

Urteile

Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Große Kammer
Nichtamtliche Übersetzung aus dem Französischen
Quelle: Bundesministerium der Justiz, Berlin

11/07/06 Rechtssache JALLOH gegen DEUTSCHLAND (Individualbeschwerde Nr.
54810/00) – Urteil der Großen Kammer

URTEIL

STRASSBURG

11. Juli 2006

Dieses Urteil ist endgültig. Es wird gegebenenfalls noch redaktionell überarbeitet.

In der Rechtssache Jalloh ./ Deutschland

hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte, der als Große Kammer zusammengetreten ist, die sich aus folgenden Richtern zusammensetzt:

Herrn L. WILDHABER, *Präsident*,

Herrn C.L. ROZAKIS,

Sir Nicolas BRATZA,

Herrn B.M. ZUPANČIČ,

Herrn G. RESS,

Herrn G. BONELLO,

Herrn L. CAFLISCH,

Herrn I. CABRAL BARRETO,

Herrn M. PELLONPÄÄ,

Herrn A.B. BAKA,

Herrn R. MARUSTE,

FRAU S. BOTOCHAROVA,

Herrn J. BORREGO BORREGO,

Frau E. FURA-SANDSTRÖM,

Frau A. GYULUMYAN,

Herrn K. HAJIYEV,

Herrn J. ŠIKUTA,

und Herrn T.L. EARLY, *Sektionskanzler*,

nach Beratung in nichtöffentlicher Sitzung am 23. November 2005 und am 10. Mai 2006 das folgende Urteil erlassen, das an dem letztgenannten Tag angenommen worden ist:

VERFAHREN

1. Dem Fall liegt eine gegen die Bundesrepublik Deutschland gerichtete Beschwerde (Nr. 54810/00) zugrunde, die der sierra-leonische Staatsangehörige Herr Abu Bakah Jalloh („der Beschwerdeführer“) beim Gerichtshof aufgrund des Artikels 34 der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten („die Konvention“) am 30. Januar 2000 erhoben hat.

2. Der Beschwerdeführer ist von Herrn U. Busch, Rechtsanwalt in Ratingen, vertreten worden. Die deutsche Regierung („die Regierung“) ist zunächst von Herrn K. Stoltenberg,

Ministerialdirigent, und danach von Frau A. Wittling-Vogel, *Ministerialdirigentin*, beide Verfahrensbevollmächtigte, vertreten worden.

3. Der Beschwerdeführer hat insbesondere behauptet, dass die zwangsweise Verabreichung eines Brechmittels zur Erlangung von Beweisen für einen Verstoß gegen die Betäubungsmittelgesetz eine unmenschliche und erniedrigende Behandlung dargestellt und daher Artikel 3 der Konvention verletzt habe. Er hat ebenfalls vorgebracht, dass die Verwertung dieser ihm zufolge in unrechtmäßiger Weise erlangten Beweismittel in dem gegen ihn geführten Verfahren sein in Artikel 6 der Konvention verankertes Recht auf ein faires Verfahren verletzt habe.

4. Die Beschwerde ist der Dritten Sektion des Gerichtshofs zugewiesen worden. Mit Entscheidung vom 26. Oktober 2004 ist sie von einer Kammer dieser Sektion für teilweise zulässig erklärt worden; diese setzte sich zusammen aus Herrn I. Cabral Barreto, *Präsident*, den Herren G. Ress, L. Caflisch, R. Türmen und B.M. Zupančič, Frau M. Tsatsa-Nikolovska und Frau A. Gyulumyan, *Richter und Richterinnen*, und aus Herrn V. Berger, Sektionskanzler.

5. Am 1. Februar 2005 gab diese Kammer die Rechtssache an die Große Kammer ab, nachdem die Parteien nicht widersprochen hatten (Artikel 30 der Konvention und Artikel 72 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs).

6. Die Zusammensetzung der Großen Kammer ist gemäß Artikel 27 Absätze 2 und 3 der Konvention und Artikel 24 der Verfahrensordnung beschlossen worden. Herr G. Ress, dessen Amtszeit am 31. Oktober 2004 abgelaufen ist, blieb weiterhin Mitglied der Großen Kammer (Artikel 23 Absatz 7 der Konvention und Artikel 24 Absatz 4 der Verfahrensordnung). Herr J.P. Costa, Herr R. Türmen und Frau M. Tsatsa-Nikolovska, die an der Teilnahme an der mündlichen Verhandlung verhindert waren, sind durch die Herren A. B. Baka, G. Bonello und J. Šikuta ersetzt worden (Artikel 24 Absatz 2 Buchstabe a und Absatz 3 der Verfahrensordnung). Bei den zweiten Beratungen ist Frau L. Mijović, die verhindert war, durch Frau S. Botoucharova, Ersatzrichterin, ersetzt worden (Artikel 24 Absatz 3 der Verfahrensordnung).

7. Sowohl der Beschwerdeführer als auch die Regierung haben schriftliche Stellungnahmen zur Begründetheit der Rechtssache vorgelegt.

8. Am 23. November 2005 fand eine öffentliche mündliche Verhandlung im Menschenrechtspalast in Straßburg statt (Artikel 59 Absatz 3 der Verfahrensordnung).

Es sind erschienen:

–für die Regierung

Frau A. WITTLING-VOGEL, <i>Ministerialdirigentin</i> ,	Verfahrensbevollmächtigte,
Herr H. BRÜCKNER, <i>Oberregierungsrat</i> ,	
Frau C. KREIS, <i>Staatsanwältin</i> ,	
Herr J. KLAAS, <i>Generalstaatsanwalt</i> ,	
Herr K. PÜSCHEL, <i>Professor</i> (Institut für Rechtsmedizin, Hamburg),	
Herr H. KÖRNER, <i>Generalstaatsanwalt</i> ,	<i>Beistände;</i>

– für den Beschwerdeführer

Herr U. BUSCH, <i>Rechtsanwalt</i> ,	<i>Beistand,</i>
Herr A. BUSCH, <i>Unternehmensberater</i> ,	<i>Berater.</i>

Der Gerichtshof hat die Erklärungen von Rechtsanwalt A. Busch und Frau A. Wittling-Vogel sowie deren Antworten und diejenige von Herrn K. Püschel auf die ihm gestellten Fragen angehört.

SACHVERHALT

I. DIE UMSTÄNDE DES FALLES

9. Der Beschwerdeführer ist 1965 geboren und in Köln (Deutschland) wohnhaft.

10. Die Umstände des Falles, so wie sie von den Parteien dargelegt worden sind, lassen sich wie folgt zusammenfassen.

A. Das Ermittlungsverfahren

11. Am 29. Oktober 1993 wurde der Beschwerdeführer von vier Polizeibeamten in Zivil mindestens zweimal dabei beobachtet, wie er einen kleinen Plastikbeutel („Bubble“) aus seinem Mund nahm und einer anderen Person gegen Geld übergab. Da die Polizeibeamten den Verdacht hegten, dass diese Beutel Betäubungsmittel enthielten, haben sie den Beschwerdeführer festgenommen, der daraufhin ein weiteres Päckchen verschluckte, das er noch in seiner Mundhöhle verwahrt hatte.

12. Die Polizeibeamten haben keine weiteren Drogen bei ihm aufgefunden. Wegen Gefährdung des Untersuchungserfolgs durch Verzögerung ordnete der Staatsanwalt die ärztliche Verabreichung eines Brechmittels an den Beschwerdeführer zur Exkorporation des Beutels an.

13. Zu diesem Zweck wurde der Betroffene in ein Krankenhaus nach Wuppertal-Elberfeld gebracht. Der Regierung zufolge hat der Arzt, der das Brechmittel verabreichen sollte, den Beschwerdeführer bezüglich seiner Krankheitsvorgeschichte befragt (Anamnese-Verfahren). Dies wurde vom Beschwerdeführer bestritten, der behauptet, eine ärztliche Anamnese sei bei ihm nicht vorgenommen worden. Da der Betroffene sich weigerte, die zum Herbeiführen des Erbrechens notwendigen Medikamente einzunehmen, musste er von vier Polizeibeamten festgehalten und fixiert werden. Ihm wurde von einem Arzt mittels einer Nasen-Magen-Sonde zunächst eine Salzlösung und dann Ipecacuanha-Sirup zwangsweise verabreicht. Außerdem wurde ihm vom Arzt Apomorphin, ein Emetikumderivat des Morphins, injiziert. Infolge dieser Behandlung hat der Beschwerdeführer ein Bubble mit 0,2182 Gramm Kokain erbrochen. Etwa anderthalb Stunden nach seiner Festnahme und der Klinikeinlieferung wurde er von einem Arzt untersucht und für haftfähig erklärt.

14. Als der Beschwerdeführer zwei Stunden nach Verabreichen des Brechmittels in seiner Haftzelle von Polizeibeamten aufgesucht wurde, hat er in gebrochenem Englisch - nachweislich war er der deutschen Sprache nicht mächtig – angegeben, er sei zu müde, um eine Aussage zum Tatvorwurf machen zu können.

15. Am 30. Oktober 1993 wurde der Beschwerdeführer aufgrund eines Haftbefehls des Amtsgerichts Wuppertal in Untersuchungshaft genommen.

16. Der Beschwerdeführer behauptet, er habe im Anschluss an den Eingriff, dem er unterzogen wurde, drei Tage lang nur flüssige Nahrung zu sich nehmen können und wegen der durch das Einführen der Sonde bewirkten Verletzungen zwei Wochen lang immer wieder Nasenbluten gehabt. Die Regierung bestreitet diese Behauptungen und hebt hervor, der Beschwerdeführer habe zum Nachweis dessen kein ärztliches Attest vorgelegt.

17. Zweieinhalb Monate nach der Brechmittelvergabe wurde beim Beschwerdeführer im Haftkrankenhaus eine Magenspiegelung vorgenommen, nachdem er sich über Dauerschmerzen im oberen Magenbereich beklagt hatte. Bei ihm wurde bedingt durch den Rückfluss von Magensaft eine Entzündung im unteren Bereich der Speiseröhre diagnostiziert. In dem ärztlichen Befund wurden diese Beschwerden nicht ausdrücklich mit der zwangsweise erfolgten Verabreichung eines Brechmittels in Verbindung gebracht.

18. Am 23. März 1994 wurde der Beschwerdeführer aus der Haft entlassen. Er gibt an, er habe sich wegen der Magenschmerzen bedingt durch das zwangsweise verabreichte Brechmittel einer weiteren ärztlichen Behandlung unterziehen müssen. Er hat keine Belege für eine solche Behandlung beigebracht. Die Regierung bekräftigt ihrerseits, der Beschwerdeführer habe sich keiner ärztlichen Behandlung unterzogen.

B. Das innerstaatliche Gerichtsverfahren

19. In seiner an das Amtsgericht Wuppertal gerichteten Stellungnahme vom 20. Dezember 1993 hat sich der im gesamten Verfahren anwaltlich vertretene Beschwerdeführer der Verwertung der Beweismittel in seinem Verfahren widersetzt, die ihm zufolge in unrechtmäßiger Weise durch Verabreichen eines Brechmittels erlangt worden sind. Nach Ansicht des Betroffenen haben die Polizeibeamten und der Arzt, die an dem Eingriff beteiligt waren, dadurch, dass sie die Exkorporation des Kokainpäckchens zwangsweise herbeigeführt hatten, den Straftatbestand der Körperverletzung im Amt erfüllt. In der Tat sei die Verabreichung von Gift- und Suchtstoffen nach § 136a der Strafprozessordnung verboten (Rdnr. 34). Der Beschwerdeführer behauptet, es habe eine Manipulation seiner organischen Funktionen vorgelegen, da unter Ausschaltung der Kontrolle des Gehirns und des Körpers körperliche Reaktionen erzielt worden seien. Er gab an, dass die Maßnahme in Form eines verabreichten Brechmittels auf jeden Fall nach § 81a

der Strafprozessordnung unverhältnismäßig und demnach unstatthaft sei (Rdnrn. 33 und 35-40). Der Beweis für die mutmaßliche Straftat hätte dadurch gewonnen werden können, dass man gewartet hätte, bis das fragliche Päckchen auf natürlichem Wege ausgeschieden worden wäre. Nach Ansicht des Beschwerdeführers hätte die einzige nach § 81a der Strafprozessordnung zulässige andere Methode darin bestanden, eine Magenspülung vorzunehmen.

20. Am 23. März 1994 verurteilte das Amtsgericht Wuppertal den Beschwerdeführer wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr mit Aussetzung der Vollstreckung zur Bewährung. Es wies das Argument der Verteidigung zurück, wonach das Verabreichen eines Brechmittels eine nach § 81a der Strafprozessordnung unverhältnismäßige Maßnahme sei, um die Sicherstellung eines Bubbles mit nur knapp 0,2 Gramm Kokain zu bewirken.

21. Der Beschwerdeführer legte gegen dieses Urteil Berufung ein.

22. Am 17. Mai 1995 bestätigte das Landgericht Wuppertal das ergangene Urteil, setzte aber die Strafe auf sechs Monate Freiheitsstrafe mit Aussetzung zur Bewährung herab. Es ordnete ferner den Verfall des beim Beschwerdeführer im Zuge seiner Festnahme sichergestellten Bargelds in Höhe von 100,- DM an, weil dieser Geldbetrag als Verkaufserlös bei der Veräußerung von zwei Drogen-Bubbles erlangt worden war.

23. Das Landgericht war der Auffassung, dass die Beweismittel, die infolge der durch den Staatsanwalt angeordneten Exkorporation des Kokainbubbles gewonnen wurden, verwertbar seien. Diese Maßnahme sei wegen Gefährdung des Untersuchungserfolgs durch Verzögerung getroffen worden. Gemäß § 81a der Strafprozessordnung sei es zulässig gewesen, dem Angeklagten auch gegen seinen Willen die hierzu erforderlichen Präparate zu verabreichen. Der Eingriff sei zur Sicherstellung der Beweismittel in Bezug auf die Straftat des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln geboten gewesen. Er sei unter ärztlicher Aufsicht und nach den Regeln der ärztlichen Kunst erfolgt. Es habe weder eine konkrete Gefahr für Leib oder Leben des Angeklagten noch ein Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vorgelegen.

24. Der Beschwerdeführer legte Revision gegen dieses Urteil ein und behauptete insbesondere, dass § 81a der Strafprozessordnung das Verabreichen eines Brechmittels nicht gestatte, weil nach dieser Vorschrift das Verabreichen lebensbedrohlicher Stoffe mit gefährlichen Methoden untersagt sei. Außerdem verbiete § 81a Maßnahmen wie die hier

beanstandete, die darauf abziele, dass der Verdächtige in Wahrheit genötigt werde, an seiner Verurteilung aktiv mitzuwirken. Der Beschwerdeführer behauptete außerdem, dass die streitige Maßnahme gegen Artikel 1 und 2 des Grundgesetzes (GG – Rdnrn. 31-32) verstoße und vor allem die Menschenwürde verletze.

25. Am 19. September 1995 hat das Oberlandesgericht Düsseldorf die Revision des Beschwerdeführers verworfen, weil das Urteil des Landgerichts keine Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten enthalte.

26. Der Beschwerdeführer legte daraufhin Verfassungsbeschwerde beim Bundesverfassungsgericht ein und trug erneut vor, dass das Verabreichen eines Brechmittels nach § 81a der Strafprozessordnung unverhältnismäßig gewesen sei.

27. Mit Beschluss vom 15. September 1999 hat das Bundesverfassungsgericht die Verfassungsbeschwerde in Anwendung des Grundsatzes der Subsidiarität nicht zur Entscheidung angenommen.

28. Diesem Gericht zufolge würde die Verabreichung von Brechmitteln, dazu zähle das Morphinderivat Apomorphin, hinsichtlich des Grundrechts auf körperliche Unversehrtheit (Artikel 2 Absatz 2 GG – Rdnr. 32) und des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit verfassungsrechtlich relevante Fragen aufwerfen, die noch nicht Gegenstand eines fachgerichtlichen Verfahrens waren.

29. Das Bundesverfassungsgericht hat die Meinung vertreten, dass der Beschwerdeführer nicht alle prozessualen Möglichkeiten, die sich ihm boten, genutzt habe, um die Maßnahme im Strafverfahren anzufechten und um eine Verkennung von Bedeutung und Tragweite des Artikels 2 Abs. 2 Satz 1 GG zu verhindern.

30. Es hat hinzugefügt, dass das Verabreichen eines Brechmittels im Hinblick auf die durch Artikel 1 Abs. 1 GG geschützte Menschenwürde und den in Artikel 2 Abs. 1 in Verbindung mit Artikel 1 Abs. 1 GG enthaltenen Grundsatz der Selbstbelastungsfreiheit grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Bedenken nicht begegne.

II. DAS EINSCHLÄGIGE INNERSTAATLICHE RECHT UND DIE EINSCHLÄGIGE INNERSTAATLICHE PRAXIS, DAS EINSCHLÄGIGE VERGLEICHENDE RECHT UND DIE EINSCHLÄGIGE PRAXIS SOWIE DAS EINSCHLÄGIGE VÖLKERRECHT

1. Einschlägiges innerstaatliches Recht und einschlägige innerstaatliche Praxis

a) Das Grundgesetz

31. Artikel 1 Absatz 1 des Grundgesetzes lautet wie folgt:

„Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.“

32. Der einschlägige Passus von Artikel 2 lautet:

„(1) Jeder hat das Recht auf die freie Entfaltung seiner Persönlichkeit, soweit er nicht die Rechte anderer verletzt und nicht gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder das Sittengesetz verstößt.

(2) Jeder hat das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit. (...)“.

b) Die Strafprozessordnung

33. Der im vorliegenden Fall einschlägige Passus von § 81a StPO lautet wie folgt:

(1) Eine körperliche Untersuchung des Beschuldigten darf zur Feststellung von Tatsachen angeordnet werden, die für das Verfahren von Bedeutung sind. Zu diesem Zweck sind Entnahmen von Blutproben und andere körperliche Eingriffe, die von einem Arzt nach den

Regeln der ärztlichen Kunst zu Untersuchungszwecken vorgenommen werden, ohne Einwilligung des Beschuldigten zulässig, wenn kein Nachteil für seine Gesundheit zu befürchten ist.

(2) Die Anordnung steht dem Richter, bei Gefährdung des Untersuchungserfolges durch Verzögerung auch der Staatsanwaltschaft und ihren Ermittlungspersonen (...) zu“.

34. § 136a der Strafprozessordnung über verbotene Vernehmungsmethoden bestimmt:

„(1) Die Freiheit der Willensentschließung und der Willensbetätigung des Beschuldigten darf nicht beeinträchtigt werden durch Misshandlung, durch Ermüdung, durch körperlichen Eingriff, durch Verabreichung von Mitteln, durch Quälerei, durch Täuschung oder durch Hypnose. Zwang darf nur angewandt werden, soweit das Strafverfahrensrecht dies zulässt. Die Drohung mit einer nach seinen Vorschriften unzulässigen Maßnahme und das Versprechen eines gesetzlich nicht vorgesehenen Vorteils sind verboten.

(2) Maßnahmen, die das Erinnerungsvermögen oder die Einsichtsfähigkeit des Beschuldigten beeinträchtigen, sind nicht gestattet.

(3) Das Verbot der Absätze 1 und 2 gilt ohne Rücksicht auf die Einwilligung des Beschuldigten. Aussagen, die unter Verletzung dieses Verbots zustande gekommen sind, dürfen auch dann nicht verwertet werden, wenn der Beschuldigte der Verwertung zustimmt.“

35. Strafgerichte wie Schrifttum in Deutschland sind bei der Frage uneins, ob § 81a der Strafprozessordnung die Verabreichung eines Brechmittels bei einem mutmaßlichen Drogenhändler, der bei seiner Festnahme Betäubungsmittel verschluckt, gestattet oder nicht.

36. Die meisten höherinstanzlichen Gerichte in Deutschland (siehe insbesondere den Beschluss des Oberlandesgerichts Bremen vom 19. Januar 2000, *NStZ-RR* 2000, S. 270, und das Urteil des Kammergerichts Berlin vom 28. März 2000, *JR* 2001, S. 162-164) vertreten die Auffassung, dass § 81a der Strafprozessordnung bei dem Verabreichen eines Brechmittels eine Rechtsgrundlage in diesen Fällen darstellen kann.

37. So hat das Kammergericht Berlin in dem vorgenannten Urteil den Fall eines mutmaßlichen Drogenhändlers gewürdigt, der sich mit der Einnahme von Ipecacuanha-Sirup einverstanden erklärte, nachdem ihm gedroht worden war, dass ihm dieses Präparat im Falle seiner Weigerung durch eine durch die Nase eingeführte Sonde verabreicht würde. Das Gericht hat erkannt:

„Nach § 81 a Abs. 1 Satz 1 StPO darf die körperliche Untersuchung des Beschuldigten zur Feststellung von Tatsachen angeordnet werden, die für das Verfahren von Bedeutung sind. ...

a) Es ist im Schrifttum entgegen der Ansicht der Revision weitgehend unstreitig, dass es sich bei der Verabfolgung von Brechmitteln zur Erlangung von Betäubungsmittelportionen, die der Beschuldigte verschluckt hat, um einen körperlichen Eingriff im Sinne dieser Bestimmung handelt (vgl. *HK-Lemke*, StPO 2. Aufl., Rdn. 9; *Dahs in Löwe-Rosenberg*, StPO 24. Aufl., Rdn. 16; *KK-Senge*, StPO 4. Aufl., Rdn. 6, 14; je zu § 81 a StPO; *Rogall SK-StPO*, § 81 a Rdn. 48, und *NStZ* 1998, S. 66, 67; *Schaefer NJW* 1997, 2437 f. a. A. *OLG Frankfurt NJW* 1997, S. 1647 mit Anm. *Weßlau StV* 1997, 341).

Dieser Eingriff verstößt auch nicht gegen die durch Art. 1 Abs. 1 GG geschützte Menschenwürde und den in Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG enthaltenen Grundsatz der Selbstbelastungsfreiheit. Nach Art. 2 Abs. 2 Satz 3 GG hängt die Zulässigkeit von Eingriffen in diese Grundrechte davon ab, dass sie auf gesetzlicher Grundlage beruhen. Das Bundesverfassungsgericht hat bereits mehrfach entschieden, dass § 81 a StPO als formelles Gesetz dieser Forderung genügt und gegenüber diesen Grundrechten nicht als Ausnahmebestimmung zu behandeln ist (...). Darüber hinaus hat es insbesondere anerkannt, dass auch der auf diese Vorschrift gestützte Einsatz von Brechmitteln grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Bedenken nicht begegnet (vgl. Bundesverfassungsgericht, *StV* 2000, S. 1 [– *die Entscheidung in der vorliegenden Sache*]). Der Senat sieht daher keinen Anlass, sich im einzelnen mit der vom OLG Frankfurt (vgl. *NJW* 1997, 1647, 1648) vertretenen und im Schrifttum gelegentlich geteilten Auffassung (vgl. *Weßlau StV* 1997, 341, 342), (...) auseinanderzusetzen, wonach ein Beschuldigter durch die Verabreichung eines Brechmittels gezwungen werde, zur eigenen Überführung tätig zu werden und aktiv etwas zu tun, was er nicht wolle, nämlich sich zu erbrechen. Er teilt diese Ansicht [des OLG Frankfurt] auch nicht, weil das Recht des Beschuldigten auf Passivität nicht dadurch berührt wird, dass der Beschuldigte einen Eingriff zu erdulden hat, der lediglich "unwillkürliche Körperreaktionen auslöst (...)

e) Ob (...) die nach der Verabreichung eines Brechmittels zutage geförderten Beweismittel auch dann verwertbar sind, wenn der Beschuldigte seiner Duldungspflicht nicht nachgekommen ist, sich gegen das Einführen der Nasensonde zur Wehr gesetzt hat und seiner Gegenwehr durch Anwendung körperlicher Gewalt begegnet worden ist, braucht der Senat nicht zu entscheiden. Denn eine solche Fallgestaltung liegt hier nicht vor. (...) Es hat zwar zum Ausdruck gebracht, dass es in dem Fall, den das OLG Frankfurt zu entscheiden hatte, wegen grober Unverhältnismäßigkeit ebenfalls auf ein Beweismittelverbot erkannt hätte, [das Landgericht] hat aber – zutreffend – ausdrücklich hervorgehoben, dass der Sachverhalt hier anders liege.“

38. In seinem Urteil vom 11. Oktober 1996 hat das Oberlandesgericht Frankfurt am Main aber festgestellt, dass § 81a StPO die Verabreichung eines Brechmittels nicht gestattet. In der Sache handelte sich um die zwangsweise Verabreichung einer Überdosis an Ipecacuanha-Sirup mittels Magensonde und das Spritzen von Apomorphin bei einem mutmaßlichen Drogenhändler. Das Oberlandesgericht hatte festgestellt:

„Die zwangsweise Verabreichung von Brechmitteln war nicht von der Strafprozeßordnung gedeckt. Auch § 81a StPO rechtfertigt das gewaltsame Beibringen eines Brechmittels nicht. Zum einen handelt es sich bei der Beibringung eines Brechmittels weder um eine körperliche Untersuchung noch um einen körperlichen Eingriff, der von einem Arzt im Sinne dieser Norm zu Untersuchungszwecken vorgenommen wird. Zwar kann auch eine Suche nach dem

Vorhandensein von Fremdkörpern grundsätzlich durch § 81a StPO gerechtfertigt sein (...). Bei der Vergabe des Brechmittels ging es jedoch nicht darum, Fremdkörper zu suchen, sondern sie - deren Vorhandensein mindestens wahrscheinlich war – sicherzustellen. (...) Dieses Ziel ähnelt eher dem einer Durchsuchung oder Beschlagnahme im Sinne der §§ 102, 94 ff. StPO als einer Untersuchung der körperlichen Beschaffenheit (...), mit der Einschränkung, dass die zuletzt genannten Normen einen zwangsweisen Eingriff in die körperliche Unversehrtheit von vornherein nicht als mögliches Mittel vorsehen.

