufgenommen.

Am 8.5.2006 beantragte der ErstBf. die Löschung dieser Einträge im Strafregister aufgrund der zwischenzeitlichen Aufhebung des § 209 StGB wegen Verfassungswidrigkeit. Der Antrag wurde vom Innenminister abgewiesen. Am 26.11.2006 stellte der ErstBf. ein Gesuch auf Rechtshilfe, um beim VwGH sowie VfGH eine Beschwerde gegen die Entscheidung des Innenministers einzubringen. Der Antrag wurde am 18.12.2006 vom VfGH wegen fehlender Erfolgsaussicht abgewiesen. Er verwies auf seine Ausführungen in einem früheren Urteil und hielt fest, dass es den Verwaltungsbehörden nur obliege, die durch ein Strafgericht ergangenen Eintragungen zu exekutieren, ihnen jedoch keine Kompetenz zur selbstständigen Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Anordnungen in der Sache selbst zukomme. Eine derartige Überprüfung einer von einem ordentlichen Gericht ergangenen Entscheidung durch eine Ver-

waltungsbehörde würde das verfassungsrechtlich verankerte Prinzip der Gewaltenteilung konterkarieren. Konsequenterweise sei die Entscheidung des Innenministers gesetzeskonform.

Bezug nehmend auf die Ausführungen des VfGH wies der VwGH den Antrag am 12.12.2006 ab. Er führte an, dass den Behörden keine Kompetenz zukomme, die Rechtmäßigkeit eines Eintrages von sich aus zu überprüfen, sondern ihnen lediglich ein Recht eingeräumt werde, Fehler bei der Eintragung der Verurteilung zu relevieren. Daher sei keine Erfolgsaussicht anzunehmen.

Mit Beschlüssen vom 27.9.2007, 23.10.2007 und 15.11.2007 wies der OGH Anträge des ErstBf. auf Erneuerung der Strafverfahren mit der Begründung zurück, dass er, um der Rechtssicherheit gerecht werden zu können, dieselben Zulässigkeitskriterien wie der EGMR heranzuziehen habe. Im Ergebnis führe dies unter analoger Anwendung des Art. 35 Abs. 1 EMRK dazu, dass ein Antrag auf Erneuerung des Strafverfahrens nach Erschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzuges und unter Einhaltung einer Beschwerdefrist von sechs Monaten ab einer Verurteilung eingebracht werden hätte müssen. Weiters wies er darauf hin, dass in der Sache bereits entschieden worden sei.

Die weiteren vier Bf. wurden ebenfalls – teils mehrfach – wegen Verstoßes gegen § 209 StGB verurteilt. Die Sachverhalte und die gesetzten rechtlichen Maßnahmen sind weitgehend kongruent mit denen des ErstBf. Basierend auf der bereits angeführten Begründung wies daher der OGH sämtliche Anträge der übrigen Bf. auf Erneuerung der Strafverfahren, um eine Aufhebung der Verurteilungen und eine Löschung der Strafregistereinträge zu erwirken, zurück.

Rechtsausführungen

Die Bf. rügen eine Verletzung des Art. 14 EMRK (*Diskriminierungsverbot*) iVm. Art. 8 EMRK (*Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens*), weil ihre Verurteilungen unter § 209 StGB im Strafregister erhalten blieben, obwohl der EGMR diese Regelung für diskriminierend erachtet und der VfGH sie sodann aufgehoben hatte. Dieser Umstand führe zu einer Diskriminierung aufgrund der sexuellen Orientierung.

Weiters behaupten die Bf. eine Verletzung des Art. 13 EMRK (*Recht auf eine wirksame Beschwerde bei einer nationalen Instanz*), da ihnen in Bezug auf die Weigerung der Löschung der Strafregistereinträge kein wirksames Rechtsmittel zur Verfügung gestanden sei.

I. Verbindung der Beschwerden

Angesichts der Tatsache, dass allen fünf eingebrachten Beschwerden ähnliche Fakten zu Grunde liegen und sie im Wesentlichen dieselben Streitfragen in Bezug auf die Konvention aufwerfen, beschließt der GH, sie gemäß § 42 Abs. 1 VerfO zu verbinden, um in einem gemeinsamen Urteil darüber abzusprechen (einstimmig).

