

## Eckpunktepapier

### zur Rehabilitierung der nach 1945 in beiden deutschen Staaten wegen einvernehmlicher homosexueller Handlungen Verurteilten

Die Strafbarkeit einvernehmlicher homosexueller Handlungen und die darauf beruhenden Verurteilungen erwachsener und jugendlicher Menschen sind im höchsten Maße diskriminierend. Sie sind Ausdruck größter Intoleranz.

In den Jahren 1945 bis 1994 ist eine Vielzahl von Urteilen ergangen, in denen einvernehmliche homosexuelle Handlungen unter Strafe gestellt wurden. Insoweit fand eine strafrechtliche Diskriminierung und Schlechterstellung homosexueller Kontakte im Vergleich zu heterosexuellen Kontakten statt.

Diese Handlungen unterfallen – wie einverständliche heterosexuelle Handlungen – als **freie Entfaltung der Persönlichkeit** dem Schutz des Grundgesetzes (Art. 2 GG) und der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK). Ihre Kriminalisierung und die daraus resultierende Strafverfolgung Homosexueller sind menschenrechtswidrig. Niemand soll den Fortbestand des Strafmakels aus einer darauf beruhenden Verurteilung hinnehmen müssen.

Der Gesetzgeber wird dieses Unrecht daher in Form eines Aufhebungsgesetzes korrigieren. Urteile wegen Handlungen, die auch heute noch unter Strafe stehen, wie z.B. sexuelle Handlungen zwischen Erwachsenen und Kindern, werden nicht aufgehoben.

#### **A. Pauschale Aufhebung der Urteile durch Gesetz**

Eine pauschale Aufhebung der genannten Urteile durch Gesetz verdeutlicht, dass es vorrangig nicht um eine Auseinandersetzung mit der Einzelverurteilung geht. Vielmehr geht es darum, mit der Rehabilitierung klarzustellen, dass einvernehmliches homosexuelles Verhalten nicht nur nicht strafwürdig, sondern das strafrechtliche Verbot in besonderem Maße grundrechtswidrig ist.

Eine Aufhebung durch Gesetz soll folgende Punkte umfassen:

- Die Strafurteile, die nach den im Gesetz zu benennenden Strafvorschriften ergangen sind, werden unmittelbar durch Gesetz und unabhängig von den Umständen des Einzelfalls aufgehoben (z.B.: "Durch dieses Gesetz werden verurteilende straf-

gerichtliche Entscheidungen, die wegen einvernehmlicher homosexueller Handlungen ergangen sind, unter der in §§ xxx genannten Maßgabe aufgehoben.“).

- Im Gesetz sind Strafvorschriften mit deren jeweiligen Geltungsdauer sowie etwaigen dem Jugendschutz geschuldeten Einschränkungen (was noch weiterer Prüfung bedarf) ausdrücklich zu benennen (z.B.: „Strafurteile im Sinne des § 1 sind die Entscheidungen, die auf nachfolgenden gesetzlichen Vorschriften beruhen:...“)
- Wenn ein Strafurteil auf die Verletzung mehrerer Strafvorschriften gestützt wird und die Voraussetzungen für eine Urteilsaufhebung nur hinsichtlich eines Teiles des Urteils vorliegen, bedarf es einer differenzierten Bewertung im Gesetz:
  - Das Urteil soll auch dann insgesamt aufgehoben werden, wenn der Teil der Entscheidung, der die im Gesetz zu benennenden Voraussetzung einer Urteilsaufhebung erfüllt, nicht von untergeordneter Bedeutung ist. Ist eine Gewichtung nicht zweifelsfrei möglich, sollte die dem Betroffenen günstigere Auslegung zugrunde gelegt werden.
  - In den anderen Fällen muss auf Antrag jedenfalls der Teil der Entscheidung aufgehoben werden, für den die Rehabilitierungsvoraussetzungen vorliegen. Mit dieser Entscheidung ([unanfechtbarer] Beschluss) und der vorausgehenden Prüfung ist ein Gericht zu befassen.
- Den Betroffenen soll, so sie es wünschen, eine Bescheinigung ausgestellt werden, die die Aufhebung ihres Urteils bestätigt. Antragsberechtigt sollte der Betroffene, nach seinem Tode der Lebenspartner und die nächsten Verwandten sein.
- Fehlen Antragsberechtigte, muss – wenn ein berechtigtes Interesse dargetan wird – die Möglichkeit bestehen, die Urteilsaufhebung von Amts wegen festzustellen.
- Eine ablehnende Entscheidung soll gerichtlich überprüfbar sein.
- Für die Feststellung der Urteilsaufhebung sollte eine Plausibilitätsprüfung genügen.

## **B. Betroffene Verurteilungen**

### **1. Von der Rehabilitierung erfasst werden sollen Verurteilungen wegen einvernehmlicher homosexueller Handlungen**

- zwischen Jugendlichen (Personen zwischen 14 und 18 Jahren) sowie
- von Erwachsenen und Personen über 16 Jahren

Einvernehmliche heterosexuelle Handlungen und homosexuelle Handlungen mit Frauen über 16 Jahren sowie einvernehmliche heterosexuelle Handlungen zwischen Jugendlichen (Personen zwischen 14 und 18 Jahren) sind nicht strafbar gewesen.

- Erfasst werden sollte auch die homosexuelle Prostitution.