Zum anderen ist ein Beschuldigter nicht Objekt des Strafverfahrens. ... Die zwangsweise Verabreichung eines Brechmittels verstößt gegen diesen Grundsatz der Passivität. Denn sie soll den Beschuldigten zwingen, aktiv etwas zu tun, wozu er nicht bereit ist, nämlich sich zu erbrechen. Das ist weder im Rahmen des § 81a StPO erlaubt noch mit der allgemeinen Stellung des Beschuldigten im Strafverfahren zu vereinbaren....

Als Folge dessen stellt sich das Verhalten* der Strafverfolgungsbehörden als ein unerlaubter Eingriff in die körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 1** S. 1 GG) des Angeklagten dar. (...)

Ferner verstößt das rechtsgrundlose zwangsweise Verabreichen von Brechmitteln gegen die Verpflichtung zum Schutz der Menschenwürde und gegen das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Angeklagten (Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 GG). (...)

Aus dem dargelegten Beweiserhebungsverbot und den konkreten weiteren Umständen des Einzelfalles folgt ein Verwertungsverbot. (...)

39. Nach Auffassung eines Großteils des Schrifttums gestattet § 81a StPO das Verabreichen eines Brechmittels an mutmaßliche Drogenhändler zwecks Beweisgewinnung (siehe auch die in Rdnr. 37 erwähnten Autoren). Diese Auffassung vertreten z.B. Rogall (*NStZ* 1998, S. 66-68 und *Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz*, München 2005, § 81a StPO, Rz. 48) und Kleinknecht/Meyer-Goßner (*StPO*, 44. Auflage, § 81a, Rz. 22 - denen zufolge das Verabreichen von Brechmitteln zwecks Aufklärung schwerer Straftaten gestattet ist).

40. Eine nicht unerhebliche Zahl an Autoren ist aber der Ansicht, dass die Strafprozessordnung und insbesondere § 81a das Verabreichen von Brechmitteln nicht gestattet. Diese Auffassung wird z.B. von Dallmeyer vertreten (*StV* 1997, S. 606-610, und *KritV* 2000, S. 252-259), der meint, dass § 81a es untersagt, - im Gegensatz zu einer

* Anmerkung des Übersetzers: Zutreffend „muss es heißen „Verfahren“

** Anmerkung des Übersetzers: Zutreffend muss es heißen „Abs. 2“.

Untersuchung - im Körper eines Beschuldigten zu suchen. Vetter (*Problemschwerpunkte des § 81a) StPO – Eine Untersuchung am Beispiel der Brechmittelvergabe im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren*, Neured 2000, S. 72-82, 161) ist der Auffassung, dass das zwangsweise Verabreichen eines Brechmittels mittels einer Nasen-Magen-Sonde mit den Regeln der Medizin unvereinbar und unangemessen ist und der Gesundheit des Beschuldigten schaden kann.

c) Der Standpunkt der Mediziner zur zwangsweisen Verabreichung eines Brechmittels bei mutmaßlichen Drogenhändlern

41. Die Auffassungen der medizinischen Sachverständigen zur Frage, ob die zwangsweise Verabreichung von Brechmitteln durch Einführung einer Nasen-Magen-Sonde aus medizinischer Sicht geboten ist, gehen auseinander. Einige Sachverständige sind der Ansicht, dass einem Tatverdächtigen ein Brechmittel zu verabreichen ist, um seine Gesundheit zu schützen, selbst wenn der Betroffene sich einem solchen Eingriff widersetze, andere vertreten die Auffassung, dass diese Maßnahme große Risiken für die Gesundheit des Betroffenen birgt und deshalb nicht eingesetzt werden sollte.

42. Die medizinischen Sachverständigen, die das zwangsweise Verabreichen von Brechmitteln befürwortet, unterstreicht, dass diese Maßnahme, selbst wenn sie nicht primär aus medizinischen Gründen eingesetzt wird, gleichwohl dazu beitragen könne, eine lebensgefährliche Vergiftung zu verhindern. Da die Verpackung der bei der Festnahme verschluckten Droge oft aus minderwertigem Material bestehe, sei aus ärztlicher Sicht das Verabreichen eines Brechmittels vorzuziehen. Eine solche Maßnahme sei mit äußerst geringen Risiken verbunden, wohingegen das Ausscheiden der Droge auf natürlichem Wege tödlich enden könne. Es sei möglich, die Droge bis zu einer, in manchen Fällen bis zu zwei Stunden nach dem Verschlucken aus dem Magen zu entfernen. Das Verabreichen eines Brechmittels stelle ein sicheres und rasches Mittel (der Stoff entfalte seine Wirkung gewöhnlich binnen 15 bis 30 Minuten) zur Gewinnung des Beweises in Bezug auf eine Betäubungsmittelstraftat dar, weil diese Methode selten fehlschlage. Selbst wenn das zwangsweise Einführen einer Nasensonde Schmerzen verursachen könne, stelle dieser Eingriff kein Gesundheitsrisiko dar, weil das Hinunterschlucken durch mechanische Stimulierung bedingt durch das Einführen der Sonde in den Hals herbeigeführt werden kann (siehe insbesondere Birkholz / Kropp / Bleich / Klatt / Ritter, *Exkorporation von Betäubungsmitteln – Erfahrungen im Lande Bremen, Kriminalistik* 4/97, S. 277-283).

43. Das Emetikum Ipecacuanha-Sirup biete ein hohes Maß an Sicherheit. Vorhersehbare Nebenwirkungen würden nur in Form von Benommenheit, Durchfall und anhaltendem Erbrechen auftreten. Zu den eher seltenen schwerwiegenden Komplikationen zähle das Mallory-Weiss-Syndrom oder die Aspirationspneumonie. Sie könnten auftreten, wenn der Betroffene bereits Magenschäden hatte oder wenn die Vorschriften bei der Brechmittelvergabe – der Patient muss insbesondere bei vollem Bewusstsein handeln – nicht befolgt würden (siehe z.B. o.a. Birkholz / Kropp / Bleich / Klatt / Ritter, S. 278-281, *American Academy of Clinical Toxicology / European Association of Poisons Centres and Clinical Toxicologists, Position Paper: Ipecac Syrup, Journal of Toxicology, Clinical Toxicology*, Bd. 42, Nr. 2, 2004, S. 133-143, und besonders S. 141)

44. Die medizinischen Sachverständigen, die sich gegen das zwangsweise Verabreichen von Brechmitteln aussprechen, unterstreichen insbesondere, dass das Legen einer durch die Nase geführten Magensonde erhebliche gesundheitliche Gefahren aufweise. Selbst wenn es wünschenswert sei, die Betäubungsmittel so rasch wie möglich aus dem Körper des Tatverdächtigen zu entfernen, könne das Legen einer Nasen-Magen-Sonde oder die Vornahme eines anderen Körpereingriffs gefährlich sein, weil das Risiko bestünde, dass die Drogenverpackung durchstoßen werde, was fatale Auswirkungen haben könne. Sollte die Sonde übrigens falsch ausgerichtet sein, könne Flüssigkeit in die Lungen eindringen und zum Erstickten führen. Das zwangsweise herbeigeführte Erbrechen berge auch das Risiko in sich, dass Erbrochenes eingeatmet wird, was zum Erstickten oder zu einer Lungeninfektion führen könne. Infolgedessen sei die Brechmittelvergabe aus medizinischer Sicht ohne Einwilligung des Betroffenen nicht gerechtfertigt. Mangels einer solchen Einwilligung sei diese Art der Beweisgewinnung mit der ärztlichen Ethik unvereinbar, wie dies insbesondere durch den Tod eines Beschuldigten nach einem solchen Eingriff unter Beweis gestellt werde (siehe u.a. Diamant-Berger / Garnier / Marc, *Urgences Médico-Judiciaires*, 1995, S. 24-33; Stellungnahme des *Wissenschaftlichen Beirats der Bundesärztekammer* vom 28. März 1996 in Beantwortung einer Anfrage des Bundesverfassungsgerichts zur Bewertung der Gefahren beim zwangsweisen Herbeiführen von Erbrechen und die vom 105. Deutschen Ärztetag gefasste EntschlieÙung, Tätigkeitsbericht der Bundesärztekammer, Punkt 3).

d) Die Praxis bei der zwangsweisen Vergabe von Brechmitteln in Deutschland

45. Was den Einsatz von Brechmitteln zur Beweissicherung in Bezug auf Betäubungsmittelstraftaten anbelangt, so gibt es in den Bundesländern keine einheitliche Praxis. Seit 1993 wenden fünf der sechzehn Bundesländer (Berlin, Bremen, Hamburg,

Hessen und Niedersachsen) diese Maßnahme regelmäßig an. Während einige Bundesländer diese Form der Behandlung nach dem Tod eines Beschuldigten ausgesetzt haben, greifen andere weiterhin darauf zurück. In der überwiegenden Zahl der Fälle, in denen Brechmittel eingesetzt worden sind, haben die Beschuldigten sich dafür entschieden, das Präparat selbst einzunehmen, nachdem sie davon unterrichtet wurden, dass es ihnen ansonsten zwangsweise verabreicht würde. In anderen Bundesländern erfolgt keine zwangsweise Brechmittelvergabe, teilweise deshalb, weil einige medizinische Sachverständige der Auffassung sind, dass es sich hierbei um eine unverhältnismäßige und gefährliche Maßnahme handelt und teilweise, weil diese Maßnahme bei der Bekämpfung von Betäubungsmittelstraftaten nicht als notwendig erachtet wird.

46. In Deutschland sind zwei mutmaßliche Drogendealer nach der Zwangsverabreichung von Ipecacuanha-Sirup mittels einer Nasen-Magen-Sonde verstorben. Ein Staatsangehöriger aus Kamerun ist 2001 in Hamburg gestorben. Den Ermittlungen zufolge hat der Betroffene einen Herzinfarkt erlitten, der durch Stress wegen der Zwangsverabreichung eines Brechmittels verursacht worden ist. Es wurde festgestellt, dass er an einer nicht festgestellten Herzerkrankung litt. Im Jahr 2005 ist ein Staatsangehöriger aus Sierra Leone in Bremen verstorben. Die Ermittlungen zur Todesursache sind noch nicht abgeschlossen. Dem Notarzt und einem ärztlichen Sachverständigen zufolge ist der Betroffene an Sauerstoffmangel bedingt durch das Eindringen von Wasser in die Lunge gestorben. Gegen den Arzt, der das Brechmittel und das Wasser in den Magen des Verdächtigen injiziert hatte, und gegen den assistierenden Notarzt wurde ein Strafverfahren wegen fahrlässiger Tötung eingeleitet.

47. Nach dem Todesfall in Bremen hat der Leitende Oberstaatsanwalt von Bremen den Zwangseinsatz von Brechmitteln bis auf weiteres ausgesetzt. In Erwartung des Untersuchungsausgangs haben die Senatoren für Justiz und Inneres ein neues Verfahren eingeführt: derjenige, der verdächtigt wird, Drogen verschluckt zu haben, muss nunmehr von einem Arzt über die Risiken informiert werden, die bestehen, wenn die Betäubungsmittel in seinem Körper verbleiben. Der Verdächtige hat dann die Wahl, ein Brech- oder Abführmittel einzunehmen, wenn die ärztliche Untersuchung ergibt, dass eine solche Einnahme für seine Gesundheit ungefährlich ist; andernfalls wird er bis zum Ausscheiden der Droge auf natürlichem Wege in eine Sonderzelle verbracht.

2. Das Völkerrecht und das vergleichende Recht und die Praxis

a) Das Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche und erniedrigende Behandlung oder Strafe

48. Das Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche und erniedrigende Behandlung oder Strafe ist am 10. Dezember 1984 von der Generalversammlung der Vereinten Nationen angenommen worden (Resolution 39/46). In dem Wortlaut heißt es insbesondere:

Artikel 1

„(1) Im Sinne dieses Übereinkommens bezeichnet der Ausdruck „Folter“ jede Handlung, durch die einer Person vorsätzlich große körperliche oder seelische Schmerzen oder Leiden zugefügt werden, zum Beispiel um von ihr oder einem Dritten eine Aussage oder ein Geständnis zu erlangen, um sie für eine tatsächlich oder mutmaßlich von ihr oder einem Dritten begangene Tat zu bestrafen oder um sie oder einen Dritten einzuschüchtern oder zu nötigen, oder aus einem anderen, auf irgendeiner Art von Diskriminierung beruhenden Grund, wenn diese Schmerzen oder Leiden von einem Angehörigen des öffentlichen Dienstes oder einer anderen in amtlicher Eigenschaft handelnden Person, auf deren Veranlassung oder mit deren ausdrücklichem oder stillschweigendem Einverständnis verursacht werden. Der Ausdruck umfasst nicht Schmerzen oder Leiden, die sich lediglich aus gesetzlich zulässigen Sanktionen ergeben, dazu gehören oder damit verbunden sind.“

Artikel 15

„Jeder Vertragsstaat trägt dafür Sorge, dass Aussagen, die nachweislich durch Folter herbeigeführt worden sind, nicht als Beweis in einem Verfahren verwendet werden, es sei denn gegen eine der Folter angeklagte Person als Beweis dafür, dass die Aussage gemacht wurde.“

Artikel 16

„(1) Jeder Vertragsstaat verpflichtet sich, in jedem seiner Hoheitsgewalt unterstehenden Gebiet andere Handlungen zu verhindern, die eine grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe darstellen, ohne der Folter im Sinne des Artikels 1 gleichzukommen, wenn diese Handlungen von einem Angehörigen des öffentlichen Dienstes oder einer anderen in amtlicher Eigenschaft handelnden Person, auf deren Veranlassung oder mit deren ausdrücklichem oder stillschweigendem Einverständnis begangen werden. Die in den Artikeln 10, 11, 12 und 13 aufgeführten Verpflichtungen bezüglich der Folter gelten auch entsprechend für andere Formen grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe.“

b) Die Rechtsprechung der amerikanischen Gerichte

49. In der Rechtssache *Rochin ./. Kalifornien* (342 U.S. 165 (1952)) hat das Oberste Bundesgericht der Vereinigten Staaten die Verurteilung des Klägers wegen rechtswidrigen Besitzes von Betäubungsmitteln aufgehoben. Auf der Grundlage von Informationen, wonach der Kläger Drogen verkaufte, haben drei Staatsbedienstete die Wohnung des Betroffenen aufgesucht und sind mit Gewalt in sein Schlafzimmer eingedrungen. Sie beobachteten, wie der Verdächtige Drogenkapseln in den Mund steckte, und versuchten vergeblich, diese gewaltsam herauszuholen. Daraufhin brachten sie den Betroffenen ins Krankenhaus, wo ihm gegen seinen Willen mittels einer Magensonde ein Brechmittel verabreicht wurde. Der Verdächtige hat zwei Kapseln mit Morphin erbrochen, die trotz seiner Einwände als Beweismittel sichergestellt wurden. Am 2. Januar 1952 hat das Oberste Bundesgericht der Vereinigten Staaten erklärt, die Verurteilung sei infolge der Anwendung von Methoden ergangen, die im Widerspruch zur Klausel eines ordentlichen Gerichtsverfahrens im Sinne des Vierzehnten Zusatzartikels zur Verfassung (*Fourteenth Amendment*) stünden.

50. In der Stellungnahme des Gerichtshofs hat sich Richter Frankfurter wie folgt geäußert:

„Wenn wir diese allgemeinen Erwägungen nun auf die Umstände des vorliegenden Falles anwenden, so müssen wir die Schlussfolgerung ziehen, dass das Verfahren, das zu dieser Verurteilung führte, mehr als nur eine Verletzung einer pedantischen Überempfindlichkeit oder persönlichen Sentimentalität angesichts einer allzu energischen Kriminalitätsbekämpfung bedeutet. Es handelt sich hier um ein Verhalten, welches das Gewissen erschüttert. Rechtswidrig in das Privatleben des Klägers einzudringen, gewaltsam seinen Mund zu öffnen, um den Inhalt herauszuholen, zwangsweise den Mageninhalt zu entnehmen – dieses Vorgehen der Staatsbeamten zwecks Erlangung von Beweismitteln müsste selbst noch so abgehärtete Gemüter erschüttern. Diese Methoden reichen zu sehr an Folterhandlungen heran, um Unterscheidungen aus Verfassungssicht zu ermöglichen.“

Bereits seit geraumer Zeit sind die Garantien eines ordentlichen Gerichtsverfahrens nicht mehr an die Mittel geknüpft, mit denen ansonsten einschlägige und glaubwürdige Beweismittel erlangt werden. Dies traf bereits vor einer Reihe von Fällen aus jüngster Vergangenheit nicht mehr zu, in denen der Verfassungsgrundsatz angewendet wurde, wonach die Staaten die Verurteilungen nicht auf Geständnisse stützen dürfen, die zwar den Sachverhalt erhärten, aber durch Zwang zustande gekommen sind. (...) Dies würde die Verantwortlichkeit aushöhlen, die das hiesige Bundesgericht im Lauf der Verfassungsgeschichte erworben hat, wonach die Polizei, um jemanden zu überführen, zwar unter Zwang seiner Gedanken nicht habhaft werden darf, wohl aber seines Mageninhalts.

Wenn man im vorliegenden Fall also bemüht ist, zwischen „materiellem Beweis“, wie es die Rechtsanwälte nennen, und verbalem Beweis zu unterscheiden, so übersieht man die Gründe für den Ausschluss von Geständnissen, die unter Zwang erfolgen. Die Verwertung unfreiwilliger verbaler Geständnisse im Rahmen von Strafverfahren vor den Gerichten auf Bundesebene stellt sich aus Sicht der Verfassung als unwürdig dar, nicht nur, weil es diesen Geständnissen an Glaubwürdigkeit mangelt. Diese sind darüber hinaus nach Maßgabe der Klausel eines ordentlichen Gerichtsverfahrens unzulässig, selbst wenn man gesondert nachweisen kann, dass einige darin enthaltene Erklärungen zutreffend sind. Durch Zwang erwirkte Geständnisse verletzen das Gefühl der Gemeinschaft für Fairness und Anstand. Sollte man also im vorliegenden Fall das gewalttätige Vorgehen befürworten, das vom Gericht, das die streitige Entscheidung erlassen hat, selbstverständlich verurteilt worden ist, so würde man der Gewalttätigkeit einen Anschein von Gesetzmäßigkeit verleihen. Dies würde das Recht umso mehr diskreditieren und hierdurch sogar die Gesellschaft aus der Fassung bringen“.

51. In der Rechtssache *Bundesstaat Ohio ./. Dario Williams* (2004 WL 1902368 [Ohio App. 8 Dist.]) hat das Berufungsgericht Ohio am 26. August 2004 festgestellt, dass die Magenspülung, der sich der Angeklagte trotz seiner Einwände unterziehen musste, keine missbräuchliche Durchsuchung oder Beschlagnahme darstellte. Der Beschuldigte war von Polizeibeamten bei einer für den Drogenhandel typischen Hand zu Hand Übergabe beobachtet worden. Als sie den Betroffenen aufgefordert hatten, sich zu ihrem Fahrzeug zu begeben, hat dieser einen Gegenstand in den Mund gesteckt und die Flucht ergriffen. Nach Ansicht des Gerichts stellte die von einem Arzt in einem Krankenhaus vorgenommene Magenspülung keine unverhältnismäßige Maßnahme dar, obwohl der Beschuldigte sich dieser Maßnahme heftig widersetzte und ihm ein Beruhigungsmittel verabreicht werden musste. Durch das Verschlucken des Kokains, das die Polizeibeamten in seinem Mund entdeckten, hatte der Beschuldigte sein Leben gefährdet und Beweismittel vernichtet.

52. In der Stellungnahme des Berufungsgerichts hat der Richter T.E. McMonagle Folgendes festgestellt:

„19. Die Sache Williams verweist auf *Rochin ./. Kalifornien* (1952), 342 U.S. 165 (...), einen der Hauptprozesse in Bezug auf körperliche Durchsuchungen. (...)

21. Die Sache *Rochin* trägt allerdings nicht zur Lösung der Frage bei. Nach dem Fall *Rochin* hat das Oberste Bundesgericht der Vereinigten Staaten in der Rechtssache *Schmerber ./. Kalifornien* (1966), 384 U.S. 757, 86 S.Ct. 1826, 16 L.Ed.2d 908 entschieden, in der ein Polizeibeamter bei einer Person, die des Fahrens im Rauschzustand verdächtigt wurde, eine Blutprobe in dem Krankenhaus angeordnet hatte, wo sie wegen der bei einem Verkehrsunfall erlittenen Verletzungen ärztlich versorgt wurde. Das Oberste Bundesgericht hatte festgestellt, dass „der Vierte Zusatzartikel eigentlich darauf abzielt, nicht alle Eingriffe als solche zu unterbinden, wohl aber diejenigen, die angesichts der näheren Umstände nicht gerechtfertigt sind, oder solche, die in missbräuchlicher Weise erfolgen.“ (...). Da das Bundesgericht keine Verletzung des Vierten Zusatzartikels festgestellt hatte, hat es einige Kriterien aufgelistet, die zu berücksichtigen sind, um den angemessenen Charakter von körperlichen Durchsuchungen zu bestimmen:

1) die staatlichen Organe müssen eindeutige Hinweise dafür haben, dass belastendes Beweismaterial aufgefunden wird;

2) die Polizeibeamten müssen im Besitz eines Durchsuchungsbefehls sein oder, um den mangelnden Befehl zu rechtfertigen, sich in einer dringlichen Lage befinden, wie z.B. im Fall einer drohenden Beweisvernichtung;

und 3) das Verfahren zwecks konkreter Erlangung des Beweises muss verhältnismäßig sein und in einer verhältnismäßigen Weise eingesetzt werden (...).

23. Wendet man die Kriterien aus der Rechtssache *Schmerber* auf die Umstände in diesem Fall an, so ergibt sich, dass die bei Williams durchgeführte Magenspülung eine ordnungsgemäße Durchsuchung und Beschlagnahme dargestellt haben. Zunächst wurde Williams von Polizeibeamten in einem Viertel beobachtet, das als Ort für illegalen Rauschgifthandel bekannt war, ferner wie er eine persönliche Übergabe vornahm, die vermuten ließ, dass er Drogen verkaufte. Als der Betroffene die Polizisten sah, steckte er den Gegenstand, den er in der Hand hielt, in den Mund und flüchtete. In diesem Verhalten erkannten die Polizeibeamten einen „eindeutigen Hinweis“ darauf, dass Williams Betäubungsmittel in seinem Mund versteckte. Außerdem konnten sie zu Recht folgern, dass bei Williams eine lebensbedrohliche Situation vorlag, nachdem sie festgestellt hatten, dass er Crack im Mund hatte und versuchte, es zu zerkauen und herunterzuschlucken. Im Übrigen vernichtete Williams das für seine Verurteilung wegen Drogenbesitzes erforderliche Beweismaterial. Somit lag in seinem Fall eine dringliche Situation vor, die es gestattete, von dem Erfordernis eines Durchsuchungsbefehls abzuweichen.

24. Schließlich ist offensichtlich, dass das Verfahren und die Modalitäten der Durchsuchung nicht unverhältnismäßig waren. Die Akte belegt, dass bei Williams eine ärztliche Behandlung in einem Krankenhaus nach anerkannten medizinischen Regeln vorgenommen wurde (...).

25. In der Sache *Schmerber* hatte das Oberste Bundesgericht der Vereinigten Staaten eine Durchsuchung für hinnehmbar erachtet, die in angemessener Form von einem Arzt durchgeführt worden ist. Im Gegensatz zu einem Polizeibeamten dürfte ein Arzt sicherlich eher geeignet sein, festzustellen, inwieweit ein Eingriff lebensbedrohlich ist.