II. Zur Streichung der Beschwerde des ErstBf.

Während die Beschwerde noch anhängig war, hatte sich der GH aufgrund eines Begehrens der österreichischen Regierung wegen dem Ableben des ErstBf. mit der Frage zu befassen, ob die betreffende Beschwerde im Ergebnis aus dem Register zu streichen ist oder von den Erben fortgeführt werden kann. Begründend führte die Regierung an, dass sich die Beschwerde auf das Privatleben des ErstBf. beziehe und folglich nicht auf die Erben übertragen werden könne. In der Folge führte die Tochter des ErstBf. die dem Fall zugrunde liegende moralische Dimension an und wies auf das Vorliegen essentieller, im Allgemeininteresse liegender Fragen hin.

Der GH hält fest, dass der unmittelbar in seinen durch die EMRK gewährleisteten Rechten verletzt zu sein behauptende Bf. im Zeitpunkt der Klageeinbringung noch lebte und sich folglich die Frage stellt, ob die Tochter des Bf. diese Klage fortzuführen berechtigt ist.

Der GH hat in früheren Fällen, in denen der Bf. während des Verfahrens verstarb, Ausführungen naher Familienangehöriger, die den Wunsch auf Fortführung des Verfahrens geäußert hatten, berücksichtigt. Einen restriktiven Ansatz zog der GH lediglich in jenen Fällen heran, in denen die Klage durch die nahen Angehörigen selbst eingebracht wurde, nachdem das in den Konventionsrechten vermeintlich verletzte Opfer bereits verstorben war oder keine ausreichende Beziehung der Angehörigen zum unmittelbaren Opfer bestanden hatte.

Zum Vorbringen der Regierung befindet der GH, dass die die Menschenrechte betreffenden Fälle vor dem GH grundsätzlich eine moralische Dimension in sich bergen und die dem Bf. nahe stehenden Personen folglich ein legitimes Interesse an der Sicherstellung von Gerechtigkeit haben, auch im Falle des Ablebens eines Bf. Umso mehr trifft dieser Umstand zu, wenn die durch den konkreten Fall aufgeworfene Streitfrage in ihrer Bedeutung über die Person und Interessen des Bf. und seiner Erben hinausgeht und daher auch andere betreffen kann.

Der GH kommt zum Ergebnis, dass eine Streichung des Falles aus dem Register nicht in Betracht kommt, denn die Voraussetzungen hierfür nach Art. 37 Abs. 1 EMRK sind nicht erfüllt. Folglich hat er mit der weiteren Prüfung der Beschwerde fortzufahren.

III. Zulässigkeit

Die Beschwerden sind weder offenkundig unbegründet im Sinne des Art. 35 Abs. 3 lit. a EMRK noch aus sonstigen Gründen unzulässig, daher sind sie für **zulässig** zu erklären (einstimmig).

IV. Zur behaupteten Verletzung von Art. 14 EMRK iVm. Art. 8 EMRK

Im vorliegenden Fall führt der GH aus, dass die Bf. nicht ihre Verurteilungen *per se* als Verletzung ihrer Rechte geltend machen, sondern sich über die Weigerung der nationalen Behörden bezüglich des Löschsens der Verurteilungen aus den Strafregistereinträgen beklagen. Zur Anwendung von Art. 14 iVm. Art. 8 EMRK hält der GH in Anbetracht der Umstände des vorliegenden Falles fest, dass das Speichern von das private Leben eines Individuums betreffenden Informationen durch die nationalen Behörden einen Eingriff im Sinne des Art. 8 EMRK darstellt und der Schutz persönlicher Daten von substanzieller Bedeutung für das durch die Konvention geschützte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens ist. Auf den vorliegenden Fall angewendet bedeutet dies, dass in Rücksicht auf die sensible Natur von in Strafregistern enthaltenen Informationen und der möglichen Auswirkung auf die betreffende Person, bedingt durch die Verfügbarkeit der Informationen für öffentliche Behörden und folglich auch durch die Bekanntgabe in einem Strafregisterauszug, eben diese als eng mit dem Privatleben einer Person verbunden qualifiziert werden müssen. Der Umstand, dass diese Informationen auf einem öffentlich ergangenen Urteil eines Gerichts gründen, ändert nichts an dieser Beurteilung. Aufgrund dieser Ausführungen ist Art. 14 iVm. Art. 8 EMRK anwendbar.

