Urteilskopf

98 Ia 508

78. Urteil vom 28. Juni 1972 i.S. Gross und Mitbeteiligte gegen Regierungsrat des Kantons Zürich.
Regeste (de):
Persönliche Freiheit; Art. 4 BV; Todesfeststellung, Obduktionen und Organverpflanzungen.

1. Unter bestimmten Voraussetzungen kann auch gegen Verwaltungsverordnungen (Dienstanweisungen) staatsrechtliche Beschwerde erhoben werden (Präzisierung der Rechtsprechung; Erw. 1).

2. Das Recht auf Leben ist im Grundrecht der persönlichen Freiheit mitenthalten und gilt uneingeschränkt. § 44 der zürcherischen Verordnung über die kantonalen Krankenhäuser vom 25. März 1971, wonach der Tod nach den Richtlinien der Schweizerischen Akademie der medizinischen Wissenschaften festzustellen ist, verstösst nicht gegen die Verfassung (Erw. 3-6).

3. Eine kantonale Vorschrift, wonach Obduktionen und Organverpflanzungen nur dann ausgeführt werden dürfen, wenn der Betroffene oder seine nächsten Angehörigen keinen Einspruch erhoben haben, hält vor der Verfassung stand; das Grundrecht der persönlichen Freiheit erheischt keine ausdrückliche Zustimmung zur Vornahme solcher Eingriffe in den toten Körper (Erw. 8-10).

Regeste (fr):
Liberté personnelle; art. 4 Cst.; constatation de la mort, autopsie et transplantation d'organes.

1. Dans certaines conditions, une ordonnance administrative (instructions de service) peut faire l'objet d'un recours de droit public (précision apportée à la jurisprudence; consid. 1).

2. Le droit à la vie est contenu dans le droit à la liberté personnelle et ne souffre aucune restriction. Le § 44 de l'ordonnance zurichoise sur les établissements hospitaliers cantonaux, du 25 mars 1971, en vertu duquel la mort doit être constatée selon les directives de l'Académie suisse des sciences médicales, ne viole pas la constitution (consid. 3-6).

3. Une prescription cantonale selon laquelle une autopsie ou une transplantation d'organes ne peut être exécutée que lorsque ni l'intéressé ni ses proches ne s'y sont opposés est conforme à la constitution; le principe constitutionnel de la liberté personnelle n'exige pas un assentiment exprès pour qu'on puisse porter une telle atteinte au corps d'une personne décédée (consid. 8-10).

Regesto (it):
Libertà personale; art. 4 CF; accertamento della morte, autopsia e trapianto di organi.

1. In presenza di determinate condizioni, un'ordinanza amministrativa (istruzioni di servizio) può essere impugnata con ricorso di diritto pubblico (precisazione della giurisprudenza; consid. 1).

2. Il diritto alla vita è contenuto nel diritto fondamentale alla libertà personale e non ammettelimitazioni. Il § 44 dell'ordinanza zurighese sugli stabilimenti ospedalieri cantonali, del 25 marzo 1971, in virtù del quale la morte deve essere accertata secondo le direttive dell'Accademia svizzera delle scienze mediche, non viola la Costituzione (consid. 3-6).

3. È conforme alla Costituzione una disposizione cantonale, secondo cui un'autopsia o un trapianto di organi può essere eseguito solamente ove nè l'interessato, nè i suoi prossimi congiunti vi si siano opposti; perchè possa realizzarsi un siffatto intervento sul corpo di una persona deceduta il principio costituzionale della libertà

personale non esige un consenso espresso (consid. 8-10).

Sachverhalt ab Seite 509

BGE 98 Ia 508 S. 509

A.- Der Regierungsrat des Kantons Zürich erliess am 25. März 1971 eine Verordnung über die kantonalen Krankenhäuser (KHV). Diese enthält im Abschnitt VII ("Die Patien ten") unter dem Titel "3. Todesfeststellung, Obduktionen, Organentnahmen" folgende Bestimmungen: § 44
Der Tod ist nach den Richtlinien der Schweizerischen Akademie der medizinischen Wissenschaften festzustellen. § 45
An verstorbenen Patienten kann eine Obduktion ausgeführt werden. Die Obduktion hat zu unterbleiben, wenn der Verstorbene oder seine nächsten Angehörigen Einspruch erhoben haben. Vorbehalten bleiben entgegenstehende Anordnungen der Strafverfolgungsbehörden zur Aufdeckung strafbarer Handlungen und der Direktion des Gesundheitswesens zur Sicherung der Diagnose, insbesondere bei Verdacht auf eine gemeingefährliche übertragbare Krankheit. § 46
Sofern es zur Rettung oder Behandlung eines Patienten unerlässlich ist, können einem verstorbenen Patienten zu Transplantationszwecken Gewebestücke oder Organe entnommen werden. Die Entnahme hat zu unterbleiben, wenn der Verstorbene oder seine nächsten Angehörigen Einspruch erhoben haben. Ärzte und Personal, die bei der Entnahme beteiligt sind, dürfen bei der Todesfeststellung nicht mitwirken.

B.- Rechtsanwalt Dr. Herbert Gross und 10 von ihm ver tretene, im Kanton Zürich wohnhafte Bürger haben gegen die erwähnten Vorschriften der KHV staatsrechtliche Beschwerde

BGE 98 Ia 508 S. 510

erhoben. Sie rügen eine Verletzung von Art. 4 BV (Rechtsgleichheit) und machen unter Berufung auf ihre privat- und verfassungsrechtlich gewährleisteten Persönlichkeitsrechte geltend, der angefochtene Erlass verstosse gegen Art. 2 Üb. Best. BV (Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundesrechts). Schliesslich beanstanden sie, dass die KHV einer gesetzlichen Grundlage entbehre und das Vorgehen des Regierungsrats deshalb die verfassungsmässigen Rechte der Stimmbürger zur Mitwirkung bei der Gesetzgebung (Art. 85 lit. a OG) und den Grundsatz der Gewaltentrennung verletze.
Die Begründung dieser Rügen ergibt sich, soweit wesentlich, aus den nachfolgenden Erwägungen.