26. In der Annahme, dass [ein Beschuldigter] Kokain verschluckt hat und die Droge in einer Weise verpackt ist, dass sie der Verdauungstätigkeit widersteht, dürfte der Arzt sicherlich in der

Lage sein, bei dem Betroffenen eine Magenspülung vorzunehmen, was einen angemessenen und weniger traumatischen medizinischen Eingriff darstellt, als die in der Rechtssache *Rochin* durchgeführte Zwangsvergabe eines Brechmittels. Es sei hier wiederholt, dass die Art des Vorgehens in der Sache *Schmerber* als angemessener erachtet wurde, weil der Eingriff in einem Krankenhaus unter entsprechender ärztlicher Aufsicht vorgenommen wurde.“

c) Die Praxis bei der Verabreichung von Brechmitteln in den Mitgliedstaaten des Europarats

53. Die Regierung hat eine Studie auf der Grundlage von Informationen vorgelegt, die von den Regierungen der Mitgliedstaaten des Europarats über deren Verfahrensbevollmächtigte oder, sofern die befragten Regierungen keine Auskünfte erteilt haben, seitens der Botschaft der Bundesrepublik Deutschland in dem jeweiligen Land erteilt worden sind. Dieser Studie zufolge wird die Zwangsvergabe von Brechmitteln an mutmaßliche Drogendealer in vier Staaten praktiziert (Deutschland, der „ehemaligen jugoslawischen Republik Mazedonien“, Luxemburg und Norwegen). In dreiunddreißig Staaten erfolgt kein Einsatz von Brechmitteln gegen den Willen eines Beschuldigten, um möglicherweise verschluckte Drogenbubbles sicherzustellen (Albanien, Armenien, Belgien, Bosnien-Herzegowina, Dänemark, Estland, Finnland, Frankreich, Georgien, Griechenland, Irland, Island, Italien, Lettland, Litauen, Malta, Moldau, Niederlande, Österreich, Portugal, Rumänien, Russland, Schweden, Schweiz, Serbien-Montenegro, Slowakei, Spanien, Tschechische Republik, Türkei, Ukraine, Ungarn, Vereinigtes Königreich und Zypern). In drei Staaten (Kroatien, Polen und Slowenien) ist der Einsatz von Brechmitteln zwar gesetzlich vorgesehen, es sind aber keine Auskünfte darüber erteilt worden, ob diese Maßnahme de facto eingesetzt wird. Sechs Mitgliedstaaten (Andorra, Aserbajdschan, Bulgarien, Liechtenstein, Monaco und San Marino) haben überhaupt keine Auskünfte zur Verabreichung von Brechmitteln in der Praxis erteilt.

54. Der Beschwerdeführer bestreitet teilweise die Argumente der Regierung. Er stellt fest, die Regierung habe angegeben, dass abgesehen von Deutschland drei weitere Staaten (Luxemburg, Norwegen und die „frühere jugoslawische Republik Mazedonien“) die Brechmittelvergabe bei mutmaßlichen Drogenhändlern gestatten und in der Praxis auf diese Methode zurückgreifen würden. Er weist jedoch darauf hin, die Regierung habe keinen Nachweis dafür vorgelegt, dass diese Stoffe in den genannten Mitgliedstaaten zwangsweise und gegen den Willen eines Beschuldigten verabreicht würden. Was insbesondere Norwegen anbelangt, so bestreitet der Beschwerdeführer, dass das Legen einer Nasen-Magen-Sonde, wie in seinem Fall geschehen, rechtmäßig ist. Was Kroatien, Polen und Slowenien betrifft, bestehe unabhängig von der praxisbezogenen Situation keine Rechtsgrundlage für eine solche Maßnahme. Nach seiner Ansicht ist Deutschland demnach der einzige Vertragsstaat, bei dem der Nachweis gegeben sei, dass tatsächlich auf die

streitgegenständliche Maßnahme zurückgegriffen würde. In allen anderen Mitgliedstaaten würden die Behörden das Ausscheiden der Droge auf natürlichem Wege abwarten.

55. Andere dem Gerichtshof vorgelegte Unterlagen bestätigen die Stellungnahmen der Parteien, wonach mehrere befragte Vertragsstaaten die Zwangsvergabe von Brechmitteln in der Praxis nicht durchführen (Belgien, Estland, Frankreich, Irland, Niederlande, Spanien und Vereinigtes Königreich). In diesen Staaten warten die Behörden ab, bis die Betäubungsmittel auf natürlichem Wege ausgeschieden werden. Zu dem Zweck würden gewöhnlich Spezialtoiletten eingesetzt, um verschluckte Drogen zu entnehmen und zu reinigen. In den Unterlagen wird ferner angegeben, dass es in Norwegen Spezialtoiletten gäbe (Toilette „Pacto 500“), die generell dazu dienen, inkorporierte Drogen sicherzustellen. Das CPT hat gleichwohl bei seinem Aufenthalt in Norwegen im Jahr 1993 beobachtet, wie auf dem Polizeirevier in Oslo einem Gefangenen ein Brechmittel (Salzwasser) verabreicht wurde (siehe Bericht über den CPT-Besuch Norwegen 1993, A.3.b), Rdnr. 25). In Bezug auf Polen wurde die Praxis einer Zwangsvergabe von Brechmitteln nicht bestätigt.

RECHTLICHE WÜRDIGUNG

I. DIE BEHAUPTETE VERLETZUNG DES ARTIKELS 3 DER KONVENTION

56. Der Beschwerdeführer betrachtet sich als Opfer einer unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung, weil ihm zwangsweise ein Brechmittel verabreicht wurde. Er beruft sich auf Artikel 3 der Konvention, der wie folgt lautet:

„Niemand darf der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.“

57. Die Regierung bestreitet diese Behauptung.

A. Die Argumente der Parteien

1. Der Beschwerdeführer

58. Der Beschwerdeführer behauptet, dass das zwangsweise Verabreichen eines Brechmittels einen schwerwiegenden Eingriff in seine körperliche Unversehrtheit dargestellt

und seine Gesundheit und sogar sein Leben ernsthaft gefährdet habe, weil die verwendeten Stoffe – Ipecacuanha-Sirup und Apomorphin – tödliche Nebenwirkungen hätten verursachen können. Beim zwangsweisen Legen einer Nasensonde bei einem Verdächtigen, der am Eingriff nicht mitwirkt, könnten Verletzungen im Nasenbereich, im Hals und an der Speiseröhre verursacht und Drogenpäckchen im Magen durchlöchert werden. Die Gefahren einer Brechmittelvergabe *unter Zwang* würden durch die Tatsache belegt, dass dieses Verfahren bereits zu zwei Todesfällen von Beschuldigten in Deutschland geführt habe. Die überwiegende Mehrheit der Mitgliedstaaten des Europarats und die Vereinigten Staaten würden diese Methode für rechtswidrig halten. Der Eingriff könne nicht durch medizinische Gründe gerechtfertigt werden. Er würde vielmehr das Risiko erhöhen, dass es beim Beschuldigten bedingt durch die von ihm verschluckten Betäubungsmittel zu einer Vergiftung kommt. Der ausdrückliche Widerspruch eines Beschuldigten gegen eine medizinische Behandlung müsse in einer demokratischen Gesellschaft als Teil des Rechts jedes Einzelnen auf Selbstbestimmung geachtet werden.

59. Der Beschwerdeführer behauptet ferner, das Verabreichen des Brechmittels habe darauf abgezielt, ihn einzuschüchtern und unter Missachtung seiner Würde zu erniedrigen. Man habe ihn seiner Ansicht nach genötigt, sich einem lebensgefährlichen medizinischen Eingriff zu unterziehen, der gewalttätig, grausam und demütigend gewesen sei. Man habe ihn soweit entwürdigt, dass er im Beisein mehrerer Polizeibeamten zum Erbrechen veranlasst wurde. Da er sich in Polizeigewahrsam befunden habe, sei er in einer besonders verletzlichen Lage gewesen.

60. Der Beschwerdeführer gibt ferner an, es sei keine ärztliche Anamnese durchgeführt worden, um seine medizinische Vorgeschichte und seine körperliche Verfassung vor Durchführung der streitigen Maßnahme festzustellen. Danach sei ihm außerdem während des Haftaufenthalts keine medizinische Pflege oder Betreuung zuteil geworden.

61. Der Beschwerdeführer hebt auch hervor, er habe körperliche Verletzungen, insbesondere im Magenbereich, erlitten, wie die im Haftkrankenhaus durchgeführte Magenspiegelung belege. Ferner hätten die Brechmittelvergabe und die chemischen Auswirkungen des eingesetzten Stoffes bei ihm heftige physische und psychische Leiden hervorgerufen.

2. Die Regierung

62. Nach Ansicht der Regierung birgt die zwangsweise Verabreichung eines Brechmittels nur minimale gesundheitliche Risiken. Der Ipecacuanha-Sirup sei kein gefährlicher Stoff, was schon die Tatsache zeige, dass er Kindern bei Vergiftungen verabreicht würde. Das Einführen eines sehr weichen Schlauchs durch die Nase würde selbst bei Gegenwehr des Betroffenen keine Gefahr darstellen. Auch die Injektion von Apomorphin sei ungefährlich. Die vom Beschwerdeführer beschriebenen Nebenwirkungen und Risiken würden nur bei chronischer Anwendung oder falscher Dosierung des besagten Brechmittels auftreten. Die Tatsache, dass zwei mutmaßliche Drogendealer in Hamburg und in Bremen nach einem Brechmitteleinsatz unter Zwang verstorben seien, kann nach Ansicht der Regierung nicht zu der Schlussfolgerung führen, dass diese Methode generell gesundheitsgefährdend ist. Die Methode sei mehrfach eingesetzt worden, ohne dass es zu weiteren Komplikationen gekommen sei. Die Behörden würden in jenen Bundesländern auf die Brechmittelvergabe zurückgreifen, in denen der Betäubungsmittelhandel ein schwerwiegendes Problem darstellt. In der überwiegenden Zahl der Fälle würden die Beschuldigten sich dazu entschließen, das Brechmittel einzunehmen, nachdem sie davon unterrichtet wurden, dass sie im Falle der Weigerung hierzu gezwungen werden könnten. Im Hamburger Fall habe der Beschuldigte an einer nicht festgestellten Herzerkrankung gelitten und wäre auch dann gefährdet gewesen, wenn er sich einer anderen Zwangsmaßnahme widersetzt hätte. Im Bremer Fall könne nicht ausgeschlossen werden, dass der Beschuldigte eine Vergiftung durch die von ihm verschluckten Drogen erlitten hat.

63. Die Regierung unterstreicht, es habe ein erhebliches und drohendes Risiko vorgelegen, dass die Drogenpäckchen, die nicht für einen längeren Transport im Körper verpackt seien, aufgehen und beim Beschwerdeführer zu einer tödlichen Vergiftung führen. Obwohl das Brechmittel zunächst zur Beweissicherung und nicht aus medizinischen Gründen verabreicht worden sei, könne die Entnahme der Betäubungsmittel aus dem Magen des Beschwerdeführers trotzdem als eine Maßnahme erachtet werden, die aus ärztlicher Sicht notwendig war. Die positive Verpflichtung des Staats gebiete den Schutz des Beschwerdeführers, indem die Exkorporation der Betäubungsmittel herbeigeführt wird. Das Warten auf die natürliche Ausscheidung der Droge wäre keine derart wirksame oder weniger erniedrigende Ermittlungsmethode gewesen und hätte in der Tat Risiken für die Gesundheit des Beschwerdeführers mit sich bringen können. In diesem Zusammenhang sei festzustellen, dass die Brechmittelvergabe an jugendliche Beschuldigte nur dann erwogen werde, wenn diese des gewerbsmäßigen Handels mit Betäubungsmitteln verdächtigt würden.

64. Nach Ansicht der Regierung habe die beanstandete Maßnahme nicht den Rahmen dessen überschritten, was notwendig gewesen sei, um den Beweis für die Begehung einer Betäubungsmittelstraftat zu erlangen. Dem Beschwerdeführer sei im Krankenhaus ein harmloses Brechmittel von einem Arzt nach den Regeln der Kunst verabreicht worden. Eine solche Maßnahme könne unter den gegebenen Umständen nicht als demütigend betrachtet werden.

65. Die Regierung behauptet ferner, das Brechmittel sei dem Beschwerdeführer erst nach Durchführung einer Anamnese seitens eines Krankenhausarztes verabreicht worden. Derselbe Arzt habe anschließend den Eingriff ordnungsgemäß überwacht.

66. Der Regierung zufolge gebe es keinen Hinweis darauf, dass der Brechmitteleinsatz beim Beschwerdeführer Verletzungen oder dauerhafte Schäden verursacht habe. Dieser sei mehrere Stunden nach Durchführung der Maßnahme nur müde gewesen, was entweder auf die Wirkungen des ihm verabreichten Apomorphins oder auf seine Gegenwehr zurückzuführen gewesen sei. Der Beschwerdeführer habe erst im Verfahren vor dem Gerichtshof behauptet, die streitige Maßnahme habe weitere gesundheitsschädliche Auswirkungen gehabt. Er hat aber keinen schriftlichen Nachweis vorgelegt, um seine Behauptungen zu bekräftigen.

B. Entscheidung des Gerichtshofs

1. Die einschlägigen Grundsätze

67. Nach der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs muss eine Misshandlung ein Mindestmaß an Schwere erreichen, um unter Artikel 3 zu fallen. Die Beurteilung dieses Mindestmaßes ist relativer Natur; sie hängt von allen Umständen des Falles, insbesondere der Dauer der Behandlung und deren physischen und psychischen Auswirkungen sowie bisweilen vom Geschlecht, Alter und Gesundheitszustand des Opfers ab (siehe u.a. *Price ./. Vereinigtes Königreich*, Nr. 33394/96, Rdnr. 24, CEDH-2001-VII, *Mouisel ./. Frankreich*, Nr. 67263/01, Rdnr. 37, CEDH 2002-IX, und *Gennadi Naoumenko ./. Ukraine*, Nr. 42023/98, Rdnr. 108, 10. Februar 2004). Die Behauptungen bezüglich einer Misshandlung müssen durch geeignete Beweismittel untermauert werden (siehe sinngemäß die Rechtssache *Klaas ./. Deutschland*, Urteil vom 22. September 1993, Serie A, Bd. 269, S. 17-18, Rdnr. 30). Bei der Würdigung dieser Mittel legt der Gerichtshof den Grundsatz des Beweises „jenseits jeden vernünftigen Zweifels“ zugrunde, fügt aber hinzu, dass ein solcher Beweis aus einer

Kette hinlänglich starker, eindeutiger und übereinstimmender Indizien oder Vermutungen folgen kann (*Irland ./. Vereinigtes Königreich*, Urteil vom 18. Januar 1978, Serie A Bd. 25, S. 64-65, Rdnr. 161 *in fine*, und vorgenanntes Urteil *Labita*, Rdnr. 121).

68. Der Gerichtshof hat eine Behandlung als „unmenschlich“ angesehen, insbesondere deshalb, weil sie vorsätzlich über Stunden zugefügt wurde und entweder körperliche Verletzungen oder intensives physisches oder psychisches Leid verursacht hatte (*Labita ./. Italien* [GC], Nr. 26772/95, Rdnr. 120, CEDH 2000-IV). Er hat außerdem eine Behandlung als „erniedrigend“ erachtet, wenn sie dazu angetan ist, bei den Opfern Gefühle der Angst, Beklemmung und Unterlegenheit hervorzurufen, die geeignet sind, sie zu demütigen, zu entwürdigen und möglicherweise ihren körperlichen oder geistigen Widerstand zu brechen (*Hurtado ./. Schweiz*, Bericht der Kommission vom 8. Juli 1993, Serie A Bd. 280, S. 14, Rdnr. 67), oder wenn die Opfer dazu gebracht werden sollen, gegen ihren Willen oder ihr Gewissen zu handeln (siehe z.B. *Dänemark, Norwegen, Schweden und Niederlande ./. Griechenland* („Griechische Sache“), Nrn. 3321/67 u. ff., Bericht der Kommission vom 5. November 1969, Jahrgang 12, S. 186, *Keenan ./. Vereinigtes Königreich*, Nr. 27229/95, Rdnr. 110, CEDH 2001-III). Ferner wird der Gerichtshof bei der Prüfung, ob eine Behandlung als „erniedrigend“ im Sinne des Artikels 3 gilt, insbesondere würdigen, ob sie darauf gerichtet war, den Betroffenen zu demütigen und herabzusetzen. Allerdings dürfte der Mangel einer solchen Zielsetzung die Feststellung einer Verletzung von Artikel 3 nicht gänzlich ausschließen (*Raninen ./. Finnland*, Urteil vom 16. Dezember 1997, *Sammlung der Urteile und Entscheidungen* 1997-VIII, S. 2821-2822, Rdnr. 55, *Peers ./. Griechenland*, Nr. 28524/95, Rdnr. 68 und 74, CEDH 2001-III, und vorgenanntes Urteil *Price*, Rdnr. 24). Damit eine Strafe oder die damit einhergehende Behandlung als „unmenschlich“ oder „erniedrigend“ eingestuft werden können, müssen die zugefügten Leiden oder Erniedrigungen jedenfalls über das hinausgehen, was unvermeidbar mit einer bestimmten Form an berechtigter Behandlung oder Strafe verbunden ist (vorgenanntes Urteil *Labita*, Rdnr. 120).

69. Was die medizinischen Eingriffe anbelangt, denen eine inhaftierte Person gegen ihren Willen unterzogen wird, so legt Artikel 3 der Konvention dem Staat die Pflicht auf, die körperliche Unversehrtheit von Personen zu schützen, denen die Freiheit entzogen ist, indem ihnen insbesondere die erforderliche medizinische Versorgung zuteil wird. Die Betroffenen bleiben aber weiterhin im Schutzbereich des Artikels 3, dessen Voraussetzungen keine Ausnahme dulden (vorgenanntes Urteil *Mouisel*, Rdnr. 40, und vorgenanntes Urteil *Gennadi Naoumenko*, Rdnr. 112). Eine Maßnahme, die aus Sicht gefestigter medizinischer Grundsätze als therapeutische Notwendigkeit geboten ist, dürfte

grundsätzlich nicht als unmenschlich oder erniedrigend eingestuft werden können (siehe insbesondere *Herczegfalvy ./. Österreich*, Urteil vom 24. September 1992, Serie A Bd. 244, S. 25-26, Rdnr. 82, und vorgenanntes Urteil *Gennadi Naoumenko*, Rdnr. 112). Dies gilt beispielsweise für die Zwangsernährung, die darauf abzielt, das Leben eines Strafgefangenen zu retten, der die Nahrungsaufnahme bewusst verweigert. Gleichwohl muss der Gerichtshof überzeugt sein, dass das medizinische Erfordernis in überzeugender Form nachgewiesen worden ist, und dass Verfahrensgarantien im Hinblick auf die Entscheidung, beispielsweise eine Zwangsernährung durchzuführen, vorliegen und beachtet worden sind (*Nevmerjitski ./. Ukraine*, Nr. 54825/00, Rdnr. 94, 5. April 2005).

70. Selbst wenn eine Maßnahme nicht durch eine therapeutische Notwendigkeit begründet ist, verbieten die Artikel 3 und 8 der Konvention nicht an sich die Vornahme eines medizinischen Eingriffs gegen den Willen eines Beschuldigten, um den Beweis für dessen Teilnahme an einer Straftat zu erlangen. So haben die Konventionsorgane wiederholt gefolgert, dass Entnahmen von Blut- oder Speichelproben gegen den Willen von Beschuldigten im Rahmen eines wegen einer Straftat geführten Ermittlungsverfahrens unter den Umständen der von ihnen geprüften Sachen keinen Eingriff gegen diese Artikel dargestellt hatten (siehe insbesondere *X ./. Niederlande*, Nr. 8239/78, Entscheidung der Kommission vom 4. Dezember 1978, Entscheidungen und Berichte (DR) 16, S. 184-187, *Schmidt ./. Deutschland*, (Entsch.) Nr. 32352/02, 5. Januar 2006).

71. Allerdings muss das Erfordernis eines jeden zwangsweise vorgenommenen medizinischen Eingriffs zur Beweisgewinnung in Bezug auf eine Straftat vor dem Hintergrund der Umstände des Falles in überzeugender Form gerechtfertigt sein. Dies gilt insbesondere dann, wenn der Eingriff darauf ausgerichtet ist, aus dem Körper der Person den materiellen Beweis für die ihr angelastete Straftat zu gewinnen. Da ein solcher Eingriff besonders einschneidend ist, gebietet er eine strenge Abwägung der Gesamtumstände. In dem Zusammenhang muss die Schwere des in Rede stehenden Delikts gebührend berücksichtigt werden. Die Behörden müssen auch nachweisen, dass sie alternative Methoden der Beweisgewinnung in Erwägung gezogen haben. Außerdem darf der Beschuldigte durch den Eingriff nicht dem Risiko eines dauerhaften gesundheitlichen Schadens ausgesetzt werden (siehe sinngemäß das vorgenannte Urteil *Nevmerjitski*, Rdnr. 94, 97, und die genannte Entscheidung in der Sache *Schmidt*).

72. Außerdem muss, wie bei den zu therapeutischen Zwecken vorgenommenen Eingriffen, die Weise, in der jemand gezwungen wird, sich einem medizinischen Verfahren zu unterziehen, um Beweismittel aus seinem Körper sicherzustellen, unter dem Mindestmaß

an Schwere liegen, das in der Rechtsprechung des Gerichtshofs in Bezug auf Artikel 3 der Konvention festgelegt worden ist. So muss insbesondere die Frage geklärt werden, ob der zwangsweise medizinische Eingriff bei dem Betroffenen große physische Schmerzen oder Leiden hervorgerufen hat (*Peters ./. Niederlande*, Nr. 21132/93, Entscheidung der Kommission vom 6. April 1994, vorgenannte Entscheidung *Schmidt*, und vorgenanntes Urteil *Nevmerjitski*, Rdnr. 94, 97).

73. Ein weiterer relevanter Faktor in diesen Fällen ist die Beantwortung der Frage, ob der zwangsweise durchgeführte medizinische Eingriff von ärztlicher Seite angeordnet und ausgeführt worden ist und ob der Betroffene einer ständigen ärztlichen Aufsicht unterlag (siehe z.B. *Ilijkov ./. Bulgarien*, Nr. 33977/96, Entscheidung der Kommission vom 20. Oktober 1997).

74. Zu berücksichtigen ist auch, ob dieser Eingriff den Gesundheitszustand des Betroffenen verschlechtert und im Hinblick auf seine Gesundheit dauerhafte Folgen hervorgerufen hat (siehe die genannte Entscheidung *Ilijkov* und sinngemäß *Krastanov ./. Bulgarien*, Nr. 50222/99, Rdnr. 53, 30. September 2004).

2. Anwendung dieser Grundsätze im vorliegenden Fall

75. Der Gerichtshof hebt zunächst hervor, dass die Entnahme der Betäubungsmittel aus dem Magen des Beschwerdeführers durch Verabreichen eines Brechmittels aus Sicht der Regierung als medizinische Notwendigkeit betrachtet werden konnte, weil bei dem Betroffenen Tod durch Vergiftung drohte. Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass alle innerstaatlichen Gerichte angenommen haben, dass die Behörden sich auf § 81a StPO gestützt hatten, als sie die Brechmittelvergabe anordneten. Nach dieser Vorschrift ist es den Strafverfolgungsbehörden gestattet, körperliche Eingriffe seitens eines Arztes ohne Einwilligung des Beschuldigten zwecks Beweissicherung anzuordnen, unter dem Vorbehalt, dass kein gesundheitlicher Nachteil für den Betroffenen zu befürchten ist. Allerdings bezieht sich § 81a nicht auf Maßnahmen mit dem Ziel, eine drohende Gefahr für die Gesundheit einer Person abzuwenden. Unbestritten ist übrigens die Tatsache, dass das Brechmittel verabreicht worden ist, ohne vorher die Risiken abzuwägen, die mit einem Verbleib des Drogenpäckchens im Körper des Beschwerdeführers verknüpft gewesen sind. Die Regierung hat ebenfalls erklärt, dass bei jugendlichen Drogenhändlern keine Brechmittel verabreicht würden, es sei denn, sie würden des gewerbsmäßigen Handels mit Betäubungsmitteln beschuldigt. Jugendliche Dealer bedürfen aber in gleichem Maße einer ärztlichen Betreuung

wie Erwachsene. Bei der Brechmittelvergabe drohen erwachsenen Drogenhändlern dieselben gesundheitlichen Risiken wie jugendlichen Beschuldigten. Demnach ist der Gerichtshof nicht überzeugt davon, dass die Entscheidung der Strafverfolgungsbehörden, die beanstandete Maßnahme anzuordnen, aus medizinischen Erwägungen gerechtfertigt oder geboten war, d.h. durch das Erfordernis, die Gesundheit des Beschwerdeführers zu schützen. Die Maßnahme zielte vielmehr darauf ab, Beweismittel im Hinblick auf eine Betäubungsmittelstraftat zu erlangen.

76. Diese Feststellung rechtfertigt an sich nicht die Schlussfolgerung, dass die streitige Handlung im Widerspruch zu Artikel 3 stand. Wie im Vorstehenden bereits ausgeführt (Rdnr. 70), hat der Gerichtshof wiederholt festgestellt, dass die Konvention die Vornahme eines medizinischen Eingriffs unter Zwang, der zur Aufklärung einer Straftat beitragen kann, grundsätzlich nicht verbietet. Allerdings muss jeglicher Eingriff in die körperliche Unversehrtheit einer Person zwecks Beweisgewinnung einer strengen Abwägung unterliegen, wobei folgende Aspekte besonders wichtig sind: der Grad der Notwendigkeit des zwangsweise vorgenommenen medizinischen Eingriffs zur Beweissicherung; die gesundheitlichen Risiken für den Verdächtigen, die Form der Durchführung des Eingriffs und die hervorgerufenen physischen Schmerzen und psychischen Leiden, die Gewährleistung der ärztlichen Aufsicht und die Auswirkungen auf die Gesundheit des Verdächtigen (siehe auch zum Vergleich die Kriterien, die von amerikanischen Gerichten in ähnlichen Fällen aufgestellt wurden – Rdnrn. 51-52 oben). Im Lichte aller Umstände des geprüften Einzelfalles darf der Eingriff das Mindestmaß an Schwere nicht erreichen, um in den Geltungsbereich des Artikels 3 zu fallen. Der Gerichtshof möchte im Einzelnen auf diese Faktoren eingehen.

