Urteilskopf

115 Ia 234

43. Auszug aus dem Urteil der I. öffentlichrechtlichen Abteilung vom 15. März 1989 i.S. K. und Mitbeteiligte sowie S. und Mitbeteiligte gegen Kanton St. Gallen (staatsrechtliche Beschwerde)
Regeste (de):
Moderne Fortpflanzungsmedizin (künstliche Insemination und In-vitro-Fertilisation); Grossratsbeschluss des Kantons St. Gallen über Eingriffe in die Fortpflanzung beim Menschen (GRB); persönliche Freiheit, Art. 8 und 12 EMRK, Art. 2 ÜbBest. BV, Forschungsfreiheit.

1. Allgemeine Überlegungen zur Fortpflanzungsmedizin (E. 3).

2. Der angefochtene Erlass verstösst nicht gegen Bundeszivilrecht und verletzt Art. 2 ÜbBest. BV nicht (E. 4).

3. Die Beschränkung des Zugangs zu den Methoden der künstlichen Fortpflanzung betrifft die persönliche Freiheit; Frage offengelassen, ob das auch auf Art. 8 in Verbindung mit Art. 12 EMRK zutrifft (E. 5).

4. Künstliche Insemination:

a) Das generelle Verbot der heterologen künstlichen Insemination nach Art. 4 lit. a GRB hält vor der persönlichen Freiheit nicht stand (E. 6a).

Regeste (fr):
Procréation médicalement assistée (insémination artificielle et fécondation in vitro); arrêté du Grand Conseil du canton de Saint-Gall sur les interventions dans la procréation humaine (AGC); liberté personnelle, art. 8 et 12 CEDH, art. 2 Disp. trans. Cst., liberté de la recherche.

1. Considérations générales sur la procréation médicalement assistée (consid. 3).

2. L'arrêté attaqué n'est pas contraire au droit civil fédéral et ne viole pas l'art. 2 Disp. trans. Cst. (consid. 4).

3. Limiter l'accès aux techniques de procréation médicalement assistée met en cause la liberté personnelle; question laissée ouverte au regard des garanties offertes par l'art. 8 en relation avec l'art. 12 CEDH (consid. 5).

4. Insémination artificielle:

a) L'interdiction générale de l'insémination artificielle avec sperme d'un donneur (insémination "hétérologue"), prévue par l'art. 4 let. a AGC, n'est pas compatible avec la liberté personnelle (consid. 6a).

Regesto (it):
Procreazione con assistenza medica (inseminazione artificiale e fecondazione in vitro); decreto del Gran Consiglio del cantone di San Gallo sugli interventi nella procreazione umana (DGC); libertà personale, art. 8 e 12 CEDU, art. 2 Disp. trans. Cost., libertà di ricerca.

1. Considerazioni generali sulla procreazione con assistenza medica (consid. 3).

2. Il decreto impugnato non è contrario al diritto civile federale e non viola l'art. 2 Disp. trans. Cost. (consid. 4).

3. Limitando l'accesso alle tecniche della procreazione con assistenza medica s'incide sulla libertà personale; è lasciata indecisa la questione se tale limitazione sia rilevante anche sotto il profilo dell'art. 8 in relazione con l'art. 12 CEDU (consid. 5).

4. Inseminazione artificiale:

a) Il divieto generale dell'inseminazione artificiale con sperma di un donatore (inseminazione "eterologa"), previsto dall'art. 4 lett. a DGC, è incompatibile con la libertà personale (consid. 6a).

Sachverhalt ab Seite 237

BGE 115 Ia 234 S. 237

Im November 1984 wurde im Grossen Rat des Kantons St. Gallen eine Motion "Gesetzlicher Schutz in vitro gezüchteter Embryonen" eingereicht und im Mai 1986 mit geändertem Wortlaut überwiesen. Danach wurde der Regierungsrat des Kantons St. Gallen eingeladen, dem Grossen Rat Bericht und Antrag für eine Regelung der In-vitro-Aufzucht menschlicher Embryonen und des Embryotransfers auf kantonaler Ebene bis zum Inkrafttreten eines entsprechenden Bundeserlasses zu unterbreiten. Der Regierungsrat kam diesem Auftrag mit einer Botschaft und einem Entwurf für einen Grossratsbeschluss am 13. Januar 1987 nach; er hielt sich weitgehend an die Medizinisch-ethischen Richtlinien der Schweizerischen Akademie der medizinischen Wissenschaften für die In-vitro-Fertilisation und den Embryotransfer zur Behandlung der menschlichen Infertilität und betonte den Übergangscharakter einer kantonalen Regelung im Hinblick auf eine eidgenössische Regelung. Die Botschaft sah u.a. die In-vitro-Fertilisation für Ehepaare unter Verwendung von deren Keimzellen vor. - Die vorberatende Kommission des Grossen Rates dehnte den Gegenstand aus auf die künstliche Insemination, den Gametentransfer, die Leihmutterschaft und die Forschung an Keimzellen. Sie schlug in ihrem Bericht vom 31. August 1987 u.a. ein Verbot der künstlichen Insemination mit Spendersamen vor, wollte indessen die homologe In-vitro-Fertilisation bei Ehepaaren zulassen. In der ersten Lesung am 25. November 1987 sah der Grosse Rat ein Verbot der heterologen Insemination und zusätzlich der In-vitro-Fertilisation mit anschliessendem Embryotransfer überhaupt vor. Entgegen dem Antrag der Kommission, auf das Verbot der IVF/ET zurückzukommen und Sicherungen gegen eine missbräuchliche

BGE 115 Ia 234 S. 238

Verwendung von Embryonen vorzusehen, hielt der Grosse Rat an seinen Beschlüssen fest und verabschiedete am 24. Februar 1988 den Grossratsbeschluss über Eingriffe in die Fortpflanzung beim Menschen. Bereits am 19. März 1987 reichte der Kanton St. Gallen aufgrund eines Beschlusses des Grossen Rates gestützt auf Art. 93 Abs. 2 BV eine Standesinitiative ein. Danach wird ersucht, den Bereich der menschlichen Fortpflanzungsmedizin auf Bundesebene mit der gebotenen Vordringlichkeit rechtlich zu regeln. Der Grossratsbeschluss über Eingriffe in die Fortpflanzung beim Menschen vom 24. Februar 1988 (im folgenden Grossratsbeschluss oder GRB) hat folgenden Wortlaut: "Geltungsbereich
Art. 1. Dieser Beschluss regelt:
a) die künstliche Insemination beim Menschen;
b) den Gametentransfer beim Menschen;

c) die In-vitro-Fertilisation und den Embryotransfer beim Menschen; d) die Forschung an menschlichen Keimzellen und befruchteten Eizellen; e) den Eingriff in das menschliche Erbgut.
Begriffe
Art. 2. Künstliche Insemination ist die Einführung von Samenzellen in den Mutterleib ohne Geschlechtsverkehr. Gametentransfer ist die Einführung der befruchtungsfähigen Eizelle zusammen mit Samenzellen zur Befruchtung innerhalb des Mutterleibes. In-vitro-Fertilisation ist die Verschmelzung einer Eizelle mit einer Samenzelle ausserhalb des Mutterleibes. Embryotransfer ist die Einführung der befruchteten Eizelle in den Mutterleib. Zulässige Verfahren
Art. 3. Mit künstlicher Insemination und mit Gametentransfer darf die Unfruchtbarkeit eines Ehepaars behandelt werden, wenn: a) dessen Keimzellen verwendet werden;
b) andere Behandlungsmethoden erfolglos oder aussichtslos sind; c) die schriftliche Zustimmung beider Ehegatten zur Behandlung vorliegt. Unzulässige Verfahren
Art. 4. Unzulässig sind:
a) künstliche Insemination mit Samenzellen eines Dritten;
b) Übertragung befruchteter Eizellen von Frau zu Frau;
c) Schaffung von Leihmutterverhältnissen;
d) Befruchtung von Eizellen mit Samenzellen eines Verstorbenen; e) Aufzucht befruchteter Eizellen ausserhalb des Mutterleibes; f) in-vitro-Fertilisation und Embryotransfer.

Aufklärung durch den Arzt
Art. 5. Der behandelnde Arzt klärt das Ehepaar vor der Behandlung mündlich und schriftlich auf über: a) mögliche Eingriffe;
b) Erfolgsaussichten und Gefahren der Behandlung;
c) Behandlungskosten.
Behandlungsort
Art. 6. Künstliche Insemination und Gametentransfer können unter ärztlicher Leitung nur im Kantonsspital St. Gallen durchgeführt werden. Das zuständige Departement bezeichnet die verantwortlichen Ärzte. Aufbewahrung von Samenzellen
Art. 7. Samenzellen des Ehemannes dürfen während der Dauer der Behandlung im Kantonsspital St. Gallen tiefgekühlt aufbewahrt werden, wenn: a) damit später Kinder gezeugt werden sollen;
b) einwandfreie Aufbewahrung und Kennzeichnung gewährleistet sind. Medizinisch-technische Richtlinien
Art. 8. Das zuständige Departement kann anerkannte medizinisch-technische Richtlinien für Eingriffe in die Fortpflanzung beim Menschen verbindlich erklären. Verbot
a) der Forschung
Art. 9. Keimzellen und befruchtete Eizellen dürfen nicht zu Forschungszwecken verwendet werden. b) der Beeinflussung des Erbgutes
Art. 10. Erbgut von Keimzellen und befruchteten Eizellen darf weder verändert noch beeinflusst werden. Massnahmen die darauf abzielen, das Geschlecht oder andere Eigenschaften des Kindes zu beeinflussen, sind unzulässig. Strafbestimmungen
Art. 11. Mit Haft oder Busse wird bestraft, wer:
a) unberechtigt oder durch unzulässige Verfahren oder unter Verwendung von Samenzellen eines Dritten die künstliche Insemination oder den Gametentransfer vornimmt; b) befruchtete Eizellen von Frau zu Frau überträgt;
c) Leihmütter vermittelt;
d) Eingriffe zur Schaffung von Leihmutterverhältnissen vornimmt; e) befruchtete Eizellen ausserhalb des Mutterleibes aufbewahrt oder aufzieht;
f) Keimzellen und befruchtete Eizellen zu Forschungszwecken verwendet; g) Erbgut von Keimzellen und befruchteten Eizellen verändert oder beeinflusst; h) Massnahmen trifft, die darauf abzielen, das Geschlecht oder

andere Eigenschaften des Kindes zu beeinflussen; i) in-vitro-Fertilisation oder Embryotransfer vornimmt. Versuch ist strafbar.

BGE 115 Ia 234 S. 240

Neue Verfahren
Art. 12. Die Anwendung neuer Verfahren zur Behandlung der menschlichen Unfruchtbarkeit erfordert die Änderung dieses Beschlusses. Vollzugsbeginn
Art. 13. Der Regierungsrat bestimmt den Vollzugsbeginn dieses Beschlusses. Referendum
Art. 14. Dieser Beschluss untersteht nach Art. 5 lit. b des Gesetzes über Referendum und Initiative dem fakultativen Gesetzesreferendum." Dieser Grossratsbeschluss wurde im Amtsblatt vom 7. März 1988 publiziert und unterstand dem fakultativen Referendum. Der Regierungsrat stellte am 19. April 1988 fest, dass das Referendum nicht ergriffen worden und demnach der Grossratsbeschluss gültig geworden war, und publizierte dies im Amtsblatt vom 25. April 1988. Gegen diesen Grossratsbeschluss reichten einerseits K. und Mitbeteiligte (Beschwerdeführer 1) und andererseits Dr. med. S. und Mitbeteiligte (Beschwerdeführer 2) beim Bundesgericht staatsrechtliche Beschwerde ein. Sie fechten im wesentlichen das Verbot der künstlichen Insemination mit Samenzellen eines Dritten (Art. 4 lit. a) und der In-vitro-Fertilisation mit Embryotransfer (Art. 4 lit. f), die Beschränkung der Aufbewahrung von Samenzellen (Art. 7) und der Behandlung auf das Kantonsspital St. Gallen (Art. 6), das Verbot der Forschung an Keimzellen (Art. 9) und neuer Behandlungsmethoden (Art. 12) sowie die Strafbestimmungen (Art. 11) an. Hierfür machen sie u.a. eine Verletzung der persönlichen Freiheit und von Art. 8 und Art. 12 EMRK, der Handels- und Gewerbefreiheit, der Forschungsfreiheit sowie des Vorranges des Bundesrechts geltend. Sie beantragen die Aufhebung der entsprechenden Bestimmungen des angefochtenen Grossratsbeschlusses.