C.- Der Regierungsrat des Kantons Zürich beantragt, die Beschwerde abzuweisen. Seinen Gegenbemerkungen liegen zwei Rechtsgutachten der Professoren Eugen Bucher, Zürich/St. Gallen, und Jörg P. Müller, Bern, bei. Das erste befasst sich mit den in der Beschwerde aufgeworfenen privatrechtlichen Fragen, während das zweite, auszugsweise in ZSR 90/1971 I S. 457 ff. veröffentlichte Gutachten Professor Müllers Untersuchungen zur Verfassungsmässigkeit der angefochtenen Bestimmungen enthält.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

I. Eintretensfrage

1. Nach Art. 88 OG kann der Bürger mit staatsrechtlicher Beschwerde solche Rechtsverletzungen rügen, die er durch allgemein verbindliche oder ihn persönlich treffende Erlasse oder Verfügungen erlitten hat. Dienstanweisungen (Verwaltungsverordnungen), die den Bürger nicht zu einem bestimmten Tun, Unterlassen oder Dulden verpflichten, sondern bloss Regeln für das verwaltungsinterne Verhalten der Beamten aufstellen, enthalten keine Rechtssätze (IMBODEN, Schweiz. Verwaltungsrechtsprechung, Nr. 214 S. 62) und berühren die Rechtssphäre des Bürgers nicht. Sie können deshalb nicht mit staatsrechtlicher Beschwerde angefochten werden (BGE 75 I 214 Erw. 1). Die beanstandeten Vorschriften der KHV enthalten vorab Anweisungen für das richtige Vorgehen bei der Todesfeststellung und bei der Vornahme von Obduktionen und Transplantationen. Sie richten sich demnach in erster Linie an das Personal der kantonalen Krankenhäuser und haben insoweit

den Charakter von blossen Dienstanweisungen. Darüber hinaus umschreiben sie jedoch - wenn auch bloss indirekt - die Rechtsstellung des Patienten und seiner Angehörigen und entfalten auf diese Weise Aussenwirkungen. In diesem Rahmen treffen sie den Bürger in seinen rechtlich geschützten Interessen und wirken gleich wie die entsprechenden Bestimmungen einer Rechtsverordnung. Selbst wenn angenommen wird, dieser Umstand ändere an der Rechtsnatur der KHV als Verwaltungsverordnung nichts, muss der Bürger daher befugt sein, sich dagegen mit staatsrechtlicher Beschwerde zur Wehr zu setzen. Würde anders entschieden, so blieben seine verfassungsmässigen Rechte im Bereich der erwähnten Aussenwirkungen weitgehend schutzlos. Denn wer Dienstanweisungen zu beachten und Verwaltungsverordnungen anzuwenden hat, ist nicht immer gehalten, eine entsprechende Verfügung zu treffen, die mit staatsrechtlicher Beschwerde angefochten werden könnte. Gerade im vorliegenden Fall erfolgt die Anwendung der beanstandeten Vorschriften durchaus formlos, so dass es dem Verfassungsrichter mangels Vorliegens eines anfechtbaren Hoheitsakts verwehrt wäre, das Vorgehen des Spitalpersonals nachträglich auf seine Verfassungsmässigkeit hin zu überprüfen. Mit Recht wird deshalb im Schrifttum die Auffassung vertreten, auch Verwaltungsverordnungen müssten mit staatsrechtlicher Beschwerde angefochten werden können, wenn sie im soeben umschriebenen Sinn Aussenwirkungen entfalteten (H. HUBER, Die Verfassungsbeschwerde, Heft 9 der Schriftenreihe der Juristischen Studiengesellschaft Karlsruhe, 1954, S. 13; C. BONNARD, Problèmes relatifs au recours de droit public, ZSR 81/1962 II S. 405/6; H. MARTI, Die staatsrechtliche Beschwerde, S. 51/2). Im Interesse eines wirksamen Grundrechtsschutzes ist die Rechtsprechung dahin zu verdeutlichen, dass auch Verwaltungsverordnungen mit staatsrechtlicher Beschwerde angefochten werden können, sofern die darin enthaltenen Regeln nicht nur aus internen Anweisungen an Beamte und Angestellte bestehen, sondern darüber hinaus die Rechtsstellung des Privaten direkt oder indirekt näher umschreiben und ihn auf diese Weise in seinen rechtlich geschützten Interessen berühren. So verhält es sich im vorliegenden Fall.

2. Die Beschwerdeführer wohnen im Kanton Zürich und sind in diesem Kanton stimmberechtigt. Sie werden durch die angefochtenen Vorschriften der KHV im soeben umschriebenen

Sinn virtuell betroffen und sind deshalb zur staatsrechtlichen Beschwerde wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte legitimiert (Art. 84 lit. a OG; vgl. BGE 88 I 175 Erw. 1, BGE 85 I 53 Erw. 2 a.E.). Als Stimmbürger sind sie ausserdem befugt, in diesem Zusammenhang eine Verletzung ihrer politischen Stimmberechtigung zu rügen (Art. 85 lit. a OG) mit der Begründung, die beanstandeten Bestimmungen seien zu Unrecht auf dem Verordnungsweg erlassen worden. Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

II. Todesfeststellung (§ 44 KHV)

3. In § 44 KHV weist der Regierungsrat die Ärzte der kantonalen Krankenanstalten an, den Tod nach den Richtlinien der Schweizerischen Akademie der medizinischen Wissenschaften festzustellen. Die Beschwerdeführer bestreiten zwar nicht, dass der Regierungsrat als oberstes Vollziehungsorgan des Trägers der kantonalen Krankenanstalten befugt ist, die zur Gewährleistung eines geordneten Anstaltsbetriebs erforderlichen Anordnungen zu treffen. Sie machen jedoch geltend, hinsichtlich der Todesfeststellung entfalle ein Weisungsrecht des Regierungsrats schon deshalb, weil das Bundeszivilrecht insoweit eine abschliessende Regelung enthalte, weshalb § 44 KHV gegen den Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundesrechts (Art. 2 Üb. Best. BV) verstosse. a) Art. 31 Abs. 1 ZGB bestimmt, dass die Persönlichkeit mit dem Tode endet. Im übrigen enthält das Zivilgesetzbuch - abgesehen von der hier nicht interessierenden Vorschrift in Art. 34 ZGB - keine Regeln darüber, wie der Tod im Einzelfall festzustellen ist. Aus den Materialien ergibt sich, dass der Gesetzgeber bewusst darauf verzichtet hat, den Zeitpunkt des Todes zu umschreiben, weil er erkannte, dass sich eine solche Umschreibung schon nach kurzer Zeit als wissenschaftlich überholt erweisen könnte (E. HUBER, Erläuterungen zum Vorentwurf eines schweizerischen Zivilgesetzbuches, 2. Aufl., 1. Band, S. 73/4). Wie die Entwicklung der medizinischen Forschung seit Inkrafttreten des ZGB eindrücklich zeigt, war die Zurückhaltung des Gesetzgebers begründet. Während Jahrzehnten bildete zwar der unwiderrufliche Herzstillstand bzw. der Ausfall von Kreislauf und Atmung das massgebende Kriterium für die Feststellung des Todes, d.h. des Verlustes der elementaren Lebensfunktionen (vgl. G. STRATENWERTH, Zum juristischen