Der GH befasst sich in weiterer Folge mit der Frage, ob die Voraussetzungen des Art. 14 EMRK erfüllt wurden. In diesem Zusammenhang beobachtet er, dass sämt-

liche Bf. im Zeitraum zwischen 1983 und 2001 wegen – in einigen Fällen mehrfachen – Verstoßes gegen § 209 StGB, der einvernehmliche homosexuelle Handlungen zwischen Erwachsenen und Personen in der Altersklasse von 14 bis 18 Jahren strafrechtlich sanktionierte, verurteilt wurden. Am 21.06.2002 wurde diese Bestimmung auf Antrag des LG Innsbruck durch den VfGH als willkürlich und daher verfassungswidrig aufgehoben. Der GH hatte bereits zuvor in einer Reihe von Fällen gegen Österreich hinsichtlich § 209 StGB eine Diskriminierung im Sinne des Art. 14 iVm Art. 8 EMRK festgestellt, denn lediglich einvernehmliche homosexuelle Handlungen zwischen erwachsenen Männern und Personen männlichen Geschlechts im Alter von 14 bis 18 wurden sanktioniert, jedoch nicht homosexuelle Handlungen zwischen Personen des weiblichen Geschlechts. Die besagte Norm wurde durch § 207b StGB ersetzt, der unter bestimmten Bedingungen sexuelle Handlungen mit Personen unter 16 Jahren verbietet und geschlechtsneutral formuliert ist.

Dies veranlasst den GH zur Untersuchung, ob dem Versäumnis, die Bf. anders zu behandeln als Personen, die ebenfalls aufgrund einer strafbaren Handlung verurteilt wurden, bei denen allerdings die fraglichen strafbaren Handlungen nicht durch den VfGH oder auf sonstige Weise aufgehoben wurden, ein legitimes Ziel zu Grunde liegt. Wenn dies bejaht werden kann, ist zu fragen, ob zwischen den eingesetzten Mitteln und dem zu erreichenden Ziel eine angemessene Relation vorliegt.

Hierzu führt der GH aus, dass Ergänzungen, Änderungen oder auch Aufhebungen von Vorschriften zum Zwecke einer entsprechenden Adaption an die sich ändernden gesellschaftlichen Gegebenheiten im Bereich eines normalen Laufes rechtlicher Ereignisse anzusiedeln sind. Der Umstand, dass eine in der Vergangenheit getätigte Verurteilung aufgrund einer zum Zeitpunkt der Verurteilung in Geltung stehenden Vorschrift ergangen ist, die nun ihre Geltung verloren hat, hat im Regelfall keinen Einfluss auf das weitere Bestehen der Verurteilung im Strafregister, da sie lediglich ein Faktum der Vergangenheit betrifft. An dieser Stelle ist nochmals darauf hinzuweisen, dass eine substantielle Änderung oder eine gänzliche Aufhebung einer Straftat nicht zwangsläufig die Schlussfolgerung aufkrotyert, dass die Vorschrift im Zeitraum ihrer Geltungsdauer nicht alle verfassungsrechtlichen Anforderungen erfüllt hat.

In Bezug auf Verurteilungen gemäß § 209 StGB gestaltet sich die vorliegende Situation jedoch insofern anders, als § 209 StGB nicht nur aufgehoben, sondern durch § 207b StGB ersetzt wurde, weil der VfGH festgestellt hatte, dass er sachlich nicht gerechtfertigt werden konnte und somit verfassungswidrig war. Der GH befand, dass Verurteilungen basierend auf § 209 StGB eine Verletzung von Art. 14 EMRK iVm. Art. 8 EMRK darstellten.

Die Aufhebung, Abänderung oder Einführung von Normen als solches mag zwar nicht zwangsläufig weitere konventionsrechtliche Probleme aufwerfen, jedoch liegt in diesem Fall die Kernproblematik darin, dass die Einführung des § 207b StGB durch den Gesetzgeber nicht als Reaktion auf die sich ändernden gesellschaftlichen Bedürfnisse verstanden werden kann, sondern es sich schlichtweg um die Eliminierung einer verfassungswidrigen Bestimmung handelte.