Erwägungen

Erwägungen:

3. Bevor auf die mit den beiden staatsrechtlichen Beschwerden aufgeworfenen Verfassungsfragen und erhobenen Rügen im einzelnen eingegangen wird, mögen einige allgemeine Überlegungen zur modernen Fortpflanzungsmedizin und zu den sich daraus ergebenden Problemen vorangestellt werden. a) Die Versuche sind schon alt, mit künstlichen Mitteln auf die Fortpflanzung beim Menschen einzuwirken. Zum einen Teil handelt es sich um Methoden der Empfängnisverhütung und der Abtreibung. Zum andern sind Versuche zur Herbeiführung von

BGE 115 Ia 234 S. 241

Schwangerschaften bekannt. Hierzu zählt die künstliche Insemination, die vereinzelt schon seit längerer Zeit praktiziert wird und dann insbesondere mit der Möglichkeit der Langzeitgefrierung von Samenzellen seit der Zeit des Zweiten Weltkrieges einen starken Aufschwung genommen hat (vgl. CORDULA JUNGHANS, Der familienrechtliche Status des durch artifizielle Insemination gezeugten Kindes, Diss. Bonn 1987, S. 8 ff.; ROBERTO BERNHARD, Die künstliche Besamung beim Menschen im Hinblick auf das schweizerische Recht, Diss. Zürich 1957, S. 5 ff.). In neuerer Zeit ist es gelungen, operativ gewonnene Eizellen ausserhalb des Mutterleibes zu befruchten und den so entstandenen Embryo hernach der Mutter einzupflanzen (In-vitro-

Fertilisation mit anschliessendem Embryotransfer, IVF/ET); die erste Geburt eines Kindes aufgrund einer In-vitro-Fertilisation mit Embryotransfer überhaupt erfolgte in Grossbritannien im Jahre 1978 und in der Schweiz im Jahre 1985. Erst seit kurzem schliesslich wird die Methode des intratubaren Gametentransfers angewendet, bei der die operativ gewonnenen Eizellen zusammen mit Samenzellen in den Eileiter zur Befruchtung übertragen werden. Diese Entwicklungen der modernen Fortpflanzungsmedizin haben zu bisher ungeahnten Möglichkeiten geführt, solchen Personen zu helfen, die auf natürliche Weise keine Kinder bekommen können. Sie führen aber auch zu neuartigen Herausforderungen in der gesellschaftlichen Auseinandersetzung und der ethischen Diskussion. Aufgerüttelt wurde das Bewusstsein über die neuen Methoden aufgrund spektakulärer Vorkommnisse einerseits und der Entwicklung der Gentechnologie andererseits; die Gentechnologie steht zwar nicht in unmittelbarem Zusammenhang mit der Fortpflanzungsmedizin, doch ergeben sich verschiedene Berührungspunkte etwa insofern, als die Erkenntnisse im einen Gebiet im andern fruchtbar gemacht werden können und Möglichkeiten der Gentechnologie, mittels der Fortpflanzungsmedizin auf den Menschen angewendet, grundsätzlich in die Tat umgesetzt werden können. Die Beurteilung der Methoden und Möglichkeiten der modernen Fortpflanzungsmedizin fällt je nach Standpunkt sehr unterschiedlich aus; während die einen darin ein Mehr an Freiheit und persönlicher Entfaltung erblicken, befürchten die andern - abgesehen von Missbräuchen jeglicher Art - neue Sachzwänge und eine Bedrohung der Autonomie der Persönlichkeit. Schliesslich rufen die neuen Möglichkeiten der modernen Fortpflanzungsmedizin

- unabhängig von der staatlichen Regelung - in neuartiger Weise alle Beteiligten zu eigenverantwortlichem Handeln und zum Bedenken der Auswirkungen auf. Das gilt für all jene Personen, welche zu den modernen Methoden Zuflucht nehmen und ihre Fertilitätsstörungen nicht gewissermassen als Schicksal oder Aufgabe betrachten und verarbeiten, ebenso aber auch für den Arzt, der eine entsprechende Methode anwendet, und - im Falle einer heterologen Fortpflanzungsmethode - für den Spender von Keimzellen. b) In der Schweiz hat sich vorerst die Ärzteschaft der Problematik der neuen Methoden der Fortpflanzungsmedizin angenommen. Die Schweizerische Akademie der medizinischen Wissenschaften (SAMW) hat am 17. November 1981 die Medizinisch-ethischen Richtlinien für die artifizielle Insemination erlassen (publiziert in: Schweizerische Ärztezeitung 1982 S. 623; ebenfalls wiedergegeben in: RICHARD FRANK, Die künstliche Fortpflanzung beim Menschen im geltenden und im künftigen Recht, Zürich 1989, Anhang Nr. 1; BBl 1989 III 1208). Nach einer ersten Fassung aus dem Jahre 1984 ergingen von der Schweizerischen Akademie für medizinische Wissenschaften am 23. Mai 1985 die Medizinisch-ethischen Richtlinien für die In-vitro-Fertilisation und den Embryotransfer zur Behandlung der menschlichen Infertilität (publiziert in: Schweizerische Ärztezeitung 1985 S. 1127; FRANK, a.a.O., Anhang Nr. 2; BBl 1989 III 1210). In der Folge sind verschiedene Kantone gesetzgeberisch aktiv geworden. Mangels einer Regelung auf Bundesebene - und bis zum Inkrafttreten einer solchen - erachten sie sich zum Erlass von materiellen Bestimmungen und Strafnormen für zuständig. Dabei stellt sich grundsätzlich die Frage, in welchem Umfang und in welcher Art und Weise angesichts der auch ethischen Tragweite der neuen medizinischen Reproduktionspraktiken mit staatlicher Regelung überhaupt eingegriffen werden soll; ebenso sehr fragt sich, in welchem Ausmass der Gesetzgeber eigene Regelungen treffen soll oder ob und inwieweit er sich auf die Medizinisch-ethischen Richtlinien der Schweizerischen Akademie der medizinischen Wissenschaften abstützen bzw. diese als anwendbar erklären kann (vgl. MARINA MANDOFIA/MICHEL BÜRGISSER, Réflexions critiques sur le règlement genevois en matière de fécondation in vitro, in: SJ 110/1988 S. 177 ff.; THOMAS COTTIER, Die Suche nach der eigenen Herkunft: Verfassungsrechtliche Aspekte, Basel 1987, S. 61 ff.). Die Regelungsvorschläge waren in den einzelnen Kantonen

zum Teil sehr umstritten, und sehr unterschiedlich sind denn auch die getroffenen Lösungen ausgefallen. Zum einen sind die Erlasse in formelle Gesetze, Verordnungen oder Weisungen gekleidet; zum andern weisen sie in materieller Hinsicht (blosse) Verweise auf die SAMW-Richtlinien auf, sehen ähnlich liberale Lösungen vor oder enthalten aber weitgehende Verbote der Anwendung von Praktiken der Fortpflanzungsmedizin. In dieser Weise haben - in chronologischer Reihenfolge - insbesondere die Kantone Waadt, Genf, Neuenburg, Basel-Landschaft, Aargau, St. Gallen, Glarus und Tessin Regelungen getroffen; Beratungen sind unter anderem in den Kantonen Basel-Stadt und Solothurn im Gange (vgl. zu den kantonalen Regelungen den Bericht der Expertenkommission Humangenetik und Reproduktionsmedizin, BBl 1989 III 1029, Ziff. 332; vgl. die Zusammenstellung mit den Regelungen im Wortlaut bei FRANK, a.a.O., Anhänge Nrn. 3-11). Auf Bundesebene ist, wie erwähnt, vom Kanton St. Gallen eine Standesinitiative eingereicht worden; es wird mit ihr ersucht, den Bereich der menschlichen Fortpflanzungsmedizin auf Bundesebene mit der gebotenen Vordringlichkeit rechtlich zu regeln. Verschiedene parlamentarische Vorstösse sind hängig. Wesentlichen Impuls erhielt die Diskussion um die moderne Fortpflanzungsmedizin schliesslich durch die am 13. April 1987 eingereichte Eidgenössische Volksinitiative gegen Missbräuche der Fortpflanzungs- und Gentechnologie beim Menschen vom 15. Oktober 1985 (sog. Beobachter-Initiative; BBl 1985 II 1351, 1987 II 1208, 1989 III 992). Im September 1986 setzte der Bundesrat die Expertenkommission Humangenetik und Reproduktionsmedizin (EKHR) unter dem Vorsitz von E. Amstad zur Prüfung der mit der künstlichen Reproduktion und Gentechnologie beim Menschen zusammenhängenden Fragen ein; diese erstattete ihren Bericht am 19. August 1988 (Bericht EKHR) und legte eine Reihe von Vorschlägen zur Verfassungs- und Gesetzgebung vor (publiziert in: BBl 1989 III 1029). In den meisten europäischen Ländern sowie in den USA, in Kanada und Australien wurden Expertenkommissionen zur Prüfung der mit der modernen Fortpflanzungsmedizin verbundenen Fragen eingesetzt. Deren Berichte fanden grosse Beachtung, so insbesondere der englische Warnock-Report, der deutsche Benda-Bericht sowie der französische Bericht "Les procréations artificielles - Rapport au Premier Ministre" (vgl. die Übersicht im Bericht EKHR, Ziff. 321). Seither haben verschiedene europäische Länder

Regelungen betreffend die moderne Fortpflanzungsmedizin erlassen oder Entwürfe hierfür vorgelegt; sie verfolgen keine einheitliche Linie (vgl. hierzu Bericht EKHR, Ziff. 322). Im Rahmen des Europarates wurde im Jahre 1978 ein - in der Folge nicht genehmigter - Resolutionsentwurf über die artifizielle Insemination beim Menschen erarbeitet (abgedruckt bei HEINZ HAUSHEER, Zur Problematik der künstlichen Insemination: Ein Beitrag aus Strassburg?, in: Berner Festgabe zum Schweizerischen Juristentag 1979, S. 226 f.). Ferner hat eine vom Ministerkomitee eingesetzte Expertenkommission im Mai 1987 einen Empfehlungsentwurf zur künstlichen Fortpflanzung vorgelegt, der ebenfalls noch nicht genehmigt worden ist (vgl. Bericht EKHR, Ziff. 323 und Anhang I).

c) Die neuen Praktiken der modernen Fortpflanzungsmedizin und entsprechende kantonale Regelungen geben auch dem Bundesgericht als Verfassungsgerichtshof neue Probleme auf. Mit der modernen Fortpflanzungsmedizin stellen sich neuartige Fragen, die in komplexer Weise die Wunscheltern, die Kinder, die Spender von Keimzellen, die Ärzteschaft, die Wissenschaft und die gesamte Gemeinschaft betreffen. Die Beurteilung der vorliegenden Beschwerden fällt in eine Zeit, in der die moderne Fortpflanzungsmedizin noch in rascher Entwicklung steht und deren zukünftige Möglichkeiten und Sicherungen kaum abgeschätzt werden können; zudem gehen die Auffassungen über die Anwendung der modernen Praktiken stark auseinander. Bei dieser Sachlage fehlen gewissermassen anerkannte und erhärtete Beurteilungsmassstäbe. Mit der angefochtenen st. gallischen Regelung, welche zum Teil absolute Verbote der Anwendung einzelner Praktiken vorsieht, stellen sich im Falle ihrer Aufhebung eine Reihe von Folgefragen, welche die Grenzen und Bedingungen dieser Praktiken betreffen und in erster Linie vom kantonalen Gesetzgeber zu lösen sind; diese Rahmenbedingungen aber sind ihrerseits zum Teil ebenfalls verfassungsrechtlicher Natur. All diese Umstände mahnen den Verfassungsrichter gegenüber

dem demokratischen (kantonalen) Gesetzgeber zu einer gewissen Zurückhaltung. Diese Zurückhaltung ist auch angezeigt angesichts der Bestrebungen auf Bundesebene zur Verfassungs- und Gesetzgebung auf dem Gebiete der Fortpflanzungsmedizin (und der Gentechnologie), da es nicht Sache des Bundesgerichts ist, hier in spezifischer Weise einzugreifen. Trotz dieser Zurückhaltung aber hat das Bundesgericht die ihm durch Art. 113 BV übertragene Aufgabe der Verfassungsgerichtsbarkeit

BGE 115 Ia 234 S. 245

wahrzunehmen und auf staatsrechtliche Beschwerde hin über die Rügen der Verletzung in verfassungsmässigen Rechten zu entscheiden. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass es sich beim angefochtenen Erlass bewusst nur um eine Übergangslösung bis zum Inkrafttreten einer Bundesregelung handelt. d) Der st. gallische Gesetzgeber hat in Art. 2 GRB die Begriffe der künstlichen Insemination, des (intratubaren) Gametentransfers, der In-vitro-Fertilisation und des Embryotransfers umschrieben. Diese Umschreibungen entsprechen den allgemein üblichen, wie sie auch im Bericht der Expertenkommission Humangenetik und Reproduktionsmedizin verwendet werden. Abweichend von der Terminologie im kantonalen Gesetzgebungsverfahren (vgl. Botschaft des Regierungsrates vom 13. Januar 1987) werden im folgenden die Begriffe "homolog" und "heterolog" unabhängig vom Zivilstand der Wunscheltern verwendet. Als homologe Insemination bzw. In-vitro-Fertilisation mit Embryotransfer werden diejenigen Methoden künstlicher Fortpflanzung verstanden, bei denen die Keimzellen des (verheirateten) Ehepaars oder des in (stabilem) Konkubinatsverhältnis lebenden (unverheirateten) Paares verwendet werden; als heterolog gelten demgegenüber jene Methoden, bei welchen Keimzellen eines Dritten, eines Spenders, gebraucht werden.

4. Die Beschwerdeführer 2 bringen vorerst vor, der Kanton St. Gallen sei zur Regelung der künstlichen Insemination und der In-vitro-Fertilisation mit Embryotransfer angesichts von Art. 31 ff. und Art. 253 ff. ZGB nicht zuständig, und machen damit eine Verletzung des Vorrangs des Bundesrechts (Art. 2 ÜbBest. BV) geltend. Soweit diese Rüge den Anforderungen von Art. 90 Abs. 1 OG überhaupt genügt, erweist sie sich als unbegründet. Anders als Art. 31 ff. ZGB hat der angefochtene Grossratsbeschluss nicht Anfang und Ende der Persönlichkeit zum Gegenstand, sondern ordnet die künstlichen Verfahren zur Herbeiführung von Konzeption und Schwangerschaft. Die angefochtenen Normen regeln auch in keiner Weise die Feststellung oder Anfechtung des Kindesverhältnisses oder der Vaterschaft, welche in Art. 253 ff. ZGB umschrieben sind. Da der Bundesgesetzgeber (noch) keine Regelung der modernen menschlichen Fortpflanzungstechniken getroffen hat und der Grossratsbeschluss auch nicht gegen Sinn und Geist des Bundeszivilrechts verstösst (vgl. BGE 113 Ia 311 , BGE 110 Ia 113), ist die Beschwerde in bezug auf die Rüge der Verletzung von Art. 2 ÜbBest. BV abzuweisen. Wie es

BGE 115 Ia 234 S. 246

sich mit der Bundesrechtsmässigkeit der Strafnormen nach Art. 11 GRB verhält, ist unten zu prüfen (E. 12).