Begriff des Todes, in Festschrift für Karl Engisch, Frankfurt 1969, S. 528 ff. und dort zitierte Literatur). Mit der Entdeckung neuartiger Wiederbelebungsverfahren wurde diese herkömmliche Todesdiagnose jedoch in Frage gestellt (vgl. J.-M. GROSSEN, Das Recht der Einzelpersonen, in: Schweizerisches Privatrecht, S. 303; Paul A. LUTERNAUER, Die ärztliche Pflicht zur Lebenserhaltung unter besonderer Berücksichtigung der Frage des Hirntodes, Diss. Basel 1971, S. 77 ff. mit Hinweisen auf die neueste medizinische und juristische Doktrin). Bereits aufgrund der historischen Auslegung, deren Ergebnis mit der Antwort auf die Frage nach dem objektivzeitgemässen Sinn von Art. 31 Abs. 1 ZGB übereinstimmt, kann diese Vorschrift somit nur als Verweisung auf den jeweiligen anerkannten Stand der medizinischen Wissenschaft verstanden werden. Enthielte § 44 KHV als Rechtssatz eine Vorschrift, die dem soeben dargelegten Sinn von Art. 31 ZGB widersprechen würde, so hätte der Regierungsrat freilich gegen Art. 2 Üb. Best. BV verstossen (vgl. BGE 96 I 716 Erw. 3 mit Verweisungen). Allein so verhält es sich offensichtlich nicht. § 44 KHV bezeichnet weder den Herz-Kreislauf-Stillstand noch den vollständigen, endgültigen zerebralen Funktionsausfall als massgebendes Kririum für die Todesfeststellung, sondern verweist auf die Richtlinien der Schweizerischen Akadmie der medizinischen Wissenschaften, d.h. auf den anerkannten Stand der medizinischen Forschung. Der Sinngehalt von § 44 KHV stimmt demnach mit jenem von Art. 31 ZGB überein, weshalb nicht ernstlich behauptet werden kann, die KHV verstosse insoweit gegen den Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundesrechts. § 44 KHV enthält gegenüber Art. 31 ZGB lediglich in dem Sinn eine Verdeutlichung, als für die Todesdiagnose ausdrücklich auf den durch ein Kollegium von Fachleuten umschriebenen Stand der wissenschaftlichen Forschung verwiesen wird. Ob dieses Vorgehen unter anderen Gesichtspunkten vor der Verfassung standhält, ist im folgenden zu untersuchen (vgl. unten Erw. 4-6). b) Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer lässt sich auch aus Art. 82 der Zivilstandsverordnung

(ZStV) nicht ableiten, § 44 KHV verletze den Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundesrechts. Art. 82 ZStV (Marginale: "Todesbescheinigung") stützt sich auf Art. 39 ZGB über die Führung des Zivilstandsregisters und besagt lediglich, dass der Tod einer Person nur beurkundet werden darf, wenn "der Anzeigende...

eine Todesbescheinigung des behandelnden oder nach dem Tode beigezogenen Arztes oder einer zur Feststellung des Todes amtlich bezeichneten Person" beibringt, und dass "diese Bescheinigung als Beleg zur Eintragung aufzubewahren ist". Mehr lässt sich dieser Vorschrift nicht entnehmen; insbesondere fehlt sowohl nach dem Wortlaut als auch nach dem Sinn und der systematischen Stellung von Art. 82 ZStV jeder Anhaltspunkt dafür, dass der Arzt damit verpflichtet würde, bei der Todesfeststellung irgendwelche bestimmte Kriterien anzuwenden. Die Rüge der Verletzung von Art. 2 Üb. Best. BV erweist sich daher in jeder Hinsicht als unbegründet.

4. Unter dem Gesichtswinkel der Bundesrechtsverletzung bringen die Beschwerdeführer vor, das in § 44 KHV vorgesehene Verfahren regle im Grunde genommen nicht die Todesfeststellung, sondern ermächtige den Arzt zu einer willkürlichen Todeserklärung, weil es heute möglich sei, "den völligen Stillstand der organischen Tätigkeit... durch Dauer und Intensität der Reanimationsmassnahmen" willkürlich zu beeinflussen (Beschwerdeschrift S. 19/19a). Damit rügen sie sinngemäss einen Verstoss gegen den verfassungsrechtlich gewährleisteten Schutz der Persönlichkeit. a) Nach der neuesten Rechtsprechung gewährleistet das Grundrecht der persönlichen Freiheit als verfassungsrechtlicher Leitgrundsatz alle Freiheiten, die elementare Erscheinungen der Persönlichkeitsentfaltung des Menschen darstellen (BGE 97 I 49 Erw. 3, 842 Erw. 3). Unter dem Schutz der Verfassung steht demnach in erster Linie das menschliche Leben selbst. Das verfassungsmässige Recht auf Leben zeichnet sich jedoch gegenüber dem übrigen, durch das Grundrecht der individuellen Freiheit gewährleisteten Persönlichkeitsschutz dadurch aus, dass jeder absichtliche Eingriff zugleich eine Verletzung seines absolut geschützten Wesenskerns darstellt und deshalb gegen die Verfassung verstösst (vgl. BGE 97 I 50; J. P. MÜLLER, Recht auf Leben, persönliche Freiheit und das Problem der Organtransplantation, in ZSR 90/1971, S. 461). Das Recht auf Leben erträgt somit keinerlei Beschränkungen; auf gesetzlicher Grundlage beruhende und im öffentlichen Interesse liegende Eingriffe sind verfassungsrechtlich undenkbar (J. P. MÜLLER, a.a.O., S. 462). b) Mit der Anerkennung des im verfassungsmässigen Recht der individuellen Freiheit mitenthaltenen Grundrechts auf

Leben fällt dem Verfassungsrichter notwendigerweise die Aufgabe zu, die Grenzen des Grundrechtsschutzes abzustecken und zu bestimmen, unter welchen Voraussetzungen der Tod eines Menschen unter dem Gesichtswinkel der Verfassung als erwiesen gelten darf. Da das Bundeszivilrecht keine Umschreibung des Todes enthält (vgl. oben Erw. 3), bildet Art. 113 Abs. 3 BV dafür kein rechtliches Hindernis. Die Aufgabe des Verfassungsrichters kann indessen nicht darin bestehen, auf dem Weg der Verfassungsauslegung abschliessend die "richtigen" Kriterien für die Todesdiagnose festzulegen. Er hat vielmehr zu prüfen, ob die in diesem Zusammenhang massgebenden Erkenntnisse der naturwissenschaftlichen Forschung der Wertordnung der Verfassung entsprechen, und er hat in diesem Sinn die verfassungsrechtlich gebotenen Mindestanforderungen zu umschreiben, denen die Todesdiagnose zu genügen hat. Zu beachten ist dabei, dass der verfassungsmässige Schutz des Lebens die Gesamtheit der biologischen und psychischen Funktionen erfasst, die den Menschen als Lebewesen kennzeichnen. Das Recht auf Leben schützt den Menschen somit in der ganzen Vielfalt seiner Erscheinungen, unbekümmert darum, wie ausgefallen und einmalig diese auch immer sein mögen (vgl. J. P. MÜLLER, a.a.O.,