Der GH ist der Überzeugung, dass dieses spezifische Charakteristikum in diesem Fall einer differenzierten Handlung des Gesetzgebers bedarf. Da eine aufgrund § 209 StGB ergangene und nicht aus dem Strafregister gelöschte Verurteilung weitreichende und nachteilige Konsequenzen für die betreffende Person zeitigen kann, obliegt es dem Gesetzgeber, wenn er die betreffenden gesetzlichen Bestimmungen ändern will, um eine Konformität mit den modernen Standards der Gleichheit von Mann und Frau zu etablieren, dementsprechend adäquate Mittel wie die Einführung von Ausnahmen zur allgemeinen Regel bereitzustellen, was im vorliegenden Fall unterblieben ist. Die Verantwortlichen verkannten diesen Umstand und haben eine Erklärung dafür unterlassen, dass die Vorschrift über die Beibehaltung der Verurteilungen im Strafregister unverändert belassen wurde. Der GH beobachtet daher eine **Verletzung** von **Art. 14 EMRK iVm. Art. 8 EMRK** (einstimmig).

V. Zur behaupteten Verletzung von Art. 13 EMRK

Die Bf. behaupten, dass ihnen keine Möglichkeiten offen standen, um ein wirksames Rechtsmittel bezüglich der Weigerung, ihre Verurteilungen gemäß § 209 StGB aus den Strafregistern zu löschen, einzubringen.

Die Bf. brachten vor, dass ein Antrag auf Erneuerung der Strafverfahren nicht wirksam genutzt werden konnte, da dieses Rechtsmittel erst 2007 eingeführt worden sei und die Beschwerdefrist dort bereits abgelaufen gewesen wäre. Weiters betonten sie, dass das Rechtsmittel nur dann eingebracht werden konnte, wenn der OGH nicht bereits in derselben Sache entschieden hatte, was allerdings für einige der Bf. zutraf. Die zweite von den Bf. verwendete Abhilfemaßnahme bestand in einem Antrag auf Abänderung der Strafregistereinträge, welcher von den Behörden abgelehnt wurde, da laut VfGH eine Verletzung des Prinzips der Gewaltenteilung vorläge.

Bezüglich der Vorbringen der Bf., dass ihre Verurteilungen nicht gelöscht wurden, beobachtet der GH, dass der VfGH feststellte, dass einer Verwaltungsbehörde keine Kompetenz zukomme, das von einem Strafgericht ergangene Urteil eigenmächtig auf die Rechtmäßigkeit in der Sache selbst oder eine sonstige Rechtswidrigkeit zu überprüfen. Den Verwaltungsbehörden obliege es lediglich, die Anordnungen eines Strafgerichts in Bezug

auf die Eintragung von Verurteilungen zu exekutieren. Daher konnte ein Strafregistereintrag, der in Folge eines Urteils eines Strafgerichts erging, auch nicht auf diese Weise gelöscht werden. Auf dieser Konzeption basierend blieb folglich auch kein Anwendungsbereich für dieses Rechtsmittel.

In Bezug auf die Erneuerung der Verfahren nimmt der GH zur Kenntnis, dass der OGH – in analoger Anwendung zu Art. 35 EMRK – sämtliche Anträge der Bf. abwies, weil diese mehr als sechs Monate nach dem letzten ergangenen Urteil eingebracht wurden. Allerdings ist zu beachten, dass sich die Regierung auf § 363a StPO beruft, der normiert, dass eine Wiederaufnahme möglich ist, sofern der Bf. in einem Konventionsrecht verletzt ist.

Die Problematik besteht darin, dass diese Bestimmung zum Zeitpunkt der Verurteilungen noch nicht in

Geltung gestanden ist und der GH erkennt nicht, wie die Bf. somit unter Einhaltung der Sechs-Monats-Frist handeln hätten können. Im Ergebnis nimmt der GH eine **Verletzung des Art. 13 EMRK** an, denn unter Bezugnahme auf alle Umstände sind die Voraussetzungen für das Vorhandensein eines wirksamen Rechtsmittels nicht gegeben (einstimmig).

VI. Entschädigung nach Art. 41 EMRK

Nach Ansicht des GH kann ein ideeller Schaden in Relation zu den erlittenen Verletzungen keineswegs zur Gänze kompensiert werden, jedoch erkennt er je € 5.000,- an jeden der Bf. für immaterielle Schäden und € 11.000,- an den ErstBf., € 16.000,- an den ZweitBf. und je € 9.000,- an den DrittBf. bzw. ViertBf. für Kosten und Auslagen zu (einstimmig).