5. a) Zur Anfechtung des Grossratsbeschlusses in bezug auf die Beschränkung der Methoden künstlicher Fortpflanzung berufen sich die Beschwerdeführer zum einen auf die persönliche Freiheit. Es fragt sich vorerst, ob und inwiefern das ungeschriebene Grundrecht der persönlichen Freiheit betroffen ist. Demgegenüber rufen die Beschwerdeführer die nach Art. 30 der Kantonsverfassung geschützte persönliche Freiheit nicht an, so dass nicht geprüft zu werden braucht, ob die kantonale Garantie über diejenige nach Bundesverfassungsrecht

hinausgeht (vgl. BGE 99 Ia 266). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung schützt das ungeschriebene Verfassungsrecht der persönlichen Freiheit als zentrales Freiheitsrecht und verfassungsrechtlicher Leitgrundsatz nicht nur die Bewegungsfreiheit und die körperliche Integrität, sondern darüber hinaus alle Freiheiten, die elementare Erscheinungen der Persönlichkeitsentfaltung darstellen (BGE 113 Ia 5 f., BGE 97 I 49 f., mit Hinweisen); es umfasst "toutes les libertés élémentaires dont l'exercice est indispensable à l'épanouissement de la personne humaine" (BGE 114 Ia 290 , mit Hinweisen). Die persönliche Freiheit garantiert ein bestimmtes Mindestmass an persönlicher Entfaltungsmöglichkeit und schützt den Bürger in der ihm eigenen Fähigkeit, eine gewisse tatsächliche Begebenheit zu würdigen und danach zu handeln (BGE 113 Ia 6 , BGE 97 I 49 f., mit Hinweisen). Das Bundesgericht hat indessen wiederholt zum Ausdruck gebracht, dass nicht jeder beliebige Eingriff in den persönlichen Bereich des Bürgers die Berufung auf das ungeschriebene Grundrecht rechtfertige; namentlich habe die persönliche Freiheit nicht die Funktion einer allgemeinen Handlungsfreiheit, auf die sich der einzelne gegenüber jedem staatlichen Akt, der sich auf seine persönliche Lebensgestaltung auswirkt, berufen könne (BGE 114 Ia 290 , BGE 113 Ia 6 , mit Hinweisen), und schütze daher nicht vor jeglichem physischen oder psychischen Missbehagen (BGE 112 Ia 100). Daher sei eine Grenzziehung des Schutzbereichs der persönlichen Freiheit notwendig und im Einzelfall angesichts von Art und Intensität der Beeinträchtigung zu suchen (BGE 108 Ia 61 , mit Hinweisen). Es steht ausser Zweifel, dass etwa eine staatliche Geburtenregelung und entsprechende Zwangsmassnahmen, mit denen die Zeugung von Kindern eingeschränkt würde, das Grundrecht der persönlichen Freiheit berühren würden. Damit aber lässt sich der

vorliegende Fall nicht vergleichen. Denn die Besonderheit liegt darin, dass nicht eine natürlich gegebene Fähigkeit durch staatliche Massnahmen eingeschränkt und unter Berufung auf die persönliche Freiheit wiedererlangt werden soll; vielmehr wird gewissermassen ein Anspruch auf eine medizinische Dienstleistung und damit auf Inanspruchnahme moderner medizinischer Methoden gefordert. Der Anspruch von Gefangenen auf eine einwandfreie medizinische Betreuung steht in speziellem Zusammenhang mit dem Haft- und Strafvollzug und kann mit dem vorliegenden Fall ebenfalls nicht verglichen werden (BGE 102 Ia 302, BGE 106 Ia 291 ; vgl. WALTER HALLER, in: BV-Kommentar, Persönliche Freiheit, N. 84 ff., insbes. N. 86 und N. 45). Die Wahl des eigenen Arztes ohne zeitliche Einschränkung stand bei einer Schwangeren, die eine Abtreibung vornehmen lassen wollte, in spezifischer Weise im Zusammenhang mit der körperlichen Integrität, da im Rahmen von Art. 120 StGB mit einer Abtreibung einer nicht anders abwendbaren Lebensgefahr oder grossen Gefahr dauernden schweren Schadens an der Gesundheit begegnet werden sollte (BGE 101 Ia 575). Es kann wohl nicht gesagt werden, dass mit dem angefochtenen Erlass die psychische Integrität oder die Gesundheit direkt gefährdet würden. Es ist indessen nicht zu verkennen, dass der Wunsch nach Kindern eine elementare Erscheinung der Persönlichkeitsentfaltung darstellt. Kinder zu haben und aufzuziehen bedeutet für viele Menschen eine zentrale Sinngebung ihres Lebens, und die ungewollte Kinderlosigkeit wird von den Betroffenen häufig als schwere Belastung erlebt. Das gilt für Personen, die aus organischen Gründen keine Kinder haben können oder für die eine natürliche Zeugung wegen genetischer Belastung oder angesichts der gesundheitlichen Risiken für die Kinder etwa nach einer Krebsbehandlung nicht verantwortbar erscheint. Die Beschränkung des Zugangs zu den modernen Methoden künstlicher Fortpflanzung berührt die Beschwerdeführer daher in ihrem Verfassungsrecht der persönlichen Freiheit. b) Das Grundrecht der persönlichen Freiheit gilt indessen nicht absolut. Einschränkungen sind zulässig, soweit sie auf einer hinreichenden gesetzlichen Grundlage beruhen, im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sind. Zudem darf die persönliche Freiheit weder völlig unterdrückt noch ihres Gehaltes als Institution der Rechtsordnung entleert werden (BGE 113 Ia 327 f., BGE 112 Ia 162 , 249, BGE 109 Ia 281 und 289 f., mit Hinweisen); von einer Beeinträchtigung

des Kerngehalts der persönlichen Freiheit kann beim angefochtenen Erlass nicht gesprochen werden. Welche Beschränkungen der persönlichen Freiheit unter dem Gesichtswinkel des öffentlichen Interesses und der Verhältnismässigkeit zulässig sind, ist mit Rücksicht auf die dem Wandel unterworfene ethische Wertordnung und in Anbetracht der sich verändernden Sozialverhältnisse zu prüfen (BGE 97 I 50). Die Beurteilung des öffentlichen Interesses und der Verhältnismässigkeit von Einschränkungen kann in bezug auf den vorliegenden Fall zum einen nicht generell für sämtliche Methoden der künstlichen Fortpflanzung vorgenommen werden. Zum andern ist zu unterscheiden zwischen der Frage nach dem absoluten Verbot gewisser Behandlungsmethoden und, im Falle ihrer verfassungsrechtlichen Zulässigkeit, der Beurteilung, in welchem Ausmasse und unter welchen Bedingungen und Modalitäten von ihnen Gebrauch gemacht werden darf. In bezug auf die letztere Frage kommt, wie unten auszuführen ist, dem Kindeswohl zentrale Bedeutung zu. c) Die Beschwerdeführer beziehen sich ferner auf die Garantien der Europäischen Menschenrechtskonvention. Nach Art. 8 EMRK hat jedermann insbesondere Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, und Art. 12 EMRK räumt das Recht ein, eine Ehe einzugehen und eine Familie zu gründen. Im Hinblick auf den vorliegenden Fall sind diese Garantien gemeinsam zu betrachten. Art. 8 EMRK schützt u.a. wesentliche Ausdrucksmöglichkeiten der menschlichen Persönlichkeit (Urteil des Gerichtshofes i.S. Dudgeon, Publications de la Cour européenne des droits de l'homme, Série A vol. 45, Ziff. 60 = EuGRZ 1983 S. 488). Dazu gehört sowohl der Schutz der Intimsphäre im allgemeinen als auch das Sexualleben (Entscheide der Kommission, DR 13, 241 (245) und 3, 46 (49)). Unter dem Gesichtswinkel von Art. 12 EMRK wird die Familiengründung als Folge der Heirat verstanden (JOCHEN ABR. FROWEIN/WOLFGANG PEUKERT, EMRK-Kommentar, 1985, N. 6 zu Art. 12). Dazu zählt nach der Doktrin auch das Recht, Kinder zu zeugen (FROWEIN/PEUKERT, a.a.O., N. 6 zu Art. 12); ebenso kann darunter ein Anspruch verheirateter Paare auf Adoption fallen (Entscheide der Kommission, DR 12, 32 (34) und 7, 75 (76); vgl. FROWEIN/PEUKERT, a.a.O., N. 6 zu Art. 12). Im Hinblick auf den vorliegenden Fall stellt sich die Frage, ob und inwiefern die Garantien der EMRK durch Verbote einzelner Methoden künstlicher Fortpflanzung betroffen werden. In der

neueren Lehre wird dies bejaht (vgl. STEPHAN BREITENMOSER, Der Schutz der Privatsphäre gemäss Art. 8 EMRK, Basel 1986, S. 133; IRENE FAHRENHORST, Fortpflanzungstechnologien und Europäische Menschenrechtskonvention, in: EuGRZ 1988 S. 125 ff.; JEAN-FRANCOIS AUBERT, Législations cantonales sur la procréation artificielle, in: Problèmes de droit de la famille, Festgabe zum Schweizerischen Juristentag 1987, S. 17 f.). Soweit ersichtlich, haben indessen die Organe der Europäischen Menschenrechtskonvention bis jetzt unter dem Gesichtswinkel von Art. 8 und Art. 12 EMRK noch keine Entscheidungen zur künstlichen Fortpflanzung getroffen und weder zu einem entsprechenden Anspruch noch zum Umfang von Einschränkungen Stellung genommen. Die Beschwerden könnten sich auch nicht auf den erwähnten, bisher vom Ministerkomitee nicht genehmigten Entwurf einer Resolution über die künstliche Fortpflanzung beim Menschen stützen (vgl. BGE 111 Ia 344 E. 3a). Angesichts dieser Unsicherheit sowie des Umstandes, dass sich die Beschwerdeführer nach dem ungeschriebenen Verfassungsrecht auf die persönliche Freiheit berufen können, kann die Frage nach den aus der Europäischen Menschenrechtskonvention fliessenden Garantien im vorliegenden Fall offengelassen werden.

6. Die Beschwerdeführer 2 fechten die Bestimmung von Art. 4 lit. a GRB an und verlangen deren Aufhebung. Nach dieser Bestimmung ist die künstliche Insemination mit Samenzellen eines Dritten unzulässig. Die Beschwerdeführer machen in dieser Hinsicht eine Verletzung der persönlichen Freiheit geltend. a) Es ist bereits oben ausgeführt worden, dass das Verbot oder die Einschränkung einzelner Methoden der künstlichen Fortpflanzung einen Eingriff in die persönliche Freiheit darstellt. Das gilt auch für die Bestimmung von Art. 4 lit.

a GRB, welche die künstliche Insemination mit Samenzellen eines Spenders untersagt. Es ist daher zu prüfen, ob hierfür überwiegende öffentliche Interessen bestehen und ob die Massnahme verhältnismässig ist. aa) Hierfür ist vorerst davon auszugehen, dass der st. gallische Gesetzgeber die Methode der künstlichen Insemination nicht in genereller Weise untersagt und die homologe Form der Insemination bei Ehepaaren mit Samenzellen des Ehemannes zulässt (Art. 3 lit. a GRB). Daraus ist zu schliessen, dass der Methode der künstlichen Insemination als solcher keine gesundheitlichen und damit polizeilichen Gründe entgegenstehen. Die heterologe Insemination ist denn in der Schweiz auch schon seit rund 20 Jahren

und am Kantonsspital St. Gallen seit 17 Jahren praktiziert worden; im Jahre 1985 sollen in der Schweiz rund 1/2 bis 1% aller Kinder aufgrund einer heterologen Insemination geboren worden sein (CHRISTIAN BRÜCKNER, Künstliche Fortpflanzung und Forschung am Embryo in vitro - Gedanken de lege ferenda, in: SJZ 81/1985 S. 381 und 386). Dabei sind keine nennenswerten gesundheitlichen Schwierigkeiten aufgetreten oder bekannt geworden. Unter diesem Gesichtswinkel sind daher keine überwiegenden öffentlichen Interessen an einem grundsätzlichen Verbot der künstlichen Insemination mit Samenzellen eines Spenders ersichtlich. Im Bericht der vorberatenden Kommission und der Vernehmlassung des Regierungsrates wird denn das Verbot der heterologen Insemination auch nicht mit gesundheitlichen Risiken begründet. bb) Zur Begründung des Verbotes der künstlichen Insemination mit Samenzellen eines Spenders verweist die vorberatende Kommission unter anderem darauf, dass gewisse psychische Risikofaktoren bei Ehepaaren möglich seien. Die Kommission fügt aber an, dass sich solche Ehepaare vor einer entsprechenden Behandlung intensiv mit ihrer Situation auseinandersetzen und sich von ihrem Hausarzt oder ihrem Gynäkologen beraten lassen. Die gefühlsmässige Bindung an das Kind soll nicht schwächer sein als bei natürlich gezeugten Kindern, und im Vergleich mit "normalen" Familien sollen sich keine erhöhten Schwierigkeiten beobachten lassen. Es gilt zwar zu bedenken, dass das Kind eines Tages erfahren kann, genetisch nicht von seinem sozialen Vater abzustammen, und es dadurch in eine schwierige psychische Situation geraten kann. Es wird dann die Aufgabe der sozialen Eltern sein, das Kind mit der notwendigen Zuneigung und Hilfe aufzuklären. Insofern verhält es sich ähnlich wie bei Adoptivkindern. Unter dem Gesichtswinkel des erforderlichen öffentlichen Interesses und der Verhältnismässigkeit vermögen daher solche Überlegungen ein generelles Verbot der heterologen künstlichen Insemination ebensowenig zu rechtfertigen wie ethische Bedenken. cc) Einwände gegen die heterologe Form der künstlichen Insemination wurden im kantonalen Gesetzgebungsverfahren hinsichtlich der Auswahl der Samenspender geäussert; die Auswahl nach bestimmten Kriterien wie dem Intelligenzquotienten könne zu einem unerwünschten "Zucht"-Denken führen. Es ist einzuräumen, dass derartige Bedenken ernsthafter Natur sind und dass auch bei einem weiten Verständnis der persönlichen Freiheit kein Anspruch auf künstliche Insemination mit den Samenzellen eines

ganz bestimmten (etwa besonders intelligenten) Spenders besteht. Indessen ist zu beachten, dass die Auswahl der Samenzellen nach den Medizinisch-ethischen Richtlinien 1981 in die Verantwortung des behandelnden Arztes fällt, der im Rahmen des Möglichen einen Samenspender wählt, dessen Kind als dasjenige der Wunscheltern angesehen werden könnte. Allfälligen Missbräuchen kann durch entsprechende Weisungen oder Kontrollen in anderer Weise als durch ein generelles Verbot der heterologen Insemination begegnet werden. Das trifft auch hinsichtlich der Gefahr zu, dass durch zu häufige Verwendung der Samenzellen desselben Spenders unerwünschte Blutsverwandtschaften entstehen könnten; ein generelles Verbot der heterologen Insemination erweist sich auch unter diesem Gesichtswinkel nicht als verhältnismässig, da der Gefahr unerwünschter und

unbekannter Blutsverwandtschaften - wie unten auszuführen ist (E. 7) - mit entsprechenden Kontrollen und insbesondere mit der Zentralisierung der Behandlung auf das Kantonsspital entgegengetreten werden kann. dd) Es ist dem kantonalen Gesetzgeber einzuräumen, dass die Methode der heterologen Insemination zu rechtlichen Schwierigkeiten in bezug auf die Anonymität des Spenders und in bezug auf den familienrechtlichen Status des Kindes führen kann. Diese liegen darin, dass das Kind unter Umständen die Vaterschaft des sozialen Vaters anfechten und zudem versuchen kann, sich mit einer Vaterschaftsklage an den genetischen Vater zu halten. Zudem stellt sich insbesondere in diesem Zusammenhang die Frage nach der Anonymität des Spenders. Diese Schwierigkeiten kann der kantonale Gesetzgeber angesichts der Kompetenz des Bundes zur Zivilgesetzgebung nach Art. 64 BV nicht in eigener Zuständigkeit lösen. Und eine entsprechende Bundesregelung steht noch aus. Solche rechtliche Schwierigkeiten vermögen indessen ein absolutes Verbot der künstlichen Insemination mit Spendersamen ebenfalls nicht zu rechtfertigen, und zwar auch nicht unter dem Gesichtspunkt, dass es sich beim angefochtenen Grossratsbeschluss nur um eine vorläufige kantonale Regelung bis zum Inkrafttreten einer entsprechenden Bundeslösung handelt. Die Unsicherheiten können indessen zu einschränkenden Bedingungen bei der Anwendung der heterologen Methode der künstlichen Insemination führen (vgl. unten E. 6c); unter dem Gesichtswinkel der Verhältnismässigkeit kann es vielmehr genügen, dass der Kanton für eine umfassende Information aller Beteiligter (d.h. der Wunscheltern, der Ärzteschaft und der Spender) auch in rechtlicher Hinsicht sorgt.