S. 463 mit Hinweisen; H. SCHULTZ, Organtransplantation, in: Schweiz. Ärztezeitung Nr. 33/1968, S. 881 links). Es gibt mit andern Worten kein lebensunwertes menschliches Leben. Anderseits ist davon auszugehen, dass der Mensch unter dem Gesichtswinkel des Verfassungsrechts als tot gelten muss, sobald Körperfunktionen, welche die notwendige Voraussetzung für das Weiterleben bilden, gänzlich und endgültig dahingefallen sind. Welche Kriterien eine solche Diagnose erlauben, hat die medizinische Wissenschaft zu entscheiden. Insbesondere wegen der in den letzten Jahren erzielten Fortschritte auf dem Gebiet der Reanimationstechnik haben sich dabei jedoch erhebliche Schwierigkeiten eingestellt, denn durch die neuen wissenschaftlichen Erkenntnisse wurde die herkömmliche Todesdiagnose aufgrund des Herzstillstands bzw. des Kreislaufausfalls grundsätzlich in Frage gestellt. Soweit ersichtlich, wird in der medizinischen Lehre heute indessen beinahe einhellig die Auffassung vertreten, dass der sog. Hirntod (d.h. der vollständige und irreversible Ausfall der Gehirnfunktionen) dem bis vor kurzem allein anerkannten Herz- bzw. Kreislauftod gleichzusetzen sei, weil das Gehirn nicht nur das Zentrum für alle Empfindungen

bilde und Sitz des Bewusstseins und des Gedächtnisses sei, sondern auch den Mittelpunkt des autonomen vegetativen Nervensystems darstelle, von wo aus im wesentlichen die Stoffwechselvorgänge, Herz- und Atemtätigkeit, der Wasserhaushalt, die Temperaturregelung usw. gesteuert würden (vgl. J. P. MÜLLER, a.a.O., S. 465 und insbesondere P. A. LUTERNAUER, a.a.O., S. 77 mit weiteren Hinweisen). Während der Ausfall der Atem- und Herztätigkeit heute kompensiert werden kann, ist es anerkanntermassen unmöglich, die gesamthaften Auswirkungen des vollständigen und irreversiblen Funktionsausfalls des Gehirns durch irgendwelche Massnahmen zu beheben. Offenbar bietet die Diagnose des Hirntodesjedoch noch gewisse Schwierigkeiten, die zu einer breiten wissenschaftlichen Diskussion Anlass geben (vgl. dazu v.a. G. GEILEN, Medizinischer Fortschritt und juristischer Todesbegriff, in: Festschrift für Ernst Heinitz, Berlin 1972, S. 373 ff., insbesondere 383 ff.). Wie bereits ausgeführt, ist es zwar nicht Sache des Verfassungsrichters, zu den in diesem Zusammenhang aufgeworfenen Fragen Stellung zu nehmen, denn es fehlt ihm dazu die fachliche Kompetenz. Von Verfassungs wegen muss jedoch gefordert werden, dass der Hirntod nur dann als erwiesen gelten darf, wenn die Gehirnfunktion in ihrer Gesamtheit versagt hat, d.h. wenn mit Sicherheit feststeht, dass der dadurch eingetretene Zustand irreversibel ist. Welche Art der Diagnose dieser Anforderung entspricht, muss freilich dem ärztlichen Fachurteil überlassen bleiben, das sich nach dem neuesten, anerkannten Stand der medizinischen Forschung zu richten hat. Genügt die Todesdiagnose dieser unabdingbaren Forderung, so bewirkt sie notwendigerweise, dass damit der verfassungsrechtliche Schutz des Lebens dahinfällt. Wird nach Eintritt des Hirntodes darauf verzichtet, einzelne Organe oder Zellen künstlich durch Schaffung eines beschränkten Kreislaufs am Leben zu erhalten, so liegt darin folglich keine Verletzung des Grundrechts auf Leben (so auch J. P. MÜLLER, a.a.O., S. 466). In diesem Sinn erscheint eine "Manipulation" des Todeszeitpunkts durch Anwendung oder Absetzen der künstlichen Reanimation zum vorneherein als begrifflich ausgeschlossen. Nach diesen Grundsätzen ist im folgenden zu prüfen, ob § 44 KHV gegen die Verfassung verstösst. c) Angesichts der besonderen Problematik der Todesdiagnose und mit Rücksicht auf die hohen Anforderungen, die in

diesem Zusammenhang an die ärztliche Sorgfaltspflicht gestellt werden müssen, erscheint es sinnvoll, die gemeinhin anerkannten wissenschaftlichen Kriterien für die Todesdiagnose zusammenzustellen und den Ärzten in Form von Richtlinien bekannt zu geben. Unter Mitwirkung namhafter Vertreter der Rechtswissenschaft unterzog sich dieser Aufgabe vor kurzem eine Kommission der Schweizerischen Akademie der medizinischen

Wissenschaften. Das Ergebnis der umfangreichen Abklärungen ist in den "Richtlinien für die Definition und die Diagnose des Todes" vom 25. Januar 1969 enthalten, die den schweizerischen Ärzten unbestrittenermassen bekannt sind und auch in verschiedenen juristischen Zeitschriften abgedruckt wurden (vgl. z.B. SJZ 65/1969, S. 248; ZStR 1969, S. 334; ZbJV 105/1969 S. 334). Diese Richtlinien scheinen dem gegenwärtig anerkannten Stand der Wissenschaft zu entsprechen und genügen den Anforderungen, wie sie von Verfassungs wegen an die für die Todesdiagnose massgebenden Kriterien zu stellen sind (vgl. oben lit. b). Sie enthalten einen umfangreichen Katalog der für die Feststellung des vollständigen, irreversiblen zerebralen Funktionsausfalls entscheidenden Merkmale (Ziff. 5) und sehen vor, dass der primär zerebrale Tod erst im Zeitpunkt des Auftretens aller dieser Symptome diagnostiziert werden darf (Ziff. 7). Der beiläufige, unbelegte Einwand der Beschwerdeführer, die erwähnten Richtlinien könnten sich heute als bereits überholt erweisen, ändert nichts an derÜberzeugung des Gerichts, dass die Akademie alle massgebenden Gesichtspunkte geprüft hat und dass die von ihr erarbeiteten Kriterien nach dem gegenwärtigen Stand der Wissenschaft jede Gewähr für eine sichere Todesdiagnose bieten. Auch die übrigen, von den Beschwerdeführern in diesem Zusammenhang geäusserten Bedenken halten einer näheren Prüfung nicht stand. Wenn einzelne Wissenschafter bestimmte Kriterien der Todesfeststellung teilweise anders umschreiben mögen, so ist damit jedenfalls nicht dargetan, dass die zur Ausarbeitung der Richtlinien berufenen Fachleute entscheidende Gesichtspunkte nicht richtig gewürdigt haben. d) Wenn in § 44 KHV auf die erwähnten Richtlinien der Schweizerischen Akademie der medizinischen Wissenschaften verwiesen wird, so liegt darin nach dem Gesagten kein Verstoss gegen den verfassungsmässig gewährleisteten Schutz des Lebens. Fragwürdig erschiene das Vorgehen des Regierungsrats freilich dann, wenn diese Richtlinien - wie aufgrund des Wortlauts

