

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Übersetzung wurde bereits in Newsletter Menschenrechte 2021/4 veröffentlicht] Die erneute Veröffentlichung wurde allein für die Aufnahme in die HUDOC-Datenbank des EGMR gestattet. Diese Übersetzung bindet den EGMR nicht.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Translation already published in Newsletter Menschenrechte 2021/4] Permission to republish this translation has been granted for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC. This translation does not bind the Court.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Traduction déjà publiée dans Newsletter Menschenrechte 2021/4] L'autorisation de republier cette traduction a été accordée dans le seul but de son inclusion dans la base de données HUDOC de la Cour. La présente traduction ne lie pas la Cour.

Polat gg. Österreich – 12886/16

Urteil vom 20.7.2021, Kammer IV

Sachverhalt

Während der Schwangerschaft der Bf. im Jahr 2006 im Landeskrankenhaus Feldkirch vorgenommene Untersuchungen ergaben, dass der Fötus klare Symptome des sogenannte *Prune-Belly-Syndroms*¹ zeigte und das Kind daher vermutlich mit einer Behinderung zur Welt kommen würde. Zusätzlich wurde die Bf. darüber informiert, dass eine hohe Wahrscheinlichkeit dafür bestand, dass ihr Kind nicht überleben würde, da sie zu wenig Fruchtwasser im Mutterleib hatte. Der behandelnde Arzt sprach in diesem Zusammenhang mit der Bf. über die mögliche Notwendigkeit einer Obduktion der Leiche des Kindes, um die genaue Todesursache zu klären und beurteilen zu können, ob eine solche Fehlentwicklung auch bei einem anderen Kind vorkommen konnte. Die Bf. und ihr Ehemann weigerten sich jedoch aus religiösen Gründen, einer Obduktion zuzustimmen. Sie erklärten, die Leiche im Einklang mit ihrem muslimischen Glauben vor der Bestattung einer rituellen Waschung unterziehen zu wollen, weshalb die Leiche möglichst unversehrt bleiben müsse.

¹ Dabei handelt es sich um einen seltenen Geburtsfehler, dessen genaue Ursache bislang nicht bekannt ist.

Am 3.4.2007 kam der Sohn der Bf. (Y. M.) im Krankenhaus zur Welt. Zwei Tage später verstarb er an einer Gehirnblutung. Nach Y. M.s Tod wurden die Bf. und ihr Ehemann erneut gefragt, ob sie einer Obduktion zustimmen würden, verneinten dies jedoch abermals. Der Arzt teilte ihnen daraufhin mit, dass die Leiche jedenfalls obduziert werden würde, um die Diagnose zu klären. Am 6.4.2007 wurde die Autopsie im Krankenhaus auf Basis von § 25 Kranken- und Kuranstaltengesetz (KAKuG) und § 12 Abs. 3 Vorarlberger Gesetz über das Leichen- und Bestattungswesen tatsächlich durchgeführt.² Dabei wurden alle inneren Organe entnommen und konserviert. Im Obduktionsbericht wurde bestätigt, dass Y. M. am *Prune-Belly-Syndrom* gelitten hatte.

Die Bf. wurde in der Folge davon in Kenntnis gesetzt, dass eine Obduktion vorgenommen worden war. Sie zeigt

² Die Bestimmungen sehen vor, dass Leichen von in öffentlichen Krankenanstalten verstorbenen Personen zu obduzieren sind, wenn die Obduktion durch das Strafgericht bzw. sanitätspolizeilich angeordnet wurde oder zur Wahrung anderer öffentlicher oder wissenschaftlicher Interessen erforderlich ist, insbesondere wegen diagnostischer Unklarheit des Falles oder wegen eines vorgenommenen operativen Eingriffes.

te das Krankenhaus deshalb am 8.4.2007 bei der Polizei an. Am selben Tag übergab das Krankenhaus der Bf. und ihrem Ehemann die sterblichen Überreste des Kindes. Sie wurden dabei nicht über den – aufgrund der Bekleidung des Leichnams zunächst nicht offensichtlichen – Umfang der Obduktion informiert und glaubten, die Leiche befände sich in einem angemessenen Zustand, um in die Türkei gebracht und dort im Einklang mit ihrem Glauben bestattet werden zu können. Die sterblichen Überreste des Sohnes der Bf. wurden daraufhin in die Türkei transportiert. Erst während der Bestattungsfeierlichkeiten, bei denen der Leichnam entkleidet wurde, wurde entdeckt, dass dieser einer vollständigen Obduktion unterzogen worden war und auch die Organe fehlten. Das führte dazu, dass die Bf. zuerst ohnmächtig wurde und in weiterer Folge völlig außer sich war. Da auch die Genitalien des Kindes nicht mehr erkennbar waren, konnte überdies die rituelle Waschung nicht vorgenommen werden, weil es für Männer und Frauen unterschiedliche Riten gibt. Die Bestattung musste letztlich abgebrochen werden, wobei die Bf. und ihr Ehemann die beträchtlichen Kosten für die Zeremonie zu tragen hatten. Die Leiche wurde später in einer anderen Gemeinde ohne rituelle Waschung und Zeremonie bestattet.