ee) Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass das vom st. gallischen Gesetzgeber vorgesehene generelle Verbot der heterologen Form der künstlichen Insemination mangels überwiegender und verhältnismässiger öffentlicher Interessen vor dem Grundrecht der persönlichen Freiheit nicht standhält. Indessen sind Einschränkungen und Auflagen zulässig, soweit sie im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sind. Darauf ist im folgenden näher einzugehen. b) Nach Art. 3 GRB darf die Unfruchtbarkeit mit künstlicher Insemination u.a. dann behandelt werden, wenn andere Behandlungsmethoden erfolglos oder aussichtslos sind (lit. b) und die schriftliche Zustimmung der Wunscheltern zur Behandlung vorliegt (lit. c). Zusätzlich ist die Befruchtung von Eizellen mit Samenzellen eines Verstorbenen nach Art. 4 lit. d GRB unzulässig. Die Beschwerdeführer fechten diese Bedingungen und Auflagen weder in selbständiger Weise noch im Hinblick auf die von ihnen verlangte heterologe Form der künstlichen Insemination an. Nach dem Wortlaut des angefochtenen Grossratsbeschlusses gelten diese Auflagen nur für die allein zugelassenen Methoden der Infertilitätsbehandlung. Diese nicht angefochtenen und sich als verhältnismässig erweisenden Bedingungen und Auflagen haben aber nach dem Sinn und der Systematik des angefochtenen Erlasses auch für die nach der vorstehenden Erwägung grundsätzlich zuzulassende künstliche Insemination mit Samenzellen eines Dritten Gültigkeit. Das schriftliche Einverständnis der Eltern ist insbesondere im Hinblick auf Art. 256 Abs. 3 ZGB von Bedeutung. Es braucht im vorliegenden Zusammenhang darauf nicht näher eingegangen zu werden. c) Art. 3 GRB geht davon aus, dass mit gewissen zugelassenen Methoden die Unfruchtbarkeit von Ehepaaren behandelt werden darf. Diese Beschränkung der Infertilitätsbehandlung auf verheiratete Ehepaare wird von den Beschwerdeführern weder selbständig noch hinsichtlich der heterologen Insemination in Frage gestellt. Angesichts der Wichtigkeit des Problems und der unterschiedlichen bisherigen kantonalen Regelungen rechtfertigt es sich indessen, zur Frage einer allfälligen Beschränkung der heterologen Insemination auf Ehepaare - wenn auch nicht abschliessend - Stellung zu nehmen. Wie es sich mit einer homologen Insemination bei stabilen, nicht verheirateten Paaren verhält, die sich gerade in zivilrechtlicher Hinsicht davon unterscheidet, kann offengelassen werden, da die Frage von den Beschwerdeführern in keiner Weise aufgeworfen wird.

Für eine allfällige Beschränkung der heterologen Form der künstlichen Insemination auf Ehepaare bedarf es unter verfassungsrechtlichem Gesichtspunkt eines überwiegenden öffentlichen Interesses und der Wahrung der Verhältnismässigkeit. Zu solchen öffentlichen Interessen sind auch der Schutz des zu zeugenden Kindes und das Kindeswohl zu zählen. Das Kindeswohl stellt einen Grundpfeiler insbesondere des schweizerischen Familienrechts dar, hinsichtlich der Entstehung des Kindesverhältnisses (Siebenter Titel des ZGB, Art. 252 ff.) und der Wirkungen des Kindesverhältnisses (Achter Titel des ZGB, Art. 270 ff.) ebenso wie im Hinblick auf das Scheidungsrecht (Vierter Titel des ZGB, insbesondere Art. 156 f. ZGB). Das Familienrecht zielt mit verschiedenen (u. U. widerlegbaren) Vermutungen darauf hin, dem Kind zu seinem Wohle einen rechtlichen Vater zuzuordnen (vgl. Art. 255, 256b und 257 ZGB). Denn Kinder ohne rechtlichen Vater sind dadurch benachteiligt, dass rechtlich kein Vater zu Beistand und Unterhalt sowie allenfalls zu Pflege und Erziehung herangezogen werden kann (Art. 272, 276 und 296 ZGB; vgl. FRANZISKA BUCHLI-SCHNEIDER, Künstliche Fortpflanzung aus zivilrechtlicher Sicht, Diss. Bern 1987, S. 203 ff.). Im Falle einer heterologen Insemination bei einer in (stabilen) Konkubinatsverhältnissen lebenden Frau lassen die Bestimmungen des Zivilgesetzbuches über die Vermutung der Vaterschaft bei der Geburt eines Kindes keine rechtliche Vaterschaft entstehen. Eine solche kann auch nicht ohne weiteres hergestellt werden (vgl. CYRIL HEGNAUER, Gesetzgebung und Fortpflanzungsmedizin, in: Gedächtnisschrift für Peter Noll, Zürich 1984, S. 52 ff.). Zwar kann der Partner der Mutter das heterolog gezeugte Kind im Sinne von Art. 260 ZGB anerkennen. Fehlt es aber eben an der genetischen Vaterschaft, so ist die Gültigkeit der Anerkennung zweifelhaft und kann insbesondere aufgrund von Art. 260a ff. ZGB ohne weiteres angefochten werden (vgl. CYRIL HEGNAUER, Berner Kommentar, Die Entstehung des Kindesverhältnisses, 4. Aufl. 1984, N. 62 ff. und N. 106 zu Art. 260; MARTIN STETTLER, Le droit suisse de la filiation, Schweizerisches Privatrecht, 1987, S. 35 ff.; vgl. TUOR/SCHNYDER, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 10. Aufl. 1986, S. 276 ff.). Eine Adoption durch den Partner der Mutter ist nach Art. 264a Abs. 3 ZGB nur im Falle der Verheiratung möglich. Und eine Vaterschaftsklage gegenüber dem genetischen Vater stösst auf rechtliche und tatsächliche Schwierigkeiten (unten E. 6d). Die heterologe Insemination bei nicht verheirateten Paaren

verursacht zudem schwierige erbrechtliche Probleme (vgl. BUCHLI-SCHNEIDER, a.a.O., S. 212 ff.). Diese Überlegungen zeigen, dass es unter dem Gesichtswinkel des Kindeswohls und damit aus öffentlichen Interessen gerechtfertigt sein kann, die Zahl der Kinder, die keinen rechtlichen Vater haben, nicht zu vergrössern und damit die heterologe Insemination auf verheiratete Ehepaare zu beschränken. Die damit verbundene Einschränkung der persönlichen Freiheit der Wunschmutter und Privilegierung der Ehe kann sich bei dieser Sachlage als verhältnismässig erweisen (vgl. AUBERT, a.a.O., S. 17 f.; HEGNAUER, Gesetzgebung und Fortpflanzungsmedizin, S. 59).

d) Im kantonalen Gesetzgebungsverfahren wurden gegen die Zulässigkeit der heterologen Form der künstlichen Insemination gewichtige Bedenken rechtlicher Natur vorgebracht. Es stellt sich bei dieser Art der künstlichen Insemination insbesondere die Frage, in welchem Ausmass eine Vaterschaftsklage gegen den Samenspender möglich ist und ob dessen Anonymität gewahrt oder garantiert werden dürfe. Der kantonale Gesetzgeber ist angesichts der Kompetenz des Bundes zur Gesetzgebung im Bereiche des Zivilrechts nur sehr beschränkt zu einer entsprechenden Regelung zuständig. Nach den Medizinisch-ethischen Richtlinien über die artifizielle Insemination 1981 hat der Arzt über die Identität des Spenders Verschwiegenheit zu bewahren (Ziff. 5). Die Vermutung der Vaterschaft des Ehemannes nach Art. 255 ZGB gilt auch im Falle der Geburt eines aufgrund einer heterologen Insemination gezeugten Kindes. Die Vermutung kann indessen mit der Klage nach Art. 256 ff. ZGB angefochten werden. Die Klage steht dem Ehemann nach Art. 256 Abs. 3 ZGB nicht zu, wenn er der Zeugung durch einen Dritten oder einer heterologen Insemination zugestimmt hat (Botschaft des Bundesrates über die Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Kindesverhältnis), BBl 1974 II 30). Das Kind aber hat ein selbständiges Klagerecht nach Art. 256 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB, wenn während seiner Unmündigkeit der gemeinsame Haushalt der Ehegatten aufgehört hat. Als Klagegrund gilt nach Art. 256a Abs. 1 ZGB, dass

der Ehemann nicht der Vater des Kindes ist, was bei der heterologen Insemination der Fall ist. - Ist das Kind aufgrund einer Gutheissung der Anfechtungsklage vaterlos geworden (bzw. ist es mangels einer Vaterschaftsvermutung oder gültigen Anerkennung im Falle der heterologen Insemination bei einem nicht verheirateten Paar weiterhin ohne rechtlichen Vater), so kann es bis zum Ablauf eines

Jahres seit Erreichen des Mündigkeitsalters nach Art. 261 ff. ZGB die Vaterschaftsklage erheben und diese gegen den Samenspender richten (HEGNAUER, Berner Kommentar, N. 65 zu Art. 261). Hierfür aber muss die Identität des Samenspenders bekannt sein. Die Frage, ob im Hinblick auf einen derartigen Vaterschaftsprozess die Identität des Samenspenders bekanntgegeben werden muss, wird in der Literatur zum Teil bejaht. Es wird ausgeführt, der Arzt sei zur Offenbarung des Samenspenders verpflichtet und könne sich hierfür nicht auf sein Arztgeheimnis oder auf die Anonymitätsabrede berufen; der Anspruch des Kindes auf Feststellung des Kindesverhältnisses gehe vor; und unter Umständen könne gegen den Arzt haftpflichtrechtlich vorgegangen werden (HEGNAUER, Berner Kommentar, N. 68 zu Art. 261 und N. 23 ff. zu Art. 262; BUCHLI-SCHNEIDER, a.a.O., S. 194 f. und 79 ff.; zur ärztlichen Haftung HAUSHEER, a.a.O., S. 219). Ferner wird die Bekanntgabe des Samenspenders in einem Vaterschaftsprozess mit dem Adoptionsrecht verglichen, in dem zwar nach Art. 268b ZGB das Adoptionsgeheimnis zugunsten der Adoptiveltern gilt, das Kind aber unter Umständen bei entsprechender Interessenabwägung einen Anspruch auf Bekanntgabe der leiblichen Eltern geltend machen kann (vgl. HEGNAUER, Berner Kommentar, N. 81 ff. zu Art. 268; BUCHLI-SCHNEIDER, a.a.O., S. 107 ff.). Die Frage nach der Bekanntgabe der Identität des Samenspenders wird in der Literatur auch unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten behandelt. Unter dem Gesichtswinkel der persönlichen Freiheit und des aus Art. 4 BV hergeleiteten Akteneinsichtsrechts habe das aufgrund einer künstlichen heterologen Insemination gezeugte Kind ein Interesse an der Kenntnis seiner genetischen Abstammung; diesem Interesse könnten aber berechtigte Geheimhaltungsinteressen der sozialen Eltern, des Spenders und Dritter entgegenstehen. Welche Interessen überwiegen, könne nicht in allgemeiner Weise beurteilt werden; doch komme dem Kind bei entsprechender umfassender Interessenabwägung im Einzelfall unter Umständen ein Anspruch auf Bekanntgabe der Identität des Samenspenders zu (THOMAS COTTIER, Die Suche nach der eigenen Herkunft: Verfassungsrechtliche Aspekte, Basel 1987; BUCHLI-SCHNEIDER, a.a.O., S. 97 ff.; vgl. auch BGE 112 Ia 97). - Unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten wird die Frage nach der Bekanntgabe der Identität des Samenspenders in Deutschland aufgrund der Menschenwürde diskutiert, und eine Anonymitätsgarantie wird in der Literatur als Verstoss gegen das

Grundgesetz bezeichnet (vgl. CHRISTIAN STARCK, Die künstliche Befruchtung beim Menschen - Zulässigkeit und zivilrechtliche Folgen, in: Verhandlungen des 56. Deutschen Juristentages, S. A23 ff.; DIETER GIESEN, in: Verhandlungen des 56. Deutschen Juristentages, S. K65 ff.). Von besonderer Bedeutung ist in diesem Zusammenhang ein neuestes Urteil des Bundesverfassungsgerichts, in dem es aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht auch das Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung ableitet und verschiedene Bestimmungen des BGB als mit dem Grundgesetz unvereinbar erklärt, soweit diese dem volljährigen Kind - vorbehältlich der gesetzlichen Anfechtungstatbestände - nicht nur die Änderung seines familienrechtlichen Status, sondern auch die gerichtliche Klärung seiner Abstammung ausnahmslos verwehren (BVerfGE 79, 256 = EuGRZ 1989 S. 229 = JZ 44/1989 S. 335 mit Anmerkung von CHRISTIAN STARCK). Im vorliegenden Fall braucht nicht abschliessend geklärt zu werden, in welchem Ausmass und unter welchen Voraussetzungen das aufgrund einer

künstlichen heterologen Insemination gezeugte Kind einen Anspruch darauf hat, die Identität des genetischen Vaters in Erfahrung zu bringen. Die vorstehenden Erwägungen zeigen indessen deutlich, dass sich eine vorbehaltlose Garantie auf Wahrung der Anonymität des Spenders und damit auch die Medizinisch-ethischen Richtlinien für die artifizielle Insemination von 1981 als fragwürdig erweisen. Ebenso problematisch erscheint in dieser Hinsicht die mindestens im Ausland für die künstliche Insemination teilweise angewendete Verwendung von Samengemischen. Es ist demnach nicht auszuschliessen, dass der Samenspender einem Verfahren auf Bekanntgabe seiner Identität oder einem Vaterschaftsprozess ausgesetzt wird. Diese Gefahr vermag indessen - wie oben ausgeführt - ein generelles Verbot der heterologen Insemination nicht zu rechtfertigen. Unter dem Gesichtswinkel der Verhältnismässigkeit kann es genügen, dass der Kanton für eine umfassende Information aller Beteiligter (d.h. der Wunscheltern, der Ärzteschaft und insbesondere der Spender) auch in rechtlicher Hinsicht sorgt und für die Aufbewahrung der Daten über medizinische Merkmale und die Identität der Spender bedacht ist (siehe unten E. 7). e) Aufgrund dieser Überlegungen ergibt sich, dass das generelle Verbot der heterologen Form der künstlichen Insemination vor dem Grundrecht der persönlichen Freiheit nicht standhält. Demnach ist die Bestimmung von Art. 4 lit. a GRB im Sinne der Erwägungen aufzuheben.