von § 44 KHV allenfalls angenommen werden könnte - für jeden Fall als allein massgebend erklärt worden wären und dieser Bestimmung die Bedeutung eines allgemein verbindlichen Rechtssatzes zukäme. So verhält es sich indessen nicht. Wie in Erw. 1 ausgeführt, stellt die KHV eine Verwaltungsverordnung dar. Im Sinne einer anstaltsinternen Weisung richtet sich § 44 KHV an jene Ärzte, die im konkreten Fall die Todesdiagnose zu stellen haben. Wie sich sodann gestützt auf eine systematische und verfassungskonforme Auslegung ergibt, umschreiben die gemäss § 44 KHV zu beachtenden Richtlinien bloss die Mindestanforderungen, denen die Todesdiagnose zu genügen hat. § 31 KHV, die Einleitungsbestimmung des massgebenden Verordnungsabschnitts ("VII. Die Patienten"), schreibt im Sinne eines Grundgebots vor, dass sich "Untersuchung und Behandlung von Patienten nach den anerkannten Grundsätzen der ärztlichen Wissenschaft und der Humanität zu richten haben". Daraus und aus den vorstehenden Ausführungen über den Schutzbereich des Grundrechts auf Leben erhellt, dass der zur Todesfeststellung berufene Arzt weitere Abklärungen treffen muss, wenn er aufgrund eigener Forschungen oder neuester, ihm zufällig bekannter Erkenntnisse der Wissenschaft Zweifel über die Zuverlässigkeit einzelner der in den Richtlinien aufgeführten Kriterien hegt. Die Berufspflichten des Arztes werden in § 44 KHV somit keineswegs abschliessend umschrieben. Dass der Arzt gestützt auf diese Bestimmung zu willkürlichen Todeserklärungen ermächtigt sei, wie dies die Beschwerdeführer anzunehmen scheinen, kann unter diesen Umständen nicht im Ernst behauptet werden. Mit dem Grundrecht auf Leben sind nach dem Gesagten vielmehr nur Todesfeststellungen vereinbar, die der Arzt zwar im Regelfall nach den erwähnten Richtlinien, jedoch stets in eigener Verantwortung zu treffen hat. Der Vorwurf, § 44 KHV verstosse gegen den verfassungsmässigen Schutz der Persönlichkeit, erweist sich daher als unbegründet.

5. Die Beschwerdeführer rügen weiter, § 44 KHV stehe im Widerspruch zum Grundsatz der Rechtsgleichheit (Art. 4 BV). Wie ausgeführt, weist § 44 KHV die in den kantonalen Krankenanstalten tätigen Ärzte an, bei der Todesfeststellung die Kriterien anzuwenden, wie sie demjeweils anerkannten neuesten Stand der medizinischen Wissenschaften entsprechen. Diese Verpflichtung gilt auch für die in kommunalen Krankenanstalten

und Privatkliniken wirkenden Medizinalpersonen, unbekümmert darum, ob diese durch eine entsprechende Vorschrift in einer Dienstanweisung oder in einem Reglement ausdrücklich darauf hingewiesen werden, denn sie ergibt sich nach dem Gesagten unmittelbar aus den ärztlichen Sorgfaltspflichten. Unter diesen Umständen ist nicht einzusehen, inwieweit § 44 KHV zu einer rechtsungleichen Behandlung Anlass geben könnte.

6. Die Beschwerdeführer beanstanden endlich, dass die angefochtene Vorschrift über das Vorgehen bei der Todesfeststellung bloss in einer regierungsrätlichen Verordnung statt in einem formellen Gesetz enthalten sei. Sie erblicken darin eine Verletzung der Gewaltentrennung bzw. eine Missachtung ihrer politischen Stimmberechtigung (Art. 85 lit. a OG). Allein auch diese Rüge ist unbegründet. Als oberstes Vollzugsorgan des Trägers der kantonalen Krankenanstalten ist der Regierungsrat befugt, die dienstlichen Obliegenheiten des Anstaltspersonals auf dem Verordnungsweg zu umschreiben. Da § 44 nach dem Gesagten keine "gesetzliche", d.h. allgemein verbindliche Todesdefinition enthält, sondern bloss eine an die Ärzteschaft gerichtete anstaltsrechtliche Dienstanweisung darstellt, in welcher sinngemäss auf die ärztlichen Berufs- und Sorgfaltspflichten hingewiesen wird, verstösst das Vorgehen des Regierungsrats somit weder gegen den Grundsatz der Gewaltentrennung noch gegen die politischen Rechte der Beschwerdeführer. Aus dem gleichen Grund ist unter dem Gesichtswinkel des Verfassungsrechts nicht zu beanstanden, dass der Regierungsrat darauf verzichtete, die erwähnten Richtlinien der Schweizerischen Akademie der medizinischen Wissenschaften im Wortlaut in den Verordnungstext aufzunehmen. Die entsprechenden Vorbringen der Beschwerdeführer stossen daher ins Leere.

III. Obduktion und Organentnahmen (§§ 45 und 46 KHV)

7. § 45 Abs. 1 KHV bestimmt, dass an verstorbenen Patienten eine Obduktion ausgeführt werden darf. Darunter ist die pathologisch-anatomische Leichenöffnung zu verstehen, die der Überprüfung der am Krankenbett gestellten Diagnose und der pathologisch-anatomischen Erforschung der Krankheiten dient (vgl. H. TROCKEL, Die Rechtswidrigkeit klinischer Sektionen, Berlin 1957, S. 3 ff.). Der Regierungsrat bestätigt in seiner

Beschwerdeantwort denn auch ausdrücklich, dass aus § 45 KHV nichts über die Zulässigkeit von anatomischen Sektionen zu Schulungszwecken abgeleitet werden darf. Gegenstand der nachfolgenden Erwägungen zu § 45 KHV bildet demnach bloss die Frage nach der Verfassungsmässigkeit von Obduktionen im soeben umschriebenen engen Sinn, von welchem Begriff im übrigen auch die Beschwerdeführer auszugehen scheinen. Unbestritten ist ferner, dass aus gesundheitspolizeilichen Gründen und gestützt auf Anordnungen der Strafverfolgungsbehörden ohne weiteres obduziert werden darf (§ 45 Abs. 2 zweiter Satz KHV).
Was die Vorschrift von § 46 KHV über die Organentnahmen anbelangt, so richtet sich die Beschwerde offensichtlich bloss gegen die Absätze 1 und 2 dieser Bestimmung, denn die Beschwerdeführer rügen nicht als verfassungswidrig, dass bei der Todesfeststellung nur mitwirken darf, wer bei der fraglichen Entnahme nicht beteiligt ist (§ 46 Abs. 3 KHV).