Nach ihrer Rückkehr nach Österreich ersuchte die Bf. das Krankenhaus um Ausfolgung der Organe des Kindes. Erst nach Intervention des Vorarlberger Patienten-anwalts stimmte das Krankenhaus am 24.4.2007 zu, einige der Organe zu übergeben. Die verbleibenden sterblichen Überreste erhielt die Bf. erst am 1.10.2007, nachdem der Patientenanwalt ein weiteres Mal interveniert hatte.

Am 30.3.2010 erhob die Bf. eine zivilrechtliche Schadenersatzklage gegen die *Vorarlberger Krankenhaus Betriebsgesellschaft mbH*, um eine Entschädigung für die Kosten der Bestattungszeremonie, mit der Bestattung zusammenhängende Reisen in die Türkei sowie den erlittenen immateriellen Schaden zu erhalten. Ebenso verlangte sie die Kosten für zukünftige psychotherapeutische Behandlungen. Das LG Feldkirch gab der Klage am 13.8.2014 statt und verurteilte die beklagte Partei zur Zahlung von € 58.000,- an Schadenersatz und den Ersatz zukünftiger Schäden, da es der Ansicht war, dass kein ausreichendes wissenschaftliches Interesse iSd. § 25 KAKuG an der Obduktion bestanden hätte. Am 4.12.2014 hob das OLG Innsbruck als Berufungsinstanz dieses Urteil auf und wies die Klage der Bf. ab. Es sah insbesondere ein ausreichendes wissenschaftliches Interesse an der Obduktion gegeben, um die Korrektheit der ursprünglichen Diagnose zu belegen. Die Bf. wandte sich gegen diese Entscheidung an den OGH, der ihre außerordentliche Revision am 25.9.2015 zurückwies.

Rechtsausführungen

Die Bf. rügte eine Verletzung von Art. 8 EMRK (hier: *Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens*) und von Art. 9 EMRK (*Religionsfreiheit*) durch die gegen ihren Willen vorgenommene Obduktion der sterblichen Überreste ihres Sohnes. Weiters beschwerte sie sich über eine Verletzung von Art. 8 EMRK, weil das Krankenhaus es verabsäumt hätte, seiner Pflicht nachzukommen, sie über den Umfang der Obduktion und die Entnahme der inneren Organe zu informieren. Dieses Versäumnis hätte Auswirkungen auf die Wahl der Bestattung ihres Sohnes gehabt, welche sie und ihr Ehemann ausdrücklich im Einklang mit ihrem religiösen Glauben zu organisieren wünschten.

I. Zur behaupteten Verletzung von Art. 8 und Art. 9 EMRK im Zusammenhang mit der Obduktion

1. Anwendbarkeit von Art. 8 EMRK

(48) [...] Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Achtung des Familien- und Privatlebens sich auch auf bestimmte Situationen nach dem Tod erstreckt. In den Fällen *Petrova/LV* und *Elberte/LV* anerkannte der GH, dass die Entnahme der Organe oder des Gewebes eines verstorbenen Verwandten ohne Zustimmung der Hinterbliebenen in den Anwendungsbereich von deren »Privatleben« fiel.

(49) Der GH bemerkt, dass die Regierung die Anwendbarkeit von Art. 8 EMRK nicht bestritten hat. In Anbetracht seiner Rechtsprechung sieht er keinen Grund, zu einem anderen Schluss zu kommen. Die Beschwerde betreffend die gegen den Willen der Bf. vorgenommene Obduktion der Leiche ihres Sohnes fällt in den Anwendungsbereich von Art. 8 EMRK [...]. Dieser Artikel findet im vorliegenden Fall daher Anwendung.

2. Anwendbarkeit von Art. 9 EMRK

(51) Der GH hat bereits früher festgehalten, dass die Art und Weise der Beerdigung von Verstorbenen ein wesentlicher Aspekt religiöser Praktiken ist und unter das Recht iSv. Art. 9 Abs. 2 EMRK fällt, seine Religion zu bekennen (*Johannische Kirche und Peters/D*). Art. 9 EMRK ist daher auf die Rüge der Bf. anwendbar, wonach die Obduktion entgegen ihren erklärten religiösen Überzeugungen durchgeführt worden sei, da sie dadurch gehindert worden sei, ihren Sohn im Einklang mit ihrem Glauben zu beerdigen.