BGE 115 Ia 234 S. 257

Die Beschwerdeführer fechten mit ihrer Beschwerde die Bestimmung von Art. 3 lit. a GRB nicht an, wonach die künstliche Insemination (nur) bei Verwendung der Keimzellen des Ehepaares zulässig ist. Die Bestimmung ist daher im bundesgerichtlichen Verfahren nicht formell aufzuheben. Doch hat sie angesichts der vorstehenden Erwägungen keine selbständige Bedeutung mehr.

7. Mit den vorliegenden Beschwerden wird auch die Bestimmung von Art. 6 Abs. 1 GRB angefochten, wonach die künstliche Insemination und der Gametentransfer unter ärztlicher Leitung nur im Kantonsspital St. Gallen durchgeführt werden dürfen. Die Beschwerdeführer berufen sich hierfür unter dem Gesichtswinkel der Verhältnismässigkeit auf die persönliche Freiheit, hingegen nicht auf die Handels- und Gewerbefreiheit. a) Die Beschwerdeführer wenden sich nicht dagegen, dass die künstliche Insemination nur unter ärztlicher Leitung und der Gametentransfer nur im Kantonsspital St. Gallen unter ärztlicher Leitung durchgeführt werden dürfen. Das Erfordernis der ärztlichen Leitung steht in einem gewissen Verhältnis mit der nicht angefochtenen Bestimmung von Art. 3 lit. b GRB, wonach künstliche Infertilitätsbehandlungen nur zulässig sind, wenn andere Behandlungsmethoden erfolglos oder aussichtslos sind. Demnach ist im folgenden ausschliesslich zu prüfen, ob die Beschränkung der künstlichen Insemination auf das Kantonsspital vor der Verfassung standhält. Angesichts der vorstehenden Erwägungen ist diese Frage sowohl in bezug auf die homologe als auch die heterologe Form der künstlichen Insemination zu untersuchen. b) Die Beschränkung der künstlichen Insemination auf das Kantonsspital St. Gallen stellt eine Beschränkung der persönlichen Freiheit dar und bedarf für ihre Gültigkeit der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung und Interessenabwägung. Dabei fällt auf seiten der Wunscheltern insbesondere ins Gewicht, dass sie sich nicht an ihren vertrauten Arzt oder Gynäkologen halten können und sich durch einen ihnen unbekannten Arzt am unter Umständen weit entfernten Kantonsspital in St. Gallen behandeln lassen müssen (vgl. BGE 101 Ia 575). Auf der andern Seite wurde bereits im Antrag des Regierungsrates an den Grossen Rat auf die mit der künstlichen Insemination verbundenen Missbrauchsgefahren und daher notwendigen Kontrollmöglichkeiten hingewiesen. Im folgenden ist zu prüfen, welche öffentlichen Interessen im Hinblick auf die angefochtene Beschränkung als überwiegend und verhältnismässig erscheinen.

BGE 115 Ia 234 S. 258

Die homologe künstliche Insemination bei Ehepaaren bietet, soweit ersichtlich, weder medizinische noch rechtliche Schwierigkeiten. Da bei dieser Form der künstlichen Insemination die Keimzellen des Ehepartners ver-

wendet werden, stellt sich insbesondere die Frage nach der Auswahl nicht, und auch Verwechslungsgefahren können als gering erachtet werden. Der Regierungsrat vermag denn in seiner Vernehmlassung auch keine konkreten Gefahren zu nennen oder auf konkrete Missbrauchsmöglichkeiten hinzuweisen. Soweit eine Kontrolle als notwendig erachtet wird, kann eine allgemeine Bewilligungspflicht für die Vornahme künstlicher homologer Inseminationen bei Ehepaaren oder eine (evtl. damit verbundene) Meldepflicht über vorgenommene Inseminationen genügen. Bei dieser Sachlage erweist sich die Beschränkung der homologen Form der künstlichen Insemination auf das Kantonsspital St. Gallen bei Ehepaaren als unverhältnismässig. Anders verhält es sich indessen mit der heterologen Form der künstlichen Insemination. Bei dieser Behandlungsmethode gilt es vorerst einmal, die Samenzellen auszuwählen. Nach den Medizinisch-ethischen Richtlinien für die artifizielle Insemination 1981 wählt der behandelnde Arzt in eigener Verantwortung die Samenzellen danach aus, dass das Kind als dasjenige der Wunscheltern angesehen werden könnte. Hierfür bedarf es einer hinreichenden Menge von verschiedenen (kryokonservierten) Spendersamen, wie sie etwa in einer Privatpraxis kaum vorhanden sein dürfte. Bei der heterologen Insemination gilt es insbesondere auch, zu häufige, unerwünschte und unerkannte genetische Verwandtschaften zu verhindern und demnach die Samenzellen vorsichtig auszuwählen. Die hierfür notwendige Kontrolle und Beschränkung lassen sich kaum anders denken als durch eine Zentralisierung der Auswahl und Behandlung. Es muss ferner für eine einwandfreie Aufbewahrung der Samenzellen mittels Kryokonservierung und eine entsprechende Kontrolle zur Vermeidung von Verwechslungen gesorgt werden, wofür im Kantonsspital St. Gallen bessere Voraussetzungen bestehen (vgl. in diesem Zusammenhang auch die Bestimmung von Art. 7 lit. b GRB). Schliesslich gilt es zu bedenken, dass über die medizinischen Daten des Spenders wie Alter, Herkunft, Gesundheit und Ergebnisse der medizinischen Untersuchung hinaus wohl auch die Angaben über die Identität des Spenders aufzubewahren sind und hierfür das Kantonsspital St. Gallen bessere Gewähr zu bieten vermag. All diese Gründe belegen ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Beschränkung der heterologen

Insemination auf das Kantonsspital und gehen unter dem Gesichtswinkel der Verhältnismässigkeit den privaten Interessen vor. c) Demnach sind die Beschwerden in diesem Punkte im Sinne der vorstehenden Erwägungen teilweise gutzuheissen, und Art. 6 GRB ist insofern aufzuheben, als die künstliche Insemination mit Keimzellen des Ehemannes auf das Kantonsspital St. Gallen beschränkt wird. Wie es sich im Falle einer homologen Insemination bei einem unverheirateten Paar verhielte (vgl. oben E. 6c), braucht im vorliegenden Fall nicht abgeklärt zu werden. Im übrigen steht die Beschränkung der Behandlung auf das Kantonsspital St. Gallen nach Art. 6 GRB mit der unten zu prüfenden Bestimmung von Art. 7 GRB in einem gewissen Zusammenhang (vgl. unten E. 8).

8. In engem Zusammenhang mit der künstlichen Insemination steht Art. 7 des Grossratsbeschlusses. Danach dürfen im Hinblick auf eine spätere Zeugung und bei entsprechender Sicherheit Samenzellen des Ehemannes (nur) während der Dauer der Behandlung im Kantonsspital St. Gallen tiefgekühlt aufbewahrt werden. Die Beschwerdeführer 1 fechten diese Bestimmung unter Berufung auf die persönliche Freiheit, das Rechtsgleichheitsgebot und das Willkürverbot sowie weitere verfassungsmässige Rechte an.
a) Vorerst gilt es, die Bedeutung von Art. 7 GRB zu klären. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer ergibt sich der Gehalt dieser Bestimmung klar aus dem Wortlaut. Positiv ausgedrückt dürfen lediglich Ehemänner ihre Samenzellen im Hinblick auf eine homologe künstliche Insemination im Kantonsspital St. Gallen deponieren; in zeitlicher Hinsicht ist die Aufbewahrung beschränkt auf die Dauer der Behandlung, d.h. bis die Infertilitätsbehandlung bei der Ehefrau zu einer Schwangerschaft und damit zum Erfolg führt. Negativ bedeutet die Vorschrift, dass ein Samendepot unabhängig von einer Infertilitätsbehandlung, über eine solche hinaus oder für eine spätere Verwendung unzulässig ist; dieses Verbot gilt sowohl für verheiratete als auch nicht verheiratete Männer. - Im folgenden ist zu prüfen, ob diese Beschränkung vor dem Grundrecht der persönlichen Freiheit

standhält und ob im Falle der Zulassung die Einschränkung auf das Kantonsspital St. Gallen zulässig ist. b) Es ist bereits oben ausgeführt worden (E. 5a), dass der Wunsch nach Kindern eine elementare Erscheinung der Persönlichkeitsentfaltung darstellt und es für viele Menschen eine zentrale Sinngebung ihres Lebens bedeutet, Kinder zu haben und aufzuziehen.

BGE 115 Ia 234 S. 260

Dieser aufgrund der persönlichen Freiheit verfassungsrechtlich geschützte Kinderwunsch kann sich nicht nur bei Wunscheltern zeigen, welche in einer bestimmten Situation und in einem gewissen Zeitpunkt moderne Methoden der Fortpflanzungsmedizin in Anspruch nehmen möchten. Es ist ebensosehr denkbar, dass ein fester, aber noch nicht aktueller Kinderwunsch im Rahmen des Möglichen für die Zukunft gesichert werden soll. Diese Situation kann sich etwa bei verheirateten oder nicht verheirateten Männern ergeben, die sich infolge ihrer Berufsausübung oder wie beim Beschwerdeführer K. wegen einer Hodenkrebsbehandlung der Gefahr ausgesetzt sehen, später keine Kinder mehr zeugen oder eine natürliche Zeugung wegen genetischer Veränderungen der Samenzellen und den damit verbundenen Risiken für das Kind nicht mehr verantworten zu können. Auch dieser Aspekt betrifft das ungeschriebene Grundrecht der persönlichen Freiheit. Das durch Art. 7 GRB statuierte generelle Verbot des Samendepots für eine spätere Verwendung stellt daher einen Eingriff in die persönliche Freiheit dar. Es ist daher zu prüfen, ob überwiegende öffentliche Interessen die Massnahme zu rechtfertigen vermögen und ob die Bestimmung sich als verhältnismässig erweist.
Vorerst ist in diesem Zusammenhang zu beachten, dass der st. gallische Gesetzgeber die Aufbewahrung von Samenzellen für die beschränkte Dauer der Infertilitätsbehandlung mittels Kryokonservierung nach Art. 7 GRB nicht ausschliesst. Daraus ist zu folgern, dass der Kryokonservierung und einem Samendepot an sich keine gesundheitlichen Gründe entgegenstehen. Es sind denn auch keine Bedenken bekannt, dass die Kryokonservierung eine Veränderung der Samenzellen bewirken würde und dass bei ihrer Verwendung gesundheitliche Risiken für Mutter und Kind entstehen könnten. Im kantonalen Gesetzgebungsverfahren wurde daher nicht so sehr auf gesundheitliche Überlegungen als vielmehr auf die Missbrauchsgefahren hingewiesen. Worin diese Missbrauchsgefahren im einzelnen liegen sollen, geht indessen weder aus den Beratungen noch aus der Vernehmlassung des Regierungsrates hervor. Insbesondere ist nicht ersichtlich, inwiefern eine Samenaufbewahrung für eine spätere Verwendung vermehrt Missbräuchen ausgesetzt sein soll als eine nach Art. 7 GRB zugelassene Deponierung im Hinblick auf eine konkrete Infertilitätsbehandlung, die sich ihrerseits ebenfalls auf eine längere Dauer erstrecken kann. Aber auch andere Gründe vermögen ein absolutes Verbot der Aufbewahrung eigener Samenzellen im Hinblick auf eine

BGE 115 Ia 234 S. 261

spätere eigene Verwendung unter dem Gesichtswinkel der persönlichen Freiheit nicht zu rechtfertigen. Dabei kann es grundsätzlich auch nicht darauf ankommen, ob es sich um verheiratete oder aber um unverheiratete Männer handelt. Bei dieser Sachlage vermag das generelle Verbot nach Art. 7 GRB, unabhängig von einer aktuellen Infertilitätsbehandlung Samenzellen von verheirateten oder nicht verheirateten Männern hinterlegen zu können, vor der Verfassung nicht standzuhalten. c) Dies bedeutet indessen nicht, dass eine derartige Hinterlegung von eigenen Samenzellen nicht gewissen Einschränkungen hinsichtlich der Art und Weise sowie im Hinblick auf eine spätere Verwendung unterworfen werden kann. Zum einen gilt es dafür zu sorgen, dass Unbefugte keinen Zugriff haben und die Samenzellen nicht in anderer Weise verwendet werden; ebenso muss eine einwandfreie Aufbewahrung garantiert und mit entsprechender Kennzeichnung die Gefahr einer Verwechslung vermieden werden. Hierfür ist das Kantonsspital besser in der Lage als dezentralisierte Privatpraxen und kann eine entsprechende Gewähr bieten. Diese öffentlichen Interessen an einer Beschränkung der Hinterle-

gung auf das Kantonsspital St. Gallen erweisen sich als überwiegend und vermögen die entgegenstehenden privaten Interessen und die mit der Deponierung im Kantonsspital St. Gallen verbundenen, aber unbedeutenden persönlichen Unannehmlichkeiten zu überwiegen. Demnach hält die Beschränkung auf das Kantonsspital St. Gallen vor dem Grundrecht der persönlichen Freiheit stand. Die Beschwerde ist daher in diesem Punkte abzuweisen. Zum andern bedeutet die Zulässigkeit der Aufbewahrung von eigenen Samenzellen im Kantonsspital nicht, dass diese ohne weiteres in beliebiger Weise für Infertilitätsbehandlungen genutzt werden können. Die Verwendung hängt vielmehr von der Zulässigkeit der entsprechenden Behandlungsmethode im Zeitpunkt des Gebrauchs ab; sie kann zudem unter Umständen auf eine bestimmte Dauer beschränkt oder entsprechend der unangefochtenen Bestimmung von Art. 4 lit. d GRB nach dem Tode des Betreffenden ausgeschlossen werden. d) Demnach ist die Beschwerde in diesem Punkte im Sinne der vorstehenden Erwägungen teilweise gutzuheissen. Es sind daher in Art. 7 GRB die Worte "des Ehemannes" und "während der Dauer der Behandlung" zu streichen, so dass eine Hinterlegung und Aufbewahrung von eigenen Samenzellen von verheirateten und

unverheirateten Männern im Kantonsspital St. Gallen im Hinblick auf eine spätere eigene Verwendung grundsätzlich zulässig ist. In bezug auf die Beschränkung auf das Kantonsspital St. Gallen ist die Beschwerde indessen abzuweisen. Wie es sich mit einer Aufbewahrung von Eizellen verhält, welche sich in verschiedener Hinsicht von derjenigen von Samenzellen unterscheidet und noch zu wenig erprobt erscheint, braucht im vorliegenden Fall mangels einer entsprechenden Rüge nicht geprüft zu werden.

