

# Ausgewählte Urteile des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte

## 1. Quartal 2009

### I. Urteile gegen die Schweiz

#### 1. Urteil [Neulinger und Shuruk](#) vom 8. Januar 2009 (Beschwerde Nr. 41615/07)

*Artikel 8 EMRK, Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens; Kindsrückführung*

Die Beschwerdeführerin, Isabelle Neulinger, eine belgische, schweizerische und israelische Staatsangehörige, hat Ende Mai 2005 mit ihrem damals nicht ganz zwei Jahre alten Sohn Noam Shuruk in Missachtung eines israelischen Gerichtsbeschlusses dieses Land verlassen. Beide befinden sich im Kanton Waadt. Der in Israel wohnhafte Vater des Kindes, Shay Shuruk, hat gestützt auf einen israelischen Entscheid beantragt, es sei die Rückkehr des Kindes nach Israel zu veranlassen. Nachdem der Antrag von den kantonalen Behörden abgelehnt worden war, hat das Bundesgericht mit Urteil vom 16. August 2007 angeordnet, Frau Neulinger müsse für die Rückkehr des Kindes bis Ende September 2007 sorgen. Es ging dabei davon aus, es sei Frau Neulinger zumutbar, mit ihrem Sohn nach Israel zurückzukehren.

Frau Neulinger und ihr Sohn haben daraufhin Beschwerde beim EGMR erhoben. Sie rügen insbesondere, das Bundesgericht habe der Gefahr, die eine Rückkehr nach Israel für das Wohl von Noam Shuruk beinhalte, nicht genügend Rechnung getragen und habe die Zumutbarkeit der Rückkehr zu Unrecht bejaht.

Der Gerichtshof hat festgestellt, dass die Abreise der Beschwerdeführer aus Israel im Sinne des Haager Kindsentführungsübereinkommens (SR 0.211.230.02) widerrechtlich erfolgt ist. Das Übereinkommen sieht für solche Fälle die sofortige Rückführung des Kindes in den Herkunftsstaat vor, es sei denn, diese sei mit der Gefahr eines schwerwiegenden körperlichen oder seelischen Schadens für das Kind verbunden. Bei der nach Artikel 8 Absatz 2 EMRK vorzunehmenden Interessenabwägung sei deshalb zu prüfen, ob das Bundesgericht zu Recht einen solchen Ausnahmefall verneint habe. Der Gerichtshof hat erwogen, nichts lasse darauf schliessen, die israelischen Behörden seien nicht im Stande oder gewillt, die Beschwerdeführer gegen ein allfälliges aggressives Verhalten seitens des Vaters von Noam Shuruk zu schützen. Er erwog weiter, da sie freiwillig nach Israel gezogen sei, dort sechs Jahre gelebt habe und in der Schweiz für dasselbe multinationale Unternehmen tätig sei wie sie es dort war, sei es der Beschwerdeführerin zuzumuten, mit ihrem Sohn nach Israel zurückzukehren. Dasselbe gelte für Noam Shuruk. Was die Gefahr einer strafrechtlichen Verurteilung und einer damit verbundenen Inhaftierung der Beschwerdeführerin anbelangt, gebe es keinen Anlass, an den Aussagen der israelischen Behörden zu zweifeln, welche diese Gefahr stark relativiert hatten. Der Gerichtshof führte weiter aus, das Wohl des Kindes sei am besten gewahrt, wenn es zu beiden Eltern Kontakt pflegen könne. In diesem Sinn wäre

es in der Verantwortung der Beschwerdeführerin gelegen, über die Erziehung des Kindes, dessen Wohnort und die Besuchsmodalitäten eine Einigung mit dem Vater zu suchen. Der Gerichtshof befand somit, der angefochtene Entscheid stelle keine Verletzung von Artikel 8 dar (4 zu 3 Stimmen; Gesuch der Beschwerdeführer um Neuurteilung vor der Grossen Kammer hängig).

## 2. Urteil [Schlumpf](#) vom 8. Januar 2009 (Beschwerde Nr. 29002/06)

*Artikel 8 EMRK, Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens; Übernahme der Kosten einer Geschlechtsumwandlungsoperation durch die Krankenkasse*

Nachdem sie ihre Geschlechtsumwandlung beschlossen hatte, lebte die Beschwerdeführerin seit 2002 im Alltag als Frau. Im Jahr 2003 begann sie eine Hormon- und eine Psychotherapie. Im November 2004 beantragte sie bei ihrer Krankenkasse die Übernahme der Kosten für eine Geschlechtsumwandlungsoperation. Mit Schreiben vom 29. November 2004 lehnte die Krankenkasse das Gesuch ab. Ohne von diesem Schreiben Kenntnis genommen zu haben, unterzog sich die Beschwerdeführerin am 30. November 2004 der Operation. Sie verlangte daraufhin von der Krankenkasse eine anfechtbare Verfügung, gegen welche sie in der Folge bis vor Bundesgericht Beschwerde erhob. Gemäss Rechtsprechung werden die Kosten für Geschlechtsumwandlungsoperationen nur dann übernommen, wenn die Diagnose gesichert ist, wofür sich der Patient vorgängig während zwei Jahren einer Hormon- und Psychotherapie unterzogen haben muss. Unter Hinweis auf diese Rechtsprechung, deren Bedingungen nicht erfüllt waren, wurden die Beschwerden abgewiesen.

Vor dem Gerichtshof rügte die Beschwerdeführerin eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK, weil keine öffentliche Verhandlung durchgeführt worden war, weil das Gericht willkürlich auf die eigene Einschätzung und nicht auf diejenige der medizinischen Experten abgestellt habe und weil es Beweisanträge (zusätzliche Expertenanhörungen) abgelehnt hat. Sie machte weiter geltend, die Anwendung der dargelegten Rechtsprechung (Wartefrist) stelle eine Verletzung des Rechts auf Achtung des Privatlebens (Art. 8 EMRK) dar.