8. Nach § 45 Abs. 2 bzw. § 46 Abs. 2 KHV haben Obduktionen und Organentnahmen zu unterbleiben, "wenn der Verstorbene oder seine nächsten Angehörigen Einspruch erhoben haben". Eine Ausnahme gilt - wie erwähnt - lediglich für gesundheitspolizeiliche und dem Zweck einer Strafuntersuchung dienende behördliche Obduktionsanordnungen. Erfolgen Leichenöffnungen und Transplantationen mit Zustimmung des Verstorbe-

nen oder seiner nächsten Angehörigen, so liegt darin auch nach der Auffassung der Beschwerdeführer keine Rechtsverletzung. Umstritten ist jedoch, ob eine solche Zustimmungserklärung ausdrücklich abgegeben werden muss. Die Beschwerdeführer halten eine ausdrückliche Zustimmung für unerlässlich, räumen jedoch ein, dass sich "im Falle eines echten Notstandes (tatsächlicher Eignung einer Organtransplantation zu Heil- und Rettungszwecken, zur Beseitigung nicht anders zu verhindernder Gefahr, bei zeitlicher Unaufschiebbarkeit des Eingriffs und der Unmöglichkeit der Einholung der Zustimmung der Berechtigten)" eine Ausnahme rechtfertige (Beschwerdeschrift S. 20/21). Sie bezeichnen die in § 45 Abs. 2 und § 46 Abs. 2 KHV enthaltene Ordnung als verfassungswidrig mit der Begründung, sie verletze die Persönlichkeitsrechte des Verstorbenen und - in zweiter Linie - seiner Angehörigen. a) Nach § 1 des zürcherischen Gesetzes über das Gesundheitswesen vom 4. November 1962 (GesundheitsG) haben Staat

BGE 98 Ia 508 S. 521

und Gemeinden die Aufgabe, "die Gesundheit des Volkes zu fördern und ihre Gefährdung zu verhüten". Zu diesem Zweck errichtet und betreibt der Staat unter anderem zentrale Kantonsspitäler (§ 39 Abs. 1 GesundheitsG), die verpflichtet sind, Personen aufzunehmen, die dringend einer Krankenhausbehandlung bedürfen (§ 41 GesundheitsG). Diese Krankenhäuser stehen unter der Aufsicht der Direktion des Gesundheitswesens (§ 42 Abs. 1 GesundheitsG, § 1 KHV). Rechtlich kommt ihnen die Stellung einer unselbständigen öffentlichen Anstalt zu (vgl. Gutachten Prof. MÜLLER, S. 31). Daraus folgt freilich noch nicht zwingend, dass das Benützungsverhältnis dem öffentlichen Recht untersteht. Dass für eine privatrechtliche Gestaltung der Rechtsbeziehungen zwischen Krankenanstalt und Patient kein Raum bleibt, ergibt sich jedoch ohne weiteres aus den Vorschriften der KHV (vgl. insbesondere §§ 9 ff. über die Organisation der medizinischen Dienste und über die Behandlungsgrundsätze sowie § 36 über die Berechnung der Benützungsgebühr). Steht der in einer kantonal-zürcherischen Krankenanstalt behandelte Patient somit in einem besonderen öffentlichrechtlichen Verhältnis zum Staat, so ist die Frage nach der Zulässigkeit von Eingriffen in seinen toten Körper nicht nach den Regeln des privatrechtlichen Persönlichkeitsschutzes (Art. 28 ZGB) zu beurteilen. Entscheidend ist vielmehr, ob dadurch seine verfassungsmässigen Rechte - oder allenfalls solche seiner Angehörigen - verletzt werden (vgl. H. HUBER, Berner Kommentar, N. 173 zu Art. 6 ZGB; J. P. MÜLLER, a.a.O., S. 459/60 und 477/8). Ob die angefochtenen Vorschriften in den §§ 45 und 46 KHV vor der Verfassung standhalten, ist demnach nicht unter dem Gesichtswinkel von Art. 2 Üb. Best. BV (Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundesrechts, im besonderen des privatrechtlichen Persönlichkeitsschutzes gemäss Art. 28 ZGB), sondern - wie im folgenden näher auszuführen ist - unter jenem der verfassungsmässig gewährleisteten individuellen Freiheit zu entscheiden. Die Beschwerdevorbringen zum Schutzbereich von Art. 28 ZGB und zu einer angeblichen Verletzung von Art. 2 Üb. Best. BV erweisen sich daher als gegenstandslos. b) Bereits im Urteil 45 I 132 f. erkannte das Bundesgericht, die Verfügungsmacht des Lebenden über das Schicksal seines Leibes nach dem Tod, insbesondere über die Art seiner Bestattung, ergebe sich aus der individuellen Freiheit des Bürgers, der Persönlichkeit und ihres Rechtes auf Geltung und Achtung

BGE 98 Ia 508 S. 522

durch die Allgemeinheit und stehe unter dem Schutz der Verfassung, da der Grundsatz der Rechtsgleichheit (Art. 4 BV) eine mit der Achtung der Persönlichkeit unvereinbare Behandlung des Bürgers durch staatliche Organe verbiete. Schon im Jahre 1919 ging das Bundesgericht demnach davon aus, dass der verfassungsmässige Persönlichkeitsschutz mit dem Tod des Individuums nicht dahinfällt. Bei dieser Rechtsprechung ist es bis heute geblieben. So entschied das Bundesgericht vor kurzem, unter dem Gesichtswinkel des Verfassungsrechts sei