9. Mit beiden staatsrechtlichen Beschwerden wird die Bestimmung von Art. 4 lit. f des Grossratsbeschlusses angefochten, welche die In-vitro-Fertilisation (IVF) mit anschliessendem Embryotransfer (ET) nicht nur in einzelnen Formen, sondern als Methode grundsätzlich untersagt. Die Beschwerdeführer berufen sich auch in dieser Hinsicht auf die persönliche Freiheit. a) Es ist bereits oben ausgeführt worden, dass die Beschränkung des Zugangs zu den modernen Methoden künstlicher Fortpflanzung in das ungeschriebene Verfassungsrecht der persönlichen Freiheit eingreift. Das trifft auch auf das generelle Verbot der In-vitro-Fertilisation mit anschliessendem Embryotransfer zu. Die Methode kann insbesondere einem Bedürfnis von Frauen entsprechen, die wegen dauernden Eileiterverschlusses auf natürliche Weise keine Kinder bekommen können; die Methode kann auch angewendet werden, soweit funktionsfähige Eierstöcke fehlen, aber ein gebärfähiger Uterus vorhanden ist oder soweit beim Mann gewisse Fertilitätsstörungen vorliegen. Es ist im folgenden zu prüfen, ob dieses generelle Verbot der In-vitro-Fertilisation mit anschliessendem Embryotransfer vor der Verfassung standzuhalten vermag. b) Zur Begründung des Verbots der In-vitro-Fertilisation mit anschliessendem Embryotransfer weist der Regierungsrat in der Vernehmlassung unter anderem auf ein Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts aus dem Jahre 1987 hin (BGE 113 V 42). Das Gericht befand unter dem Gesichtswinkel des Krankenversicherungsgesetzes (KUVG) und unter Hinweis auf gewisse Risikofaktoren und die Erfolgschancen, dass die In-vitro-Fertilisation mit Embryotransfer keine wissenschaftlich anerkannte Vorkehr zur Behebung der Folgen der Unfruchtbarkeit einer Frau darstelle und die Krankenkassen daher nicht gehalten seien, die bei der Anwendung dieser Methode entstandenen Kosten als Pflichtleistungen zu übernehmen. Dieser Entscheid betrifft ausschliesslich

eine Frage des Krankenversicherungsrechts, und seine Erwägungen können nicht unbesehen auf die Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit der Methode als solche übertragen werden. Eine relativ geringe Er-

folgsrate und gewisse Risikofaktoren sind auch bei andern medizinischen Behandlungsmethoden vorhanden und vermögen für sich allein ein generelles Verbot der IVF/ET nicht zu rechtfertigen. Es wird denn auch nicht vorgebracht, die In-vitro-Fertilisation führe zu schwerwiegenden gesundheitlichen Gefährdungen der Mutter und insbesondere des Kindes. In dieser Hinsicht kann es vielmehr genügen, die Wunscheltern im Sinne des Grossratsbeschlusses auch über die Risiken und die Erfolgschancen umfassend zu informieren (Art. 5 GRB) und die Methode nur zuzulassen, wenn andere Behandlungsmethoden erfolglos oder aussichtslos sind (Art. 3 lit. b GRB). c) Die Bedenken des st. gallischen Gesetzgebers liegen denn auch nicht in erster Linie bei den gesundheitlichen Risiken, sondern vorab in der nicht unbegründeten Besorgnis über das Schicksal und die Verwendung von (überzähligen) Embryonen und die damit verbundenen Missbrauchsgefahren. - Zur Zeit scheint die Kryokonservierung von (unbefruchteten) Eizellen noch keine gesicherte Methode darzustellen. Möglicherweise wird sie eines Tages die Lösung des Problems der überzähligen Embryonen erleichtern. Die Zulässigkeit der In-vitro-Fertilisation braucht heute nicht unter Beachtung dieser Möglichkeit geprüft zu werden.
Mit der Verschmelzung von Samenzellen mit Eizellen in vitro entstehen ausserhalb des Mutterleibes Embryonen, welche sämtliche genetischen Anlagen eines individuellen Menschen aufweisen. Nach heutiger Doktrin und Rechtsprechung geniessen Embryonen den strafrechtlichen Schutz von Art. 118 ff. StGB nicht, da diese Bestimmung erst mit der Nidation eingreifen (vgl. GÜNTHER STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I, 3. Aufl. 1983, S. 45; MARTIN SCHUBARTH, Kommentar zum Schweizerischen Strafrecht, 1. Band, 1982, N. 51 f. zu Art. 118, S. 162; NIKLAUS SCHMID, Strafrechtliche Schranken gegen Manipulationen mit ungeborenem Leben?, in: Festschrift Cyril Hegnauer, Bern 1986, S. 438 f.). In zivilrechtlicher Hinsicht ist unter dem Gesichtswinkel von Art. 31 ZGB umstritten, ob der befruchteten Eizelle in vitro schon (bedingte) Rechtspersönlichkeit im Sinne des Personenrechts zukomme (verneinend HEGNAUER, Gesetzgebung und Fortpflanzungsmedizin, S. 56; bejahend HENRI DESCHENAUX/PAUL-HENRI STEINAUER, Personnes physiques et tutelle, 2. Aufl.

1986, S. 119 f.; ANDREAS BUCHER, Natürliche Personen und Persönlichkeitsschutz, Basel 1986, S. 71; vgl. auch DIETER GIESEN, Moderne Fortpflanzungstechniken im Lichte des deutschen Familienrechts, in: Festschrift Cyril Hegnauer, Bern 1986, S. 71 f.; Bericht EKHR, Ziff. 534). Ob dem Embryo in vitro bereits ein verfassungsrechtlicher Schutz zukomme und ob dieses den verfassungsrechtlichen Schutz der Menschenwürde geniesse - wie etwa in Deutschland angenommen wird (vgl. STARCK, a.a.O., S. A15 ff. und A32 f.) -, braucht im vorliegenden Fall nicht abgeklärt zu werden. Angesichts des Umstandes aber, dass mit der Befruchtung einer Eizelle eine menschliche Individualität determiniert ist und zu einer Geburt eines Menschen führen kann, kann das Schicksal des Embryos in vitro für die Rechtsgemeinschaft nicht gleichgültig sein. Daran vermag auch die Verwerfung der eidgenössischen Volksinitiative "Recht auf Leben" im Jahre 1985 nichts zu ändern (vgl. BBl 1983 II 1 (Text der Initiative und Botschaft des Bundesrates) sowie BBl 1985 II 672). Es fragt sich daher, auf welche Weise die Embryonen verwendet werden dürfen und ob die Sorge um das Schicksal und die Verwendung der in vitro befruchteten Eizellen sowie die damit verbundenen Missbrauchsgefahren ein absolutes Verbot der Methode der In-vitro-Fertilisation mit Embryotransfer zu rechtfertigen vermögen. Soweit in vitro befruchtete Eizellen zu unmittelbarer Herbeiführung einer Schwangerschaft der Wunschmutter eingepflanzt werden, werden die Embryonen gewissermassen in "natürlicher" Weise verwendet. Mit der Einpflanzung sind die Embryonen dem missbräuchlichen Zugriff entzogen. Insofern sind keine Missbrauchsgefahren ersichtlich, denen es mit einem gänzlichen Verbot der In-vitro-Fertilisation mit Embryotransfer zu begegnen gälte. Schwieriger gestaltet sich die Situation, wenn bei einem Behandlungsversuch der Wunschmutter nicht alle Embryonen eingepflanzt werden. In der Praxis wird häufig so vorgegangen, dass mehr Eizellen als unmittelbar notwendig entnommen und in vitro befruchtet und sodann kryokonserviert aufbewahrt werden, um auf diese Weise die mit der Eizellenentnahme verbundenen Unannehmlichkeiten für die Fortsetzung der Behandlung bei Misserfolg eines ersten Versuches zu vermeiden (vgl. Medizinisch-ethische Richtlinien für die In-vitro-Fertilisation und den Embryotransfer von 1985, Ziff. 6). Dabei stellt sich die Frage nach der Verwendung dieser Embryonen und

ihrem Schicksal im Falle des Erfolges oder Abbruchs der Behandlung. In dieser Hinsicht ist dem st. gallischen

BGE 115 Ia 234 S. 265

Gesetzgeber einzuräumen, dass hier weite Möglichkeiten des Missbrauchs in der Verwendung dieser überzähligen Embryonen bestehen, denen es mit wirksamen Massnahmen entgegenzutreten gilt. Hierfür aber kommt unter dem Gesichtswinkel der Verhältnismässigkeit nicht nur ein absolutes Verbot der Methode in Frage. Denkbar ist etwa eine Regelung, wonach keine überzähligen Eizellen in vitro befruchtet werden und alle so entstandenen Embryonen der Wunschmutter unmittelbar eingepflanzt werden. In dieser Weise sieht beispielsweise das Gesundheitsgesetz des Kantons Aargau vor, dass jeder Embryo eingepflanzt werden muss (§ 50 Abs. 3 des Gesundheitsgesetzes, siehe FRANK, a.a.O., Anhang 3, S. 86). Ein solches Vorgehen bringt zwar ein gewisses Risiko von Mehrlingsgeburten mit sich oder bedingt, dass sich die Frau unter Umständen mehrmals dem Eingriff der Eizellenentnahme unterziehen muss. Probleme dieser Art sind unter Umständen in Kauf zu nehmen. Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit einer solchen Lösung ist jedoch im vorliegenden Zusammenhang nicht zu beurteilen und kann offenbleiben. Bei dieser Sachlage zeigt sich, dass jedenfalls das absolute Verbot der In-vitro-Fertilisation mit anschliessendem Embryotransfer unter dem Gesichtswinkel der Verhältnismässigkeit vor der Verfassung nicht standzuhalten vermag. Zur Vermeidung von Missbräuchen - insbesondere für die Zeit zwischen der Befruchtung in vitro und der Einpflanzung - bedarf es darüber hinaus weiterer Massnahmen der Sicherung. So hat der st. gallische Gesetzgeber bereits vorgesehen, dass die Aufzucht von befruchteten Eizellen ausserhalb des Mutterleibes verboten ist (Art. 4 lit. e GRB). Weiter ist mit dem Grossratsbeschluss angeordnet, dass befruchtete Eizellen nicht zu Forschungszwecken verwendet werden dürfen (Art. 9 GRB), dass das Erbgut von Keimzellen und von befruchteten Eizellen nicht beeinflusst werden darf und Massnahmen unzulässig sind, welche auf Beeinflussungen des Geschlechts oder anderer Eigenschaften des Kindes abzielen (Art. 10 GRB). Verboten ist auch die Schaffung von Leihmutterverhältnissen (Art. 4 lit. c GRB). Diese Bestimmungen, welche von den Beschwerdeführern nicht angefochten werden, stellen im öffentlichen Interesse weitere Massnahmen zur Sicherung vor Missbräuchen dar und belegen, dass sich ein absolutes Verbot der In-vitro-Fertilisation als unverhältnismässig erweist. d) Der kantonale Gesetzgeber hat in allgemeiner Art gewisse Beschränkungen und Auflagen zu den überhaupt zugelassenen Methoden der Behandlung der Infertilität erlassen. Diese sind im

BGE 115 Ia 234 S. 266

Hinblick auf die In-vitro-Fertilisation mit Embryotransfer nicht selbständig angefochten, haben aber nach dem Sinn und der Systematik des Erlasses auch für diese Methode Gültigkeit (vgl. oben E. 6b). So geht der angefochtene Erlass davon aus, dass die Infertilitätsbehandlungen ausschliesslich im Kantonsspital St. Gallen durchgeführt werden dürfen (Art. 6 GRB; vgl. oben E. 7). Angesichts der vorstehenden Überlegungen erweist sich eine Beschränkung der Methode der In-vitro-Fertilisation mit Embryotransfer auf das Kantonsspital St. Gallen als verhältnismässig und zulässig; das Kantonsspital bietet am besten die Gewähr dafür, dass alle befruchteten Eizellen tatsächlich auch eingepflanzt werden und keine überzähligen Embryonen aufbewahrt werden. Gleiche Überlegungen gelten in bezug auf die Subsidiarität der Behandlung (Art. 3 lit. b GRB), das Erfordernis der schriftlichen Zustimmung (Art. 3 lit. c GRB) sowie das Verbot der Befruchtung von Eizellen mit Samenzellen eines Verstorbenen (Art. 4 lit. d GRB). Es braucht darauf nicht näher eingegangen zu werden. e) Aufgrund dieser Erwägungen ergibt sich, dass die Methode der In-vitro-Fertilisation mit Embryotransfer nicht in genereller Weise untersagt werden kann. Angesichts dieser Überlegungen einerseits und der Systematik des Grossratsbeschlusses andererseits, wonach nur verheiratete Ehepaare unter Verwendung ihrer eigenen Keimzellen gewisse Methoden künstlicher Fortpflanzung in Anspruch nehmen dürfen (Art. 3 GRB, Einleitung und lit. a), ergibt

sich, dass die In-vitro-Fertilisation mit Embryotransfer in der homologen Form bei Ehepaaren im Grundsatz und unter gewissen Bedingungen und Auflagen zuzulassen ist.
Damit stellt sich die Frage, ob Ehepaare die In-vitro-Fertilisation mit Embryotransfer auch in der heterologen Form in Anspruch nehmen dürfen. Dabei ist die heterologe Form insofern denkbar, als entweder die Samenzellen von einem Spender, die Eizellen von einer Spenderin oder beide Arten von Keimzellen von Spendern stammen. Die Beschwerdeführer werfen die Frage nicht ausdrücklich auf und fechten in diesem Zusammenhang insbesondere Art. 3 lit. b GRB nicht an. Es braucht daher dazu nicht abschliessend Stellung genommen zu werden, doch rechtfertigen sich die folgenden Hinweise.
In dieser Hinsicht gilt es zu beachten, dass bei der Beurteilung der heterologen Form der In-vitro-Fertilisation unter Umständen danach unterschieden werden kann, welche Keimzellen von Spendern stammen, In der Literatur wird unter dem Gesichtswinkel der