3. Ergebnis zur Zulässigkeit

(52) Diese Beschwerde ist nicht offensichtlich unbegründet [...] und auch aus keinem anderen Grund unzulässig. Sie muss daher für **zulässig** erklärt werden (ein-

stimmig).

4. In der Sache

a. Erfolgte ein Eingriff in die Rechte der Bf.?

(53) Der GH befindet, dass die gegen die Einwände der Bf. [...] vorgenommene Obduktion der Leiche ihres Sohnes ihre zwischenmenschliche Sphäre auf eine Weise und in einem Ausmaß negativ beeinflussen konnte, dass ein Eingriff in ihr Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienleben erfolgte.

(54) Was Art. 9 EMRK anbelangt, hat der GH festgehalten, dass religiöse Gemeinschaften sich bei ihren Aktivitäten an Regeln halten, die von den Anhängern oft als auf einen göttlichen Ursprung zurückgehend angesehen werden. Religiöse Zeremonien haben ihre Bedeutung und ihren heiligen Wert für Gläubige, wenn sie von dazu ermächtigten Vertretern vorgenommen werden. Die Teilnahme am Leben der Gemeinschaft stellt daher eine spezielle Bekennung ihrer Religion dar, die für sich durch Art. 9 EMRK geschützt ist. Der GH befindet, dass die Beerdigung von Y. M. durch die Bf. im Einklang mit ihrem muslimischen Glauben [...] ein Bekenntnis ihrer Religion darstellte.

(55) Unter Berücksichtigung seiner Rechtsprechung und der oben genannten Umstände des Falls stellt der GH fest, dass die Obduktion der Leiche des Sohns der Bf. gegen ihren Willen und entgegen ihren erklärten religiösen Überzeugungen einen Eingriff in ihr »Privat- und Familienleben« iSd. Art. 8 EMRK sowie in ihr Recht, ihre Religion zu bekennen, nach Art. 9 EMRK darstellte.

b. War der Eingriff gerechtfertigt?

i. Gesetzliche Grundlage

(60) Der GH beobachtet, dass die Obduktion auf der Grundlage von § 25 KAKuG und § 12 Abs. 3 Vorarlberger Gesetz über das Leichen- und Bestattungswesen durchgeführt wurde. Die innerstaatlichen Gerichte stützten ihre Beurteilung des Falles [...] auf diese Bestimmungen. Da der GH keine triftigen Gründe sieht, um die Auslegung dieser Bestimmungen durch die innerstaatlichen Gerichte in Frage zu stellen, akzeptiert er, dass der gerügte Eingriff »gesetzlich vorgesehen« war.

ii. Verfolgte der Eingriff ein legitimes Ziel?

(65) Der GH bemerkt, dass der OGH festgehalten hat, dass dem Ziel des Schutzes der öffentlichen Gesundheit auch gedient werden konnte, indem – wie beim Sohn der Bf. – diagnostische Unklarheiten beseitigt wurden. Der GH akzeptiert daher, dass die Obduktion zur Wahrung wissenschaftlicher Interessen vorgenommen wurde und dem legitimen Ziel des Schutzes der Gesundheit anderer diente, wie durch die Begründung des OGH und das Vorbringen der Regierung ausführ-

lich dargelegt wurde.

iii. Verhältnismäßigkeit des Eingriffs

(80) Der GH befindet, dass der gegenständliche Fall die Regulierung von Obduktionen in öffentlichen Krankenhäusern und die Frage betrifft, ob und in welchen Fällen nahe Angehörige des Verstorbenen das Recht erhalten sollten, einer Obduktion aus Gründen des Privatlebens und der Religion zu widersprechen, wenn öffentliche Gesundheitsinteressen eine solche Maßnahme eindeutig erfordern. Er steht daher mit sensiblen moralischen und ethischen Fragen in Zusammenhang und verlangt die Schaffung eines Ausgleichs zwischen widerstreitenden privaten und öffentlichen Interessen. Der GH wiederholt in diesem Kontext, dass die Vertragsstaaten unter Art. 8 EMRK einer positiven Verpflichtung unterliegen, angemessene Maßnahmen zu setzen, um die Gesundheit der ihrer Hoheitsgewalt unterliegenden Personen zu schützen. Deshalb muss der Ermessensspielraum des Staates als weit angesehen werden.

(81) Insbesondere erforderte der vorliegende Fall eine Abwägung zwischen einerseits dem Schutz der Gesundheit anderer durch die Vornahme der Obduktion und andererseits dem Schutz des Rechts der Bf. auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens (Art. 8 EMRK) und ihres Rechts, ihre Religion zu bekennen (Art. 9 EMRK).