Bezüglich der Verletzung des Rechts auf ein faires Verfahren (Art. 6 EMRK) erwog der Gerichtshof, die Ablehnung des Antrags auf Einholung von zusätzlichen Expertenmeinungen durch das Eidgenössische Versicherungsgericht (EVG) sei unverhältnismässig gewesen. Das Gericht habe damit unzulässigerweise seine eigene Meinung anstelle derjenigen der medizinischen Fachpersonen gesetzt. Was das Recht auf eine öffentliche Verhandlung anbelangt, hielt der Gerichtshof fest, im Verfahren hätten sich nicht nur rechtliche oder technische Fragen gestellt; deshalb seien die Voraussetzungen für eine ausnahmsweise Verweigerung einer öffentlichen Verhandlung durch das EVG nicht erfüllt gewesen. Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK (fares Verfahren und Recht auf eine öffentliche Verhandlung; einstimmig)

Bei der Prüfung einer Verletzung von Artikel 8 EMRK stellte der Gerichtshof darauf ab, das EVG habe bei der Anwendung der zweijährigen Wartefrist nicht berücksichtigt, dass seit der Errichtung der diesbezüglichen Rechtsprechung im Jahr 1988 im Bereich der Feststellung der Transsexualität medizinische Fortschritte gemacht worden seien. Der auf diese Rechtsprechung gestützte Entscheid habe der besonderen Situation der Beschwerdeführerin, die im Zeitpunkt des Antrags auf Kostenübernahme bereits

67 Jahre alt war, nicht genügend Rechnung getragen. Verletzung von Art 8 EMRK (5 zu 2 Stimmen; Gesuch der Regierung um Neubeurteilung vor der Grossen Kammer hängig)

## II. Urteile und Entscheidungen gegen andere Staaten

### 1. Urteil [F.H.](#) gegen Schweden vom 20. Januar 2009 (Beschwerde Nr. 32621/06)

*Art. 2 und 3 EMRK, Ausweisung in den Irak ungeachtet der Situation allgemeiner Gewalt*

Der Beschwerdeführer hatte 1993 den Irak verlassen. Als Reserveoffizier unter Saddam Hussein, vor dem er in der Folge geflohen sei, drohe ihm die Todesstrafe. Zudem sei er Christ. War bereits sein Asylantrag wegen fehlender Glaubwürdigkeit abgewiesen worden, so schloss die schwedische Regierung auf Grund einer erneuten Prüfung des Falles nach dem Sturz von Saddam Hussein, dass dem Beschwerdeführer keine Gefahr im Irak drohe.

Wegen des engen Zusammenhangs prüft der Gerichtshof die Rügen der Verletzung von Art. 2 und 3 EMRK gemeinsam. Eine Situation allgemeiner Gewalt begründet für sich allein noch keine Verletzung von Art. 2 oder 3 EMRK im Fall einer Ausweisung. Der Gerichtshof anerkennt die problematische Sicherheitslage im Irak, die sich jedoch gebessert habe; Indizien für Letzteres seien der Rückgang ziviler Opfer und die beginnende freiwillige Rückkehr von Flüchtlingen. Die Sicherheitslage sei zwar nach wie vor ernst, aber nicht so gravierend, dass sie für sich allein eine Verletzung von Art. 2 oder 3 EMRK begründen würde. Auf Grund des Eintrags der Religion im Personalausweis sei der Beschwerdeführer zwar als Christ erkennbar, und es komme zu Übergriffen gegen Christen. Gleichwohl funktionierten die christlichen Gemeinschaften im Irak. Ebenso hätten Regierung und Sicherheitskräfte wiederholt ihren Schutzwillen gezeigt. Da der Beschwerdeführer weder an Kampfhandlungen beteiligt gewesen sei, noch polizeilich gesucht werde, führe auch seine frühere Armeezugehörigkeit nicht zu einem erheblichen Verfolgungsrisiko. Keine Verletzung von Art. 2 und 3 EMRK (5 gegen 2 Stimmen).

### 2. Urteil [A. und andere](#) gegen Vereinigtes Königreich vom 19. Februar 2009 (Grosse Kammer) (Nr. 3455/05)

*Art. 3 EMRK, Folterverbot; Art. 5 EMRK, Recht auf Freiheit; Art. 13 EMRK, Recht auf eine wirksame Beschwerde; Art. 15 EMRK, Abweichen im Notstandsfall; Massnahmen im Kampf gegen den Terrorismus*

Nach den Anschlägen vom 11. September 2001 war die britische Regierung der Ansicht, die Gefahr von terroristischen Anschlägen stelle einen öffentlichen Notstand im Sinn von Artikel 15 EMRK dar. Ihrer Meinung nach ging die Bedrohung hauptsächlich von bestimmten, sich in Grossbritannien aufhaltenden Ausländern aus, welche nicht ausgewiesen werden könnten, weil sie sonst dem Risiko einer gegen Artikel 3 EMRK verstossenden Behandlung ausgesetzt würden. Die Regierung beschloss, die Inhaftierung von Ausländern, welche des internationalen Terrorismus verdächtig wurden, zu

ermöglichen. Da ein solcher Haftgrund ihres Erachtens mit Artikel 5 Abs. 1 EMRK nicht vereinbar war, informierte sie am 11. November 2001 gestützt auf Artikel 15 EMRK den Generalsekretär des Europarats über die Abweichung.

Die betreffenden Bestimmungen (nachfolgend: Gesetz von 2001) traten am 4. Dezember 2001 in Kraft und wurden im März 2005 aufgehoben. Die Beschwerdeführer wurden in Anwendung der erlassenen Bestimmungen inhaftiert.

Vor dem Gerichtshof machten die Beschwerdeführer u.a. geltend,

- ihre unbeschränkte Inhaftierung unter verschärften Sicherheitsbedingungen stelle eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung dar (Artikel 3 EMRK),
- die Inhaftierung sei widerrechtlich erfolgt, stelle eine Diskriminierung dar, und sei unverhältnismässig gewesen (Artikel 5 Abs. 1 und 15 EMRK),
- da sie von den gegen sie erhobenen Vorwürfen nur teilweise Kenntnis hätten nehmen können, hätten sie sie nicht effektiv entkräften können (Artikel 5 Abs. 4 EMRK) und
- sie hätten keinen durchsetzbaren Anspruch auf Entschädigung geltend machen können (Artikel 5 Abs. 5 EMRK).