Gleichheit darauf hingewiesen, dass es in rechtlicher Hinsicht keinen Unterschied ausmache, ob angesichts eines Mangels beim Mann eine heterologe Insemination vorgesehen oder wegen eines Mangels bei der Frau eine IVF/ET mit einer fremden Eizelle durchgeführt wird (vgl. AUBERT, a.a.O., S. 18). Auf der andern Seite mögen sich die Insemination und die In-vitro-Fertilisation in ihren heterologen Formen insofern unterscheiden, als die IVF eine aufwendigere und risikoreichere Methode darstellt. Wahrscheinlicherweise stehen wesentlich weniger Eizellenspenderinnen als Samenspender zu Verfügung, und demnach erschwert sich gegenüber der heterologen Insemination die Auswahl geeigneter Keimzellen bei der heterologen In-vitro-Fertilisation. Es ist denn auch zu beachten, dass die Ärzteschaft mit ihren Richtlinien von 1985 - anders als bei den Inseminationsrichtlinien von 1981 - die Heterologie ablehnt (Ziff. 3). Schliesslich könnte danach gefragt werden, ob die In-vitro-Fertilisation auf Ehepaare beschränkt werden dürfe oder auch (stabilen) Konkubinatspaaren zur Verfügung zu stellen sei, wie dies etwa die Medizinisch-ethischen Richtlinien für die In-vitro- Fertilisation und den Embryotransfer von 1985 vorsehen (Ziff. 3). Hierfür ist auf die unmittelbar vorstehenden Überlegungen zur In-vitro-Fertilisation sowie die Erwägungen zur Insemination (oben E. 6c) zu verweisen. Mangels entsprechender Rüge kann auch dies offengelassen werden. f) Demnach ergibt sich, dass das generelle Verbot der In-vitro-Fertilisation mit Embryotransfer verfassungsrechtlich nicht zulässig ist. Die Beschwerde ist daher in diesem Punkte im Sinne der Erwägungen gutzuheissen, und die Bestimmung von Art. 4 lit. f GRB ist aufzuheben.

10. Art. 9 des Grossratsbeschlusses sieht ein generelles Verbot der Verwendung von Keimzellen und befruchteten Eizellen zu Forschungszwecken vor. Die Beschwerdeführer 1 fechten dieses Forschungsverbot hinsichtlich der Verwendung von Keimzellen an und berufen sich hierfür auf die persönliche Freiheit und die Forschungsfreiheit. a) Die Beschwerdeführer rufen in bezug auf Art. 9 GRB die persönliche Freiheit und in genereller Weise die Forschungsfreiheit an. Sie machen nicht geltend, die Forschungs- oder Wissenschaftsfreiheit sei im kantonalen Verfassungsrecht garantiert oder im einfachen kantonalen Gesetzesrecht umschrieben (vgl. immerhin Gesetz über die Handels-Hochschule des Kantons St. Gallen vom

1. Januar 1955; HANS GRUBER, Forschungsförderung und Erkenntnisfreiheit, Bern 1986, S. 190 f.). Es besteht kein geschriebenes Verfassungsrecht des Bundes, welches die Wissenschafts- oder Forschungsfreiheit ausdrücklich garantieren würde. In der Lehre werden Teilgehalte einer entsprechenden Freiheitsgarantie an bestehende geschriebene oder ungeschriebene Grundrechte angeknüpft, so insbesondere bei der Meinungsfreiheit

und der Pressefreiheit, der persönlichen Freiheit oder der Handels- und Gewerbefreiheit (vgl. JÖRG PAUL MÜLLER, Wissenschaftsfreiheit, in: BV-Kommentar, N. 5; GRUBER, a.a.O., S. 153 ff.; WALTER HALLER, Die Forschungsfreiheit, in: Festschrift für Hans Nef, Zürich 1981, S. 133 ff.). Angesichts dieser Sachlage lässt sich die Frage stellen, ob die Wissenschafts- oder Forschungsfreiheit als Garantie eines unantastbaren schöpferischen Kerns wissenschaftlicher Erkenntnis und Lehre sowie zur Bewahrung der geistigen und methodischen Unabhängigkeit der Forschung (vgl. JÖRG PAUL MÜLLER, Wissenschaftsfreiheit, N. 4, mit Hinweisen) im Sinne eines ungeschriebenen Verfassungsrechts des Bundes anzuerkennen ist. Das Bundesgericht hatte bisher keinen Anlass, die Frage näher zu prüfen (vgl. MICHEL ROSSINELLI, Les libertés non écrites, Lausanne 1987, S. 228 ff.). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist eine Gewährleistung von in der Verfassung nicht genannten Freiheitsrechten durch ungeschriebenes Verfassungsrecht bisher nur in bezug auf solche Befugnisse angenommen worden, welche die Voraussetzung für die Ausübung anderer (in der Verfassung genannter) Freiheitsrechte bilden oder sonst als unentbehrliche Bestandteile der demokratischen oder rechtsstaatlichen Ordnung des Bundes erscheinen. Dabei hat das Bundesgericht auch stets geprüft, ob die in Frage stehende Gewährleistung bereits einer weitverbreiteten Verfassungswirklichkeit in den Kantonen entspreche und von einem allgemeinen Konsens getragen sei (BGE 104 Ia 96 , 107 Ia 279, mit Hinweisen). In bezug auf den vorliegenden Fall können die Voraussetzungen für eine ausdrückliche Anerkennung der Freiheit der Forschung nicht zum vornherein verneint werden: Ein verfassungsrechtlich garantierter Freiraum kann für den Forschenden Voraussetzung zur Ausübung seiner Freiheitsrechte bilden und Bestandteil der demokratischen und rechtsstaatlichen Ordnung darstellen; ebensosehr sind entsprechende Garantien in der einfachen Gesetzgebung des Bundes und der Kantone enthalten und in die neueren

Kantonsverfassungen aufgenommen worden (Art. 8 Abs. 2 lit. i KV/JU, § 14 lit. e KV/AG, § 6 Abs. 2 lit. e KV/BL, Art. 12 lit. i KV/UR, Art. 15 KV/SO; vgl. GRUBER, a.a.O., S. 182 ff.). Es ist indessen zu beachten, dass Wissenschafts- und Forschungsfreiheit sowie deren Konturen und Grenzen nicht leicht zu umschreiben sind; unter den heutigen Verhältnissen muss auch berücksichtigt werden, dass der Wissenschafter nicht nur Freiräume benötigt, sondern ebensosehr in vielfacher Weise auf staatliche Institutionen angewiesen ist. Der vorliegende Sachverhalt aber macht es nicht notwendig, den Inhalt einer entsprechenden Garantie zu umschreiben und zur Frage der Anerkennung der Wissenschafts- oder Forschungsfreiheit abschliessend Stellung zu nehmen. Es kann für die im vorliegenden Fall zu beurteilenden Verfassungsfragen vielmehr genügen, die anerkannten Grundrechte heranzuziehen (vgl. J.P. MÜLLER, Wissenschaftsfreiheit, N. 9; GRUBER, a.a.O., S. 175 ff.). In bezug auf den vorliegenden Sachverhalt fällt insbesondere die Meinungsfreiheit im Sinne der Freiheit, sich mittels Forschung eine Meinung über Sachverhalte zu bilden und diese später allenfalls zu verbreiten, in Betracht (vgl. JÖRG PAUL MÜLLER, Meinungsfreiheit, BV-Kommentar, N. 15 f.; GRUBER, a.a.O., S. 156 ff.). Ebenso wird etwa angenommen, dass Forschung, verstanden als Methode zur Vertiefung und Mehrung der Erkenntnisse, unmittelbar der Selbstverwirklichung des Menschen dienen könne und auf diese Weise der persönlichen Freiheit zuzuordnen sei (vgl. HALLER, Persönliche Freiheit, N. 65; GRUBER, a.a.O., S. 223). In diesem Sinne können sich die Beschwerdeführer im Zusammenhang mit der Anfechtung von Art. 9 GRB auf entsprechende Verfassungsgarantien berufen. b) Der so verstandene Freiraum kann indessen nicht unbeschränkt gelten und unterliegt wie bei andern Grundrechten der Einschränkung, soweit eine solche im öffentlichen Interesse liegt und verhältnismässig ist. Schranken ergeben sich in allgemeiner Weise auf den Gebieten des Straf- und Polizeirechts sowie des Persönlichkeitsrechts, deren Normen dem ebenfalls verfassungsrechtlichen Schutz von Rechtspositionen dienen (HALLER, Forschungsfreiheit, S. 140; J.P. MÜLLER, Wissenschaftsfreiheit, N. 12). Besonders problematisch erweist sich die Forschungsfreiheit auf dem Gebiete der medizinischen Biologie, wo elementare Verfassungsziele und die Menschenwürde entgegenstehen können (vgl. J.P. MÜLLER, Wissenschaftsfreiheit, N. 12, mit Hinweisen;

vgl. auch § 14 KV/AG, wonach Lehre und Forschung die Würde der Kreatur zu achten haben; vgl. hierzu KURT EICHENBERGER, Verfassung des Kantons Aargau, Aarau 1986, N. 10 f. zu § 14). - Im folgenden ist zu prüfen, ob das Verbot der Forschung an (unbefruchteten) Keimzellen nach Art. 9 GRB im öffentlichen Interesse liegt und verhältnismässig ist. Hierfür gilt es vorerst festzuhalten, dass nach der Bestimmung von Art. 9 GRB befruchtete Eizellen (Embryonen) nicht zu Forschungszwecken verwendet werden dürfen. Weiter sieht Art. 10 GRB vor, dass das Erbgut von Keimzellen und von befruchteten Eizellen weder verändert noch beeinflusst werden darf. In bezug auf die Forschung an Embryonen und auf die Veränderung des Erbgutes ergibt sich in der Tat die Möglichkeit von bedeutenden Gefahren und Missbräuchen. Die Beschwerdeführer erheben denn in bezug auf diese Bestimmungen auch keine Rügen. Ihre Beschwerde beschränkt sich vielmehr ausschliesslich auf das Verbot der Verwendung von Keimzellen (Samen- und unbefruchteten Eizellen) zu Forschungszwecken. In dieser Richtung ergeben sich weder aus den Beratungen noch aus der Vernehmlassung des Regierungsrates Hinweise darauf, welche öffentlichen Interessen mit dem Forschungsverbot an Keimzellen verfolgt werden sollen; die Materialien zeigen vielmehr, dass im Gesetzgebungsverfahren nicht zwischen der Forschung an Embryonen und der Veränderung und Beeinflussung des Erbgutes einerseits und der Forschung am Keimzellen ohne Beeinflussung der Erbgutes andererseits unterschieden worden ist. In bezug auf die alleinige Forschung an Keimzellen sind keine Missbrauchsgefahren ersichtlich, welche im Sinne eines überwiegenden öffentlichen Interesses das angefochtene generelle Forschungsverbot zu rechtfertigen vermöchten. Es kann vielmehr auch im öffentlichen Interesse liegen, etwa im Hinblick auf die Erforschung der Ursachen der Sterilität und deren Behebung oder von Erbkrankheiten Keimzellen zu Forschungszwecken zu verwenden. Auch private Interessen bedürfen des absoluten Forschungsverbotes nicht; denn es kann in dieser Hinsicht genügen, die Verwendung von Keimzellen (Samen- und Eizellen) zu Forschungszwecken vom ausdrücklichen und jederzeit widerrufbaren Einverständnis des Spenders abhängig zu machen. Angesichts dieser Überlegungen und des Umstandes, dass die Forschung an Embryonen und die Veränderung oder Beeinflussung des Keimgutes von Keimzellen klar untersagt sind, ergeben sich keine hinreichenden Gründe, welche das generelle Verbot der

Forschung an Keimzellen als im öffentlichen Interesse liegend und verhältnismässig erscheinen liessen. Im vorliegenden Fall braucht nicht geprüft zu werden, ob und in welchem Ausmass die Forschung - etwa im Hinblick auf den Datenschutz - an einschränkende Bedingungen gebunden und einer allfälligen Kontrolle und Überwachung unterstellt werden könnte. c) Demnach ist die Beschwerde in diesem Punkte im Sinne der Erwägungen gutzuheissen, und in Art. 9 GRB sind die Worte "Keimzellen und" aufzuheben.

11. Die Beschwerdeführer 1 machen ferner geltend, die Bestimmung von Art. 12 GRB, welche die Anwendung neuer Verfahren zur Behandlung der menschlichen Unfruchtbarkeit von einer Änderung des Erlasses abhängig macht, verletze das Grundrecht der persönlichen Freiheit sowie die Handels- und Gewerbefreiheit (Art. 31 BV) und sei in dieser Hinsicht unverhältnismässig. a) Soweit Art. 12 GRB die Anwendung neuer Methoden zur Behandlung der menschlichen Unfruchtbarkeit von einer Gesetzesänderung abhängig macht, betrifft die Bestimmung sowohl die persönliche Freiheit potentieller Wunscheltern als auch die Handels- und Gewerbefreiheit des freipraktizierenden Arztes, der eine solche neue Methode in einem konkreten Fall anwenden möchte. Für ihre verfassungsmässige Zulässigkeit muss die Bestimmung daher einem überwiegenden öffentlichen Interesse entsprechen und verhältnismässig sein. Ob dies in bezug auf Art. 12 GRB zutrifft, ist im folgenden zu prüfen.
b) Der Regierungsrat vertritt in der Vernehmlassung die Auffassung, die Diskussion um die Fortpflanzungsmedizin habe eindrücklich die vielen Missbrauchsmöglichkeiten sowie die zahlreichen ungelösten rechtlichen,

medizinischen, ethischen und psychologischen Probleme aufgezeigt. Angesichts des Zieles des Grossratsbeschlusses, die Fortpflanzungsmedizin gesamthaft zu regeln, sei es dem Gesetzgeber vorzubehalten, neue Methoden zur Behandlung der menschlichen Infertilität zuzulassen. Die Bestimmung von Art. 12 GRB sei daher verfassungsrechtlich haltbar. Es ist dem kantonalen Gesetzgeber einzuräumen, dass die moderne Medizin möglicherweise neue Formen der Infertilitätsbehandlung entwickeln wird, welche eine gewisse staatliche Kontrolle und Überwachung erfordern mögen. Es ist beispielsweise an die (möglicherweise in absehbarer Zeit allgemein anwendbare) Kryokonservierung von unbefruchteten Eizellen, aber auch an heute noch unbekannte weitere Methoden zu denken. Unter die "neuen

Verfahren zur Behandlung der menschlichen Unfruchtbarkeit" im Sinne dieser Bestimmung, deren Anwendung einer Änderung des Grossratsbeschlusses bedarf, fallen aber nicht nur derartige Methoden moderner Fortpflanzungsmedizin, sondern ebensosehr medikamentöse oder operative Möglichkeiten und Therapien. An deren Anwendung besteht von seiten von Wunscheltern und Ärzten ein erhebliches Interesse. Insofern sind keine überwiegenden und verhältnismässigen öffentlichen Interessen ersichtlich, welche ein vorläufiges generelles Verbot von deren Anwendung erheischen würden. Wesentliche Missbrauchsmöglichkeiten bei neuen operativen Behandlungsmethoden - etwa zur Behebung von Eileiterverschlüssen - sind nicht gegeben. Und bei medikamentösen Therapien besteht aufgrund der eidgenössischen und interkantonalen Heilmittelgesetzgebung und -kontrolle eine hinreichende Überwachung. Die generelle Regelung von Art. 12 GRB, welche einstweilen ohne die geringste Einschränkung alle neuen Behandlungsmethoden schlechthin untersagt, erweist sich daher im Lichte der persönlichen Freiheit und der Handels- und Gewerbefreiheit als unverhältnismässig. Die Beschwerde ist daher in diesem Punkte gutzuheissen, und Art. 12 GRB ist demnach aufzuheben.