anzunehmen, dass ein mit der Gestaltung der Bestattungsfeier zusammenhängendes Persönlichkeitsrecht über den Tod des Betroffenen hinaus wirke und dass dem Menschen ein verfassungsmässiges Recht auf schickliche Beerdigung zustehe (BGE 97 I 228 /9). Was den verfassungsmässigen Schutz des Rechts auf Bestimmung über den eigenen Körper anbelangt, so ergibt sich dieser freilich nicht mehr aus Art. 4 BV, wie im erwähnten Entscheid BGE 45 I 132f. angenommen wurde. Wer Anordnungen über die Verwendung seines toten Körpers trifft, handelt aufgrund seiner geistigen Individualität und gestützt auf ethische und religiöse Anschauungen über die Bedeutung des Todes und der Vergänglichkeit (vgl. F. FLEINER, Verfassungsmässiger Schutz der Feuerbestattung, SJZ 16/1919-20, S. 2). Da das Bundesgericht die persönliche Freiheit nunmehr als ungeschriebenes Verfassungsrecht anerkennt, das in umfassender Weise die Menschenwürde und den Eigenwert der Persönlichkeit schützen soll (BGE 97 I 49), steht dieses Bestimmungsrecht über den toten Körper heute somit unter dem Schutz des Grundrechts der persönlichen Freiheit (so auch J. P. MÜLLER, a.a.O., S. 468). Weniger eindeutig ist, ob auch den Angehörigen eines Verstorbenen von Verfassungs wegen ein entsprechender Schutz zusteht. Da die Bestimmung über den eigenen Körper, wie bereits angedeutet, nicht als sachenrechtliche Verfügung angesehen werden darf (vgl. F. FLEINER, a.a.O., S. 2; J. P. MÜLLER, a.a.O., S. 468), könnten sich die Angehörigen in diesem Zusammenhang zum vorneherein nur auf ihre eigenen verfassungsmässigen Persönlichkeitsrechte berufen. In der Privatrechtslehre wird ausgeführt, dass den Angehörigen im Hinblick auf ihre familiäre Verbundenheit und die darauf beruhende besondere Gefühlsbeziehung ein eigenes, im Rahmen von Art. 28 ZGB geschütztes Persönlichkeitsinteresse an der Achtung des Toten

und der Unantastbarkeit seiner Hülle zukomme (vgl. z.B. H. HINDERLING, Nochmals zur Frage der Zulässigkeit von Organübertragungen, SJZ 65/1969, S. 235; vgl. auch BGE 70 II 127ff, insbesondere S. 130/31). Diesem Persönlichkeitsinteresse der Angehörigen wird jedoch, soweit ersichtlich, auch bei privatrechtlicher Betrachtung ein geringerer Schutz zuteil als dem oben erwähnten Recht des Bürgers, über das Schicksal seines toten Körpers zu bestimmen. Unter dem Gesichtswinkel der Verfassung ist jedoch fraglich, ob den Angehörigen eines Verstorbenen in diesem Zusammenhang überhaupt ein verfassungsmässiges Recht zusteht, denn noch im Entscheid BGE 90 I 36 liess das Bundesgericht ausdrücklich offen, ob auch blosse Gefühlswerte ("des valeurs purement affectives") - und nur solche stehen hier in Frage - unter dem Schutz der persönlichen Freiheit stünden. Richtig ist zwar, dass das Bundesgericht den Schutzbereich dieses Grundrechts seither neu umschrieben und ausgeführt hat, die persönliche Freiheit gewährleiste alle Freiheiten, die elementare Erscheinungen der Persönlichkeitsentfaltung des Menschen darstellen und schütze auf diese Weise insbesondere auch die Menschenwürde (BGE 97 I 49). Ebenso trifft es zu, dass das Bundesgericht dem verfassungsmässigen Schutz von Empfindungen und Gefühlen Angehöriger einen weiten Platz einräumt, wenn die Gestaltung der Bestattungsfeier in Frage steht (BGE 97 I 232). Ob das Grundrecht der persönlichen Freiheit in grundsätzlicher Weise auch die Pietätsgefühle der Angehörigen eines Verstorbenen zu schützen vermag, braucht indessen im vorliegenden Fall nicht entschieden zu werden, denn selbst wenn dies zutreffen sollte, würden durch die Anwendung der angefochtenen §§ 45 und 46 KHV keine verfassungsmässigen Persönlichkeitsrechte verletzt (vgl. unten lit. c).
c) Wie das Bundesgericht bereits im Jahre 1919 ausführte, hat der verfassungsmässige Anspruch auf freie Betätigung der geistigen und sittlichen Individualität bei der Verfügung über den toten Körper mitunter höheren staatlichen Interessen zu weichen (BGE 45 I 133). Das Bestimmungsrecht über den toten Körper, wie es nach dem Gesagten durch das Grundrecht der persönlichen Freiheit gewährleistet wird, gilt nicht unbeschränkt, denn es bildet nicht Bestandteil des absolut geschützten Kerns dieses verfassungsmässigen Rechts (vgl. BGE 97 I 50; J. P. MÜLLER, a.a.O., S. 469). Inwieweit dieses Recht beschränkt

werden darf, ist aufgrund einer wertenden Güter- und Interessenabwägung zu entscheiden. So hat das Bestimmungsrecht des Patienten bzw. seiner Angehörigen unbestrittenermassen in den Hintergrund zu treten, wenn ein Verdacht auf eine gemeingefährliche übertragbare Krankheit besteht und aus diesem Grund ein überwiegendes öffentliches Interesse an einer der Sicherung der Diagnose dienenden Leichenöffnung besteht. Das gleiche gilt, wenn mit Hilfe einer Obduktion strafbare Handlungen aufgedeckt werden sollen. Sodann sind auch private Interessen denkbar, die eine Beschränkung des Bestimmungsrechts über den toten Körper als zulässig erscheinen lassen können. Gerade die Fortschritte der medizinischen Wissenschaften, namentlich auf den Gebieten der Chirurgie und der Biologie, haben zu einem Spannungsverhältnis zwischen den privaten Interessen an einer freien Verfügung über den Körper eines Verstorbenen und dem entgegenstehenden privaten Interesse eines Patienten geführt, der sich von einer Organtransplantation Rettung oder Heilung verspricht (vgl. dazu insbesondere H. HINDERLING, a.a.O., S. 235 und J. P. MÜLLER, a.a.O., S. 471 mit weiteren Hinweisen). Ob im Hinblick auf eine allenfalls veränderte ethische Wertordnung Eingriffe in den toten Körper in solchen Fällen mit dem verfassungsmässigen Schutz der Persönlichkeit auch dann vereinbar wären, wenn sie gegen den erklärten Willen des Patienten oder seiner Angehörigen vorgenommen würden, braucht jedoch im vorliegenden Fall nicht entschieden zu werden. Denn die angefochtene Ordnung in den §§ 45 und 46 KHV geht offensichtlich davon aus, dass Obduktionen grundsätzlich und Organverpflanzungen überhaupt nicht gegen denWillen des Patienten oder seiner nächsten Angehörigen vorgenommen werden dürfen. Die KHV verlangt indessen nicht, dass die Zustimmung zur Vornahme von Obduktionen und Organtransplantationen ausdrücklich erfolgen muss, sondern gibt den Patienten und Angehörigen bloss das Recht, Einsprache zu erheben. Erfolgt keine solche, so wird vermutet, dass dem Eingriff in den toten Körper zugestimmt werde. Diese Ordnung ist vernünftig. Organtransplantationen müssen innert nützlicher Frist angeordnet und durchgeführt werden, und auch Leichenöffnungen, die ihren Zweck erfüllen sollen, müssen kurz nach Eintritt des Todes vorgenommen werden können. Würde eine ausdrückliche Zustimmung verlangt, so könnten sich bereits aus diesem Grund