#### Artikel 3, einzeln oder i.V.m. Artikel 13

Angesichts der gesamten Umstände befand der Gerichtshof einstimmig, die Situation der Beschwerdeführer habe nicht die Schwere aufgewiesen, die zur Feststellung einer Verletzung von Artikel 3 EMRK führen könne.

Betreffend die Rüge, den Beschwerdeführern sei keine wirksame Beschwerde offen gestanden, stellte er fest, Artikel 13 EMRK gewährleiste nicht die Möglichkeit, die Konventionswidrigkeit eines Gesetzes vor den innerstaatlichen Behörden geltend zu machen. Keine Verletzung vom Artikel 3 i.V.m. Artikel 13 EMRK (einstimmig).

#### Artikel 5 Abs. 1 und 15

Aus dem Gesetz von 2001 ging deutlich hervor, dass die Beschwerdeführer aufgrund des Verdachts, «internationale Terroristen» zu sein, inhaftiert worden waren. Der Freiheitsentzug zu Sicherheitszwecken und die Untersuchungshaft sind mit dem in Artikel 5 EMRK garantierten Recht auf Freiheit nicht vereinbar, wenn nicht eine gültige Abweichung im Sinn von Artikel 15 EMRK besteht. Der Gerichtshof prüfte deshalb die Gültigkeit der mitgeteilten Abweichung.

Der Gerichtshof hielt fest, dass jede Regierung, welche die Sicherheit der Bevölkerung gewährleisten muss, Gefahren im Licht der ihr vorliegenden Informationen frei beurteilen könne. Man könne der britischen Regierung nicht vorwerfen, die Gefahr eines Anschlags als unmittelbar angesehen zu haben.

Indem sie zur Behandlung einer Sicherheitsfrage eine Massnahme aus dem Bereich des Ausländerrechts ergriffen haben, hätten die Exekutive und das Parlament auf die Gefahr jedoch nicht angemessen reagiert und eine besondere Gruppe von Terroris-

musverdächtigen dem diskriminierenden und unverhältnismässigen Risiko eines Freiheitsentzuges auf unbestimmte Dauer ausgesetzt. Die ergriffenen Massnahmen seien somit unverhältnismässig gewesen, weil damit eine unberechtigte Ungleichbehandlung zwischen Ausländern und britischen Staatsangehörigen verbunden gewesen sei. Verletzung von Artikel 5 Abs. 1 EMRK (einstimmig).

#### Artikel 5 Abs. 4

Die Beschwerdeführer machten geltend, da ihnen nicht alle gegen sie erhobenen Vorwürfe mitgeteilt worden seien, sei kein faires Verfahren durchgeführt worden.

Der Gerichtshof hob die Bedeutung der Beschaffung von Informationen über Al Qaida und ihre Verbündeten sowie der Geheimhaltung der Quellen solcher Informationen hervor. Er stellte fest, dass diese öffentlichen Interessen im Widerspruch zum Anspruch der Beschwerdeführer auf ein faires Verfahren bei der Haftüberprüfung standen. Wenn nicht alle massgebenden Informationen bekannt gegeben werden könnten, so müssten die damit verbundenen Nachteile in einer Art kompensiert werden, die den Beschwerdeführern dennoch ermögliche, die erhobenen Vorwürfe zu entkräften. Der Gerichtshof stellte darauf ab, dass die Haftüberprüfung einer unabhängigen gerichtlichen Instanz übertragen wurde und dass Spezialanwälte von den vertraulichen Elementen Kenntnis nehmen konnten, ohne sie jedoch den Beschwerdeführern mitzuteilen, und befand, von der Geheimhaltung sei nicht übermässig Gebrauch gemacht worden.

Die Verfahrensgarantien von Artikel 5 Abs. 4 EMRK seien jedoch in den Fällen verletzt worden, in denen den Beschwerdeführern nur allgemeine Behauptungen mitgeteilt wurden und die Kontrollinstanz die Anordnung oder die Verlängerung der Haft ausschliesslich oder zu einem wesentlichen Teil auf geheime Akten gestützt habe (einstimmig).

#### Artikel 5 Abs. 5

Der Gerichtshof stellte fest, dass die Beschwerdeführer für die genannten Verletzungen keinen durchsetzbaren Anspruch auf Entschädigung geltend machen konnten. Verletzung von Artikel 5 Abs. 5 EMRK (einstimmig).

### **3. Urteil [C.G.I.L und Coferati](#) gegen Italien vom 24. Februar 2009 (Beschwerde Nr. 46967/07)**

*Art. 6 Abs. 1 EMRK, parlamentarische Immunität als Schranke des Rechts auf Zugang zu einem Gericht*

In einem Zeitungsartikel vom 25. März 2002, der im Wesentlichen Interviewaussagen von Umberto Bossi, damals Minister für Reformen und Mitglied der Abgeordnetenkammer, wiedergab, bezichtigte der Interviewte die Beschwerdeführer, eine Gewerkschaft und deren Generalsekretär, mit ihrem politischen Verhalten das Alibi für die Ermordung eines angesehenen Wirtschaftsberaters der italienischen Regierung geliefert zu haben. Gerichtliche Schritte gegen Umberto Bossi blieben den Beschwerdeführern verwehrt, weil die Abgeordnetenkammer die fraglichen Aussagen als Aussagen eines Parlamentariers im Rahmen seiner Funktionen qualifizierte, für welche er daher Immu-

nität genieße, und weil das vom zuständigen Zivilgericht angerufene Verfassungsgericht auf die Vorlage nicht eintrat, weil in der Vorlage die relevanten Passagen zu wenig präzise wiedergegeben worden seien.