(82) Im vorliegenden Fall behauptete die Bf. zunächst, die Obduktion ihres Sohnes wäre nicht *lege artis* durchgeführt worden. Der GH bemerkt jedoch, dass das Gutachten des Pathologen Dr. L. ausdrücklich zum Schluss kam, dass [...] [dies der Fall war]. Der GH sieht keinen Grund, diese Feststellung in Frage zu stellen.

(83) Zweitens behauptete die Bf. im Wesentlichen, dass ihre religiösen Überzeugungen vom Krankenhaus berücksichtigt werden hätten müssen, als es entschied, ob eine Obduktion durchgeführt werden sollte. Sie rügte, dass die anwendbaren Gesetze keine Abwägung vorsehen würden und auch das Krankenhaus keine solche vorgenommen hätte.

(84) Der GH bemerkt, dass das österreichische Recht nicht in allen Fällen ein Recht gewährt, der Obduktion von engen Angehörigen aus religiösen oder anderen Gründen zu widersprechen. Er sieht keinen Grund, diese gesetzgeberische Entscheidung in Frage zu stellen. Die Rechte der Art. 8 und 9 EMRK sind nicht absolut und verlangen von den Vertragsstaaten daher nicht, diesbezüglich ein absolutes Recht auf Widerspruch zu gewähren.

(85) Drittens beobachtet der GH, dass die Obduktion auf der Grundlage von § 25 KAKuG und § 12 Abs. 3 Vorarlberger Gesetz über das Leichen- und Bestattungswesen vorgenommen wurde. Er erachtet es daher für angemessen, die betreffenden Entscheidungen des Gesetzgebers zu beurteilen. Laut den [...] [genannten Bestimmungen]

ist in Fällen, in denen jemand in einem öffentlichen Krankenhaus verstorben ist, unter anderem dann unabhängig von der Zustimmung der nahen Angehörigen eine Obduktion durchzuführen, wenn dies zur Wahrung wissenschaftlicher oder sonstiger öffentlicher Interessen notwendig ist. [...] [Ist dies nicht der Fall] und findet keines der anderen in § 25 KAKuG aufgeführten Kriterien Anwendung, kann eine Obduktion nur mit Zustimmung der nächsten Angehörigen des Verstorbenen vorgenommen werden. Das Gesetz räumt den Behörden daher nicht in jedem Fall das Recht ein, eine Obduktion durchzuführen. Der GH hält jedoch fest, dass der österreichische Gesetzgeber sich entschieden hat, in Fällen, in denen es notwendig ist, wissenschaftliche Interessen zu wahren – insbesondere, wenn es in einem Fall diagnostische Unklarheiten gibt –, den Interessen der Wissenschaft und der Gesundheit anderer Vorrang vor religiösen oder sonstigen Einwänden der Angehörigen eines Verstorbenen einzuräumen.

(86) Der GH hebt das Vorbringen der Regierung hervor, wonach der Fortschritt der modernen Medizin teilweise durch Obduktionen ermöglicht wurde, da dadurch die Todesursache festgestellt werden konnte und sie so zur Vorbeugung gegen dabei entdeckte Krankheiten und Leiden bei Lebenden beitrugen [...]. Dabei spielten religiöse oder sonstige Überzeugungen keine Rolle. Mit anderen Worten: *mortui vivos docent* – »die Toten lehren die Lebenden«. In diesem Zusammenhang notiert der GH auch die lange und sorgfältig bewahrte Tradition des Autopsierechts in Österreich, das als integraler Bestandteil der verfassungsrechtlich gewährleisteten Wissenschaftsfreiheit wahrgenommen wird. Dieses Recht ist eng mit den positiven Verpflichtungen unter der Konvention, insbesondere nach deren Art. 2 und 8, verbunden, angemessene Maßnahmen zu setzen, um das Leben und die Gesundheit der Personen zu schützen, die der Hoheitsgewalt eines Staates unterfallen.

(87) Der GH befindetet daher, dass das von der Regierung angeführte legitime Ziel – der Schutz der Gesundheit anderer durch die Vornahme von Obduktionen – im vorliegenden Fall von besonderer Relevanz und besonderem Gewicht ist. Gleichzeitig berücksichtigt der GH in diesem Zusammenhang die Bedeutung des Interesses der Bf. sicherzustellen, dass die Überreste ihres verstorbenen Sohnes mit Blick auf das Begräbnis geachtet würden. Diese Sorge hatte sie von Anfang an geäußert.