erhebliche praktische Schwierigkeiten ergeben, wenn der Patient keine Willenserklärung abgegeben hat und zunächst langwierige Nachforschungen zur Ermittlung der anzufragenden nächsten Angehörigen angestellt werden müssten. Aber auch mit Rücksicht auf den verfassungsmässigen Persönlichkeitsschutz selbst erschiene das Erfordernis einer ausdrücklichen Zustimmung als nicht unbedenklich. Denn in der Einladung zur Abgabe einer entsprechenden Willenserklärung kann unter Umständen sowohl beim Kranken oder bereits Schwerkranken als auch bei den Angehörigen, die unter dem Eindruck des Ablebens eines nahen Verwandten stehen, ein schwerer Eingriff in die geschützte Persönlichkeitssphäre erblickt werden. Ja es muss angenommen werden, dass der Mensch damit in vielen Fällen psychisch überfordert würde und deshalb oft nicht mehr in der Lage wäre, eine vernünftige Entscheidung zu treffen. Dazu kommt, dass viele Menschen gar nicht wünschen, ausdrücklich über die Verwendung ihres Körpers nach dem Tod befragt zu werden. Trotz der Bedenken der Beschwerdeführer, denen eine gewisse Berechtigung nicht abgesprochen werden kann, erscheint es daher in Würdigung aller Umstände und Interessen als gerechtfertigt, vom Erfordernis einer ausdrücklichen Zustimmung abzusehen und dem Patienten bzw. seinen Angehörigen ein Einspracherecht zuzuerkennen. Eine solche verfahrensmässige Konkretisierung des verfassungsrechtlichen Persönlichkeitsschutzes erscheint jedenfalls dann unbedenklich, wenn sie dem tatsächlich oder virtuell Betroffenen ordnungsgemäss bekanntgegeben wird, damit dieser sein Einspracherecht auch wirklich ausüben kann. Dass die angefochtene Regelung der KHV diesem Erfordernis nicht genüge, kann nicht ernstlich behauptet werden. Wohl enthalten die beanstandeten Vorschriften keine Bestimmungen darüber, wie die Spitalbenützer und ihre Angehörigen auf ihr Einspracherecht hingewiesen werden sollen. Es darf jedoch angenommen werden, dass die §§ 45 und 46 KHV in einer die Persönlichkeitsrechte angemessen berücksichtigenden Weise angewendet und dass die Betroffenen - soweit überhaupt möglich - auf ihre Rechte aufmerksam gemacht werden. Zu berücksichtigen ist in diesem Zusam-

menhang ferner, dass die KHV immerhin im kantonalen Amtsblatt veröffentlicht und in die amtliche Gesetzessammlung aufgenommen wurde. Es sind freilich Fälle denkbar, in denen Patienten oder ihre Angehörigen keine

BGE 98 Ia 508 S. 526

Kenntnis von ihrem Einspracherecht erhalten, beispielsweise bei Einlieferung eines bewusstlosen Ausländers, dessen Angehörige nicht bekannt sind oder nicht innert nützlicher Frist benachrichtigt werden können. Bei Abwägung der sich gegenüberstehenden Interessen und Rechtsgüter besteht indessen kein Anlass, die angefochtene Ordnung allein aus diesem Grunde für verfassungswidrig zu erklären. Die angefochtene Ordnung in den §§ 45 und 46 KHV, die sich im wesentlichen mit den Regelungen in Grossbritannien (vgl. die Human Tissue Act aus dem Jahre 1961, abgedruckt in: Ethics in Medical Progress, a Ciba Foundation Symposium, London 1966, S. 88) und Schweden (vgl. das entsprechende Gesetz aus dem Jahre 1958, wiedergegeben bei P.-J. DOLL, La discipline des greffes, des transplantations et des autres actes de disposition concernant le corps humain, Paris 1970, S. 303) deckt, gibt somit unter dem Gesichtswinkel der verfassungsrechtlich gebotenen Interessen- und Güterabwägung gesamthaft betrachtet keinen Anlass zu Kritik. Soweit sie von den Beschwerdeführern angefochten wird, lässt sie das verfassungsmässig geschützte Bestimmungsrecht des Patienten und seiner Angehörigen unangetastet. Sie auferlegt dem Anstaltsbenützer keine Freiheitsbeschränkungen, sondern enthält nach dem Gesagten bloss eine durchaus vernünftige Konkretisierung des Grundrechtsschutzes in verfahrensmässiger Hinsicht.

9. Die Beschwerdeführer machen geltend, für die angefochtene Ordnung sei keine gesetzliche Grundlage vorhanden, weshalb sie auch aus diesem Grunde gegen die Verfassung verstosse. Diese Rüge ist unbegründet. Richtig ist zwar, dass Freiheitsbeschränkungen grundsätzlich einer gesetzlichen Grundlage bedürfen (vgl. BGE 97 I 50 -52). Wie soeben ausgeführt, steht jedoch im vorliegenden Fall keine Beschränkung der Persönlichkeitsrechte in Frage, sondern es geht bloss um die verfahrensmässigen Modalitäten ihrer Ausgestaltung. Sofern solche Vorschriften, wie im vorliegenden Fall, angemessen bekannt gemacht werden, dürfen sie ohne weiteres im Rahmen einer Anstaltsordnung aufgestellt werden und erfordern sie keine ausdrückliche Grundlage in einem formellen Gesetz (vgl. dazu auch oben Erw. 6). Von einer Verletzung der kantonalen Zuständigkeitsvorschriften und der Mitwirkungsrechte der Stimmberechtigten bei der Gesetzgebung kann unter diesen Umständen nicht die Rede sein.

BGE 98 Ia 508 S. 527

10. Die Beschwerdeführer rügen endlich, die angefochtene Ordnung führe zu einer rechtsungleichen Behandlung, weil die freie Spitalwahl nicht gewährleistet sei und weil die Patienten aus anderen Kantonen und aus dem Ausland die Regelung in den §§ 45 und 46 KHV unter Umständen nicht kennten. Soweit dieser Rüge nach dem Gesagten selbständige Bedeutung zukommt (vgl. oben Erw. 8 lit. c a.E.), erweist sie sich als unbegründet. Auch in anderen Kliniken und Krankenanstalten kann von den zuständigen Stellen durch Reglemente und Aufnahmebedingungen eine ähnliche Ordnung geschaffen werden, wie sie in den §§ 45 und 46 KHV enthalten ist. Der Regierungsrat hat nicht Gleiches ungleich behandelt, sondern für die kantonalen Krankenanstalten, d.h. in seinem Zuständigkeitsbereich, eine einheitliche Lösung getroffen, die nach dem Gesagten keine verfassungsmässigen Rechte der Patienten oder ihrer Angehörigen verletzt.

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Beschwerde wird abgewiesen.