Das Recht auf Zugang zu einem Gericht in zivilrechtlichen Angelegenheiten gilt nicht absolut. Verhältnismässige Einschränkungen, die den Kern des Rechts nicht aushöhlen, sind zulässig. Nach der ständigen Rechtsprechung ist das Rederecht von Parlamentariern derart wichtig, dass es mit Art. 6 EMRK vereinbar ist, den Parlamentsmitgliedern für Aussagen im Parlament und in dessen Organen absolute Immunität einzuräumen. Für Aussagen ausserhalb ist indes eine Interessenabwägung unerlässlich. Die Verhältnismässigkeit ist eng zu verstehen, wenn es keinen offensichtlichen Zusammenhang mit der Tätigkeit als Parlamentarier gibt. Dies gilt besonders, wenn ein politisches Organ über die Einschränkung des Rechts auf Zugang zu einem Gericht befindet. Anders zu entscheiden würde das Recht auf Zugang zu einem Gericht immer dann in mit Art. 6 EMRK unvereinbarer Weise einschränken, wenn Aussagen eines Parlamentsmitglieds im Streit stehen. Verletzung von Art. 6 EMRK (5 gegen 2 Stimmen).

#### 4. Urteil [Amutgan](#) gegen Türkei vom 3. Februar 2009 (Nr. 5138/04)

*Art. 6 Abs. 3 EMRK, Recht, sich selbst zu verteidigen oder durch einen Vertreter verteidigen zu lassen; Anwalt der ersten Stunde*

Der Beschwerdeführer wurde der Mitgliedschaft in der PKK verdächtigt und in Polizeigewahrsam genommen. Ohne dass ein Verteidiger anwesend war, führte die Polizei eine erste, ausführliche Befragung durch und erstellte darüber ein vollständiges Protokoll. Der Beschwerdeführer sagte darin unter anderem aus, er sei an verschiedenen bewaffneten Aktivitäten der PKK beteiligt gewesen. In der Folge wurde er, immer noch während des Polizeigewahrsams, durch einen Staatsanwalt und durch einen Richter befragt, wobei wieder kein Anwalt anwesend war. Der Beschwerdeführer wiederholte die gemachten Angaben. Anlässlich des Prozesses machte er, nunmehr durch einen Anwalt vertreten, u.a. geltend, er sei gezwungen worden, seinen Fingerabdruck auf das Protokoll der polizeilichen Einvernahme zu setzen. Er wurde, gestützt u.a. auf dieses Protokoll, zum Tode verurteilt; die Strafe wurde später in eine lebenslängliche Freiheitsstrafe umgewandelt.

Vor dem Gerichtshof macht der Beschwerdeführer eine Verletzung seiner Verteidigungsrechte geltend, weil ihm während des Polizeigewahrsams der Zugang zu einer anwaltlichen Vertretung verwehrt worden sei. Da er nicht lesen könne, habe er vom Inhalt des Protokolls nicht Kenntnis nehmen können, und dieses sei ihm auch nicht vorgelesen worden. Er sei gezwungen worden, seinen Fingerabdruck darauf zu setzen.

Der Gerichtshof stellte fest, dass der Zugang zu einem Verteidiger bei Straftaten aus dem Zuständigkeitsbereich der Staatssicherheitsgerichte systematisch zunächst verweigert worden war, und dass der Beschwerdeführer später, während der Untersuchungshaft und dem Prozess, anwaltlich vertreten war. Das Urteil stütze sich in einem wesentlichen Ausmass auf die erste Befragung des Beschwerdeführers. Somit sei das Recht des Beschwerdeführers, sich selbst zu verteidigen oder durch einen Vertreter verteidigen zu lassen, wesentlich dadurch beeinflusst worden, dass kein Anwalt bei der Befragung anwesend war. Dieser Mangel könne durch den späteren Zugang zu einem

Anwalt und durch ein kontradiktorisches Verfahren nicht geheilt werden. Verletzung von Artikel 6 Abs. 3 i.V.m. Artikel 6 Abs. 1 EMRK (einstimmig).

**5. Urteil [Joseph Grant](#) gegen Vereinigtes Königreich vom 8. Januar 2009 (Beschwerde Nr. 10606/07)**

*Artikel 8 EMRK, Ausweisung eines straffälligen Migranten*

1960 in Jamaika geboren, kam der Beschwerdeführer mit 14 Jahren nach Grossbritannien. Seine Mutter, seine Brüder sowie seine vier Kinder leben in Grossbritannien. Verwandte in Jamaika hat er keine mehr. Seine 1996 geborene Tochter sieht der Beschwerdeführer etwa drei Mal wöchentlich. Ab 1985 wird der Beschwerdeführer wiederholt verurteilt, unter anderem wegen Verkehrsdelikten, Einbruchdiebstahls, Sachbeschädigung, Körperverletzung und Drogendelikten. 1990 wird ihm deswegen die Ausweisung angedroht. Im Mai 2005 schliesslich verfügt der Innenminister die Ausweisung, wogegen sich der Beschwerdeführer erfolglos beschwerte.

Der Gerichtshof bejaht einen Eingriff in das Privat- und, hinsichtlich der jüngsten Tochter, in das Familienleben des Beschwerdeführers. Die Ausweisung sei gesetzlich vorgesehen und verfolge mit der Aufrechterhaltung der Ordnung und der Verhütung von Straftaten zulässige Zwecke. Die Notwendigkeit des Eingriffs beurteilt sich anhand verschiedener Gesichtspunkte. Die begangenen Delikte wögen angesichts der ausgefallenen Strafen nicht besonders schwer. Andererseits fielen die Regelmässigkeit und die Dauer der Delinquenz ebenso auf wie der Umstand, dass die Androhung der Ausweisung im Jahre 1990 keine Wirkung gezeigt habe. Insbesondere sei der Beschwerdeführer mit einer Ausnahme nie längere Zeit auf freiem Fuss gewesen. Ausserdem habe er trotz regelmässiger Kontakte mit keinem seiner Kinder zusammengelebt. Die Kontaktpflege mit seinen Kindern und seiner Familie könne mittels Telefon und E-Mail aufrecht erhalten werden; desgleichen könnten ihn seine Verwandten in Jamaika besuchen. Schliesslich könne der Beschwerdeführer spätestens zehn Jahre nach seiner Ausweisung die Aufhebung des Ausweisungsbefehls beantragen. Keine Verletzung von Art. 8 EMRK (einstimmig).