(88) Der GH hält fest, dass die während des innerstaatlichen Verfahrens aufgenommenen Beweise die Rechtmäßigkeit der Durchführung der Obduktion bekräftigten. Zwei unabhängige Gutachten stellten fest, dass die Obduktion vorgenommen worden war, um eine vorherige Diagnose zu bestätigen, und eindeutig der Wahrung von wissenschaftlichen Interessen diene. Sie stellten fest, dass das sogenannte *Prune-Belly-Syndrom* eine Krankheit ist, die bislang noch nicht ausrei-

chend erforscht worden war. Zudem gebe es eine Krankheit mit ähnlichen Symptomen und Y. M.s Obduktion hätte dazu gedient, in seinem Fall diagnostische Klarheit zu erlangen. Der GH ist daher im Einklang mit den Feststellungen der innerstaatlichen Gerichte überzeugt davon, dass das rechtliche Erfordernis des Vorliegens eines wissenschaftlichen Interesses an der Vornahme einer Obduktion im vorliegenden Fall erfüllt war.

(89) [...] Allerdings wiederholt der GH, dass § 25 KAKuG festlegt, dass eine Obduktion unter solchen Umständen nur durchgeführt werden kann, wenn sie »erforderlich« ist, um ein entsprechendes wissenschaftliches Interesse zu wahren. Dies belässt den Ärzten, die darüber entscheiden, ob eine Obduktion in einem konkreten Fall durchgeführt werden soll, einen gewissen Ermessensspielraum, auch im Hinblick auf das Ausmaß der notwendigen Intervention. Er schließt somit nicht aus, dass eine Abwägung von konkurrierenden Rechten und Interessen vorgenommen werden kann oder muss. Der GH befindetet jedoch, dass die Gründe der Bf., aus denen sie der Obduktion der Leiche ihres Sohnes widersprach, vom mit der Entscheidung über die Vornahme der Obduktion betrauten Personal des öffentlichen Krankenhauses im vorliegenden Fall nicht berücksichtigt wurden. Auch nahm das OLG, das die Schadenersatzklage der Bf. abwies, keine Abwägung der Bedeutung des wissenschaftlichen Interesses an der Obduktion mit den speziellen privaten Interessen der Bf. daran vor, dass die Leiche ihres Sohnes für das religiöse Begräbnis »möglichst unversehrt« blieb. Auch wenn der GH einen weiten Ermessensspielraum der innerstaatlichen Behörden akzeptiert, scheinen diese im vorliegenden Fall keine Abwägung der konkurrierenden Interessen vorgenommen zu haben.

(90) Der GH hält fest, dass die Bf. ihre Beschwerden wegen einer Verletzung ihrer Rechte unter Art. 8 und 9 EMRK dem OGH vorlegen konnte, und dieser in einem gewissen Maß die Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in ihre Rechte behandelte und dabei den Entscheidungen des Gesetzgebers zustimmte und das wissenschaftliche Interesse an der Obduktion bestätigte. Er befand, dass im vorliegenden Fall die Vornahme einer Obduktion im Interesse der öffentlichen Gesundheit gelegen wäre, um die Qualität der dem Sohn der Bf. gewährten medizinischen Behandlung zu beurteilen, diagnostische Unklarheiten zu beseitigen und wissenschaftliche Erkenntnisse zu fördern. Allerdings wurden die Gründe der Bf., aus denen sie der Obduktion widersprach, kaum bis gar nicht berücksichtigt. Der OGH setzte sich daher nicht ausreichend mit ihren Individualrechten gemäß Art. 8 und Art. 9 EMRK und der »Notwendigkeit« der Obduktion vor diesem Hintergrund auseinander.

(91) Die vorangehenden Überlegungen sind ausreichend, um den GH zum Schluss kommen zu lassen, dass die Behörden im vorliegenden Fall keinen gerech-

ten Ausgleich zwischen den auf dem Spiel stehenden widerstreitenden Interessen geschaffen haben und sie die Erfordernisse der öffentlichen Gesundheit nicht im höchstmöglichen Ausmaß mit dem Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens in Einklang brachten. Auch berücksichtigten sie bei der Abwägung das Interesse der Bf. an der Bestattung ihres Sohnes im Einklang mit ihrem religiösen Glauben nicht. Dieses Versäumnis, eine Abwägung vorzunehmen, stellte eine **Verletzung** von **Art. 8** und **Art. 9 EMRK** dar (einstimmig).

II. Zur behaupteten Verletzung von Art. 8 EMRK im Hinblick auf die Informationspflicht

1. Anwendbarkeit von Art. 8 EMRK

(93) Der GH wiederholt, dass das Recht einer Person auf Zugang zu Informationen betreffend ihr Privat- und/oder Familienleben eine Frage unter Art. 8 EMRK aufwirft [...].