77. Was den Grad der Notwendigkeit des zwangsweisen medizinischen Eingriffs zur Beweissicherung anbelangt, so hebt der Gerichtshof hervor, dass der Handel mit Betäubungsmitteln eine schwere Straftat darstellt. Dem Gerichtshof sind die Probleme der Vertragsstaaten gänzlich bewusst, die bemüht sind, ihre Gesellschaften vor den schädlichen Einflüssen bedingt durch die Drogenschwemme zu schützen (siehe insbesondere *D. ./.* *Vereinigtes Königreich*, Urteil vom 2. Mai 1997, *Sammlung* 1997-III, S. 791-792, Rdnr. 46). Im vorliegenden Fall war aber eindeutig, dass, bevor die streitige Maßnahme angeordnet und umgesetzt worden ist, der Straßendealer, gegen den diese Maßnahme gerichtet war, die Betäubungsmittel im Mund hielt und demnach keinen Verkauf in großen Mengen tätigen konnte, wie übrigens die gegen ihn verhängte Strafe (sechs Monate Freiheitsstrafe mit Aussetzung zur Bewährung) als mildeste der angedrohten Strafen belegt. Der Gerichtshof erkennt an, dass es für die Fahndungsbeamten unerlässlich war, die genaue Menge und

Qualität der zum Verkauf angebotenen Betäubungsmittel zu bestimmen. Dennoch ist er nicht überzeugt davon, dass das zwangsweise Verabreichen eines Brechmittels zwecks Beweisgewinnung im vorliegenden Fall unerlässlich gewesen ist. Die Strafverfolgungsbehörden hätten ganz einfach das Ausscheiden der Droge auf natürlichem Wege abwarten können. In diesem Zusammenhang ist anzumerken, dass diese Methode bei der Aufklärung von Betäubungsmittelstraftaten in zahlreichen anderen Mitgliedstaaten des Europarats zur Anwendung kommt.

78. Bezüglich der durch den zwangsweisen medizinischen Eingriff bedingten gesundheitlichen Risiken stellt der Gerichtshof fest, dass die Parteien bei der Frage uneins sind, ob und inwieweit das Verabreichen von Ipecacuanha-Sirup über eine Nasensonde und die Injektion von Apomorphin eine gesundheitliche Bedrohung für den Betroffenen darstellte. Wie im Vorstehenden dargelegt (Rdnrn. 41-44), ist die Frage, ob eine solche Maßnahme gefährlich ist oder nicht, auch in der Ärzteschaft umstritten. Einige Sachverständige sehen darin ein gänzlich harmloses Vorgehen zum Wohl des Beschuldigten, andere wiederum sind der Ansicht, dass das Legen einer Nasen-Magen-Sonde zwecks zwangsweise Verabreichens eines Brechmittels schwerwiegende Gefahren für das Leben und die körperliche Unversehrtheit darstellt und infolgedessen zu verbieten ist. Der Gerichtshof ist nicht überzeugt, dass die zwangsweise Brechmittelvergabe, eine Methode, die bereits zu zwei Todesfällen in dem belangten Staat führte, nur unerhebliche Risiken für die Gesundheit darstellt. Diesbezüglich möchte er ebenfalls anmerken, dass die Notwendigkeit der tatsächlichen Anwendung von Zwang – und nicht nur einer Androhung von Zwang – in dem belangten Staat nur in einigen Fällen ergeben hat, in denen Brechmittel verabreicht worden sind. Die Todesfälle sind aber eingetreten, als Zwang eingesetzt wurde. In den meisten Bundesländern und in der zumindest überwiegenden Zahl der anderen Mitgliedstaaten des Europarats nehmen die Behörden außerdem Abstand davon, die zwangsweise Brechmittelvergabe einzusetzen, was die Vermutung nahe legt, dass diese Maßnahme als gesundheitsgefährdend angesehen wird.

79. Was die Form der Brechmittelvergabe anbelangt, so stellt der Gerichtshof fest, dass der Beschwerdeführer, nachdem er sich geweigert hatte, das Präparat freiwillig einzunehmen, von vier Polizeibeamten festgehalten wurde, was auf die Anwendung von Zwang in gewaltähnlicher Form schließen lässt. Bei ihm musste danach eine Nasen-Magen-Sonde eingeführt werden, um seinen physischen und psychischen Widerstand zu überwinden, eine Form des Vorgehens, das für ihn mit Schmerzen und Furcht verbunden gewesen sein muss. Danach musste er sich einem zusätzlichen körperlichen Eingriff gegen seinen Willen unterziehen, weil ihm ein weiteres Brechmittel injiziert wurde. Zu

berücksichtigen ist ebenfalls das psychische Leid des Beschwerdeführers, als er darauf wartete, dass der eingenommene Stoff seine Wirkung entfaltete. Während dieses Zeitraums wurde er fixiert und stand unter Aufsicht von Polizeibeamten und eines Arztes. Es muss für ihn demütigend gewesen sein, unter diesen Umständen zum Erbrechen genötigt zu werden. Der Gerichtshof teilt nicht die Auffassung der Regierung, wonach es für den Beschwerdeführer ebenso demütigend gewesen wäre, auf das natürliche Ausscheiden der Betäubungsmittel zu warten. Eine solche Maßnahme stellt wegen der notwendigen Kontrolle zwar eine Einmischung in die Privatsphäre dar, würde aber durch eine natürliche organische Funktion eintreten und demnach in geringerem Maße einen Eingriff in die physische und psychische Unversehrtheit des Betroffenen darstellen, als ein unter Zwang vorgenommener medizinischer Eingriff (siehe sinngemäß die vorgenannten Entscheidungen *Peters* und *Schmidt*).

80. In Bezug auf die medizinische Aufsicht stellt der Gerichtshof fest, dass die streitige Maßnahme von einem Arzt in einem Krankenhaus durchgeführt wurde. Außerdem ist der Beschwerdeführer nach der Brechmittelvergabe von einem Arzt untersucht und für haftfähig erklärt worden. Zwischen den Parteien ist allerdings die Frage umstritten, ob von einem Arzt zuvor eine Anamnese beim Beschwerdeführer vorgenommen wurde, um die gesundheitlichen Risiken abzuwägen, die das Verabreichen des Präparats gegen seinen Willen bewirken könnten. Da der Beschwerdeführer sich dem Eingriff in heftiger Form widersetzte, er der deutschen Sprache nicht mächtig war und nur gebrochenes Englisch sprach, ist zu vermuten, dass er die Fragen des Arztes nicht beantworten oder sich einer ärztlichen Voruntersuchung nicht unterziehen konnte oder wollte. Die Regierung hat keinen schriftlichen oder sonstigen Beleg unterbreitet, um das Gegenteil zu beweisen.

81. Was die Auswirkungen der streitigen Maßnahme auf die Gesundheit des Beschuldigten anbelangt, so stellt der Gerichtshof fest, dass die Parteien bei der Frage uneins sind, ob der Beschwerdeführer dauerhafte Verletzungen, insbesondere im Magenbereich, erlitten hat. Angesichts der vorliegenden Unterlagen stellt der Gerichtshof fest, dass es nicht erwiesen ist, ob die Behandlung des Betroffenen im Haftkrankenhaus wegen Magenschmerzen zweieinhalb Monate nach seiner Festnahme oder eine spätere ärztliche Behandlung durch das zwangsweise Verabreichen eines Brechmittels verursacht worden sind. Diese Schlussfolgerung ändert aber selbstverständlich nichts an der vorstehenden Feststellung des Gerichtshofs, wonach der zwangsweise medizinische Eingriff nicht ohne gesundheitliche Risiken für den Beschwerdeführer gewesen ist.

82. Angesichts der Gesamtumstände des vorliegenden Falles ist der Gerichtshof der Auffassung, dass die streitige Maßnahme das erforderliche Mindestmaß an Schwere erreicht hat, um unter Artikel 3 zu fallen. Die Behörden haben gegen den Willen des Beschwerdeführers einen schwerwiegenden Eingriff in seine physische und psychische Unversehrtheit vorgenommen. Sie haben ihn zum Erbrechen gezwungen, und zwar nicht aus therapeutischen Gründen, sondern um Beweismittel zu erlangen, in deren Besitz sie auch durch weniger einschneidende Methoden hätten gelangen können. Die Weise, in der die beanstandete Maßnahme durchgeführt wurde, war dazu angetan, bei dem Beschwerdeführer Gefühl der Angst, Beklemmung und Unterlegenheit hervorzurufen, die geeignet waren, ihn zu demütigen und zu entwürdigen. Außerdem wies sie Risiken für die Gesundheit des Betroffenen auf, insbesondere deshalb, weil im Vorfeld keine angemessene Anamnese erfolgt ist. Obwohl keine Absicht vorlag, hat die Durchführung des Eingriffs ebenfalls physische Schmerzen und psychische Leiden beim Beschwerdeführer hervorgerufen. Der Betroffene ist demnach einer unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung im Widerspruch zu Artikel 3 unterworfen worden.

83. Demnach stellt der Gerichtshof eine Verletzung des Artikels 3 der Konvention fest.

II. DIE BEHAUPTETE VERLETZUNG DES ARTIKELS 8 DER KONVENTION

84. Der Beschwerdeführer behauptet, das zwangsweise Verabreichen eines Brechmittels habe ebenfalls einen unverhältnismäßigen Eingriff in sein Recht auf Achtung des Privatlebens dargestellt. Er beruft sich auf Artikel 8 der Konvention, dessen einschlägiger Passus wie folgt lautet:

„(1) Jede Person hat das Recht auf Achtung ihres Privat(...)lebens (....)

(2) Eine Behörde darf in die Ausübung dieses Rechts nur eingreifen, soweit der Eingriff gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer.“

85. Die Regierung stimmt dem nicht zu.

86. Der Gerichtshof hat die Rüge des Beschwerdeführers in Bezug auf die zwangsweise Verabreichung eines Brechmittels bereits unter dem Blickwinkel des Artikels 3 der

Konvention geprüft. Aufgrund seiner Feststellung, dass eine Verletzung dieser Bestimmung vorliegt, ist er der Auffassung, dass in Bezug auf Artikel 8 der Konvention keine gesonderte Frage aufgeworfen wird.

III. DIE BEHAUPTETE VERLETZUNG DES ARTIKELS 6 DER KONVENTION

87. Der Beschwerdeführer ist ferner der Ansicht, dass die Verwertung der mittels Verabreichung eines Brechmittels gewonnenen Beweise im Verfahren sein nach Artikel 6 der Konvention garantiertes Recht auf ein faires Verfahren missachtet habe. Er rügt insbesondere eine Verletzung seines Rechts auf Selbstbelastungsfreiheit. Der einschlägige Passus von Artikel 6 lautet wie folgt:

„(1) Jede Person hat ein Recht darauf, dass über eine gegen sie erhobene strafrechtliche Anklage von einem (...) Gericht in einem fairen Verfahren [...] verhandelt wird.“

88. Die Regierung bestreitet diese Behauptung.

A. Die Argumente der Parteien

1. Der Beschwerdeführer

89. Dem Beschwerdeführer zufolge ist die Brechmittelvergabe rechtswidrig gewesen und hat die Artikel 3 und 8 der Konvention verletzt. Da die damit erlangten Mittel die einzige Grundlage für seine Verurteilung gewesen wären, sei das gegen ihn geführte Strafverfahren nicht fair gewesen.

90. Der Beschwerdeführer behauptet ebenfalls, die Behörden hätten, indem sie ihn gegen seinen Willen zwangen, den Beweis für eine Straftat zu erbringen, sowohl sein Recht auf Selbstbelastungsfreiheit als auch sein Recht auf ein faires Verfahren verletzt. Das Recht auf Selbstbelastungsfreiheit beschränke sich nicht nur auf die unter Zwang erwirkten Aussagen, sondern auch auf die somit gewonnenen Mittel. Außerdem würden sich die Umstände dieses Falles von denen in der Rechtssache *Saunders ./. Vereinigtes Königreich* unterscheiden. Im Gegensatz zu Blut- oder DNA-Analysen, die vom Gerichtshof in seinem Urteil in der genannten Sache erwähnt werden, beinhaltet die Vergabe eines Brechmittels die Verabreichung chemischer Substanzen, die zur Erlangung von Beweismitteln in künstlicher und unfreiwilliger Weise eine Reaktion des Körpers auslösen. Der Beschwerdeführer

behauptet, man habe auf erhebliche Gewalt zurückgegriffen, um seinen Willen zu beugen. Er sei demnach gezwungen worden, an seiner Verurteilung aktiv mitzuwirken, weil die erlangten Mittel nicht von seinem Willen unabhängig existiert hätten. Die Brechmittelvergabe sei mit dem Verabreichen eines Wahrheitsserums vergleichbar, um Geständnisse zu erpressen, wobei dieses Vorgehen nach § 136a StPO ausdrücklich untersagt sei. Um seine These zu unterstützen verweist der Betroffene auf das Urteil des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 11. Oktober 1996.

2. Die Regierung

91. Der Regierung zufolge hat die Brechmittelvergabe nicht gegen die Artikel 3 und 8 der Konvention verstoßen. Demnach habe die Verwertung der auf diese Weise erlangten Drogen-Bubbles als Beweismittel im Rahmen des Strafverfahrens gegen den Beschwerdeführer nicht zu einem unfairen Verfahren geführt. Es sei unerlässlich gewesen, die genaue Art, Menge und Qualität der vom Beschwerdeführer verkauften Betäubungsmittel zu bestimmen, um ihn verurteilen und mit einer Strafe belegen zu können.

92. Die Regierung behauptet ferner, das Recht auf Selbstbelastungsfreiheit verbiete es einzig, jemanden zu zwingen, gegen seinen Willen zu handeln. Das Erbrechen sei aber eine nicht willensgesteuerte unwillkürliche Körperreaktion und würde demnach das Recht auf Selbstbelastungsfreiheit nicht verletzen. Diese Methode würde den Beschuldigten nicht zwingen, aktiv an der Erlangung von Beweismitteln mitzuwirken. Die ursprüngliche Weigerung des Beschuldigten gegen die Einnahme des Brechmittels sei nicht von Bedeutung, weil ansonsten jede Zwangsmaßnahme im Ermittlungsverfahren mit dem Zweck, den Willen des Beschuldigten, Beweismittel zu verbergen, zu überwinden, – wie Blutentnahmen unter Zwang oder Wohnungsdurchsuchungen – unzulässig sei.

93. Außerdem ist die Regierung angesichts des Urteils des Gerichtshofs in der Sache *Saunders ./. Vereinigtes Königreich* (vorgenannt) der Meinung, dass die im Wege einer zwangsweisen Brechmittelvergabe erlangten Betäubungsmittel als Beweismittel zulässig sind. Wenn schon die Verwertung von Körperflüssigkeiten und Körperzellen möglich sei, müsse erst recht die Verwertung von körperfremden Gegenständen zulässig sein. Außerdem sei das Verabreichen von Brechmitteln, was vom Beschwerdeführer nur passiv zu erdulden gewesen sei, nicht mit der Verabreichung eines nach § 136a StPO verbotenen Wahrheitsserums vergleichbar, weil durch diese Methode der Wille des Beschuldigten, nicht auszusagen, überwunden werde.

B. Die Würdigung des Gerichtshofs

1. Die allgemeinen nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs gefestigten Grundsätze

94. Der Gerichtshof erinnert daran, dass er gemäß Artikel 19 der Konvention beauftragt ist, die Einhaltung der Verpflichtungen sicherzustellen, welche die Vertragsparteien in der Konvention übernommen haben. Dem Gerichtshof obliegt es nicht, über etwaige Tatsachen- oder Rechtsirrtümer zu entscheiden, die angeblich von einem innerstaatlichen Gericht begangen worden sind, es sei denn, dass und insoweit als diese Irrtümer die durch die Konvention geschützten Rechte und Freiheiten hätten beeinträchtigen können. Zwar garantiert Artikel 6 das Recht auf ein faires Verfahren, doch regelt er dennoch nicht die Zulässigkeit von Beweismitteln an sich, da dieser Bereich in erster Linie dem innerstaatlichen Recht unterliegt (*Schenk ./.* *Schweiz*, Urteil vom 12. Juli 1988, Serie A Bd. 140, S. 29, Rdnr. 45-46, und *Teixeira de Castro ./.* *Portugal*, Urteil vom 9. Juni 1998, *Sammlung* 1998-IV, S. 1462, Rdnr. 34).

95. Dem Gerichtshof steht es also grundsätzlich nicht zu, die Zulässigkeit bestimmter Formen von Beweismitteln, z.B. solcher, die nach Maßgabe des innerstaatlichen Rechts in rechtswidriger Form erlangt wurden, oder aber die Schuld des Beschwerdeführers zu beurteilen. Er hat vielmehr zu prüfen, ob das Verfahren insgesamt fair gewesen ist, auch unter Berücksichtigung der Weise, in der die Beweismittel erlangt worden sind, was eine Prüfung der besagten „Rechtswidrigkeit“ und, sollte die Verletzung eines anderen nach der Konvention geschützten Rechts vorliegen, der Art dieser Verletzung umfasst (siehe insbesondere *Khan ./.* *Vereinigtes Königreich*, Nr. 35394/97, Rdnr. 34, CEDH 2000-V, *P.G. und J.H. ./.* *Vereinigtes Königreich*, Nr. 44787/98, Rdnr. 76, CEDH 2001-IX, und *Allan ./.* *Vereinigtes Königreich*, Nr. 48539/99, Rdnr. 42, CEDH 2002-IX).

96. Um festzustellen, ob das Verfahren in seiner Gesamtheit fair gewesen ist, muss auch die Frage berücksichtigt werden, ob die Rechte der Verteidigung beachtet worden sind. Dabei ist insbesondere zu prüfen, ob der Beschwerdeführer die Möglichkeit hatte, die Echtheit des Beweismittels anzuzweifeln und sich einer entsprechenden Verwertung zu widersetzen. Zu berücksichtigen ist zudem die Qualität des Beweismittels, nämlich die Frage, ob die näheren Umstände, unter denen das Beweismittel erlangt wurde, Zweifel an seiner Verlässlichkeit oder Genauigkeit aufkommen lassen. Eine Frage der Fairness stellt sich zwar nicht zwangsläufig, wenn der erlangte Beweis nicht durch andere Mittel erhärtet wird, gleichwohl ist anzumerken, dass der Bedarf an weiterem Beweismaterial zwecks Erhärtung des Sachverhalts vergleichsweise geringer ist, wenn das Beweismittel äußerst

stark und nicht zweifelhaft ist (siehe insbesondere die vorgenannten Urteile *Khan* und *Allan*, Rdnrn. 35, 37 bzw. 43).

97. Die allgemeinen Erfordernisse in Bezug auf die Fairness nach Artikel 6 gelten unabhängig von der Art der jeweiligen Straftat für alle Strafverfahren. Um jedoch zu bestimmen, ob das Verfahren in seiner Gesamtheit fair gewesen ist, kann das Gewicht des öffentlichen Interesses an der Verfolgung der konkreten Straftat und der Bestrafung des Täters berücksichtigt und gegen das Interesse des Einzelnen abgewogen werden, dass das Belastungsmaterial in rechtmäßiger Form erlangt worden ist. Allerdings dürfen Erwägungen öffentlichen Interesses keine Maßnahmen rechtfertigen, welche die Verteidigungsrechte eines Beschwerdeführers, einschließlich des Rechts auf Selbstbelastungsfreiheit, das nach Artikel 6 der Konvention garantiert ist, aushöhlen (siehe sinngemäß *Heaney und McGuinness ./. Irland*, Nr. 34720/97, Rdnr. 57-58, CEDH 2000-XII).

98. Was im Einzelnen die Prüfung der Art der festgestellten Konventionsverletzung anbelangt, so erinnert der Gerichtshof daran, dass er besonders in den Rechtssachen *Khan* (vorgenanntes Urteil, Rdnrn. 25-28) und *P.G. und J.H. ./. Vereinigtes Königreich* (vorgenanntes Urteil, Rdnrn. 37-38) festgestellt hat, dass der verdeckte Einsatz von Abhörgeräten gegen Artikel 8 verstoßen hat, weil der Rückgriff auf solche Mittel keine Rechtsgrundlage im innerstaatlichen Recht hatte und der Eingriff in die Ausübung der Rechte der betroffenen Beschwerdeführer auf Achtung ihres Privatlebens „gesetzlich“ nicht „vorgesehen“ gewesen war. Gleichwohl stand die Zulässigkeit der somit erlangten Informationen als Beweismaterial unter den Umständen dieser Einzelfälle den Erfordernissen der Fairness nach Artikel 6 Absatz 1 nicht entgegen.

99. Erwägungen anderer Art gelten aber in Bezug auf Beweismittel, die im Wege einer Maßnahme erlangt werden, die als Verletzung des Artikels 3 bewertet wurde. Eine Frage nach Artikel 6 Absatz 1 kann aufgeworfen werden, wenn es sich um Beweise handelt, die unter Verletzung von Artikel 3 der Konvention erlangt worden sind, selbst wenn die Zulassung solcher Beweise für die Verurteilung des Beschuldigten nicht ausschlaggebend gewesen ist (*Içöz ./. Türkei* (Entsch.), Nr. 54919/00, 9. Januar 2003, und *Koç ./. Türkei* (Entsch.), Nr. 32580/96, 23. September 2003). Der Gerichtshof erinnert hier daran, dass Artikel 3 einen der wichtigsten Grundwerte demokratischer Gesellschaften verankert. Selbst in äußerst schwierigen Situationen, wie bei der Bekämpfung des Terrorismus und der Organisierten Kriminalität, verbietet die Konvention mit aller Deutlichkeit die Folter sowie unmenschliche und erniedrigende Strafen und Behandlungen, und zwar unabhängig vom Verhalten der Opfer. Artikel 3 sieht im Gegensatz zu den meisten materiellen

Konventionsbestimmungen keine Ausnahmen vor und duldet auch keine Abweichung nach Artikel 15 Absatz 2, selbst nicht im Falle eines öffentlichen Notstands, der das Leben der Nation bedroht (siehe insbesondere *Chahal ./. Vereinigtes Königreich*, Urteil vom 15. November 1996, *Sammlung* 1996-V, S. 1855, Rdnr. 79, und *Selmouni ./. Frankreich*, [GC], Nr. 25803/94, Rdnr. 95, CEDH 1999-V).

100. Was die Verwertung von Beweismitteln anbelangt, die unter Verletzung des Schweigerechts und des Rechts auf Selbstbelastungsfreiheit erlangt worden sind, so erinnert der Gerichtshof daran, dass es sich bei diesen Rechten um allgemein anerkannte internationale Normen handelt, die das Kernstück eines fairen Verfahrens im Sinne des Artikels 6 bilden. Ihr Sinn und Zweck ist insbesondere der Schutz des Angeklagten vor missbräuchlichem Zwang seitens der Behörden und gestattet es somit, Justizirrtümer zu vermeiden und die Ziele des Artikels 6 zu verwirklichen. So setzt insbesondere das Recht auf Selbstbelastungsfreiheit voraus, dass die Anklage bemüht ist, ihre Beweisführung in einer Strafsache so zu begründen, dass sie ohne Beweismittel auskommt, die gegen den Willen des Angeklagten durch Zwang oder Druck erlangt wurden (siehe insbesondere *Saunders ./. Vereinigtes Königreich*, Urteil vom 17. Dezember 1996, *Sammlung* 1996-VI, S. 2064, Rdnr. 68, vorgenanntes Urteil *Heaney und McGuinness*, Rdnr. 40, *J.B. ./. Schweiz*, Nr. 31827/96, CEDH 2001-III, und vorgenanntes Urteil *Allan*, Rdnr. 44).

101. Um zu ermitteln, ob ein Verfahren die Grundzüge des Rechts auf Selbstbelastungsfreiheit ausgehöhlt hat, muss der Gerichtshof insbesondere folgende Punkte prüfen: Art und Grad des Zwangs, Existenz angemessener Garantien im jeweiligen Verfahren und etwaige Verwertung der somit erlangten Mittel (siehe z.B. *Tirado Ortiz und Lozano Martin ./. Spanien* (Entsch.), Nr. 43486/98, CEDH 1999-V, vorgenanntes Urteil *Heaney und McGuinness*, Rdnr. 51-55, und vorgenanntes Urteil *Allan*, Rdnr. 44).

102. Nach der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs betrifft das Recht auf Selbstbelastungsfreiheit aber in erster Linie die Achtung des Willens eines Angeklagten, zu schweigen. Nach gängiger Auffassung in den Rechtsordnungen der Vertragsparteien der Konvention und darüber hinaus erstreckt es sich nicht auf die strafverfahrensrechtliche Verwertung von Mitteln, die vom Angeklagten durch Zwang gewonnen werden können, aber unabhängig vom Willen des Betroffenen existieren, wie z.B. Schriftstücke, die aufgrund eines Befehls oder Beschlusses erlangt werden, Proben von Atemluft, Blut, Urin, Haaren und Körpergewebe zu Zwecken der DNA-Analyse oder aber von Stimmproben (vorgenanntes Urteil *Saunders*, S. 2064-2065, Rdnr. 69, *Choudhary ./. Vereinigtes Königreich* (Entsch.), Nr.