**6. Entscheidung [W.](#) gegen Niederlande vom 20. Januar 2009 (Nr. 20689/08)**

*Art. 8 EMRK, Recht auf Achtung des Privatlebens; Speicherung von DNA-Daten*

Der Beschwerdeführer war durch den Jugendrichter der Körperverletzung für schuldig befunden und zu 30 Stunden gemeinnütziger Arbeit sowie 20 Stunden erzieherischer Strafe verurteilt worden. Nach diesem Urteil ordnete die Staatsanwaltschaft an, dass sein DNA-Profil anhand einer Speichelprobe erstellt werde. Der Beschwerdeführer erhob gegen diesen Entscheid Beschwerde, mit der Begründung, der Staatsanwalt habe seinen Interessen als Minderjährigem, namentlich der Tatsache, dass er die Tat im Alter von 15 Jahren begangen habe, ungenügend Rechnung getragen. Das befasste Gericht bestätigte den Entscheid des Staatsanwalts.

Vor dem Gerichtshof macht der Beschwerdeführer u.a. eine Verletzung von Artikel 8 EMRK geltend, weil das Wohl des Kindes im Sinn von Artikel 3 des Übereinkommens

über die Rechte des Kindes (SR 0.107) nicht genügend berücksichtigt worden sei und der Richter vorliegend seinen Interessen nicht genügend Rechnung getragen habe.

Der Gerichtshof hob die Nützlichkeit von DNA-Datenbanken für Strafuntersuchungen und die geringe Schwere des Eingriffs hervor, welcher sich auch zugunsten der Betroffenen auswirken könne, indem er die rasche Beseitigung falscher Verdächtigungen ermögliche. Diese Kriterien gälten auch im Fall eines Minderjährigen. Das Gesetz sehe die Speicherung von DNA-Daten nur im Zusammenhang mit Straftaten einer gewissen Schwere vor und die Aufbewahrungsdauer sei von der Höchststrafe für das begangene Delikt abhängig. Somit enthalte es genügend Schranken gegen Missbrauch. Der Gerichtshof stellte ebenfalls darauf ab, dass die DNA-Profile anonym und kodiert gespeichert wurden, und dass der Beschwerdeführer damit nur im Fall der Begehung einer neuer Straftat konfrontiert würde. Unzulässigkeit der Beschwerde wegen offensichtlicher Unbegründetheit (einstimmig).

## **7. Urteil [Tatar](#) gegen Rumänien vom 27. Januar 2009 (Beschwerde Nr. 67021/01)**

*Art. 8 EMRK, Recht auf Achtung des Privatlebens; Umweltschutz*

Die Beschwerdeführer sind Vater und Sohn. In der rumänischen Stadt Baia Mare wohnten sie in der Nähe einer Goldmine. Ab 1998 wurde die Mine von der Firma *Aurul* über ein neuartiges Verfahren betrieben, bei welchem in grossräumigen Becken Natriumzyanid zur Verwendung kommt. Dabei handelt es sich um eine Substanz, die bei Kontakt mit der Luft hochgiftige Blausäuredämpfe entwickeln kann. Am 30.1.2000 kam es in der Aufbereitungsanlage zu einem Dambruch, wodurch grosse Mengen des genannten Schadstoffes in die umliegenden Gewässer bis ins schwarze Meer flossen. Der Vater brachte erfolglos Beschwerden und Klagen bei verschiedenen rumänischen Instanzen vor, in welchen er vorbrachte, dass er und seine Familie als Folge der genannten Umweltkatastrophe gesundheitlichen Risiken ausgesetzt seien. Zudem habe sich der Zustand seines unter Asthma leidenden Sohnes durch die Verwendung der genannten Technologie verschlechtert.

Vor dem Gerichtshof rügen die Beschwerdeführer unter Geltendmachung von Art. 2 EMRK, die Behörden hätten auf ihre Beschwerden betreffend die von Natriumzyanid ausgehenden Risiken für das Leben, die Umwelt sowie die Gesundheit nicht reagiert. Der Gerichtshof prüft die Beschwerde unter Art. 8 EMRK.

Unter Bezugnahme auf Umweltverträglichkeitsstudien der UNO und der EU zur Region Baia Mare stützend, sieht es der Gerichtshof als erwiesen an, dass die Beschwerdeführer durch die Katastrophe sowie die von der Aufbereitungsanlage ausgehende Verschmutzung und Gefahr in ihrem Wohlbefinden in einem Masse eingeschränkt werden, dass Art. 8 EMRK zur Anwendung kommt.

Den Nachweis eines Kausalzusammenhangs zwischen den Umweltschäden und der Verschlechterung des Zustands des an Asthma leidenden Beschwerdeführers sieht der Gerichtshof als nicht erbracht an. Er kommt jedoch zum Schluss, dass der rumänische Staat seiner positiven Verpflichtung nicht nachgekommen sei, die mit den betrieblichen Aktivitäten verbundenen Risiken einer zufriedenstellenden Vorevaluation zu unterziehen und adäquate Massnahmen zum Schutz der Rechte der Beschwerdeführer zu er-

greifen. Mit Verweis auf nationales und internationales Recht hebt der Gerichtshof hervor, dass der rumänische Staat verpflichtet gewesen wäre, Betroffene über die Folgen und Risiken der industriellen Aktivitäten für die Umwelt zu informieren. Auch nach der Katastrophe - nach welcher die Tätigkeit der Firma *Aurul* nicht eingestellt wurde - hätten es die rumänischen Behörden versäumt, die betroffene Bevölkerung über die Auswirkungen der Katastrophe sowie über in die Wege geleitete Vorsichtsmassnahmen zur Vermeidung weiterer Vorfälle zu unterrichten. Obwohl der Vater über verschiedene Wege versucht hatte, Informationen über die Folgen des Unfalls zu erhalten, hätten er und seine Familie weiterhin in einem Zustand von Angst und Ungewissheit leben müssen.

Damit kommt der Gerichtshof zum Schluss, dass Rumänien seiner positiven Verpflichtung zur Achtung des Privat- und Familienlebens nicht nachgekommen ist und Art. 8 verletzt (einstimmig).