(94) Der GH hat festgehalten, dass die Begriffe des »Privatlebens« und des »Familienlebens« das Recht umfassen, einen engen Angehörigen zu bestatten und bei der Beerdigung anwesend zu sein (*Gülbahar Özer und Yusuf Özer/TR*, Rn. 26). In den Fällen *Pannullo und Forte/F* (Rn. 35-36) und *Girard/F* (Rn. 107) anerkannte er, dass eine übermäßige Dauer bis zur Rückgabe einer Leiche nach einer Obduktion oder von Körperproben nach Abschluss des betreffenden Strafverfahrens einen Eingriff sowohl in das »Privatleben« als auch das »Familienleben« der Hinterbliebenen darstellen konnte. Im Fall *Hadri-Vionnet/CH* (Rn. 52) entschied der GH, dass die Möglichkeit für die Bf., an der Beerdigung ihres toten Kindes teilzunehmen, der damit in Verbindung stehende Transfer und die zeremoniellen Arrangements in den Anwendungsbereich sowohl des »Privatlebens« als auch des »Familienlebens« iSd. Art. 8 EMRK fallen konnten. Der GH hat auch festgehalten, dass es eine Frage unter dem Begriff des »Familienlebens« iSd. Art. 8 EMRK aufwirft, wenn es einer Mutter nicht möglich ist, am Grab ihres toten Kindes ihren religiösen Pflichten nachzukommen (*Yıldırım/TR*).

(95) Unter Berücksichtigung seiner Rechtsprechung zu Hinterbliebenen und der oben genannten Umstände befindet der GH, dass die Beschwerde betreffend die Informationspflicht des Krankenhauses im Zusammenhang mit der Obduktion des Sohnes der Bf. in den Anwendungsbereich ihres Rechts auf Achtung des Privat- und Familienlebens fällt.

2. Zur Einrede der Regierung wegen Nichterschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzugs

(96) Die Regierung brachte vor, [...] die Bf. hätte eine Verletzung von Art. 8 EMRK im Zusammenhang mit der Informationspflicht des Krankenhauses vor den inner-

staatlichen Gerichten lediglich der Sache nach gerügt, also ohne direkte Erwähnung dieser Konventionsbestimmung. [...]

(98) Der GH bemerkt, dass die Frage des Umfangs der weitergegebenen Informationen im Hinblick auf die Obduktion [...] einer der Gegenstände des innerstaatlichen Schadenersatzverfahrens war, auch wenn die Bf. während dieses Verfahrens nicht konkret auf Art. 8 EMRK Bezug nahm. Er wiederholt, dass es ausreicht, dass die Bf. die obige Beschwerde vor den innerstaatlichen Gerichten der Sache nach erhoben hat. Er weist daher die Einrede der Regierung wegen Nichterschöpfung des Instanzenzugs im Hinblick auf diese Rüge zurück.

3. Ergebnis zur Zulässigkeit

(99) Diese Beschwerde ist nicht offensichtlich unbegründet [...] und auch aus keinem anderen Grund unzulässig. Sie muss daher für **zulässig** erklärt werden (einstimmig).

4. In der Sache

(105) Zunächst wurde nicht bestritten, dass das fragliche Krankenhaus eine öffentliche Einrichtung darstellte und die Handlungen oder Unterlassungen seines medizinischen Personals – einschließlich der Ärzte, die entscheiden, die Obduktion vorzunehmen und diese tatsächlich durchführten – die Verantwortlichkeit des belangten Staats nach der Konvention auslösen konnten.

(107) Bei der Entscheidung, wie sie ihre positiven Verpflichtungen erfüllen, genießen die Staaten einen weiten Ermessensspielraum.

(108) Der Kern der Beschwerde bezieht sich nicht darauf, dass der Staat auf eine bestimmte Weise handelte, sondern dass er es verabsäumte zu handeln. Konkret rügte die Bf., dass das Krankenhaus, das es unterließ, sie über den Umfang der Obduktion und die Entnahme der Organe zu informieren, ihre Rechte nach Art. 8 EMRK verletzt hätte. Der GH erachtet es für angebracht, den vorliegenden Fall aus der Sicht der positiven Verpflichtungen des belangten Staates unter Art. 8 EMRK zu behandeln.

(109) Um festzustellen, ob im vorliegenden Fall die Erfordernisse aus Art. 8 EMRK erfüllt wurden, wird der GH zunächst prüfen, ob in Österreich ein angemessener rechtlicher Rahmen im Hinblick auf eine mögliche Verpflichtung existierte, enge Angehörige über Umfang und Art und Weise der an einer verstorbenen Person vorgenommenen Obduktion zu informieren.