40084/98, 4. Mai 1999, vorgeanntes Urteil *J.B. ./ Schweiz*, Rdnr. 68, und vorgeanntes Urteil *P.G. und J.H. ./ Vereinigtes Königreich*, Rdnr. 80).

2. Anwendung der genannten Grundsätze im vorliegenden Fall

103. Um feststellen zu können, ob das Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer im Lichte dieser Grundsätze als fair zu erachten ist, weist der Gerichtshof zunächst daraufhin, dass die Beweismittel, die durch die dem Beschwerdeführer verabreichten Brechmittel gewonnen wurden, nicht „rechtswidrig“ unter Verletzung der innerstaatlichen Rechtsvorschriften erlangt wurden. Er erinnert hier daran, dass den nationalen Gerichte zufolge § 81a StPO den Einsatz der streitigen Maßnahme gestattet hat.

104. Der Gerichtshof hat im Vorstehenden gefolgert, dass der Beschwerdeführer, dem man das Brechmittel verabreicht hat, um zwangsweise das Erbrechen der von ihm verschluckten Drogen herbeizuführen, einer unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung im Widerspruch zu den materiellen Bestimmungen des Artikels 3 unterworfen worden ist. Die Erlangung der Beweismittel, die in dem gegen ihn geführten Strafverfahren verwertet wurden, rührt demnach unmittelbar aus der Verletzung eines der Rechte her, die das Kernstück aller nach der Konvention geschützten Rechte darstellen.

105. Wie im Vorstehenden festgestellt wurde, wirft die strafverfahrensrechtliche Verwertung von Beweismitteln, die unter Verletzung von Artikel 3 gewonnen wurden, schwerwiegende Fragen in Bezug auf die Fairness eines solchen Verfahrens auf. Im vorliegenden Fall hat der Gerichtshof nicht festgestellt, dass der Beschwerdeführer Folterhandlungen unterzogen worden sei. Nach seiner Ansicht dürfen belastende Beweismittel, ob nun Geständnisse oder materielle Beweise, die mit Hilfe von gewalttätigen oder brutalen Handlungen oder im Wege sonstiger folterähnlicher Behandlungsformen zusammengetragen werden, niemals verwendet werden, um die Schuld eines Opfers nachzuweisen, und zwar unabhängig von der Beweiskraft dieser Mittel. Jede andere Schlussfolgerung würde die Art des sittlich verwerflichen Vorgehens, das die Verfasser des Artikels 3 der Konvention verbieten wollten, unmittelbar rechtfertigen, und „der Gewalttätigkeit einen Anschein von Gesetzmäßigkeit verleihen“, wie das Oberste Bundesgericht der Vereinigten Staaten in seiner Entscheidung in der Sache *Rochin* (Rdnr. 50 oben) zu Recht erkannt hat. Diesbezüglich stellt der Gerichtshof fest, dass Artikel 15 des Übereinkommens der Vereinten Nationen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche und erniedrigende Behandlung oder Strafe ausführt, dass Aussagen, die

nachweislich durch Folter herbeigeführt worden sind, nicht als Beweis in einem Verfahren gegen das Opfer der Folterhandlungen verwendet werden dürfen.

106. Obwohl die Behandlung, welcher der Beschwerdeführer unterzogen wurde, sich nicht durch eine für Folterhandlungen typische besondere Niedertracht auszeichnete, hat sie in diesem Fall das Mindestmaß an Schwere erreicht, um unter das Verbot im Sinne des Artikels 3 zu fallen. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass in bestimmten Einzelfällen die Verwertung von Beweismitteln, die durch vorsätzliche Misshandlung erlangt werden und nicht mit Folterhandlungen gleichzustellen sind, dem Verfahren gegen das Opfer einen unfairen Charakter verleiht, und zwar unabhängig von der Schwere des zur Last gelegten Delikts, der Bedeutung dieser Beweismittel und der Möglichkeiten des Opfers, deren Zulässigkeit und spätere Verwertung im Verfahren anzufechten.

107. Im vorliegenden Fall erscheint es nicht nötig, die allgemeine Frage zu klären, ob die Verwertung von Mitteln, die aufgrund einer Handlung erlangt wurden, die als unmenschliche und erniedrigende Behandlung erachtet worden ist, automatisch die Fairness eines Verfahrens in Frage stellt. Der Gerichtshof stellt fest, dass, selbst wenn die Behörden dem Beschwerdeführer nicht vorsätzlich Schmerzen und Leid zugefügt haben, die Beweismittel durch Einsatz einer Maßnahme erlangt wurden, die im Widerspruch zu einem der wesentlichsten von der Konvention garantierten Rechte steht. Außerdem wird von den Parteien nicht bestritten, dass die im Wege der beanstandeten Maßnahme erlangten Betäubungsmittel ein ausschlaggebendes Element für die Verurteilung des Beschwerdeführers waren. Ebenso unbestritten ist zwischen den Parteien die Tatsache, dass der Beschwerdeführer die Möglichkeit hatte und sie übrigens auch wahrnahm, die Verwertung der über die beanstandete Maßnahme gewonnenen Betäubungsmittel anzufechten. Da die nationalen Gerichte aber der Meinung waren, dass die innerstaatlichen Rechtsvorschriften das Verabreichen eines Brechmittels gestatteten, stand ihnen kein Ermessensspielraum im Hinblick auf den Ausschluss dieser Mittel zu. Ferner dürfte das öffentliche Interesse an einer Verurteilung des Beschwerdeführers nicht von einer solchen Bedeutung gewesen sein, dass es gerechtfertigt gewesen wäre, die Verwertung dieser Mittel im Verfahren zu gestatten. Wie der Gerichtshof im Vorstehenden dargelegt hat, betraf die Maßnahme einen Straßendealer, der Drogen in relativ geringen Mengen verkaufte und schließlich zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten mit Strafaussetzung zur Bewährung verurteilt worden ist.

108. Somit vertritt der Gerichtshof die Ansicht, dass die Verwertung der durch zwangsweise Verabreichung eines Brechmittels beim Beschwerdeführer gewonnenen

Betäubungsmittel als Beweismittel dem Verfahren gegen ihn in seiner Gesamtheit einen nicht fairen Charakter verliehen hat.

109. Diese Feststellung allein rechtfertigt die Folgerung, dass dem Beschwerdeführer ein faires Verfahren unter Verletzung des Artikels 6 versagt worden ist. Allerdings hält der Gerichtshof es für angebracht, das Argument des Betroffenen zu prüfen, wonach die Weise, in der das Beweismaterial erlangt wurde, und die spätere Verwertung dieser Mittel sein Recht auf Selbstbelastungsfreiheit verletzt haben. Zu diesem Zweck wird er zunächst ergründen, ob dieses besondere Recht unter den gegebenen Umständen von Bedeutung gewesen ist und bejahendenfalls, ob es verletzt wurde.

110. Was hier die Anwendbarkeit des Rechts auf Selbstbelastungsfreiheit anbelangt, so stellt der Gerichtshof fest, dass es sich in diesem Fall um die Verwertung von „materiellen“ Beweismitteln – im Gegensatz zu Geständnissen – in einem Verfahren handelt, die durch einen unter Zwang erfolgten Eingriff in die körperliche Unversehrtheit des Beschwerdeführers erlangt wurden. Er unterstreicht, dass das Recht, sich nicht selbst zu belasten, nach der gängigen Auffassung in den Vertragsstaaten und anderswo in erster Linie die Achtung des Willens eines Angeklagten betrifft, im Verlauf einer Vernehmung zu schweigen und nicht genötigt zu werden, eine Erklärung abzugeben.

111. Allerdings hatte der Gerichtshof die Gelegenheit, das nach Artikel 6 Absatz 1 geschützte Recht auf Selbstbelastungsfreiheit weiter zu fassen und Fälle einzubeziehen, in denen der Zwang, auf den die Behörden zurückgegriffen hatten, um in den Besitz materieller Beweismittel zu gelangen, Streitgegenstand gewesen ist. In der Rechtssache *Funke* beispielsweise (vorgenanntes Urteil, S. 22, Rdnr. 44) hat er festgestellt, dass die Bemühungen mit dem Ziel, den Beschwerdeführer zur Herausgabe von Schriftstücken zu nötigen und demnach den Nachweis für die ihm zur Last gelegte Straftat zu erbringen, das Recht des Betroffenen, sich nicht selbst zu belasten, verletzt hatte. So hat er auch in der Sache *J.B. ./ Schweiz* (vorgenanntes Urteil, Rdnrn. 63-71) gefolgert, dass die Bemühungen der staatlichen Organe, den Beschwerdeführer zur Vorlage von Dokumenten zu zwingen, die Informationen über eine Steuerhinterziehung hätten geben können, das Recht des Betroffenen auf Selbstbelastungsfreiheit (im weitesten Sinne) missachtet hat.

112. In der Sache *Saunders* hat der Gerichtshof erwogen, dass das Recht auf Selbstbelastungsfreiheit sich nicht auf Mittel erstreckt, die vom Angeklagten durch Zwang gewonnen werden können, aber unabhängig vom Willen des Betroffenen existieren, wie z.B. Schriftstücke, die aufgrund eines Befehls oder Beschlusses erlangt werden, Proben von

Atemluft, Blut, Urin, Haaren und Körpergewebe zu Zwecken von DNA-Analysen (vorgenanntes Urteil, S. 2064-2065, Rdnr. 69).

112. Nach Ansicht des Gerichtshofs dürften die streitigen Beweismittel im vorliegenden Fall, d.h. die im Körper des Beschwerdeführers verborgenen Betäubungsmittel, die dann infolge einer zwangsweisen Brechmittelvergabe erlangt wurden, zu der Kategorie von Mitteln zählen, die unabhängig vom Willen des Verdächtigen existieren und deren Verwertung im Rahmen eines Strafverfahrens generell nicht untersagt ist. Einige Aspekte deuten aber auf einen Unterschied zwischen dem vorliegenden Fall und der Sache *Saunders* hin. Ähnlich wie die in den Rechtssachen *Funke* und *J.B. ./ Schweiz* beanstandeten Maßnahmen zielte die Brechmittelvergabe erstens darauf ab, materielle Beweise unter Missachtung des Willens des Beschwerdeführers zu erlangen. Dagegen sind die Teile des Körpers, wie die in der Sache *Saunders* bezeichneten, zwar durch Zwang, aber zwecks gerichtsmedizinischer Untersuchung erlangt worden, um z.B. Alkohol oder Betäubungsmittel aufzuspüren.

113. Zweitens unterscheidet sich die hier eingesetzte Gewalt graduell in erheblichem Maße von dem Zwang, der üblicherweise notwendig ist, um die in der Sache *Saunders* erwähnten Mittel zu gewinnen. Zwecks Erlangung dieser Mittel muss der Beschuldigte passiv einen minder schweren Eingriff in seine körperliche Unversehrtheit erdulden (z.B. im Falle einer Blutentnahme, einer Probe von Haaren oder von Körpergewebe), und selbst wenn seine aktive Mitwirkung erforderlich sein sollte, geht aus der *Saunders* Sache hervor, dass es sich hierbei nur um Mittel handelte, die durch eine übliche organische Reaktion entstehen (z.B. durch Atemluft, Urin oder Stimmproben). Der Beschwerdeführer ist hingegen in der vorliegenden Sache gezwungen worden, die gesuchten Mittel zu erbrechen, was die zwangsweise Einführung einer Nasensonde und das Verabreichen eines Präparats erforderten, um eine pathologische Reaktion in seinem Organismus auszulösen. Wie der Gerichtshof im Vorstehenden festgestellt hat, stellte sich dieser Eingriff als nicht risikolos für die Gesundheit des Betroffenen dar.

114. Drittens sind die Beweise hier durch ein im Widerspruch zu Artikel 3 stehendes Verfahren erlangt worden. Die beim Beschwerdeführer eingesetzte Methode steht im deutlichen Gegensatz zu jenen Verfahren, die beispielsweise genutzt werden, um Proben von Atemluft oder Blut zu entnehmen, welche außer unter außergewöhnlichen Umständen das erforderliche Mindestmaß an Schwere im Sinne des Artikels 3 nicht erreichen. Obwohl diese Verfahren ferner einen Eingriff in der Ausübung des Rechts des Beschuldigten auf Achtung seines Privatlebens darstellen, sind diese allgemein nach Artikel 8 Absatz 2

gerechtfertigt, weil sie für die Verhütung von Straftaten erforderlich sind (siehe insbesondere die vorgenannte Entscheidung *Tirado Ortiz und Lozano Martin*).

115. Somit ist das Recht auf Selbstbelastungsfreiheit im vorliegenden Verfahren anwendbar.

116. Um festzustellen, ob dieses Recht missachtet wurde, wird der Gerichtshof der Reihe nach die folgenden Aspekte prüfen: die Art und Schwere des Zwangs zwecks Beweiserlangung; das Gewicht des öffentlichen Interesses an der Verfolgung dieser Straftat und der Bestrafung des Täters, die Existenz angemessener Verfahrensgarantien und die Verwertung der somit erlangten Beweismittel.

117. In Bezug auf die Art und Schwere des Zwangs bei der betreffenden Beweiserlangung erinnert der Gerichtshof daran, dass der Eingriff, durch den der Beschwerdeführer zwangsweise zum Erbrechen der Betäubungsmittel veranlasst wurde, einen erheblichen Eingriff in seine physische und psychische Unversehrtheit darstellte. Der Beschwerdeführer musste von vier Polizeibeamten festgehalten werden, ihm wurde eine Nasen-Magen-Sonde gelegt und chemische Stoffe verabreicht, um eine pathologische Körperreaktion auszulösen und ihn somit zu zwingen, das gesuchte Beweismaterial zu überlassen. Diese Behandlung ist als unmenschlich und erniedrigend eingestuft worden und steht folglich im Widerspruch zu Artikel 3.

118. In Bezug auf das Gewicht des öffentlichen Interesses an der Verwertung der Beweismittel zwecks Verurteilung des Beschwerdeführers stellt der Gerichtshof wie im Vorstehenden bereits dargelegt fest, dass die beanstandete Maßnahme einen Straßendealer betraf, der Betäubungsmittel in relativ geringen Mengen verkaufte und gegen den nur eine Freiheitsstrafe von sechs Monaten mit Aussetzung zur Bewährung verhängt wurde. Unter den gegebenen Umständen konnte das öffentliche Interesse an der Verurteilung des Beschwerdeführers einen derart schweren Eingriff in die physische und psychische Unversehrtheit des Betroffenen nicht rechtfertigen.

119. Was die Existenz angemessener Verfahrensgarantien anbelangt, so hebt der Gerichtshof hervor, dass § 81a StPO ausführt, körperliche Eingriffe müssten von einem Arzt nach den Regeln der ärztlichen Kunst in einem Krankenhaus vorgenommen werden und seien nur zulässig, wenn kein Nachteil für die Gesundheit des Betroffenen zu befürchten sei. Selbst wenn man behaupten kann, dass das innerstaatliche Recht im Hinblick auf einen willkürlichen oder ungebührlichen Einsatz dieser Maßnahme in der Tat Garantien geboten

hat, hatte der Beschwerdeführer sich auf sein Schweigerecht berufen und sich geweigert, eine ärztliche Voruntersuchung durchführen zu lassen. Er hat gebrochenes Englisch gesprochen, was bedeutet, dass der Eingriff bei ihm erfolgt ist, ohne seine körperliche Eignung für einen solchen Eingriff wirklich zu untersuchen.

120. Was die Verwertung der somit erlangten Mittel anbelangt, so erinnert der Gerichtshof daran, dass die im Anschluss an die Brechmittelvergabe sichergestellten Drogen für die Verurteilung des Beschwerdeführers wegen Handels mit Betäubungsmitteln tatsächlich maßgeblich gewesen sind. Es trifft zu, dass dieser die Möglichkeit hatte und sie auch wahrnahm, die Verwertung dieser Mittel in seinem Strafverfahren anzufechten. Wie aber im Vorstehenden festgestellt wurde, hat den nationalen Gerichten kein Ermessensspielraum zugestanden, um diese Mittel auszuschließen, da sie der Meinung waren, dass die innerstaatlichen Rechtsvorschriften die beanstandete Behandlung gestatteten.

121. In Anbetracht des Vorstehenden hätte der Gerichtshof ebenfalls zu der Schlussfolgerung neigen können, dass die Tatsache, dass die Verwertung der Mittel, die durch das zwangsweise Verabreichen eines Brechmittels erlangt worden sind, in dem Strafverfahren des Beschwerdeführers zugelassen wurde, das Recht des Betroffenen auf Selbstbelastungsfreiheit verletzt und demnach dem Verfahren insgesamt einen nicht fairen Charakter verliehen hat.

122. Mithin ist Artikel 6 Absatz 1 der Konvention verletzt worden.

IV. DIE ANWENDUNG DES ARTIKELS 41 DER KONVENTION

123. Artikel 41 der Konvention lautet wie folgt:

„Stellt der Gerichtshof fest, dass diese Konvention oder die Protokolle dazu verletzt worden sind, und gestattet das innerstaatliche Recht der Hohen Vertragspartei nur eine unvollkommene Wiedergutmachung für die Folgen dieser Verletzung, so spricht der Gerichtshof der verletzten Partei eine gerechte Entschädigung zu, wenn dies notwendig ist.“

124. Der Beschwerdeführer beantragt eine Entschädigung wegen materiellen und immateriellen Schadens und die Erstattung seiner Kosten und Auslagen.

A. Schaden

125. Der Beschwerdeführer beantragt einen Gesamtbetrag in Höhe von 51,12 Euro (EUR) wegen des materiellen Schadens, d.h. die Summe, die bei ihm infolge des Urteils des Landgerichts Wuppertal beschlagnahmt worden ist. Er beantragt auch eine Entschädigung wegen immateriellen Schadens. Er weist auf die erlittenen körperlichen Verletzungen und seinen Zustand der Verzweiflung sowie auf die Gefühle der Ohnmacht bedingt durch die Brechmittelvergabe hin, ein Verfahren, das sich lange Zeit hingezogen hatte und nach seiner Ansicht tödlich hätte enden können und nachweislich rechtswidrig gewesen sei. Ferner sei er auf der Grundlage dieser unrechtmäßigen Maßnahme vor seiner Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten mit Aussetzung der Vollstreckung zur Bewährung fünf Monate in Haft gehalten worden. Deshalb beantragt er einen Mindestbetrag von 30.000 EUR.

126. Die Regierung gibt keine Stellungnahme zu dem Antrag des Betroffenen wegen materiellen Schadens ab, stuft die wegen immateriellen Schadens beantragte Summe aber als überhöht ein. Was den Schaden anbelangt, den der Beschwerdeführer durch die Untersuchungshaft, die Strafverfolgung und Verurteilung erlitten hat, so erachtet die Regierung eine Entschädigung für nicht geboten, weil der Betroffene auf innerstaatlicher Ebene eine umfassende Entschädigung erlangen könne. Sollte der Gerichtshof Verletzungen der Rechte des Beschwerdeführers feststellen, die nach der Konvention geschützt sind, so könne der Beschwerdeführer die Wiederaufnahme des Strafverfahrens und im Falle eines Freispruchs insbesondere wegen der verbüßten Haft eine Entschädigung verlangen.

127. In Bezug auf den wegen materiellen Schadens geforderten Betrag stellt der Gerichtshof fest, das Landgericht Wuppertal habe den Verfall von 100 DM (51,12 EUR) erklärt, die aus der Straftat herrührten, derentwegen der Beschwerdeführer für schuldig befunden worden war. Er kann aber bezüglich des Verfahrensausgangs keine Mutmaßungen anstellen, wenn keine Konventionsverletzung vorgelegen hätte (siehe insbesondere *Schmutzer ./ Österreich*, Urteil vom 23. Oktober 1995, Serie A Bd. 328, S. 16, Rdnr. 44, und *Findlay ./ Vereinigtes Königreich*, Urteil vom 25. Februar 1997, *Sammlung* 1997-I, S. 284, Rdnr. 85). Das im Wege der beanstandeten Maßnahme erlangte Drogenbehältnis hat bei der Verurteilung des Beschwerdeführers eine maßgebliche Rolle gespielt. Da die Behörden dieses Mittel aber hätten erlangen können, ohne eine Verletzung des Artikels 3 zu begehen (nämlich durch Abwarten der natürlichen Ausscheidung des Drogenbehältnisses)

und es demnach ohne Verstoß gegen Artikel 6 hätten verwerten können, ist der Gerichtshof der Auffassung, dass der Kausalzusammenhang zwischen der Verletzung dieser Bestimmungen und dem vom Beschwerdeführer erlittenen materiellen Schaden in unzureichender Form erwiesen ist. Mithin sieht er keinen Grund, deswegen eine Entschädigung zu gewähren.

128. In Bezug auf den immateriellen Schaden hebt der Gerichtshof hervor, der Beschwerdeführer habe nach Ansicht der Regierung die Möglichkeit, eine Entschädigung vor den innerstaatlichen Gerichten zu beantragen, sollte er nach Wiederaufnahme des Strafverfahrens freigesprochen werden. Er ist aber der Auffassung, dass die Gesamtverfahrensdauer, wenn der Beschwerdeführer, nachdem er den innerstaatlichen Rechtsweg erfolglos erschöpft hat, bevor er in Straßburg eine Verletzung seiner Rechte beklagt, und diesen Weg dann erneut ein zweites Mal mit Erfolg beschreiten würde, um die Aufhebung des Straferkenntnisses zu erwirken, und schließlich ein neues Verfahren durchlaufen und damit den innerstaatlichen Rechtsweg ein drittes Mal erschöpft hätte, um vor dem Gerichtshof eine gerechte Entschädigung zu erwirken, mit einem wirksamen Schutz der Menschenrechte kaum in Einklang zu bringen wäre und zu einer Situation führen würde, die mit Sinn und Zweck der Konvention unvereinbar ist (siehe z.B. *Barberà, Messegué und Jabardo ./. Spanien*, (Artikel 50 a. F.), Urteil vom 13. Juni 1994, Serie A Bd. 285-C, S. 57, Rdnr. 17, *Papamichalopoulos u.a. ./. Griechenland* (Artikel 50 a. F.), Urteil vom 31. Oktober 1995, Serie A Bd. 330-B, S. 61, Rdnr. 40). Infolgedessen kann der Gerichtshof eine Entschädigung gewähren.

129. Angesichts der Gesamtumstände, die dem Gerichtshof vorliegen, ist er der Auffassung, dass der Beschwerdeführer angesichts der Leiden und Verzweiflung wegen der Behandlung, der er zwecks Erlangung von Beweismitteln unterzogen wurde, die anschließend in dem Verfahren gegen ihn verwertet worden sind, einen immateriellen Schaden erlitten hat. Auf einer gerechten Grundlage billigt er ihm hierfür demnach 10.000 EUR zu.

B. Kosten und Auslagen

130. Der Beschwerdeführer fordert für die Kosten und Auslagen einen Gesamtbetrag von 5.868,88 EUR. Dieser Betrag enthält die Gebühren für die anwaltliche Vertretung vor dem Bundesverfassungsgericht in Höhe von 868,88 EUR, berechnet nach der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung - BRAGO). Der Betroffene verlangt ferner 5.000 EUR

wegen der Kosten, die im Rahmen des Verfahrens nach der Konvention verauslagt wurden. Er hat keinen gesonderten schriftlichen Beleg vorgelegt, um seine Forderungen zu stützen.

131. Die Regierung hat bezüglich dieses Antrags keine Stellungnahme vorgelegt.

132. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs müssen die Kosten und Auslagen, die der verletzten Partei zu erstatten sind, entstanden sein, um eine Konventionsverletzung zu verhüten oder sie zu beheben, um eine solche Verletzung vom Gerichtshof feststellen zu lassen und dafür eine Entschädigung zu erhalten. Nachzuweisen ist ferner, dass die Kosten tatsächlich angefallen sind, erforderlich waren und im Hinblick auf ihre Höhe angemessen sind (siehe u.a. *Nikolova ./. Bulgarien* [GC], Nr. 31195/96, Rdnr. 79, CEDH 1999-II, und *Venema ./. Niederlande*, Nr. 35731/97, Rdnr. 117, CEDH 2002-X).

133. In dieser Sache ist der Gerichtshof in Anbetracht der ihm vorliegenden Informationen und der vorbezeichneten Kriterien überzeugt, dass die Gebühren für die anwaltliche Vertretung vor dem Bundesverfassungsgericht sowie die im Rahmen des Verfahrens nach der Konvention erbrachten Kosten angefallen sind, um eine Verletzung der nach der Konvention geschützten Rechte des Beschwerdeführers festzustellen und zu beheben. Eingedenk seiner Rechtsprechung und nach seiner Einschätzung ist der Gerichtshof der Auffassung, dass der geforderte Betrag in Bezug auf seine Höhe angemessen ist. Er billigt dem Beschwerdeführer somit den Betrag von 5.868,88 EUR zuzüglich der Beträge zu, die als Mehrwertsteuer möglicherweise angefallen sind.