## **8. Entscheidung [Faccio](#) gegen Italien vom 31. März 2009 (Beschwerde Nr. 33/04)**

*Art. 10 EMRK, Informationsfreiheit und Fernsehempfangsgebühren*

Der Beschwerdeführer hatte seine Bewilligung zum Empfang der öffentlichen Fernsehsender gekündigt. Darauf wurde sein Fernsehgerät gegen seinen Willen versiegelt. Der Beschwerdeführer hielt sein Recht auf Informationsfreiheit verletzt, weil er auch am Empfang privater Anstalten gehindert sei, obwohl er nur die Empfangsgebühren für den Empfang der öffentlichrechtlichen Sendeanstalten nicht mehr habe bezahlen wollen.

Für den Gerichtshof ist der Eingriff in Artikel 10 EMRK gesetzlich vorgesehen und verfolgt ein zulässiges Schrankenziel, indem er die Rechtsunterworfenen von der Nichtentrichtung einer Abgabe abhalten soll. Die Empfangsgebühren sollen - in der Art einer Steuer – dazu beitragen, den öffentlichen Auftrag der Rundfunkanstalten zu finanzieren. Ein System, das es erlauben würde, ausschliesslich die privaten Sender zu konsumieren, würde die Natur dieser Abgabe untergraben, welche ein Beitrag zur Finanzierung einer öffentlichen Leistung sei und nicht das vom Privaten zu leistende Entgelt für den Empfang bestimmter Sendeanstalten. Auch angesichts der geringen Höhe der Empfangsgebühr (107.50 € p.a.) sei die Versiegelung des Fernsehgeräts des Beschwerdeführers verhältnismässig. Da offensichtlich unbegründet, ist die Beschwerde ist unzulässig (Mehrheitsentscheid).

## **9. Urteil [Hachette Filipacchi Presse Automobile et Dupuy](#) gegen Frankreich vom 5. März 2009 (Nr. 13353/05)**

*Art. 10 EMRK, Freiheit der Meinungsäusserung; Art. 14 EMRK, Diskriminierungsverbot; indirekte Tabakwerbung*

Die Firma Hachette Filipacchi Presse Automobile ist Herausgeberin der Monatszeitschrift *Action Auto Moto*, für deren Publikation Paul Dupuy verantwortlich war. Nachdem *Action Auto Moto* ein Foto von Michael Schumacher bei der Feier seines Sieges

auf dem Podium des Grand-Prix von Australien veröffentlicht hatte, wurden die Beschwerdeführer wegen indirekter Tabakwerbung zu einer Busse von 30'000 Euro sowie zur Bezahlung von 10'000 Euro Schadenersatz an das nationale Komitee gegen Tabaksucht verurteilt. Der Name der Tabakmarke M., Sponsor des Rennstalls des Fahrers, war auf dem Ärmel von Michael Schumacher sichtbar. Auf dem rechten Ärmel des Anzugs eines anderen Fahrers konnte man die Zigarettenmarke W. erkennen.

Vor dem Gerichtshof machten die Beschwerdeführer im Zusammenhang mit ihrer Verurteilung eine Verletzung von Artikel 10 EMRK geltend. Unter dem Blickwinkel von Artikel 14 i.V.m. Artikel 10 EMRK rügten sie, die Ungleichbehandlung im Verhältnis zu audiovisuellen Medien, bei deren Übertragung von Autorennen indirekte Tabakwerbung nicht nur auf den Fahrern oder Fahrzeugen, sondern auch um die Piste, auf der Tribune oder an anderen fixen Orten sichtbar sei, stelle eine unzulässige Diskriminierung dar.

Artikel 10: Der Gerichtshof stellt fest, die Beschränkung der Tabakwerbung stelle einen wichtiger Pfeiler der Tabakprävention dar. Zentrale Anliegen der öffentlichen Gesundheit könnten gegenüber den Bedürfnissen der Wirtschaft und sogar gegenüber gewissen Grundrechten wie der Meinungsäußerungsfreiheit vorrangig sein. Der Gerichtshof betonte die Wirkung, welche Werbung insbesondere auf junge Menschen haben kann, die dem sportlichen oder finanziellen Erfolg eine besondere Bedeutung beimessen. Die den Beschwerdeführern auferlegte Busse sei hoch, müsse aber mit den Einkünften der betreffenden Zeitschriften in Verhältnis gebracht werden. Der Eingriff könne somit als in einer demokratischen Gesellschaft notwendig angesehen werden. Keine Verletzung von Artikel 10 EMRK (einstimmig).

Artikel 14 i.V.m. Artikel 10: Der Gerichtshof stellte fest, es bestünden heute keine technischen Möglichkeiten, Markenzeichen, Logos oder Werbungen in audiovisuellen Medien zu verdecken. Hingegen sei es möglich, solche Zeichen nicht zu fotografieren oder sie in Printmedien zu verstecken oder unkenntlich zu machen. Zudem gelte die Ausnahme des Verbots indirekter Tabakwerbung für audiovisuelle Medien nur im Falle von Direktübertragungen. Die audiovisuellen und die schriftlichen Medien befänden sich somit nicht in einer analogen oder vergleichbaren Situation. Keine Verletzung von Artikel 14 i.V.m. Artikel 10 EMRK (einstimmig).

## **10. Urteil [Sanoma Uitgevers B.V.](#) gegen die Niederlande vom 31. März 2009 (Nr. 38224/03)**

*Art. 10 EMRK, Freiheit der Meinungsäußerung; Quellenschutz von Journalisten*

Das beschwerdeführende Unternehmen veröffentlicht verschiedene Zeitschriften, darunter die Wochenzeitschrift *Autoweek*. Anlässlich eines illegalen Autorennens konnten Journalisten der Zeitschrift Bilder der Teilnehmenden und ihrer Fahrzeuge aufnehmen, nachdem sie versichert hatten, die Identität der betreffenden Personen nicht bekannt zu geben. Später musste die Beschwerdeführerin alle Bilder an die Polizei herausgeben. Diese benötigte die Aufnahmen im Rahmen der Ermittlungen gegen Verdächtige, die mit einem Bagger Bankautomaten abmontiert hatten; es bestanden Gründe zur Annahme, eines der Fahrzeuge könnte zu den Tätern führen. Nachdem die Beschwerdeführerin ein Rechtsmittel erhoben hatte, ordnete das zuständige Gericht die Rückgabe der Bilder an. Gleichzeitig erlaubte es die Verwendung der daraus entnommenen

Informationen durch die Ermittlungsbehörden, mit der Begründung, das Gesetz garantiere für Journalisten kein absolutes Berufsgeheimnis, und die Interessen der Strafuntersuchung seien im vorliegenden Fall schwerer zu gewichten als das Recht auf freie Informationsbeschaffung. Vor dem Gerichtshof machte die Beschwerdeführerin geltend, die Verpflichtung zur Herausgabe der Bilder stelle eine Verletzung von Artikel 10 EMRK dar.