12. Die Beschwerdeführer fechten schliesslich die Strafbestimmungen des Art. 11 GRB an und machen hierfür eine Verletzung von Art. 2 ÜbBest. BV geltend. Einerseits sind sie der Auffassung, der kantonale Gesetzgeber sei generell nicht zum Erlass der fraglichen Strafnormen zuständig; andererseits erachten sie einzelne Strafbestimmungen wegen der Verfassungswidrigkeit der ihnen zugrunde liegenden Tatbestände als unzulässig. a) Der Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundesrechts, der mit staatsrechtlicher Beschwerde wegen Verletzung von Art. 2 ÜbBest. BV angerufen werden kann, bedeutet, dass die Kantone in Sachgebieten, welche die Bundesgesetzgebung abschliessend geregelt hat, nicht zur Rechtssetzung befugt sind (BGE 113 Ia 311 , mit Hinweisen). Auf entsprechende Rüge hin prüft das Bundesgericht frei, ob die beanstandeten kantonalen Normen mit dem Bundesrecht vereinbar sind (BGE 113 Ia 311 , mit Hinweisen). b) Art. 3 BV enthält den Grundsatz, dass die Kantone alle jene Kompetenzen ausüben, welche durch die Bundesverfassung nicht dem Bund übertragen sind. In bezug auf das Strafrecht bestimmt Art. 64bis Abs. 1 BV, dass der Bund zur Gesetzgebung im Gebiete des Strafrechts befugt ist. Dabei handelt es sich um eine

(konkurrierende) Bundeskompetenz mit nachträglich derogierender Wirkung; mit dem Erlass des Schweizerischen Strafgesetzbuches ist die Zuständigkeit der Kantone zur materiellen Strafgesetzgebung grundsätzlich erloschen (vgl. PETER SALADIN, BV-Kommentar, N. 201 ff. zu Art. 3; BLAISE KNAPP, BV-Kommentar, N. 24 zu Art. 64bis; ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 2. Aufl. 1988, N. 296 ff.). Diese verfassungsrechtliche Ordnung wird durch das Strafgesetzbuch näher ausgeführt. Art. 400 Abs. 1 StGB bestimmt, dass mit dem Inkrafttreten des Gesetzes die strafrechtlichen Bestimmungen der Kan-

tone aufgehoben sind; vorbehalten bleiben nach Art. 400 Abs. 2 StGB die strafrechtlichen Bestimmungen der Kantone über Gegenstände, die der kantonalen Gesetzgebung ausdrücklich überlassen werden. Diese Gegenstände sind in Art. 335 StGB umschrieben. Es handelt sich um das Übertretungs- oder Polizeistrafrecht (Ziff. 1 Abs. 1), das Verwaltungsstrafrecht (Ziff. 1 Abs. 2), die Übertretungen von Prozessvorschriften (Ziff. 1 Abs. 2) sowie die Strafbestimmungen zum Schutze des kantonalen Steuerrechts (Ziff. 2).
In Auslegung der verfassungsrechtlichen Ordnung und der bundesrechtlichen Regelung des Strafrechts insgesamt ist im Einzelfall zu bestimmen, ob kantonale Strafbestimmungen Gültigkeit haben (vgl. BGE 89 IV 94 ; YVO HANGARTNER, Die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen, Bern und Frankfurt a.M. 1974, S. 101 ff.). c) aa) Bei den Strafbestimmungen von Art. 11 GRB handelt es sich klarerweise nicht um solche, welche der Sicherung von kantonalen Prozessvorschriften oder dem Schutz des kantonalen Steuerrechts dienen. Sie können daher insofern nicht auf Art. 335 Ziff. 1 Abs. 2 bzw. Art. 335 Ziff. 2 StGB abgestützt werden. bb) Nach Art. 335 Ziff. 1 Abs. 1 StGB bleibt die Gesetzgebung über das Übertretungsstrafrecht den Kantonen insofern vorbehalten, als es nicht Gegenstand der Bundesgesetzgebung ist. Wie sich aus der französischen und italienischen Fassung sowie aus dem Marginale zum deutschen Text ergibt, handelt es sich dabei nicht um beliebige Übertretungen, sondern um Polizeistrafrecht. Ferner zeigt die Entstehungsgeschichte, dass der Ausdruck "Polizeiübertretung", der sich noch im bundesrätlichen Entwurf von 1918 (E 1918) fand, wegen der Bedenken, er könnte nicht alle den Kantonen zu überlassenden Tatbestände erfassen, zugunsten des allgemeineren Ausdrucks "Übertretungen" weggelassen wurde; mit Art. 335 Ziff. 1 Abs. 1 StGB sollten auch solche Tatbestände

erfasst werden können, welche zwar nicht eigentliche Polizeiübertretungen darstellen, die aber wegen der Besonderheit der lokalen Verhältnisse oder mangels eines Bedürfnisses nach einheitlicher Regelung den Kantonen belassen werden sollten (ERNST HAFTER, Das eidgenössische Strafrecht und die Vorbehalte zugunsten der Kantone im Sinne des Art. 335 des Schweizerischen Strafgesetzbuches, in: ZSR 58/1939 S. 12a ff.). Diese Überlegungen zeigen, dass die Kantone nicht irgendwelche Übertretungen unter diesem Titel unter Strafe stellen können. Art. 335 Ziff. 1 Abs. 1 StGB will demnach die kantonale Zuständigkeit nicht nur nach der Art der Sanktion (Haft oder Busse als Höchststrafe im Sinne von Art. 101 StGB), sondern auch in der Sache selbst beschränken (vgl. ANDRE PANCHAUD, Le droit pénal réservé aux cantons par l'art. 335 du code pénal suisse, in: ZSR 58/1939 S. 59a f.; PHILIPP THORMANN, Die Übertretungen im Strafrecht des Bundes und der Kantone, in: ZStrR 61/1946 S. 17 ff.; HANS SCHULTZ, Einführung in den allgemeinen Teil des Strafrechts, Band I, 4. Aufl. 1982, S. 75). Die Zulässigkeit der streitigen Strafnormen ergibt sich daher entgegen der Auffassung des Regierungsrates nicht schon allein aus dem Umstand, dass Art. 11 GRB als Höchststrafe nur Haft vorsieht. Bei den Tatbeständen in Art. 11 GRB handelt es sich nicht um eigentliche Polizeiübertretungen oder um Übertretungen, die wegen der Besonderheit der lokalen Verhältnisse oder mangels eines Bedürfnisses nach einheitlicher Regelung in die Zuständigkeit der Kantone fallen würden. Die streitigen Strafbestimmungen von Art. 11 GRB können sich daher auch nicht auf den Vorbehalt von Art. 335 Ziff. 1 Abs. 1 StGB abstützen. cc) Art. 335 Ziff. 1 Abs. 2 StGB behält weiter Übertretungen kantonaler Verwaltungsvorschriften vor und überlässt den Kantonen damit die Kompetenz zur Regelung des Verwaltungsstrafrechts. Als Verwaltungsstrafrecht gelten jene Strafrechtssätze, welche der Durchführung verwaltungsrechtlicher Bestimmungen dienen; die zugrundeliegende Norm ergibt sich aus einem verwaltungsrechtlichen Erlass (vgl. HAFTER, a.a.O., S. 24a). Um einen solchen handelt es sich beim angefochtenen Grossratsbeschluss. Nach der bundesverfassungsrechtlichen Kompetenzordnung (Art. 3 BV) ist das Gesundheitswesen Sache der Kantone. Damit sind sie zur Regelung dieses Sachgebietes mittels öffentlichrechtlicher oder verwaltungsrechtlicher Normen befugt. Solche Bestimmungen können sich nicht nur an Medizinalpersonen wie Ärzte richten (vgl. etwa BGE 111 Ia 184 , BGE 109 Ia 180), sondern ebensosehr

das Verhalten des einzelnen regeln, soweit das Sachgebiet des Gesundheitswesens betroffen ist. Daran vermag im Lichte der bundesverfassungsrechtlichen Ordnung der Umstand nichts zu ändern, dass es sich bei der Fortpflanzungsmedizin um einen Bereich des Gesundheitswesens handelt, der erst in neuester Zeit aktuell geworden ist und erst jetzt der rechtlichen Regelung bedarf. Entgegen einer in der Literatur geäusserten Auffassung handelt es sich daher beim angefochtenen Grossratsbeschluss um kompetenzmässiges kantonales Verwaltungsrecht aus dem Bereiche des Gesundheitswesens (vgl. AUBERT, a.a.O., S. 13 f.). Abgesehen von der in Erwägung 4 behandelten Rüge wird nicht vorgebracht, diese öffentlichrechtlichen Normen widersprächen dem Bundesrecht und dem Bundesstrafrecht oder dessen Sinn und Geist (vgl. BGE 101 Ia 580 , BGE 99 Ia 507 f., BGE 74 I 143 f.). Daraus ist zu schliessen, dass die Kantone auch befugt sind, solche verwaltungsrechtliche Normen mit Strafsanktionen zu belegen. Diese Kompetenz ergibt sich sowohl aus der verfassungsrechtlichen Kompetenzausscheidung als auch aufgrund von Art. 335 Ziff. 1 Abs. 2 StGB. Die entsprechenden Strafnormen im angefochtenen Grossratsbeschluss dienen der Sicherung der materiellen Bestimmungen und sind daher als Verwaltungsstrafrecht im Sinne des Strafgesetzbuches zu bezeichnen. Es kann daher nicht gesagt werden, die Möglichkeit, die angefochtenen Strafbestimmungen auf Art. 335 Ziff. 1 Abs. 2 StGB abzustützen, entfalle ohnehin (in diesem Sinne NIKLAUS SCHMID, Strafnormen gegen unerwünschte Techniken der Fortpflanzungsmedizin, in: NZZ vom 20. Januar 1988 S. 23). Neben strafrechtlichen Normen können die Kantone zur Durchsetzung ihrer öffentlichrechtlichen Normen auch Verwaltungsmassnahmen vorsehen. Solche sind im angefochtenen Erlass nicht vorgesehen und brauchen daher nicht näher geprüft zu werden. Demnach erweist sich die Rüge, der kantonale Gesetzgeber sei zur strafrechtlichen Ahndung generell nicht zuständig und habe durch den Erlass der Strafbestimmungen in Art. 11 GRB Art. 2 ÜbBest. BV verletzt, als unbegründet. dd) Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich demnach, dass der st. gallische Gesetzgeber grundsätzlich zum Erlass der Strafbestimmungen in Art. 11 GRB zuständig ist und demnach Art. 2 ÜbBest. BV nicht verletzt hat. Soweit mit den Beschwerden diese kantonale Kompetenz als solche angefochten wird, sind sie daher abzuweisen.

d) In den Erwägungen 6-11 ist dargelegt worden, dass verschiedene materielle Bestimmungen des angefochtenen Grossratsbeschlusses vor der Verfassung nicht standhalten. Soweit diese Regelungen die Grundlage der Strafbestimmungen in Art. 11 GRB bilden, vermögen auch die entsprechenden Strafnormen vor der Verfassung nicht zu bestehen. In diesem Umfang sind daher die Beschwerden gutzuheissen und die Strafbestimmungen aufzuheben. Aufgrund der Beurteilung von Art. 4 lit. a GRB sind in Art. 11 lit. a GRB die Worte "oder unter Verwendung von Samenzellen eines Dritten die künstliche Insemination oder" aufzuheben. Die teilweise Aufhebung von Art. 9 GRB führt in Art. 11 lit. f GRB zur Streichung der Worte "Keimzellen und". Schliesslich hat die Verfassungswidrigkeit von Art. 4 lit. f GRB die Annullierung von Art. 11 lit. i GRB zur Folge.

13. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen sind die beiden staatsrechtlichen Beschwerden im Sinne der Erwägungen teilweise gutzuheissen. Demnach sind verschiedene Bestimmungen des angefochtenen Grossratsbeschlusses aufzuheben. Im übrigen sind die Beschwerden abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1. Die staatsrechtlichen Beschwerden werden teilweise im Sinne der Erwägungen gutgeheissen. Der Beschluss des Grossen Rates des Kantons St. Gallen vom 24. Februar 1988 über Eingriffe in die Fortpflanzung beim Menschen wird in folgendem Umfang aufgehoben: - Art. 4 lit. a;

- Art. 4 lit. f;
- Art. 6, insofern die künstliche Insemination mit Keimzellen des Ehemannes auf das Kantonsspital St. Gallen beschränkt wird; - in Art. 7 die Worte ”des Ehemannes” und ”während der Dauer der Behandlung”; - in Art. 9 die Worte ”Keimzellen und”;
- in Art. 11 lit, a die Worte ”oder unter Verwendung von Samenzellen eines Dritten die künstliche Insemination oder”; - in Art. 11 lit. f die Worte ”Keimzellen und”;
- Art. 11 lit. i;
- Art. 12.

Im übrigen werden die staatsrechtlichen Beschwerden abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.