C. Verzugszinsen

134. Der Gerichtshof hält es für angemessen, für den Satz der Verzugszinsen den um 3 Prozentpunkte erhöhten Zinssatz der Spitzenrefinanzierungsfazilität der Europäischen Zentralbank zugrunde zu legen.

AUS DIESEN GRÜNDEN *ENTSCHEIDET* DER GERICHTSHOF

1. mit zehn zu sieben Stimmen, dass Artikel 3 der Konvention verletzt worden ist;

2. mit zwölf zu fünf Stimmen, dass keine gesonderte Frage unter dem Blickwinkel des Artikels 8 der Konvention aufgeworfen wird;
3. mit elf zu sechs Stimmen, dass Artikel 6 der Konvention verletzt worden ist;
4. mit elf zu sechs Stimmen:
 - a) dass der belangte Staat dem Beschwerdeführer innerhalb von drei Monaten die folgenden Beträge zu zahlen hat:
 - i. 10.000 (zehntausend) EUR wegen des immateriellen Schadens;
 - ii. 5.868,88 EUR (fünftausendachthundertachtundsechzig Euro und achtundachtzig Cent) wegen der Kosten und Auslagen;
 - iii. die Beträge, die als Steuer möglicherweise angefallen sind;
 - b) dass dieser Betrag nach Ablauf der genannten Frist und bis zur Zahlung um einfache Zinsen zu einem Satz entsprechend demjenigen der Spitzenrefinanzierungsfazilität der Europäischen Zentralbank, der in diesem Zeitraum Gültigkeit hat, zu erhöhen ist, zuzüglich drei Prozentpunkten;
5. *weist er* den Antrag auf gerechte Entschädigung im Übrigen *zurück*.

Ausgefertigt in französischer und englischer Sprache und anschließend am 11. Juli 2006 in öffentlicher mündlicher Verhandlung verkündet im Menschenrechtspalast in Straßburg.

T.L. EARLY
Sektionskanzler

LUZIUS WILDHABER
Präsident

Diesem Urteil sind gemäß Artikel 45 Abs. 2 der Konvention und Artikel 74 Abs. 2 der Verfahrensordnung die folgenden gesonderten Meinungen beigefügt:

- die übereinstimmende Meinung von Sir Nicolas Bratza;
- die übereinstimmende Meinung von Herrn Zupančič;
- die abweichende Meinung der Herren Wildhaber und Caflisch;
- die gemeinsame abweichende Meinung der Herren Ress, Pellonpää, Baka und Šikuta;
- die abweichende Meinung von Herrn Hajiyev.

L.W.

T.L.E.

ÜBEREINSTIMMENDE MEINUNG
VON SIR NICOLAS BRATZA, RICHTER

(Übersetzung)

Ich habe mich bei der Abstimmung der Mehrheit zu allen Aspekten des Falles angeschlossen, aber ich habe zu einigen Teilen der Urteilsgründe, sowohl zu Artikel 3 als auch zu Artikel 6 der Konvention Vorbehalte.

Artikel 3

Der von mir zu der Argumentation in Bezug auf Artikel 3 vorzutragende Hauptvorbehalt bezieht sich auf Randnummer 77*** des Urteils, in dem die Mehrheit, die zu dem Schluss kommt, dass die von dem Beschwerdeführer erlittene Behandlung unmenschlich und erniedrigend war, nachhaltig auf der Tatsache beharrt, dass es nicht „notwendig“ war, den medizinischen Eingriff zwangsweise vorzunehmen, um den Beweis zu erlangen, dass der Beschwerdeführer mit Betäubungsmitteln handelte. Der Gerichtshof vertritt die Auffassung, dass die zwangsweise Verabreichung eines Brechmittels, da der Beschwerdeführer nur ein Straßendealer sei und im Zeitpunkt seiner Festnahme offensichtlich nicht mit großen Mengen von Drogen gehandelt habe, für die Sicherung belastender Beweise nicht unerlässlich gewesen sei, und die Behörden einfach hätten warten können, bis die Droge auf natürlichem Wege ausgeschieden wird, wie es in zahlreichen anderen Mitgliedstaaten des Europarates Praxis ist.

Ich räume ohne weiteres ein, dass die Staaten beim Kampf gegen die Betäubungsmittelplage besonders schwierigen Problemen gegenüberstehen, insbesondere dann, wenn es sich um die Erlangung zulässiger Beweise handelt, um die großen Drogenhändler bestrafen zu können. Ich bin auch bereit einzuräumen, dass, wenn überzeugend nachgewiesen wird, dass eine medizinische „Notwendigkeit“ besteht, ein Brechmittel zwangsweise zu verabreichen anstatt darauf zu warten, dass die Natur ihr Werk vollbringt, dies nach der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs ein auf jeden Fall zu berücksichtigender Faktor ist, um zu bestimmen, ob die Behandlung, der ein Beschwerdeführer unterzogen worden ist,

*** Anmerkung des Übersetzers: Im englischsprachigen Original der „Übereinstimmenden Meinung“ wird auf Rdnr. 78 des Urteils Bezug genommen.

gegen Artikel 3 der Konvention verstieß (Rdnr. 69 des Urteils). Womit ich hingegen nicht einverstanden sein kann, ist die Folgerung in Randnummer 77^{***}, nämlich dass selbst wenn der Beweis für das Vorhandensein einer medizinischen Notwendigkeit nicht erbracht werden kann, die Schwere der Straftat, derer man die betreffende Person verdächtigt, und die Notwendigkeit, rasch Beweise für die Straftat zu sichern, als Faktoren anzusehen sind, die bei der Feststellung zu berücksichtigen sind, ob eine bestimmte Behandlungsform gegen Artikel 3 verstößt. Der Gerichtshof hat mehrfach die Besonderheit der Garantien aus Artikel 3 hervorgehoben, der unabhängig von dem Verhalten des Opfers die Anwendung der Folter und unmenschliche oder erniedrigende Strafen und Behandlungen absolut verbietet und keinesfalls erlaubt, die konkurrierenden öffentlichen Interessen gegen die Anwendung einer Behandlung abzuwägen, die die Schwelle erreicht, die erforderlich ist, um unter Artikel 3 zu fallen. Genauso wie die Notwendigkeit, den Beweis für eine schwere Straftat rasch zu sichern, daher nicht die Anwendung einer Behandlung rechtfertigen würde, die andernfalls diese Schwelle erreichen würde, bin ich auch der Meinung, dass sich diese Schwelle nicht je nach der Schwere der mutmaßlichen Straftat oder der Dringlichkeit der Sicherung des Beweises hierfür ändern kann.

Aus dem gleichen Grund denke ich nicht, dass die Frage, ob eine bestimmte Behandlung gegen Artikel 3 verstößt, davon abhängen sollte, ob das durch die Behandlung angestrebte Ziel (im vorliegenden Fall der Beweis für einen Betäubungsmittelhandel) durch andere Methoden erreicht werden könnte, die keine solche Behandlung beinhalten. Die Tatsache, dass den dem Gerichtshof zur Verfügung stehenden Anhaltspunkten zufolge, wenn überhaupt, dann nur wenige andere Mitgliedstaaten die zwangsweise Verabreichung eines Brechmittels bei mutmaßlichen Drogendealern unabhängig von den Umständen und der Schwere der Straftat, derer sie verdächtigt werden, zuzulassen scheinen, ist meines Erachtens insoweit von Interesse, als sie das bestätigt, was unter einer hinnehmbaren Behandlung Verdächtiger zu verstehen ist.

Aus meiner Sicht hat die Behandlung, der der Beschwerdeführer unterzogen wurde, aus den anderen in dem Urteil angeführten Gründen, denen ich voll und ganz beipflichte, die Schwelle, die erforderlich ist, um unter Artikel 3 zu fallen, erreicht und folglich gegen diesen Artikel verstoßen.

Artikel 6

Der Gerichtshof stützt seine Feststellung einer Verletzung von Artikel 6 der Konvention im Wesentlichen darauf, dass das gesamte Verfahren des Beschwerdeführers infolge der

Verwertung der durch die zwangsweise Verabreichung eines Brechmittels unter Verstoß gegen Artikel 3 der Konvention erlangten Betäubungsmittel als Beweis nicht fair war. Der Gerichtshof befasst sich jedoch ferner mit dem weiteren Argument des Beschwerdeführers, demzufolge die Art und Weise der Erlangung des Beweismittels und dessen Verwertung in seinem Verfahren sein Recht auf Selbstbelastungsfreiheit verletzt haben, bevor er zu dem Schluss kommt, dass er bereit gewesen wäre, eine Verletzung von Artikel 6 auf der Grundlage dieser ergänzenden Argumente festzustellen.

Ich kann ganz allgemein dem Hauptgrund des Gerichtshofs und seiner Argumentation zustimmen, um eine Verletzung von Artikel 6 festzustellen, und ich werde die von Richter Frankfurter verwendeten Formulierungen übernehmen, als er die Stellungnahme des Obersten Gerichtshofs der Vereinigten Staaten in der Sache *Rochin ./. Kalifornien* abgab, nämlich, dass „das Verfahren, das zu [dieser] Verurteilung führte, mehr als nur eine Verletzung einer pedantischen Überempfindlichkeit oder einer persönlichen Sentimentalität angesichts einer allzu energischen Kriminalitätsbekämpfung bedeutet“. Wie der Gerichtshof häufig herausgestellt hat, schreibt die Konvention zwar keine Beweisregeln als solche vor, da die Zulässigkeit der Beweise in erster Linie durch das innerstaatliche Recht zu regeln ist, doch scheint mir die Verwertung von Beweismitteln, die mit Hilfe einer gegen die in Artikel 3 verankerten Grundwerte verstoßenden Behandlung gewonnen werden, jeder Vorstellung von einem fairen Verfahren zuwiderzulaufen, selbst wenn die so gesicherten Beweise – wie dies in dieser Sache der Fall war – für die Verurteilung nicht entscheidend sind. Wie im Falle der unter Zwang erlangten Geständnisse erfordert die Verwertung dieser Beweismittel, da sie gegen die zivilisierten Werte der Fairness verstößt und der Integrität des Gerichtsverfahrens schadet, und weil außerdem die so erlangten Beweise unter Umständen nicht zuverlässig sind, einen grundlegenden Einwand.

Es trifft zu, dass die Behandlung, der der Beschwerdeführer unterzogen wurde, als unmenschlich und erniedrigend, aber nicht als Folterhandlung angesehen wurde und dass die Ausschlussklausel in Artikel 15 in Verbindung mit Artikel 16 des Übereinkommens gegen Folter (Rdnr. 48 des Urteils) ausdrücklich zwischen der Zulassung der durch Folter erlangten Beweise und der Zulassung der durch andere Formen der Misshandlung erlangten Beweise unterscheidet. Wie der Gerichtshof kürzlich festgestellt hat, ist nicht nur die Grenzlinie zwischen den verschiedenen Formen der Misshandlung nicht unverrückbar und eignet sich nicht für eine genaue Definition, sondern die Fairness des Gerichtsverfahrens wird meines Erachtens in all den Fällen irreparabel geschädigt, in denen ein Beweis zugelassen wird, den die Behörden des betroffenen Staates unter Missachtung des Verbots aus Artikel 3 erlangt haben.

Ich würde daher noch weiter als die Mehrheit des Gerichtshofs gehen, die es vorgezogen hat, die allgemeine Frage nicht zu behandeln, ob die Verwertung von Beweismitteln, die durch als unmenschlich und erniedrigend angesehene Handlungen erlangt wurden, automatisch dazu führen würde, dass ein Verfahren nicht fair ist, und die sich unter den besonderen Umständen des vorliegenden Falles auf die Feststellung mangelnder Fairness beschränkt hat. Während ich diese engere Grundlage für die Feststellung einer Verletzung des Artikels 6 akzeptieren kann, rücke ich noch ein weiteres Mal von der Mehrheit des Gerichtshofs ab, soweit er in Rdnr. 107 des Urteils zu verstehen gibt, dass er in Bezug auf Artikel 6 zu einem anderen Ergebnis hätte kommen können, wenn der Beschwerdeführer nicht ein Drogendealer gewesen wäre, der recht kleine Mengen Betäubungsmittel verkauft hat, und wenn folglich das öffentliche Interesse an seiner Verurteilung als von größerem Gewicht hätte angesehen werden können. Aus den gleichen Gründen, die ich im Wesentlichen hinsichtlich des Artikels 3 dargelegt habe, ist das Ausmaß des in Rede stehenden Drogenhandels meines Erachtens im Hinblick auf die Konvention für die sich im Zusammenhang mit Artikel 6 stellenden Fragen nicht von Bedeutung. Das öffentliche Interesse an einer Verurteilung des Beschwerdeführers konnte in meinen Augen unter keinen Umständen die Verwertung der durch die Behandlung, die der Beschwerdeführer erfahren hat, erlangten Drogen als Beweismittel rechtfertigen.

Nachdem ich zu diesem Ergebnis gelangt bin, habe ich es weder für erforderlich noch für angemessen erachtet, das weitere Argument des Beschwerdeführers in Bezug auf die Selbstbelastung zu untersuchen, und möchte meine Feststellung einer Verletzung von Artikel 6 nicht auf diesen zusätzlichen Grund stützen, der außergewöhnlich komplexe und schwierige Probleme aufwirft.

ÜBEREINSTIMMENDE MEINUNG DES RICHTERS ZUPANČIČ

(Übersetzung)

Obgleich ich generell mit dem Ergebnis des Gerichtshofs in diesem bedeutenden Fall einverstanden bin, glaube ich, um nicht nur von dieser Sache zu sprechen, dass es sich 1. hier um einen klassischen Fall von Folter im engeren Sinn handelt, dass 2. die durch dieses „schockierende“ Verhalten der Polizei erlangten nicht ordnungsgemäßen Beweismittel auf jeden Fall ausgeschlossen werden müssten und dass 3. die Gründe für den Ausschluss der nicht ordnungsgemäß erhobenen Beweise sich nicht aus der Folter an sich ergeben. Da der Rechtsprozess in zivilisierter Form die Lösung von Konflikten herbeiführte, die zuvor durch das unzivilisierte Vorherrschen physischer Gewalt gelöst worden waren, ist sein vorrangiges Ziel das Abrücken von Gewalt. Dies ist im Grunde sein wesentliches Merkmal. Es ist kein bloßer Zufall, dass der Satz „*nemo tenetur seipsum prodere*“, den verschiedene vergleichbare Rechtsgrundsätze formulieren, auf die Ursprünge der westlichen Rechtstradition zurückgeht.

I

In der Sache *Selmouni ./. Frankreich* haben wir Artikel 1 des Übereinkommens der Vereinten Nationen gegen Folter¹ („UN-Anti-Folter-Konvention“) in unsere Rechtsprechung aufgenommen. Da im vorliegenden Fall der Sinn des Ausdrucks „große ... Schmerzen oder Leiden“ alles Übrige bestimmt, sollte die nicht in der Konvention enthaltene ausgezeichnete Begriffsbestimmung der Folter aus Artikel 1 der UN-Anti-Folter-Konvention aufgeführt werden:

¹ Das Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe, GV Res. 39/46, [Anhang, 39 UN. GAOR Supp. (Nr. 51) S. 197, UN-Dok. A/39/51 (1984)], ist am 26. Juni 1987 in Kraft getreten. Der Ausschuss der Vereinten Nationen gegen Folter hat Deutschland gemahnt, Artikel 1 der UN-Anti-Folter-Konvention als Definition für eine Straftat der Folter in sein eigenes positives Strafrecht aufzunehmen. Deutschland ist auch aufgefordert worden, die Vorschrift streng anzuwenden, derzufolge alle durch Folter erlangten Beweismittel von der Kenntnisaufnahme der Richter, die zu entscheiden haben, auszuschließen sind. Die Tatsache, dass diese frühen Ermahnungen des Kontrollorgans der Vereinten Nationen nicht befolgt worden sind, hat dazu beigetragen, dass es zu der Praxis kam, die Gegenstand des vorliegenden Falles ist. Siehe *Abschließende Bemerkungen des Ausschusses gegen Folter: Deutschland, 11. Mai 1998, A/53/44, Rdnrn. 179-195 (Abschließende Bemerkungen /Kommentare)*, Rdnrn. 185 und 193.

Was die Sache anbelangt, über die wir hier zu entscheiden haben, kann es interessant sein festzustellen, dass der *Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte* von 1966 in seinem Artikel 7 die Folter auf die gleiche Ebene mit medizinischen oder wissenschaftlichen Versuchen setzt: „*Niemand darf der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden. Insbesondere darf niemand ohne seine freiwillige Zustimmung medizinischen oder wissenschaftlichen Versuchen unterworfen werden.*“

„... bezeichnet der Ausdruck „Folter“ jede Handlung, durch die *einer Person* [2] *vorsätzlich* große körperliche oder seelische [1] *Schmerzen oder Leiden zugefügt werden*, zum Beispiel um [a] von ihr oder einem Dritten eine Aussage oder ein Geständnis zu erlangen, [b] um sie für eine tatsächliche oder mutmaßlich von ihr oder einem Dritten begangene Tat zu bestrafen oder [c] um sie oder einen Dritten einzuschüchtern oder zu nötigen, oder [d] aus einem anderen, auf irgendeiner Art von Diskriminierung beruhenden Grund, wenn diese Schmerzen oder Leiden von [3] *einem Angehörigen des öffentlichen Dienstes* oder einer anderen in amtlicher Eigenschaft handelnden Person, auf deren Veranlassung oder mit deren ausdrücklichem oder stillschweigenden Einverständnis verursacht werden. Der Ausdruck umfasst nicht Schmerzen oder Leiden, die sich lediglich aus gesetzlich zulässigen Sanktionen ergeben, dazu gehören oder damit verbunden sind.“

Folter ist mit anderen Worten (1) ein *delictum proprium*; sie kann nur von einem Angehörigen des öffentlichen Dienstes oder einer anderen in amtlicher Eigenschaft handelnden Person begangen werden. Sie verlangt (2) einen direkten Vorsatz (*dolus specialis*), d.h. dass das fragliche Verhalten beabsichtigt ist oder dass es gebilligt wird, um einer Person große Schmerzen oder Leiden zuzufügen, aber auch um (a) von der gefolterten Person oder einem Dritten eine Aussage oder ein Geständnis zu erlangen, (b) um sie für eine tatsächliche oder mutmaßlich von ihr oder einem Dritten begangene Tat zu bestrafen, (c) um sie oder einen Dritten einzuschüchtern oder zu nötigen, oder (d) aus einem anderen, auf irgendeiner Art von Diskriminierung beruhenden Grund.

Da die Billigung eines Angehörigen des öffentlichen Dienstes genügt, kann es sich bei dem zuvor erwähnten *dolus specialis* zumindest auch um einen *dolus eventualis* in den Fällen handeln, in denen beispielsweise der verantwortliche Beamte des Kommissariats wesentlich hinnimmt, dass seine Untergebenen foltern. Im Übrigen ist der Ausdruck, der den Vorsatz definiert, nicht erschöpfend („zum Beispiel um“), d.h. er ermöglicht die Anwendung der *analogia inter legem*. Die Folter ist schließlich ein Verbrechen zur Herbeiführung eines Erfolges; mit anderen Worten: Es gibt nur ein Verbrechen der Folter, wenn (3) das Verhalten der Angehörigen des öffentlichen Dienstes (4) *große körperliche oder seelische Schmerzen oder Leiden* zur Folge hat.

Daher geht es bei der wesentlichen Frage in dieser Sache, und sie stellt sich immer häufiger in vergleichbaren Fällen, darum zu ergründen, ob ein bestimmtes Verhalten „große Schmerzen oder Leiden“ – oder etwas Geringeres zufügt.¹

Mit anderen Worten ist die Folter eine erschwerte Form unmenschlicher und erniedrigender Behandlung.² Die Frage, ob in einer bestimmten Rechtssache die Schmerzen oder Leiden des Opfers unmenschlicher und erniedrigender Behandlung groß waren, ist eine *Tatsachenfrage*, die von dem Strafgericht zu behandeln ist, das über die Straftat der Folter zu entscheiden hat. Der medizinischen Wissenschaft zufolge kann sich das subjektive Schmerzempfinden von Personen deutlich unterscheiden. Im Übrigen ist nicht entscheidend, dass das Verfahren mit physischen Eingriffen einhergeht. So kann es nicht als ein zu großer Eingriff erscheinen, wenn man stundenlang Wasser auf den kahl geschorenen Kopf einer Person tropfen lässt, wie es bei der bekannten Form der Folter durch die Japaner im zweiten Weltkrieg der Fall war, jedoch verursachte diese Handlungsweise offensichtlich große Leiden. Was die Zwangsernährung in Guan-tanamo anbelangt, hat der Sonderberichterstatter der Vereinten Nationen für Folter, Manfred Nowak, vorsichtig folgendes zum Ausdruck gebracht: *„Wenn diese Behauptungen wahr sind, bedeutet dies mit Sicherheit eine zusätzliche grausame Behandlung“*.³ Wenn nach der Auffassung eines der

¹. „Wenn man eine Schwelle fordern würde, die eine „objektive“ Verletzung verdeutlicht, zum Beispiel eine Verletzung, die beim Röntgen sichtbar wird, oder ein fehlender Zahn, oder Blutergüssen und Spuren von Schlägen, würden die Anzeigen wegen vorsätzlicher Gleichgültigkeit seitens der sadistischen Wachpersonen einer strafrechtlich Verfolgung entgehen, da es möglich ist, über längere Zeit heftige Schmerzen zuzufügen, ohne „objektive“ Spuren auf dem Körper des Opfers zu hinterlassen“ (Richter Posner in *Cooper gegen Casey*, 97 F.3d 914, 917 (7th Cir. 1996) (*Zitate ausgelassen*)). Ferner können starke und längere Zeit andauernde Schmerzen sowohl psychischer als auch physischer Art sein. „[D]ie psychische Folter ist kein Oxymoron, und bei zahlreichen Gefangenen ist davon ausgegangen oder angenommen worden (...), dass sie als grausame und unübliche Strafe verfolgt werden konnte“ (Richter Posner in *Thomas gegen Farley*, 31 F.3d 557, 559 (7th Cir. 1994)). In einer Sache, bei der eine körperliche Durchsuchung von einer Person vorgenommen wurde, die anderen Geschlechts als der Verdächtige war, hat das Gericht die Auffassung vertreten, dass „eine psychische Verletzung und ernsthafte emotionale Schmerzen und Leiden“ im Hinblick auf den Achten Verfassungszusatz einer „Zufügung von Schmerzen“ gleichkommt (Richter O’Scannlain in *Jordan gegen Gardner*, 986 F.2d 1521, 1525, 1528 (9th Cir. 1992)). „Zahlreiche Handlungen – Schläge mit einem Gummischlagstock, Folter mit Wasser, Elektroschocks, unaufhörliches Geräusch, wiederholten Abspielen von „Space 1999“ – können in dem Augenblick, in dem sie auftreten, große Schmerzen verursachen, jedoch keine dauerhaften Schäden hinterlassen. Es steht nicht im Ermessen des Staates, solche Schmerzen grundlos zuzufügen, nur weil sie keine Spuren hinterlassen“ (Richter Easterbrook in *Williams gegen Boles*, 841 F.2d 181, 183 (7th Cir. 1988)).

². Artikel 16 der UN-Anti-Folter-Konvention lautet wie folgt: „(1) Jeder Vertragsstaat verpflichtet sich, in jedem seiner Hoheitsgewalt unterstehenden Gebiet *andere Handlungen zu verhindern, die eine grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe darstellen, ohne der Folter im Sinne des Artikels 1 gleichzukommen*, wenn diese Handlungen von einem Angehörigen des öffentlichen Dienstes oder einer anderen in amtlicher Eigenschaft handelnden Person, auf deren Veranlassung oder mit deren ausdrücklichem oder stillschweigendem Einverständnis begangen werden. Die in den Artikeln 10, 11, 12 und 13 aufgeführten Verpflichtungen bezüglich der Folter gelten auch entsprechend für andere Formen grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe.“ [Kursivschrift von mir eingefügt]

³. Siehe <http://news.bbc.co.uk/2/hi/americas/4569626.stm>.

weltweit größten Experten für Menschenrechte die Zwangsernährung eine „grausame Behandlung“ darstellt, dann ist das zwangsweise herbeigeführte Erbrechen zumindest auch „grausam“. Der wesentliche Unterschied liegt selbstverständlich darin, dass die Zwangsernährung mutmaßlich dem Interesse der Person dient, die ihr unterzogen wird, während dies trotz zaghafter gegensätzlicher Behauptungen nicht der Zweck des zwangsweise herbeigeführten Erbrechens ist. Das zwangsweise herbeigeführte Erbrechen dient der Erlangung von Beweismitteln. Bei der Zwangsernährung wird Nahrung zugeführt, während in dem uns interessierenden Fall durch die zwangsweise eingeführte Sonde ein Brechmittel verabreicht wurde. Die Zwangsernährung hat die Wiederherstellung der Nahrungsaufnahme der hungernden Person zur Folge; die zwangsweise Herbeiführung des Erbrechens führt zu unfreiwilligem krampfhaftem Erbrechen und bisweilen zum Tod. Die Zwangsernährung kann wegen des physischen Einführens der Sonde, aber nicht wegen der Folgen des Einführens mit Angst einhergehen. Im Falle des zwangsweise herbeigeführten Erbrechens, insbesondere wenn die diesem Verfahren unterzogene Person Kenntnis von früheren Todesfällen hat, die unter ähnlichen Umständen aufgetreten sind, ist die Angst subjektiv umso größer und daher objektiv begründet. Die Zwangsernährung erfüllt nicht die Voraussetzung der besonderen Absicht, die erforderlich ist, um das Verhalten als eine Folterhandlung anzusehen; sie kann dennoch „unmenschlich und erniedrigend“ sein. Der besondere Vorsatz bei den Fällen zwangsweise herbeigeführten Erbrechens entspricht der Definition von Folter, was die subjektive Motivation des für dieses Verhalten Verantwortlichen anbelangt, das, um die Worte des Richters Frankfurter aufzugreifen, das Gewissen erschüttert.