Der Gerichtshof verweist auf die Kriterien, die er in seiner Rechtsprechung zum Ausgleich zwischen den Interessen der Strafverfolgung und dem Schutz der Rechte der Journalisten entwickelt hat, und führte aus, die untersuchten Straftaten seien gravierend gewesen, da sie sich nicht nur gegen Eigentum gerichtet, sondern auch die körperliche Integrität von Drittpersonen gefährdet hätten. Die Untersuchungsbehörden hätten die Herausgabe von Bildern zudem erst verweigert, nachdem Drohungen, potentiell tödliche Gewalt anzuwenden, ausgesprochen worden waren. Der Gerichtshof berücksichtigte weiter, dass die herausverlangten Informationen für das Strafverfahren einschlägig waren, dass für die Identifizierung des fraglichen Fahrzeugs keine Alternativen bestanden, dass die Informationen für keine weiteren Zwecke verwendet wurden, dass die Organisatoren des Rennens im Zusammenhang mit dem Anlass keine Nachteile erlitten und dass ein Richter an der Beschlagnahme beteiligt war. Angesichts dieser Umstände sei die Massnahme verhältnismässig gewesen. Keine Verletzung vom Artikel 10 EMRK (vier zu drei Stimmen).

## 11. Urteil [Barraco](#) gegen Frankreich vom 5. März 2009 (Nr. 31684/05)

*Art. 11 EMRK, Versammlungsfreiheit; Strassenblockade*

Der Beschwerdeführer, ein Lastwagenfahrer, beteiligte sich im Rahmen eines gewerkschaftlichen Aktionstages an einer «Operation Schnecke» (opération escargot). Nachdem sie die Behörden eine Woche zuvor benachrichtigt hatten, fuhren siebzehn Automobilisten, darunter der Beschwerdeführer, mit reduzierter Geschwindigkeit nebeneinander auf der Autobahn, so dass die übrigen Fahrzeuge ebenfalls langsamer fahren mussten. Als die Polizei bemerkte, dass die drei Fahrzeuge an der Spitze des Zuges angehalten hatten und die übrigen Verkehrsteilnehmer vollständig blockierten, nahm sie die drei Fahrer, darunter den Beschwerdeführer, fest. Der Beschwerdeführer wurde des Delikts der Verkehrsbehinderung für schuldig befunden und zu einer bedingten Freiheitsstrafe von drei Monaten sowie zu einer Busse von 1'500 Euro verurteilt. Vor dem Gerichtshof machte er u.a. eine Verletzung der Freiheit der Meinungsäusserung (Artikel 10 EMRK) und der der Versammlungsfreiheit (Artikel 11 EMRK) geltend.

In Anwendung der Rechtsprechung, wonach die Versammlungsfreiheit bei Demonstrationen in der Form einer Zusammenkunft oder eines Demonstrationzuges vor der Gedanken- und Meinungsäusserungsfreiheit den Vorrang hat, prüfte der Gerichtshof die vorgebrachten Rügen unter dem Blickwinkel von Artikel 11 EMRK. Er hob hervor, dass der Beschwerdeführer nicht für seine Teilnahme an der Kundgebung, sondern für bestimmte, dabei ausgeübte Handlungen verurteilt wurde, mit welchen er den Verkehr stärker behindert hatte als dies normalerweise bei der Ausübung der Versammlungsfreiheit der Fall sei. Da die Polizei die drei Demonstranten lediglich mit dem Ziel, die vollständige Blockierung des Verkehrs aufzuheben, festgenommen und diese vorgängig mehrmals auf das Verbot, auf der Autobahn anzuhalten, sowie auf die entsprechenden Sanktionen hingewiesen hatte, befand der Gerichtshof, die Behörden seien

mit der bei derartigen Versammlungen notwendigen Toleranz vorgegangen. Die Verurteilung des Beschwerdeführers erscheine somit nicht als unverhältnismässig und stelle keine Verletzung von Artikel 11 EMRK dar (einstimmig).

**12. Urteil [Gütl](#) gegen Österreich vom 12. März 2009; [Löffelmann](#) gegen Österreich vom 12. März 2009; [Lang](#) gegen Österreich vom 19. März 2009 (Beschwerde Nr. 49686/99; 42967/98; 28648/03)**

*Artikel 14 EMRK, Diskriminierungsverbot, in Verbindung mit Art. 9 EMRK, Religionsfreiheit; Dienstpflicht für Zeugen Jehovas*

Die Beschwerdeführer üben bei den Zeugen Jehovas priesterähnliche Ämter aus. Vor dem Gerichtshof rügen sie, dass sie zu Wehr- beziehungsweise Zivildienst verpflichtet wurden, während religiöse Amtsträger gesetzlich anerkannter Religionsgesellschaften von diesen Pflichten nach österreichischem Recht suspendiert werden. Die Beschwerdeführer machen eine Verletzung von Art. 14 EMRK in Verbindung mit Art. 9 EMRK geltend.

Angesichts ihrer Bedeutung für das Funktionieren von Religionsgemeinschaften fällt die Befreiung religiöser Amtsträger von Militär- und Zivildienst unter den Schutzbereich von Art. 9 EMRK. Damit wird auch das Diskriminierungsverbot von Art. 14 EMRK anwendbar.