(110) [...] Der OGH hielt fest, dass die Vorschriften über das Recht von Patienten auf Aufklärung nicht direkt anwendbar waren, da sie sich auf die Behandlung von Lebenden bezogen und darauf abzielten, es den Patienten zu ermöglichen, informierte Entscheidungen im Hinblick auf ihre eigene Gesundheit zu treffen. Die

Regierung brachte vor, dass die Informations- und Aufklärungspflicht der Ärzte gegenüber Angehörigen einer verstorbenen Person sich *mutatis mutandis* aus § 5a KAKuG³ ergeben, allerdings nicht im selben Ausmaß Anwendung finden würde wie bei Lebenden.

(111) Der GH bemerkt, dass es im österreichischen Recht keine klare Vorschrift zu geben scheint, die regelt, in welchem Ausmaß die engen Angehörigen einer verstorbenen Person, an der eine Obduktion durchgeführt wurde, informiert werden müssen oder nicht informiert werden dürfen.

(112) Nach Ansicht des GH ist dieses Fehlen einer eindeutigen Vorschrift allerdings für sich nicht ausreichend, um im vorliegenden Fall eine Verletzung der positiven Verpflichtungen des Staates unter Art. 8 EMRK festzustellen.

(113) Der GH wird daher als nächstes untersuchen, ob die österreichischen Behörden unter den gegebenen Umständen angemessene Schritte setzten, um der Bf. Informationen zum Umfang der durchgeführten Obduktion zuteilwerden zu lassen.

(114) Der GH hat in einem Fall, in dem Staatsbedienstete die Beerdigung des Kindes der Bf. organisierten, ohne sie über die Zeit oder den Ort selbiger zu informieren, festgehalten, dass es die Pflicht der Vertragsstaaten ist, ihre Dienste auf eine Weise zu organisieren und ihre Akteure auf eine Weise auszubilden, dass sie die Anforderungen aus der Konvention erfüllen können. Er hielt zudem fest, dass von den Behörden in einem so persönlichen und sensiblen Bereich wie dem Umgang mit dem Tod eines engen Angehörigen ein besonders hoher Grad an Sorgfalt und Vorsicht angewendet werden muss (*Hadri-Vionnet/CH*, Rn. 56).

(115) Im vorliegenden Fall hatte die Bf. gerade ein Kind verloren und war mit einer Situation konfrontiert, in der sie kein Recht besaß, einer an diesem Kind vorgenommenen Obduktion zu widersprechen. Sie hatte das Krankenhauspersonal informiert, dass die Leiche des Kindes im Einklang mit ihrem religiösen Glauben für die Bestattungszeremonie möglichst unversehrt bleiben musste. Der GH befindet, dass diese konkreten Umstände genauso sensibel sind wie jene im Fall *Hadri-Vionnet/CH* und von Seiten des Krankenhauspersonals ein gleich hohes Maß an Sorgfalt und Vorsicht verlangten, wenn es mit der Bf. interagierte. Angesichts der Tatsache, dass das Krankenhauspersonal von der Bf. über die Gründe in Kenntnis gesetzt wurde, warum sie keine Obduktion wünschte, hatte das Krankenhaus sogar eine größere Verantwortung, sie mit angemessenen Informationen darüber zu versorgen, was mit dem Körper ihres Kindes gemacht worden war und noch gemacht

werden würde. Der GH hält fest, dass die Bf. nach dem Tod ihres Sohnes informiert wurde, dass trotz ihres Widerspruchs eine Obduktion vorgenommen werden würde. [...] Der GH erachtet es für erwiesen, dass das Krankenhaus die Bf. nicht über den Umfang der Obduktion informierte, was die Bf. dazu führte zu glauben, dass eine rituelle Waschung und eine Begräbniszereemonie im Einklang mit ihrem Glauben erfolgen konnte. Deshalb begannen sie und ihr Ehemann damit, eine solche Zeremonie in der Türkei zu organisieren.

(116) Der GH wiederholt, dass der OGH in seinem letztinstanzlichen Urteil festhielt, dass die betreffenden Ärzte korrekterweise darauf verzichtet hätten, der Bf. und ihrem Ehemann das Ausmaß der Obduktion detailliert zu erklären. Das Gericht räumte zwar ein, dass die routinemäßige Entnahme von Organen während Obduktionen nicht allgemein bekannt war, befand aber, dass das Unterlassen detaillierter Erläuterungen zu Obduktionen für Angehörige des Verstorbenen potentiell weniger belastend wäre. Der GH ist der Ansicht, dass [...] [dieses Argument des OGH] in einigen Situationen gelten mag, aber nicht die konkrete Situation im Fall der Bf. berücksichtigte: Sie hatte klargemacht, dass sie ein Begräbnis im Einklang mit ihrem Glauben wünschte, was erforderte, dass die Leiche ihres Sohnes möglichst unversehrt blieb. Details zum Umfang der Obduktion waren daher von besonderer Bedeutung für sie, wobei sie dem Krankenhaus diesen Umstand mehrfach kommuniziert hatte.