Dennoch darf außer in außergewöhnlichen Misshandlungsfällen (Elektroschocks, palästinensisches Hängen, Stockschläge usw.) nicht verallgemeinert werden. Das Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen Folter gründet auf der Vorstellung, dass die Vertragsstaaten die Folter genau in der Form unter Strafe stellen, die in dem vorerwähnten Artikel 1 definiert wird, was Deutschland noch nicht getan hat, obgleich der Ausschuss der Vereinten Nationen gegen Folter es mehrfach nachdrücklich dazu aufgefordert hatte. Nachdem die Strafverfolgung eingeleitet worden ist, können die Folgen der Misshandlung in dem Verfahren des mutmaßlichen Folterers eine Tatsachenfrage werden. Diese Tatsachenfrage kann beispielsweise durch Befragung des Opfers geklärt werden. Mit anderen Worten: Die Definition von Folter in der UN-Anti-Folter-Konvention gründet *nicht* auf der Vorstellung, dass der Unterzeichnerstaat der Konvention eine Praxis zur Erlangung von Beweisen einführt und dauerhaft anwendet, die nicht nur dazu führt, dass die für die fraglichen Handlungen verantwortlichen Täter nicht verfolgt werden, sondern auch dieser Art verabscheuungswürdigen Verhaltens zu offizieller Billigung verhilft. Der Beschwerdeführer, Herr Jalloh, ist in keinem deutschen Strafverfahren als Opfer behandelt worden und hat

daher nie die Möglichkeit zur Aussage gehabt. Anders ausgedrückt: Er konnte nicht vortragen, dass seine Schmerzen und Leiden groß waren und die deutschen Gerichte hatten nie die Gelegenheit, diese Frage zu prüfen, die nicht Gegenstand strafrechtlicher Verfolgung war.

Genau diese Frage wird an den Gerichtshof herangetragen, ohne jemals in irgendeiner Weise geprüft worden zu sein. Wie in anderen vergleichbaren Fällen würde eindeutig dem Staat der Nachweis obliegen, dass Herr Jalloh, obgleich es einiger Polizeibeamter bedurfte, um ihn während des traumatisierenden Verfahrens und der Eingriffe festzuhalten, eine ausreichend hohe Schmerzgrenze und ein hinlänglich stabiles Nervenkostüm besaß, so dass ihm das Verfahren des zwangsweise herbeigeführten Erbrechens keine starke Beängstigung, Angst, Furcht und starken physischen Leiden – ohne von den medizinischen Folgeschäden zu sprechen – verursachte. Aus diesem Grund behaupte ich, dass es nicht nur um die Frage geht, ob das zwangsweise herbeigeführte Erbrechen ganz allgemein starke Schmerzen und Leiden zufügt, sondern auch um die Frage, ob in diesem besonderen Fall der Betroffene diese Art Schmerzen und Leiden empfunden hat.

Die Beweislast obliegt der Regierung. Mangels Beweises des Gegenteils und in Anbetracht des Grundsatzes, demzufolge davon auszugehen ist, dass jede Person die natürlichen Folgen der Handlungen (der Regierung) kennt, sehe ich mich gezwungen zu behaupten, dass die Schmerzen und Leiden im vorliegenden Fall groß waren. Wir sollten also von Folter sprechen.

II

Die zweite Frage bezieht sich auf die Tatsache, dass die deutschen Gerichte die auf diese Weise erlangten Bubbles mit Kokain als Beweis verwertet haben, um Herrn Jalloh zu verurteilen.

In der Sache *Rochin gegen Kalifornien*¹ hat Richter Douglas Folgendes erklärt: „*[Ich] denke, dass die von den Lippen [des Verdächtigen] abgelesenen Worte, die seinem Magen entnommenen Kapseln, das seinen Venen entnommene Blut insgesamt unzulässig sind, wenn der Betroffene nicht sein Einverständnis erteilt hat. Sie sind aufgrund der Vorschriften*

¹. *Rochin gegen Kalifornien*, 342 U.S. 165 (1952); <http://caselaw.lp.findlaw.com/cgi-bin/getcase.pl?navby=case&court=us&vol=342&invol=165>.

des Fünften Zusatzartikels unzulässig.“¹ Aus offensichtlich pragmatischen Gründen hat die anschließende entgegen gesetzte Rechtsprechung diese präskriptive Position abgeschwächt (Rdnrn. 51-52 des Urteils).

Im Wesentlichen bestand jedoch das Problem darin, dass der Grundgedanke der präskriptiven Norm, die Richter Douglas als solche behandelt hat, zu elementar ist – siehe weiter unten das Zitat von Wigmore –, um sofort erkannt werden zu können. Daher ist die Ausschlussklausel, die lediglich ein vorbeugendes Mittel und das Pendant zum Recht auf Selbstbelastungsfreiheit ist, vor allem dank des beharrlichen Einsatzes des Richters Rehnquist auf eine leicht zu handhabende *instrumentelle* Regel zurückgeführt worden, die sich aus der Notwendigkeit ergibt, die Polizei von verwerflichem Verhalten abzubringen. Als solche ist sie jedoch in absurder Weise unter dem Gesichtspunkt ihrer marginalen Nützlichkeit ausgelegt worden.

Ein anderes Missverständnis tritt in dem Urteil *Saunders ./. Vereinigtes Königreich* vom 17. Dezember 1996, *Urteils- und Entscheidungssammlung 1996-VI*, zu Tage – unser Grundsatzurteil zum Ausschluss nicht ordnungsgemäß erhobener Beweismittel:

„[68.] Der Gerichtshof ruft in Erinnerung, dass, selbst wenn es in Artikel 6 der Konvention nicht ausdrücklich erwähnt wird, das Recht zu schweigen und – eines seiner Bestandteile – das Recht, sich nicht selbst zu belasten, allgemein anerkannte internationale Normen sind, die das Kernstück des Begriffs eines fairen Verfahrens im Sinne dieses Artikels bilden. Ihr Sinn und Zweck ist insbesondere durch den Schutz des Angeklagten gegen miss-bräuchlichen Zwang seitens der Behörden bedingt, was Justizirrtümer vermeidet und ermöglicht, die Ziele des Artikels 6 (...) zu erreichen. Insbesondere setzt das Recht auf Selbstbelastungsfreiheit voraus, dass in einer Strafsache die Anklage ihre Argumentation zu begründen versucht, ohne auf Beweismittel zurückzugreifen, die gegen den Willen des Angeklagten durch Zwang oder Druck erlangt wurden. In dieser Hinsicht ist dieses Recht eng mit dem in Artikel 6 Abs. 2 der Konvention enthaltenen Grundsatz der Unschuldsvermutung verbunden. (...)

[69.] Das Recht auf Selbstbelastungsfreiheit betrifft jedoch in erster Linie die Achtung des **Willens eines Angeklagten zu schweigen**. So wie es allgemein in den Rechtsordnungen der Konventionsstaaten und anderswo verstanden wird, erstreckt es sich nicht auf die Verwertung von Material in einem Strafverfahren, das von dem Angeklagten durch Ausübung von Zwang erlangt werden kann, aber **unabhängig vom Willen des Verdächtigen existiert**, beispielsweise

¹. Der Fünfte Zusatzartikel der Verfassung der Vereinigten Staaten lautet wie folgt: „Niemand darf in einem Strafverfahren zur Aussage gegen sich selbst gezwungen werden.“

die aufgrund eines Befehls oder Beschlusses erlangten Schriftstücke, Proben von Atemluft, Blut und Urin sowie Körpergewebe zwecks DNA-Analyse. (...)“

Daher hat unser Gerichtshof in *Saunders* ohne Zweifel, weil er das Recht auf Selbstbelastungsfreiheit *und* die Ausschlussregel von dem Grundsatz der Unschuldsvermutung abgeleitet hat, schließlich vorgeschlagen, dass lediglich die hörbaren Worte aus dem Mund des Verdächtigen als Beweis unzulässig waren. In gleicher Weise sind ferner die durch die grausamste Folterart gewonnenen Beweismittel – stellen wir uns vor, dass in unserem Fall der Verdächtige vorsätzlich gequält worden ist, um die Bubbles herauszuhusten und zu erbrechen – zulässig, weil sie „unabhängig vom Willen des Verdächtigen existieren“.

Diese Haltung steht in offenkundigem Widerspruch zu Artikel 15 des Übereinkommens der Vereinten Nationen gegen Folter, der bestimmt, dass *alle Beweismittel*, die möglicherweise durch Folter erlangt worden sind, auf jeden Fall von der direkten oder indirekten Kenntnisnahme der Richter auszuschließen sind. Es wird hier keine unwesentliche Unterscheidung zwischen verbalen und nicht verbalen Beweismitteln gemacht.¹ Mit anderen Worten: Die Sache *Saunders* ist zwar insbesondere deswegen wichtig, weil sie untrennbar die beiden Teile desselben Grundsatzes verbindet – das Recht auf Selbstbelastungsfreiheit und die Ausschlussklausel –, doch wird ihr Grundgedanke wahrscheinlich nicht von Bestand sein.

Die wirkliche Grundgedanke des Rechts auf Selbstbelastungsfreiheit ist daher sehr einfach.

Die Erklärung hierfür ist in dem rudimentären Grundsatz eines jeden Rechtsprozesses zu suchen, der die zivilisierten Formen entsprechende Alternative zur Konfliktlösung durch Kampf bildet. John Henry Wigmore, die größte Autorität auf dem Gebiet des Beweisrechts, hat diesen Grundgedanken selbst so zusammengefasst:

„die vorherrschende Ethik respektieren, die besagt, dass eine Person souverän ist und diese Person nach den gerechten Regeln des Kampfes zwischen Staat und Einzelperson nur gestört

¹. In Artikel 15 der UN-Anti-Folter-Konvention heißt es: „Jeder Vertragsstaat trägt dafür Sorge, dass Aussagen, die nachweislich durch Folter herbeigeführt worden sind, *nicht als Beweis in einem Verfahren verwendet werden*, es sei denn gegen eine der Folter angeklagte Person als Beweis dafür, dass die Aussage gemacht wurde.“ [Kursivschrift von mir eingefügt]

wird, wenn hierfür gute Gründe vorliegen, und nicht von ihrem Feind angeworben wird, um sich selbst zu besiegen (...)“¹

Möglicherweise wird in den „gerechten Kampfregeln“, auf die Wigmore Bezug nimmt, eine Metapher gesehen, aber es ist mit Sicherheit keine. Wird der Rechtsprozess als zivilisierte Alternative zum barbarischen Kampf gesehen, beinhalten die „gerechten Kampfregeln“ sicherlich nicht die Erlaubnis, auf irgendeine Form von Gewalt zurückzugreifen. Der Zweck des „Kampfes vor Gericht“ besteht gerade darin, die Logik des tatsächlichen Kampfes zu ersetzen, d.h. die Logik der Macht durch die Macht der Logik zu ersetzen. Im Rahmen des Rechtsprozesses wird die Anwendung von Gewalt als Mittel zur Konfliktlösung im Wesentlichen durch den Zwang der Logik ersetzt. Die bloße Tatsache, dass der Kampf, wie im Strafrecht, zwischen "Staat und Einzelperson" stattfindet, kann nichts an dieser absolut elementaren Folgerung ändern.

Wird dennoch Gewalt angewandt, um Beweise zu erlangen, deren unfreiwillige Quelle die Einzelperson ist, von der Wigmore spricht, die dem mächtigen staatlichen Polizeiapparat gegenübersteht, lässt sich zu Recht behaupten, dass ein Rückschritt zum Kampf erfolgt ist und dass der gesamte Strafprozess im Hinblick auf seine ursprünglichen Intention vom rechten Weg abgekommen und unrechtmäßig ist. Die Exekutive des Staates ist mit anderen Worten in die Routine zurückgefallen, die vor der Rechtsstaatlichkeit herrschte. Um es mit den Worten von Richter Frankfurter zu umschreiben: Dies sind barbarische Methoden, die zu sehr dem Krieg eines jeden gegen jeden ähneln, um eine legalistische Differenzierung zu ermöglichen.

Die Gerichte, die solche Beweise zulassen, weil sie diese grausamen Praktiken zumindest billigen, sind *ex post facto* Komplizen dieser grausamen Praktiken.

Es geht folglich nicht nur um die Frage, ob Herr Jalloh gefoltert worden ist oder eine unmenschliche und erniedrigende Behandlung erfahren hat. Das gesamte System der Rechtsanwendung erlitt eine Verschlechterung, die bei Weitem kritischer und gefährlicher war.

III

¹. *Wigmore on Evidence* (McNaughton rev. 1961) Band 8, S. 318 [Kursivschrift von mir eingefügt].

Was jedoch in diesem Zusammenhang am meisten beunruhigt, ist die bereits jetzt sichtbare Wandlung des Zeitgeistes und die daraus resultierende Verschlechterung der Mindeststandards. Was 1952 ganz offensichtlich „ein das Gewissen erschütterndes Verhalten“¹ war, ist 2006 eine Frage, die – und nicht nur im vorliegenden Fall – ausführlich erwogen, diskutiert und erörtert werden muss. Trotz der augenscheinlichen Entwicklung dieser Standards hat diese Umwandlung kaum etwas mit den wissenschaftlichen Unterscheidungen zwischen den Rechtsnormen wie beispielsweise den Unterscheidungen zwischen „unmenschlicher und erniedrigender Behandlung“ einerseits und „Folter“ andererseits zu tun. Ein bestimmtes Verhalten der Polizei wird das Gewissen derjenigen, die es zu untersuchen und zu würdigen haben, erschüttern oder nicht. Erschüttert es sie, werden sie es als Folter verurteilen. Erschüttert es sie nicht, werden sie es als hinnehmbar beurteilen.

Diese Einschätzung ergibt sich aus einer gewissen Wertehierarchie – die von jedem angepasst wird, vom Polizisten, der die Person, der eine Sonde zur Verabreichung eines Brechmittels eingeführt werden muss, festhält, vom Arzt, der die Sonde einführt und das Brechmittel verabreicht, vom Richter, der den auf so grausame Weise erlangten Beweis zulässt. Diese Wertehierarchien bilden den wahren Ursprung einer jeglichen zweitrangigen Argumentation und, was noch beunruhigender ist, des offensichtlichen Mangels an Sensibilität und Interesse.

Letztlich sind die Menschenrechte nicht nur eine Materie für pedantische rechtliche Argumentation. Sie sind auch Gegenstand eines Werturteils. Nur wenn dieses Werturteil in einer klar formulierten Rechtsnorm zum Ausdruck kommt, kann es wirklich die Rechtsstaatlichkeit stärken. Es ist allerdings ein Fehler zu vergessen, dass – der Rechtsnorm selbst, die später Anwendung findet – ein moralischer Entschluss derjenigen zugrunde liegt, die nicht nur Meinungen oder sogar Überzeugungen, sondern auch den Mut zu diesen Überzeugungen haben.

¹. Siehe *Rochin gegen Kalifornien*, 342 U.S. 165, S. 172 (1952): „Wir müssen die Schlussfolgerung ziehen, dass das Verfahren, das zu dieser Verurteilung führte, mehr als nur eine Verletzung einer pedantischen Überempfindlichkeit oder einer persönlichen Sentimentalität angesichts einer allzu energischen Kriminalitätsbekämpfung bedeutet. Es handelt sich hier um ein Verhalten, welches das Gewissen erschüttert. Rechtswidrig in das Privatleben des Klägers einzudringen, gewaltsam seinen Mund zu öffnen, um den Inhalt herauszuholen, zwangsweise den Mageninhalt zu entnehmen – dieses Vorgehen der Staatsbeamten zwecks Erlangung von Beweismitteln müsste selbst noch so abgehärtete Gemüter erschüttern. Diese Methoden reichen zu sehr an Folterhandlungen heran, um Unterscheidungen aus Verfassungssicht zu ermöglichen.“

ABWEICHENDE MEINUNG
DER RICHTER WILDHABER UND CAFLISCH

(Übersetzung)

1. Wir bedauern, der Schlussfolgerung, dass das Verhalten der deutschen Behörden im vorliegenden Falle eine erniedrigende und unmenschliche Behandlung darstellt und somit eine Verletzung von Artikel 3 der Konvention vorliegt, nicht beipflichten zu können. Wir treten den in den Randziffern 67 bis 73 aufgeführten Grundsätzen bei, meinen jedoch, dass sie im vorliegenden Fall nicht korrekt angewandt wurden.

2. Zunächst möchten wir darauf hinweisen, dass Artikel 3 der Konvention im Unterschied zu Artikel 8 die Folter sowie die ihr gleichzustellenden Misshandlungen betrifft. Die durch Artikel 3 verbotene Behandlung zielt weitgehend darauf ab, jemanden zu bestrafen oder dazu zu veranlassen, eine Straftat zu gestehen. So wie dies Artikel 1 des 1984 von den Vereinten Nationen angenommenen Übereinkommens gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe ausführt, bezeichnet der Ausdruck „Folter“ „jede Handlung, durch die einer Person vorsätzlich große körperliche oder seelische Schmerzen oder Leiden zugefügt werden, zum Beispiel um von ihr oder einem Dritten eine Aussage oder ein Geständnis zu erlangen, um sie für eine tatsächlich oder mutmaßlich von ihr oder einem Dritten begangene Tat zu bestrafen oder um sie oder einen Dritten einzuschüchtern oder zu nötigen, oder aus einem anderen, auf irgendeiner Art von Diskriminierung beruhenden Grund“ durch eine in amtlicher Eigenschaft handelnde Person. Dies war nicht der Fall in dieser Sache, in der eine verdächtige Person versucht hat, Beweismittel durch Verschlucken zu zerstören. Zwar war es unmöglich, den Versuch ohne die Anwendung von Gewalt zum Scheitern zu bringen, gleichwohl erfolgte die Inanspruchnahme von Gewalt nicht aus Anlässen, die in der Regel einer Artikel 3 entgegenstehenden Behandlung zugrunde liegen. Zudem wäre die Anwendung von Gewalt nicht erforderlich gewesen, wenn der Beschwerdeführer nicht versucht hätte, die Beweismittel verschwinden zu lassen oder wenn er in ihre Wiedererlangung eingewilligt hätte. Daher fällt die vorliegende Sache nicht unter die Kategorie der Behandlungen, die Artikel 3 der Konvention verbietet.

3. Für die Mehrheit der Richter darf eine Zwangsmaßnahme, wie die, welche der Beschwerdeführer erlitten hat, nur angewandt werden, wenn ein Arzt eine Anamnese durchgeführt hat und die Gefährdungen für die Gesundheit der betroffenen Person sorgfältig

abgewogen wurden. Die Regierung behauptet, eine Anamnese sei erfolgt, dies bestreitet der Beschwerdeführer. Wir sehen nicht, warum den Angaben des Beschwerdeführers eher Glauben zu schenken wäre, als denen der Regierung, und im Übrigen auch nicht, wie der Beschwerdeführer eine solche Behauptung formulieren kann, denn er gibt vor, kein Deutsch und sehr wenig Englisch zu können (in Wirklichkeit konnte er genügend Deutsch oder Englisch, um seine Betäubungsmittel zu verkaufen). Daher kann gesagt werden, dass in Ermangelung eines kooperativen Verhaltens des Verdächtigen lediglich eine Teilanamnese erfolgen konnte und die deutschen Behörden die von ihnen als rechtmäßig und angemessen erachteten Maßnahmen ergriffen haben, um einerseits Beweismittel zu erhalten und um andererseits die gesundheitliche Gefährdung des Beschwerdeführers auf ein Mindestmaß zu beschränken, wobei, dies sei nebenbei bemerkt, der unerlaubt mit Betäubungsmitteln handelnde Beschwerdeführer sich um die Gesundheit anderer nicht sehr sorgte.

4. Die Mehrheit stützt sich ebenfalls auf ein Argument der Verhältnismäßigkeit mit der Feststellung, dass der Beschwerdeführer „Betäubungsmittel nicht in großen Mengen ... verkaufte“, denn er konnte sie in seinem Mund aufbewahren, was die ziemlich milde Strafe belegt (sechs Monate Freiheitsstrafe mit Strafaussetzung zur Bewährung), und dass es möglich gewesen wäre, die erforderlichen Beweise durch Warten auf das Ausscheiden auf natürlichem Wege zu erhalten, anstatt dem Betroffenen ein Brechmittel zu verabreichen. Diese Argumentation befremdet uns. Je umfangreicher das Handeltreiben ist, desto eher wäre der Gebrauch von Brechmitteln rechtmäßig. Die Mehrheit scheint der Gesundheit von Großdealern weniger Bedeutung beizumessen als der Gesundheit der Kleindealer. In unseren Augen ist der Umfang des illegalen Handeltreibens nicht entscheidend, wenn die Verhältnismäßigkeit bewertet werden soll.

5. Es ist unbestreitbar, wie von der Mehrheit betont (Randnummer 82 des Urteils), dass die Art der Durchführung der streitigen Maßnahme „bei dem Beschwerdeführer Gefühle der Angst, Beklemmung und Unterlegenheit hervorrufen konnte, die geeignet waren, ihn zu demütigen und zu erniedrigen. Dies wäre ebenso gewesen – wenngleich vielleicht in geringerem Maße – wenn ein Abführmittel verabreicht worden oder lange auf ein natürliches Ausscheiden gewartet worden wäre. Obwohl die auf den Beschwerdeführer angewandte Methode ein gewisses Risiko für seine Gesundheit barg – dies ist im Übrigen der Grund, weshalb sie selten angewandt wird (Randnummer 78 des Urteils), birgt ferner das Abwarten eines Ausscheidens auf natürlichem Wege die Gefahr, dass die inkorporierten Drogenbehältnisse im Verdauungstrakt platzen.“

6. Angesichts dessen und im Bewusstsein der Notwendigkeit, Betäubungsmittelstraftaten zu verfolgen und Beweise zu erheben, meinen wir, dass Artikel 3 im vorliegenden Falle keine Anwendung findet. Selbst wenn er Anwendung fände, wären wir der Meinung, dass die Behandlung des Beschwerdeführers unter der Schwelle blieb, die sie unter diese Bestimmung fallen ließe. Zu diesem letzten Punkt stimmen wir daher mit den Richtern Ress, Pellonpää, Baka et Šikuta überein.

7. Gleichwohl enthebt uns diese Schlussfolgerung nicht der Aufgabe, die Sache unter dem Aspekt des Artikels 8 der Konvention zu prüfen und genauer gesagt zu ermitteln, ob das Verhalten der deutschen Behörden bezogen auf Absatz 2 dieser Bestimmung gerechtfertigt war.

8. Zunächst besteht kaum Zweifel, dass das Verhalten der deutschen Behörden „gesetzlich vorgesehen“ war im Sinne des Artikels 8 Abs. 2, da es auf § 81a StPO beruhte (Randnummer 33 des Urteils), wie dieser von zahlreichen deutschen Gerichten sowie einem großen Teil der Rechtslehre ausgelegt wurde. Wenn § 81a einen Richter oder Staatsanwalt zu der Anordnung befugt, dass ein Arzt sogar ohne die Einwilligung des Verdächtigen körperliche Eingriffe vornimmt, um Beweismittel zu beschaffen, vorausgesetzt, dass keine gesundheitliche Schädigung des Betroffenen zu befürchten ist, kann ebenfalls der Schluss gezogen werden, dass die gerügten Maßnahmen, einschließlich des Gebrauchs eines Brechmittels, hinreichend vorhersehbar waren. Daher kann davon ausgegangen werden, dass der streitige Eingriff, wie von Artikel 8 Abs. 2 der Konvention gefordert, „gesetzlich vorgesehen“ war.

9. Im Übrigen zeigen die Ziele des Eingriffs – Festnahme und Strafverfolgung der mutmaßlichen Drogenhändler sowie die Erlangung von Beweismaterial –, dass die gerügten Maßnahmen gemäß Artikel 8 Abs. 2 der Konvention auf den Erhalt der öffentlichen Sicherheit, die Verhütung von Straftaten gegen die Betäubungsmittelgesetze sowie den Schutz der Gesundheit und der Rechte anderer abzielten.