Heterosexuelle Prostitution und homosexuelle Prostitution von Frauen und Mädchen ist nicht strafbar gewesen.

## **2. Nicht aufgehoben werden sollen Verurteilungen wegen homosexueller Handlungen**

- mit Kindern (Personen unter 14 Jahren),
- von Erwachsenen mit Personen unter 16 Jahren,
- unter Ausnutzung/Missbrauch von Abhängigkeitsverhältnissen und Zwangslagen,
- unter Nötigung mit Gewalt oder durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben.

## **C. Folgeregelungen**

1. Benötigt wird eine Regelung über die Tilgung von Eintragungen im Bundeszentralregister über Urteile, deren Aufhebung festgestellt worden ist.
2. Eine gesetzliche Regelung, die die Einstellung der Verfahren (wie im Gesetz zur Aufhebung nationalsozialistischer Unrechtsurteile in der Strafrechtspflege) und der Strafvollstreckung (wie im Gesetz über die Rehabilitierung und Entschädigung von Opfern rechtsstaatswidriger Strafverfolgungsmaßnahmen im Beitrittsgebiet) anordnet, erscheint entbehrlich, da die in Rede stehenden Strafvorschriften seit spätestens 1994 nicht mehr existieren. Auch wenn man davon ausgeht, dass nach einer Aufhebung der Urteile die zugrundeliegenden Verfahren formal nicht beendet seien, gäbe es mangels Strafvorschrift keine Möglichkeit, wieder in das Verfahren einzutreten.

## **D. Verfassungsrecht**

Die Aufhebung der Urteile ist verfassungsrechtlich möglich. Vor dem Hintergrund, dass das strafrechtliche Verbot einvernehmlichen homosexuellen Verhaltens in besonderem Maße grundrechtswidrig ist und der Fortbestand des Strafmakels aus einer darauf beruhenden Verurteilung eine weiter andauernde Beeinträchtigung darstellt, steht dem Gesetzgeber ein Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsspielraum für geeignete staatliche Rehabilitierungsmaßnahmen zugunsten der Betroffenen – d.h. der nach 1945 in beiden deutschen Staaten wegen einvernehmlicher homosexueller Handlungen verurteilten Menschen – zu (vgl. insoweit auch das von der Antidiskriminierungsstelle des Bundes in Auftrag gegebene Gutachten von Prof. Dr. Martin Burgi: „Rehabilitierung der nach § 175 StGB verurteilten homosexuellen Männer: Auftrag, Optionen und verfassungsrechtlicher Rahmen“).

## **E. Entschädigungsmöglichkeiten**

Folgende Entschädigungsmöglichkeiten sollen parallel verfolgt werden:

### 1. Individualentschädigung

Eine Individualentschädigung ist aus verfassungsrechtlicher Sicht **die einzig mögliche Konsequenz** aus einer Aufhebung der Urteile. Denn mit der Urteilsaufhebung wird die Grundlage für den darin erkannten Schuldspruch und die ausgesprochene Strafe (Freiheits- oder Geldstrafe) beseitigt. Ein solcher grundsätzlicher Entschädigungsanspruch muss geschaffen werden, auch wenn seine Durchsetzung bei schwacher Beweislage schwierig werden kann. Eine Inbezugnahme des Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen wäre denkbar, jedoch mit Maßgaberegelungen (so sollten die Nachweishürden nicht so hoch sein; z.B. Beweiserleichterungen, Plausibilität genügen lassen). Zu entschädigen wären auf jeden Fall verbüßte Freiheitsentziehung, gezahlte Geldstrafen, Kosten des Verfahrens und notwendiger Auslagen des Betroffenen.

### 2. Entschädigungsfonds für Härtefälle

Die Einrichtung eines Fonds (ähnlich dem Härtefonds für Opfer extremistischer Übergriffe) wird angestrebt, um in Härtefallsituationen bestehende negative Auswirkungen der Strafverfolgung für die Betroffenen abzumildern, falls die für eine Individualentschädigung notwendigen Nachweise nicht erbracht werden können.

### 3. Kollektiventschädigung

Eine Kollektiventschädigung soll **ergänzend zu der Individualentschädigung** vorgesehen werden. Für bereits verstorbene Betroffene kann eine Individualentschädigung nicht mehr erreicht werden. Zudem hat bereits die Existenz der Strafvorschrift aufgrund der damit verbundenen Stigmatisierung zu einer Einschränkung der Lebensführung und zu belasteten Biographien geführt, ohne dass es zu einer Verurteilung gekommen sein muss. Diese Kollektiventschädigung könnte z. B. in Form einer Stärkung der Arbeit der Bundesstiftung Magnus Hirschfeld erfolgen. Die Stiftungszwecke der Bundesstiftung umfassen gerade auch die wissenschaftliche Aufarbeitung der Strafverfolgung einvernehmlicher homosexueller Handlungen und der damit verbundenen Stigmatisierung homosexueller Menschen sowie die Durchführung von Bildungsprojekten. Die Stiftung bearbeitet diese Gebiete auch bereits mit wichtigen Projekten (bspw. dem Zeitzeugen-Projekt „Archiv der anderen Erinnerungen“). Zu denken wäre an eine Zustiftung oder an eine Zuwendung in Form einer Projekt- oder einer institutionellen Förderung. Die Regelung muss haushaltsrechtlich erfolgen.