(117) Außerdem befindet der GH, dass das Krankenhaus unter den besonderen Umständen des vorliegenden Falles eine Pflicht hatte, die Bf. über die Entnahme der Organe ihres Sohnes zu informieren. Der OGH hielt fest, dass es nicht als allgemein bekannt angesehen werden konnte, dass während der Obduktion eines Neugeborenen alle Organe entfernt werden. Es wurde von der Regierung nicht bestritten, dass das Krankenhauspersonal ursprünglich verneinte, irgendwelche Organe entnommen zu haben, dann aber später zugab, dass es dies doch getan hatte. Der Bf. wurden die Organe ihres Sohnes erst nach zwei Interventionen durch den Patientenanwalt ausgehändigt. Auch dies wurde von der Regierung nicht bestritten.

(118) Insgesamt befindet der GH, dass es dem Verhalten des Krankenhauspersonals gegenüber der Bf. eindeutig an der in Anbetracht der Situation erforderlichen Sorgfalt und Vorsicht mangelte. Er stellt fest, dass das Ersteres die Bf. und ihren Ehemann über den Umfang der Obduktion ihres Sohnes informieren hätte müssen. Diese Information war für sie – insbesondere aus religiösen Gründen – wichtig, weil sie entscheidend für die Planung der Bestattungszeremonie war. Das Krankenhaus war darüber sehr früh informiert worden.

(119) Ferner stellten die Gutachten zwar einstimmig

³ Dieser zählt die Patientenrechte auf, zu deren Einhaltung der Landesgesetzgeber die Träger von Krankenanstalten zu verpflichten hat.

fest, dass die Obduktion gerechtfertigt gewesen war, um die Diagnose zu klären, erwähnten allerdings keine Notwendigkeit aus wissenschaftlichen oder anderen Gründen, die Organe für mehrere Wochen oder Monate zu behalten. Unter den konkreten Umständen des Falls, in dem die Bf. das Krankenhaus informiert hatte, dass die Leiche ihres Sohnes für die Beerdigung möglichst unversehrt bleiben sollte, war es die Pflicht des Krankenhauses, die Bf. ohne ungebührliche Verzögerung von der Entnahme der Organe ihres Sohnes und darüber, wo sich diese befanden, zu informieren.

(120) Die vorangehenden Überlegungen sind ausreichend, um den GH zum Schluss kommen zu lassen, dass unter den konkreten Umständen des Falles eine **Verletzung** von **Art. 8 EMRK** erfolgte, weil es das Krankenhaus unterlassen hatte, der Bf. ausreichende Informationen über den Umfang der Obduktion ihres Sohnes, über die Entnahme von dessen Organen und darüber, wo sich diese befanden, weiterzugeben (einstimmig).

III. Zur behaupteten Verletzung von Art. 13 iVm. Art. 8 und Art. 9 EMRK

(121) Die Bf. rügte [...], dass für sie kein Rechtsmittel verfügbar gewesen wäre, um die Vornahme der Obduktion im Vorhinein anzufechten.

(122) Die Regierung brachte vor, die Bf. hätte diese Beschwerde vor den innerstaatlichen Gerichten nicht erhoben. Daher sei die Beschwerde wegen Nichterschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzugs unzulässig.

(124) [...] Die Regierung hat nicht konkretisiert, welches Rechtsmittel die Bf. verwenden hätte sollen, um die Rüge zu erheben, oder warum ein solches Rechtsmittel unter den Umständen wirksam gewesen wäre. Er weist daher die Einrede der Regierung betreffend die angebliche Nichterschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzugs zurück.

(125) Der GH bemerkt zudem, dass diese Beschwerde eng mit der oben im Zusammenhang mit der Obduktion erhobenen in Verbindung steht und daher ebenfalls für **zulässig** erklärt werden muss (einstimmig).

(126) Angesichts seiner Feststellung zu Art. 8 und Art. 9 EMRK (siehe die Rn. 80-91 oben) erachtet es der GH nicht für notwendig, gesondert zu untersuchen, ob in diesem Fall auch eine Verletzung von Art. 13 EMRK erfolgte (5:2 Stimmen; *abweichendes Sondervotum von Richter Pastor Vilanova, gefolgt von Richter Harutyunyan*).

IV. Art. 41 EMRK

€ 10.000,- für immateriellen Schaden; € 37.796,92 für Kosten und Auslagen (einstimmig).