10. Die letzte und wichtigste Frage ist die, ob der Eingriff in die Ausübung des Rechts des Beschwerdeführers auf Achtung seines Privatlebens „in einer demokratischen Gesellschaft notwendig“ war, wie dies Artikel 8 Abs. 2 der Konvention fordert. Mit anderen Worten: entsprach der Eingriff einem zwingenden gesellschaftlichen Erfordernis und haben die deutschen Behörden einen gerechten Ausgleich zwischen dem öffentlichen Interesse, wie oben beschrieben, dem Interesse des Beschwerdeführers auf Wahrung seiner körperlichen und geistigen Unversehrtheit und der etwaigen Existenz einer weniger einschneidenden

jedoch ebenso wirksamen Technik zur Erlangung der erforderlichen Beweismittel herbeigeführt?

11. Im Hinblick auf die Interessen des Beschwerdeführers darf vermutet werden, dass er beträchtliche Ängste auszustehen hatte (siehe oben Randnummer 5) und die angewandte Methode Gefahren für seine Gesundheit beinhaltete, denn der zuständige Arzt konnte keine vollständige Anamnese durchführen (siehe oben Randnummer 3). Der Eingriff selbst erforderte die Inanspruchnahme von Gewalt sowie die Verabreichung von zwei Mitteln, sein Ziel war das Auslösen von Erbrechen, was nur als etwas Schmerzhaftes angesehen werden kann.

12. Als dann ist die Frage zu stellen, ob eine weniger einschneidende jedoch ebenso wirksame Methode die Herbeiführung eines gerechten Ausgleichs zwischen den Interessen der Gesellschaft und denen des Beschwerdeführers ermöglicht hätte. Die Methode des Abwartens bis die Betäubungsmittel auf natürlichem Wege aus dem Körper ausscheiden, war eine Option, jedoch für den Beschwerdeführer mit der Gefahr verbunden, dass die Drogenbehältnisse im Verdauungstrakt platzen; auch wären ein längere Gewahrsamsdauer sowie mehr Überwachung insbesondere des Ausscheidungsprozesses erforderlich gewesen. Man kann geteilter Meinung darüber sein, welche der beiden Optionen die Gesundheit mehr gefährdet, wengleich die herrschende Praxis in den allermeisten Mitgliedstaaten auf die erste Option hinzuweisen scheint.

13. Die belangte Regierung behauptet, dass die deutschen Behörden durch die Wahl der ersten Option in der Tat vor dem Hintergrund des Artikels 8 die positive Verpflichtung erfüllt haben, Leben und Gesundheit des Beschwerdeführers zu schützen. Nun hat der Beschwerdeführer im vorliegenden Fall selbst seine Gesundheit in Gefahr gebracht, indem er die Drogenbehältnisse, die er in seinem Mund versteckt hatte, verschluckte; die positive Verpflichtung des Staates erstreckte sich nicht auf die gewaltsame Beseitigung dieser Gefahr gegen den Willen des Betroffenen. Hierzu ist auf das derzeit im Land Bremen angewandte Verfahren hinzuweisen (Randnummer 47 des Urteils): Der Verdächtige ist von einem Arzt über die Risiken zu informieren, die er eingeht, wenn die Betäubungsmittel in seinem Körper verbleiben. Der Verdächtige kann sodann entscheiden, ob er ein Brech- oder ein Abführmittel nimmt, wenn eine ärztliche Untersuchung ergibt, dass diese Maßnahme für seine Gesundheit ungefährlich ist; anderenfalls wird er in eine Spezialzelle verbracht bis die Betäubungsmittel auf natürlichem Wege ausgeschieden werden.

14. Unter den Umständen des vorliegenden Falles hätte wahrscheinlich diese letztgenannte Lösung einen gerechten Ausgleich zwischen dem öffentlichen Interesse an der Erlangung der zur Verfolgung von Straftaten gegen die Betäubungsmittelgesetze erforderlichen Beweismittel und dem auf den Schutz seiner körperlichen und psychischen Unversehrtheit gerichteten Interesse des Beschwerdeführers herbeigeführt. Daher war die Beeinträchtigung des Privatlebens des Beschwerdeführers in einer demokratischen Gesellschaft nicht notwendig. Daher erfolgte nach unserer Auffassung eine Verletzung des Artikels 8 der Konvention.

15. Im Hinblick auf die Rügen des Beschwerdeführers hinsichtlich Artikel 6 der Konvention pflichten wir der abweichenden Meinung der Richter Ress, Pellonpää, Baka und Šikuta bei, fügen jedoch hinzu, dass der Gerichtshof grundsätzlich keine zwei- oder mehrfache Verletzung in Bezug auf eine einzige materielle Handlung feststellen sollte.

GEMEINSAME ABWEICHENDE MEINUNG
DER RICHTER RESS, PELLONPÄÄ, BAKA UND ŠIKUTA

(vorläufige Übersetzung)

Im vorliegenden Fall stimmen wir in allen Punkten mit der Mehrheit nicht überein und möchten die Gründe dafür darlegen.

Artikel 3

Zunächst meinen wir im Gegensatz zu der Mehrheit, dass Artikel 3 nicht verletzt wurde. Zwar pflichten wir der Art bei, in der die allgemeinen Grundsätze betreffend Artikel 3 in dem Urteil aufgeführt sind (Rdnrn. 67 bis 74), wir können uns jedoch nicht der Vorgehensweise im Hinblick auf ihre Anwendung im vorliegenden Fall anschließen.

Das Urteil prüft die verschiedenen als entscheidungserheblich erachteten Faktoren und beginnt dabei in Randnummer 77 mit der Frage, ob der Eingriff für die Erlangung von Beweismitteln erforderlich war. Mehrheitlich wird anerkannt, dass rechtswidriges Handeln mit Betäubungsmitteln eine schwere Straftat darstellt, im vorliegenden Fall fügt die Mehrheit jedoch hinzu, es „war eindeutig“, dass der Beschwerdeführer „die Betäubungsmittel im Mund hielt und demnach keinen Verkauf in großen Mengen tätigen konnte“ (Rdnr. 77 des Urteils). Laut Urteil zeigt die „verhängte Strafe ... (sechs Monate Freiheitsstrafe mit Aussetzung zur Bewährung), als mildeste der angedrohten Strafen“ (ibidem) das relative Fehlen der Schwere der Straftat.

Ohne zu prüfen, ob die Schwere der Straftat die Frage beeinflussen kann, ob die Verletzung eine erniedrigende und unmenschliche Behandlung darstellt, meinen wir, dass die Art, wie die Mehrheit die Schwere der Straftat zu verharmlosen scheint, nicht gänzlich gerechtfertigt ist. Das Landgericht Wuppertal hat in seinem Urteil vom 17. Mai 1995 (in der Akte) als nachgewiesen erachtet, dass der Beschwerdeführer vor der Verletzung um 11.35 Uhr einem Käufer einen kleinen Beutel, den er im Mund hielt, übergeben hatte, und dass er während eines bestimmten Zeitraums verschwunden war und um 12.25 Uhr wiederkehrte, denn in diesem Moment übergab er erneut einem Käufer einen kleinen Beutel. Somit hat die Polizei, die nicht wissen konnte wie viele Beutel der Beschwerdeführer im Mund hielt, wiederholte Betäubungsmittelverkäufe beobachtet.

Da dem so ist, ist zuzugeben, dass die Polizeibeamten Grund zu der Annahme hatten, dass die Tätigkeiten des Beschwerdeführers eine gewisse Schwere aufwiesen. Wir anerkennen, dass es für die Ermittlungen über den Betäubungsmittelhandel im wiederholten Falle, dem der Beschwerdeführer nachging, wesentlich war, dass die Behörden Menge und Qualität der zum Verkauf angebotenen Stoffe genau bestimmen konnten. Die Tatsache, dass nach der Verabreichung des Brechmittels ein einziger Beutel mit Kokain gefunden wurde, sollte in diesem Zusammenhang nicht entscheidend sein, nicht mehr als der Umstand, dass letztendlich nur eine relativ milde Strafe gegen den Beschwerdeführer verhängt wurde, da das Landgericht bestimmte mildernde Umstände berücksichtigt hatte.¹

Die Mehrheit stützt ihre Begründung auf einen weiteren wichtigen Faktor und zwar die Feststellung, dass es weniger einschneidende Mittel zur Beweisgewinnung gebe. Sie erklärt, dass „die Strafverfolgungsbehörden ganz einfach das Ausscheiden der Droge auf natürlichem Wege“ hätten „abwarten können“ (Rdnr. 77 des Urteils) und weist ganz einfach das Argument der Regierung zurück, wonach „es für den Beschwerdeführer ebenso erniedrigend gewesen wäre, auf das natürliche Ausscheiden der Betäubungsmittel zu warten“ (Rdnr. 79 des Urteils).

Gewiss stellt diese Option keinen Eingriff in die körperliche Unversehrtheit des Verdächtigen auf die gleiche Weise wie der Gebrauch eines Brechmittels dar. Gleichwohl darf an den Erklärungen der Regierung (in der mündlichen Verhandlung sowie im Schriftsatz vom 4. Juli 2005, Rdnrn. 52-54), wonach in einem Fall wie diesem die Anwendung einer anderen Methode zwangsläufig eine ununterbrochene Überwachung des Gefangenen, insbesondere beim Aufsuchen der Toiletten, erfordern würde, nicht gezweifelt werden. Mit anderen Worten: Die Anwendung dieser anderen Methode würde die betroffene Person vielleicht über mehrere Tage nicht nur ihrer Freiheit, sondern auch ihrer Intimsphäre während der Zeit der Toilettenbenutzung berauben. In anderen Fällen wurde die Intimsphäre während der Toilettenbenutzung als Teil der Mindestrechte von Gefangenen angesehen, derart, dass die Beraubung dieser Intimsphäre als ein wichtiger Faktor angesehen wurde, der die

¹ So hat das Gericht den Grundsatz *favor defensionis* angewandt, selbst wenn Anlass zu der Annahme bestand, dass größere Mengen Betäubungsmittel im Spiel waren („Die Strafkammer geht deshalb zugunsten des Angeklagten davon aus...“) und ging davon aus, dass der Beschwerdeführer um 11.35 Uhr und um 12.25 Uhr dem Käufer lediglich einen Beutel mit jeweils 0,15 Gramm Kokain übergeben hatte. Das Gericht hat ebenfalls berücksichtigt, dass der Beschwerdeführer den Beutel mit 0,2182 Gramm nicht verkaufen konnte. Im Übrigen zeigt die Strafe, dass der Beschwerdeführer in Deutschland nicht vorbestraft war und dass er während des Jahres, das zwischen dem Zeitpunkt seiner Entlassung aus der Untersuchungshaft und der im vorliegenden Fall in Rede stehenden Verurteilung verging, in keine strafbaren Handlungen einbezogen war. Im Lichte des Urteils kann ohne Risiko angenommen werden, dass die Art des Verhaltens, welches die Polizei bei dem Beschwerdeführer beobachtet hat, im Falle einer anderen Person leicht eine schwerere Strafe hätte nach sich ziehen können.

Feststellung rechtfertigt, dass die Haftbedingungen eine erniedrigende Behandlung darstellten, die Artikel 3 entgegen steht (*Peers ./. Griechenland*, das Urteil wird in Randnummer 68 des Urteils angeführt, Rdnrn. 73-75, und *Kalashnikov ./. Russland*, 47095/99, Rdnr. 99, CEDH-VI).

Wenn die Methode des Wartens auf das Ausscheiden der Betäubungsmittel auf natürlichem Wege vielleicht weniger in das Privatleben eingreift als die zwangsweise Verabreichung eines Brechmittels, so weist sie im Hinblick auf die durch die Konvention geschützten Werte keine so offensichtlich positiven Punkte auf, dass Brechmittel auszuschließen wären.

Das Urteil prüft sodann die Gefahren des zwangsweise vorgenommenen medizinischen Eingriffs für die Gesundheit. Die Mehrheit weist zu Recht darauf hin, dass diese Frage nicht nur zwischen den Parteien, sondern auch unter den medizinischen Sachverständigen Anlass zu Meinungsverschiedenheiten gibt (Rdnr. 78 des Urteils). Sie weist gleichwohl die Argumente der Regierung zur Gesundheitsgefährdung zurück unter Hinweis insbesondere darauf, dass die zwangsweise Verabreichung eines Brechmittels bereits zum Tode zweier Personen im belangten Staat „führte“ (Rdnr. 78 des Urteils). Unsererseits sehen wir keinen hinreichenden Grund, der Behauptung der Regierung keinen Glauben zu schenken, der zufolge der Verdächtige in einem der beiden angeführten Fälle an einer nicht entdeckten Herzkrankheit litt und „auch dann gefährdet gewesen“ wäre, „wenn er sich einer anderen Zwangsmaßnahme widersetzt hätte.“ (Rdnr. 62 des Urteils). In der anderen Sache ist das Verfahren, wie es scheint, weiterhin anhängig (Rdnr. 46 des Urteils), so dass keine endgültige Aussage getroffen werden kann.

Nachdem dies gesagt wurde, geben wir zu, dass der Einsatz eines Brechmittels die Gesundheit ebenso gefährdet wie viele andere repressive Maßnahmen. Soweit die implizite Billigung der anderen Methode durch die Mehrheit – und zwar des Abwartens der natürlichen Ausscheidung der Betäubungsmittel – darauf hinzuweisen scheint, dass diese Methode sicherlich weniger Gefahren birgt, fragen wir uns gleichwohl erneut, ob die dem Gerichtshof vorgelegten Unterlagen eine solche Schlussfolgerung wirklich erhärten. Der Sachverhalt, den die Regierung in ihrem Schriftsatz vom 4. Juli 2005 erwähnt, und dessen Richtigkeit in Zweifel zu ziehen wir keinen Grund sehen, dass allein in Hamburg in zwei Fällen, in denen keine Brechmittel verabreicht wurden „bereits zwei Kleindealer durch eine massive Vergiftung mit Heroin bzw. Kokain zu Tode gekommen sind, das sie in kleinen Plastikbeuteln heruntergeschluckt hatten, um die Drogen vor der Polizei zu verbergen“ (Rdnr. 82 des

Schriftsatzes) zeigt, dass die Methode des Abwartens der natürlichen Ausscheidung der Betäubungsmittel ebenfalls mit gesundheitlichen Risiken behaftet ist.

Obwohl *nachträglich* unterstützt werden kann, dass die Verabreichung eines Brechmittels in dieser Sache – bei der lediglich ein kleiner Beutel mit 0,2182 Gramm Kokain im Spiel war – mehr Risiken als die andere Methode barg, können wir es nicht für erwiesen halten, dass der Einsatz eines Brechmittels allgemein gefährlicher ist. Sollte sie es dennoch sein, so ist der Unterschied nicht so bedeutend, dass es gerechtfertigt wäre, den Einsatz eines Brechmittels zwangsläufig auszuschließen. Wie dem auch sei, nichts gestattet uns die Annahme, dass der die Situation beurteilende Arzt nicht billigerweise zu der Feststellung gelangen konnte, dass der Einsatz eines Brechmittels unter den Umständen des Einzelfalls die angemessene Methode darstellt. Wir legen Wert auf den Zusatz, dass die angewandte Maßnahme der Gesundheit des Beschwerdeführers keinen nachhaltigen Schaden zugefügt zu haben scheint.

Im Hinblick auf die Art der Verabreichung des Brechmittels stellen wir fest, dass die Maßnahme von einem Staatsanwalt angeordnet und einem Arzt in einem Krankenhaus - geschützt vor den Augen der Öffentlichkeit – durchgeführt wurde. Obwohl die zwangsweise Verabreichung eines Brechmittels mittels einer Nasen-Magen-Sonde unstrittig Angstgefühle und Beschwerden auslöste, waren diese Unannehmlichkeiten von ziemlich kurzer Dauer. Zudem ist der Einsatz einer Nasen-Magen-Sonde in Krankenhäusern gängig, die angewandte Methode war daher durchaus nicht außergewöhnlich. Im Hinblick darauf, dass vier Polizeibeamte den Beschwerdeführer fixieren mussten, damit ihm das Brechmittel verabreicht werden konnte, meinen wir, dass die eingesetzte Gewalt unter den Umständen des vorliegenden Falles nicht übermäßig war, da die Gefahr bestand, dass die Nasen-Magen-Sonde bei einer abrupten Bewegung des Beschwerdeführers Verletzungen verursacht.

Letztendlich erkennen wir an, dass der Beschwerdeführer einer harten Behandlung unterzogen wurde. Nichtsdestoweniger hat jede Person, die rechtswidrig mit Betäubungsmitteln handelt, das Risiko repressiver Maßnahmen zu berücksichtigen, die alles andere als angenehm sind. Die angewandten Maßnahmen haben nach unserem Verständnis nicht das Maß für eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung nach Artikel 3 der Konvention erreicht.

Artikel 8

Indem wir gegen die Feststellung einer Verletzung von Artikel 3 gestimmt haben, haben wir erachtet, dass unter dem Blickwinkel von Artikel 8 der Konvention eine gesonderte Frage zu stellen war.² Wir haben daher darzulegen, warum aus unserer Sicht eine Verletzung dieser Bestimmung ebenfalls nicht vorlag.

Ohne zu zögern geben wir zu, dass die zwangsweise Verabreichung eines Brechmittels an den Beschwerdeführer aus der Sicht seiner körperlichen Unversehrtheit einen Eingriff in die Ausübung seines Rechts auf Achtung seines Privatlebens darstellte und dass Artikel 8 daher anzuwenden ist.

Im Hinblick auf die Rechtfertigung der Maßnahme bezogen auf Artikel 8 Absatz 2 stellen wir fest, dass die deutschen Strafgerichte und die deutsche Rechtslehre über den Punkt uneins zu sein scheinen, ob § 81a StPO die gesetzliche Grundlage für die zwangsweise Verabreichung eines Brechmittels liefert (Rdnrn. 33-40 des Urteils). Obwohl das Bundesverfassungsgericht sich in der Sache des Beschwerdeführers zu dieser Frage nicht geäußert hat, haben sowohl das Amtsgericht als auch das Landgericht Wuppertal die Auffassung vertreten, die Bestimmung lasse diese Maßnahme zu. Zahlreiche Strafgerichte ebenso wie ein Großteil der Rechtslehre scheinen dieser Auffassung beizupflichten. Unter diesen Umständen und im Hinblick auf den Wortlaut des § 81a scheint die Auslegung der innerstaatlichen Gerichte kein willkürliches Element zu enthalten und daher sind wir überzeugt, dass die streitige Maßnahme eine hinreichende gesetzliche Grundlage hatte. Wir meinen ebenfalls, dass die fragliche Bestimmung dem Kriterium der Vorhersehbarkeit entspricht, und dass daher der Eingriff in die Ausübung des Rechts des Beschwerdeführers auf Achtung seines Privatlebens im Sinne von Artikel 8 Absatz 2 der Konvention gesetzlich vorgesehen war.

Im Übrigen schlussfolgern wir ohne zu zögern, dass der fragliche Eingriff Ziele verfolgte, die mit Artikel 8 Absatz 2 vereinbar sind, insbesondere die Verhütung von Betäubungsmittelstraftaten und den Schutz der Gesundheit anderer, insbesondere der potentiellen Drogenkonsumenten.

Bleibt die Frage, ob der Eingriff als „in einer demokratischen Gesellschaft notwendig“ gelten kann, wie von Artikel 8 Absatz 2 gefordert. Zwar handelt es sich hier um eine Frage, die relativ schwieriger ist als gewisse andere, auf die wir eingegangen sind, gleichwohl schlussfolgern wir, dass die Bedingung der Notwendigkeit ebenfalls erfüllt war.

² Richter Šikuta meinte, dass die Frage ausschließlich unter dem Aspekt von Artikel 3 geprüft werden sollte. Geht man davon aus, dass sich eine gesonderte Frage im Hinblick auf Artikel 8 stellt, pflichtet er der Begründung dieser abweichenden Meinung bei.

Wir verweisen zunächst auf unsere o. a. Argumente unter dem Blickwinkel von Artikel 3. Insbesondere wiederholen wir unsere Meinung, wonach die andere mögliche Verfahrensweise, die im Abwarten der Ausscheidung der Betäubungsmittel auf natürlichem Wege bestand, aus Sicht der von der Konvention geschützten Werte nicht eindeutig vorzuziehen gewesen wäre. Da schwerlich behauptet werden kann, dass Drogenhändler in der Lage des Beschwerdeführers unbestraft bleiben können sollten, fällt die Wahl zwischen den beiden Methoden, die beide gewisse Gefahren beinhalten, weitgehend in den Ermessensspielraum der Vertragsstaaten, unter dem Vorbehalt der Achtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes. Aufgrund der Erklärung der Regierung, wonach der Einsatz eines Brechmittels nur in den fünf Bundesländern erlaubt ist, in denen das Problem der Betäubungsmittelstraftaten am größten ist, geben wir zu, dass die Praxis der Verabreichung eines Brechmittels nicht über das hinausgeht, was als notwendig gelten kann. Wenn den Vertragsstaaten die Möglichkeit völlig genommen wird, diese Maßnahme in Anspruch zu nehmen, selbst dann, wenn das Drogenproblem alarmierende Ausmaße erreicht, wie dies in bestimmten Teilen Europas der Fall ist, würde man nach unserer Auffassung keinen gerechten Ausgleich zwischen dem Interesse des Staates, die Betäubungsmittelstraftaten zu bekämpfen, und den anderen im Spiel befindlichen Interessen herbeiführen. Da die im Falle des Beschwerdeführers von der Polizei angewandte Gewalt nicht über das hinausgegangen ist, was unter den Umständen des Einzelfalls als notwendig gelten konnte, stellen wir fest, dass Artikel 8 nicht verletzt wurde.

Artikel 6

Wir haben ebenfalls gegen die Feststellung einer Verletzung von Artikel 6 gestimmt. Da wir die Auffassung vertreten, dass weder Artikel 3 noch Artikel 8 verletzt wurden, ist es uns kaum möglich, eine Verletzung wegen der im Urteil aufgeführten Gründe festzustellen. Daher beschränken wir uns auf einige kurze Bemerkungen.

Zunächst möchten wir dem insbesondere in Artikel 15 des Übereinkommens der Vereinten Nationen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung aufgeführten Grundsatz beipflichten, wonach die durch Folter erlangten belastenden Beweismittel niemals gegen das Opfer verwendet werden dürfen (Rdnr. 105 des Urteils). Im Übrigen ist bei jeder Ausweitung dieses Grundsatzes auf weitere Konventionsverletzungen – dieses Urteil bedeutet einen Schritt in diese Richtung – Vorsicht angebracht. Die Rechtsprechung, derzufolge die Zulässigkeit der Beweismittel in erster Linie unter das innerstaatliche Recht fällt (Rdnr. 94 des Urteils), ist wichtiger Ausdruck des

Subsidiaritätsprinzips, Abweichungen hiervon sind eng auszulegen. Da die Mehrheit jedoch ausdrücklich die allgemeine Frage offen gelassen hat, ob die Verwertung von Beweismitteln, die aufgrund einer Handlung erlangt wurden, die als unmenschliche und erniedrigende Behandlung (jedoch nicht als Folter) erachtet worden ist, automatisch die Fairness eines Verfahrens in Frage stellt (Rdnr. 107 des Urteils), meinen wir, dass dieser Punkt nicht weiter zu untersuchen ist.

Im Hinblick auf die Anwendung des Rechts auf Selbstbelastungsfreiheit im vorliegenden Falle geben wir zu, dass die „streitigen Beweismittel im vorliegenden Fall, d.h. die im Körper des Beschwerdeführers verborgenen Betäubungsmittel, die dann im Wege einer zwangsweisen Brechmittelvergabe erlangt wurden, zu der Kategorie von Mitteln zählen, die unabhängig vom Willen des Verdächtigen existieren und deren Verwertung im Rahmen eines Strafverfahrens generell nicht untersagt ist“ (Rdnr. 113 des Urteils). Andererseits ist es zweifelhafter, dass eine Abweichung von diesem allgemeinen, die Zulässigkeit von Beweismittel betreffenden Grundsatz aus den im Urteil dargelegten Gründen gerechtfertigt war. Insbesondere wird von der Mehrheit der Richter mehrfach betont, dass der Beschwerdeführer nur ein Dealer war, der Betäubungsmittel in kleinen Mengen verkaufte und gegen den eine relativ milde Freiheitsstrafe verhängt wurde (Rdnrn. 107 und 119 des Urteils), doch wird dies auch durch die Betonung nicht überzeugend (s. ebenfalls unsere o.a. Bemerkungen zu Artikel 3). Gleichwohl ist es nach unserer Auffassung nicht erforderlich, weiter zu gehen, denn unsere Feststellung, dass Artikel 6 nicht verletzt wurde, ergibt sich mehr oder weniger unausweichlich aus unseren Feststellungen bezogen auf die Artikel 3 und 8.

ABWEICHENDE MEINUNG DES RICHTERS HAJIYEV

(Übersetzung)

Ich habe mit der Mehrheit der Großen Kammer für die Feststellung einer Verletzung des Artikels 6 der Konvention im vorliegenden Fall gestimmt, weil das Recht des Beschwerdeführers auf Selbstbelastungsfreiheit verletzt worden ist. Hingegen bin ich im Unterschied zur Mehrheit der Auffassung, dass Artikel 3 der Konvention nicht verletzt worden ist. In Bezug auf die von dem Beschwerdeführer auf der Grundlage dieser Bestimmung vorgetragene Rüge pflichte ich der von den Richtern Wildhaber und Cafisch zum Ausdruck gebrachten abweichenden Meinung voll bei.