Bei der Prüfung, ob die von den Beschwerdeführern vorgebrachte Ungleichbehandlung auf einem objektiven und vernünftigen Grund basiert, verweist der Gerichtshof auf sein Urteil *Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas und Andere gegen Österreich* vom 31. Juli 2008 (s. Quartalsbericht 2/2008). In diesem Urteil hatte er festgestellt, dass die Anwendung eines der Kriterien zur gesetzlichen Anerkennung als Religionsgesellschaft, von welcher in Österreich mehrere Privilegien abhängen (darunter auch die Befreiung der religiösen Amtsträger von Wehr- bzw. Zivildienst), willkürlich ausgefallen sei. Die Nichtanerkennung der Zeugen Jehovas als Religionsgesellschaft habe schliesslich gegen Art. 14 in Verbindung mit Art. 9 EMRK verstossen. Da die Ungleichbehandlung der Beschwerdeführer in den vorliegenden Fällen von ebendieser konventionswidrigen Nichtanerkennung abhängt, falle sie unausweichlich diskriminierend aus (einstimmig im Fall *Gütl* und *Löffelmann*; 6 zu 1 Stimmen im Fall *Lang*).

**13. Urteil [Sergey Zolotukhin](#) gegen Russland vom 10. Februar 2009 (Grosse Kammer) (Beschwerde Nr. 14939/03)**

*Artikel 4 Protokoll 7 EMRK, Doppelbestrafungsverbot; Präzisierung der Rechtsprechung*

Der Beschwerdeführer wurde am Morgen des 4.1.2002 für eine Abklärung auf eine Polizeistation gebracht. Trotz Verweisen und Warnungen hörte der Beschwerdeführer in der Polizeistation nicht damit auf, anwesende Beamte zu beleidigen und zu bedrohen. Einem Major K. drohte er, ihn umzubringen. Am 4.1.2002 wurde er vom Bezirksgericht der Region auf Grundlage des Verwaltungsstrafgesetzes wegen seiner Beschimpfungen und seiner Nicht-Reaktion auf die Verwarnungen zu drei Tagen Freiheitsstrafe

verurteilt. Am 23.1.2002 wurde ein Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer eingeleitet. Er wurde angeklagt, durch seine Beleidigungen in der Polizeistation die öffentliche Ordnung gestört zu haben. Von diesem Punkt wurde er allerdings mangels erwiesener Schuld freigesprochen. Für sein Verhalten gegenüber Major K. wurde er dagegen auf Grundlage einer separaten Strafnorm wegen Beleidigung und Bedrohung eines Beamten verurteilt.

Der Beschwerdeführer macht eine Verletzung des Doppelbestrafungsverbots nach Art. 4 Protokoll 7 der EMRK geltend.

Als erstes prüft der Gerichtshof anhand seiner im Fall *Engel u.a. gegen Niederlande* etablierten Kriterien, ob Gegenstand der Verurteilung des Beschwerdeführers auf Grundlage des Verwaltungsstrafgesetzes eine "Straftat" im Sinne von Art. 4 Protokoll 7 EMRK war. Massgeblich aufgrund der in einer Freiheitsentziehung bestehenden Sanktion bejaht der Gerichtshof die strafrechtliche Natur der Verurteilung.

Als zweites prüft er, ob eine der strafbaren Handlungen, derentwegen der Beschwerdeführer angeklagt wurde, im Wesentlichen der Verwaltungsstrafat ähnelte, für die er verurteilt worden ist. Zur Beantwortung dieser Frage erinnert der Gerichtshof an seine bisherigen Ansätze: Im Fall *Gradinger gegen Österreich* hatte er auf "dasselbe Verhalten" des Beschwerdeführers abgestellt. Im Fall *Olivera gegen die Schweiz* ging er allerdings davon aus, dass "dasselbe Verhalten" mehrere Handlungen begründen könne, die in verschiedenen Verfahren abgeurteilt werden könnten. Damit eine Person jedoch nicht ein zweites Mal für eine strafbare Handlung verfolgt werden kann, die nur dem Namen nach unterschiedlich ist, hat der Gerichtshof im Fall *Fischer gegen Österreich* den Ansatz betont, nach welchem auch zu prüfen sei, ob zwei Straftatbestände die gleichen "wesentlichen Elemente" aufweisen oder nicht.

Der Gerichtshof ist sich bewusst, dass von unterschiedlichen Ansätzen rechtliche Unsicherheiten ausgehen können und statuiert aus diesem Grund im vorliegenden Fall eine harmonisierte Interpretation des Begriffs "derselben Straftat" im Sinne von Art. 4 Protokoll 7 EMRK. Unter Berücksichtigung der Interpretation des *ne bis in idem* Grundsatzes durch andere internationale Instrumente legt er fest, dass der Ansatz, der die rechtliche Qualifikation zweier strafbarer Handlungen in den Vordergrund stellt, die Rechte des Individuums zu sehr einschränken würde. Durch eine Betonung dieses Ansatzes bestünde das Risiko einer Untergrabung des *ne bis in idem* Grundsatzes, wie er durch das 7. Protokoll garantiert wird. Diese Garantie ist nach dem Gerichtshof daher so zu verstehen, dass sie die Verfolgung oder Anklage einer zweiten strafbaren Handlung verbietet, wenn diese auf identischen Tatsachen oder auf Tatsachen beruht, die im Wesentlichen dieselben sind.

Da das Benehmen des Beschwerdeführers gegenüber Major K. nur Gegenstand des Strafverfahrens war, stellt es nach dem Gerichtshof kein Problem unter Art. 4 Protokoll 7 EMRK dar. Was die ausserhalb dessen liegenden Beleidigungen von Seiten des Beschwerdeführers angeht, schliesst der Gerichtshof darauf, dass dieselben Tatsachen die zentralen Elemente des Verwaltungsstrafbestands sowie der Anklage bildeten. Die verfolgten Tatsachen der beiden strafbaren Handlungen seien in ihrer Gesamtheit als im Wesentlichen dieselben im Sinne von Art. 4 Protokoll 7 EMRK anzusehen. Der Gerichtshof erinnert zudem daran, dass Art. 4 Protokoll 7 EMRK nicht bloss vor einer zweimaligen Bestrafung schützt, sondern auch davor, nicht zweimal verfolgt oder vor ein Gericht gestellt zu werden. Dem Freispruch des Beschwerdeführers im zweiten Verfahren komme daher keine Bedeutung zu (einstimmig).

