

Download: www.verein-eras.ch

Einschreiben

Verwaltungsgericht des Kantons Zürich
Freischützgasse 1
Postfach
8090 Zürich

Basel, 11. Dezember 2023

DH | d.haering@boeckli-buehler.ch

BESCHWERDE

in Sachen

██████████, geb. ██████████ 1938, ██████████

vertreten durch Dr. Daniel Häring, Advokat, böckli bühler partner, St. Jakobs-Strasse 41, Postfach 2348, 4002 Basel

Gesuchsteller und/oder Beschwerdeführer

gegen

Gesundheitsdirektion Kanton Zürich, Generalsekretariat, Ressort / Recht, Rechtsmittel, Stampfenbachstrasse 30, 8090 Zürich

Gesundheitsdirektion und/oder Vorinstanz und/oder Beschwerdegegnerin

betreffend

Rekursentscheid vom 8. November 2023

PROF. DR. CHRISTOPH B. BÜHLER, LL.M., ADVOKAT
JAN BANGERT, ADVOKAT
MARTIN BÖCKLI, LL.M., ADVOKAT*
DR. DANIEL HÄRING, ADVOKAT
ANNE-SOPHIE BURCKHARDT-BUCHS, LL.M., ADVOKATIN
MERET MÜLLER, ADVOKATIN
STEPHAN BUSER, ADVOKAT

ST. JAKOBS-STRASSE 41 TEL. +41 (0)61 317 94 50
POSTFACH 2348 FAX +41 (0)61 317 94 60
CH-4002 BASEL WWW.BOECKLI-BUEHLER.CH

Mitglieder der Advokatenkammer Basel und des schweizerischen
Anwaltsverbandes. Registriert im kantonalen Anwaltsregister.
* auch in New York zugelassen

PROF. DR. DR. h.c. PETER BÖCKLI, ADVOKAT, KONSULENT

RECHTSBEGEHREN

1. Es sei der Rekursentscheid der Gesundheitsdirektion Zürich vom 8. November 2023 (2023-10-2388; Dossier-Nr. 1217-2023) aufzuheben.
2. Es sei das Gesuch von [REDACTED] vom 6. April 2023 betreffend Nichtanwendungsbestätigung durch die Beschwerdeinstanz inhaltlich zu beurteilen und gutzuheissen (reformatorischer Entscheid).
3. Eventualiter zu Rechtsbegehren Nr. 2 sei der Streitgegenstand an die Vorinstanz, subeventualiter an das Amt für Gesundheit, zurückzuweisen, mit der verbindlichen Weisung, auf das Gesuch von [REDACTED] vom 6. April 2023 betreffend Nichtanwendungsbestätigung einzutreten und dieses materiell zu behandeln (kassatorischer Entscheid).
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge (zzgl. MWST und Auslagen), inklusive der Kosten der vorinstanzlichen Verfahren vor der Gesundheitsdirektion Zürich und sowie des Amtes für Gesundheit Zürich, zu Lasten der jeweiligen Vorinstanzen bzw. des Staates. Eventualiter sei auf die Erhebung von Verfahrenskosten zu verzichten.

BEGRÜNDUNG

I. Formelles

- 1 Der unterzeichnete im Anwaltsregister des Kantons Basel-Stadt eingetragene Advokat ist vom Beschwerdeführer ██████ gehörig bevollmächtigt.

Beweis: Vollmacht vom 8. März 2023 (Beilage 1 des Gesuch ██████)

Verfahrensakten

- 2 Der Beschwerdeführer ██████ hat am 6. April 2023 an das Amt für Gesundheit Zürich ein Gesuch mit den folgenden Rechtsbegehren gestellt:

1. *Es sei dem Gesuchsteller ██████ seitens der zuständigen Amtsstelle folgendes schriftlich zu bestätigen:*

a) *«Die Amtsstelle nimmt Kenntnis davon, dass der Gesuchsteller ██████ für sich in Bezug auf die Zukunft und beliebige Ärzte, sämtliche SAMW-Richtlinien, welche ethische Forderungen und/oder Postulate enthalten, gültig abgewählt hat, und dass diese demzufolge für seine medizinischen Behandlungen im Kanton Zürich nicht angewendet werden dürfen.»*

b) *«Dem Gesuchsteller ██████ wird bestätigt, dass aus der blossen Nichtbeachtung von SAMW-Richtlinien durch im Kanton Zürich praktizierende FMH-Mitglieder sich keine aufsichtsrechtlichen Verfahren gegen und Sanktionierungen von FMH-Mitgliedern ergeben.»*

2. *Das vorliegende Gesuch sei im beschleunigten Verfahren zu behandeln und es sei demzufolge dem Gesuchsteller ██████ die Bestätigung gemäss Rechtsbegehren 1 innerhalb von 30 Tagen nach Eingang des Gesuchs auszustellen.*

3. *Unter Kosten- und Entschädigungsfolge (inkl. Auslagen und MwSt.) zu Lasten des Staates.*

Dieses Gesuch wird nachfolgend als «Gesuch ██████» bezeichnet. Die Beilagen zum Gesuch ██████ werden als «Gesuchbeilagen» bezeichnet und darauf wird entsprechend referenziert.

Beweis: Gesuch ██████ vom 6. April 2023, mit Beilagen

Verfahrensakten

- 3 Mit Verfügung vom 22. Juni 2023 ist das Gesundheitsamt Zürich auf das Gesuch ██████████ nicht eingetreten.

Beweis: Verfügung Amt für Gesundheit Zürich vom 22. Juni 2023

Verfahrensakten

- 4 Diese Nichteintretensverfügung wurde vom Beschwerdeführer ██████████ mit Rekurs vom 11. Juni 2023 angefochten (nachfolgend «Rekurs Fesenbeckh»).

Beweis: Rekurs ██████████ vom 11. Juni 2023

Verfahrensakten

- 5 Mit Verfügung vom 8. November 2023 wurde der Rekurs ██████████ durch die Gesundheitsdirektion Zürich abgewiesen. Dieser Rekursentscheid ist das Anfechtungsobjekt der vorliegenden Beschwerde (nachfolgend «Rekursentscheid»).

Beweis: Verfügung (Rekursentscheid) der Gesundheitsdirektion Zürich vom 8. November 2023

Beilage 1

- 6 Gemäss § 41 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 19 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes Zürich (VRG) kann der Rekursentscheid mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht Zürich angefochten werden. Ausnahmetatbestände nach § 42 ff. VRG liegen nicht vor.

Beweis: Verfügung (Rekursentscheid) der Gesundheitsdirektion Zürich vom 8. November 2023

Beilage 1

- 7 Der Beschwerdeführer ██████████ hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen. Sein Rekurs wurde durch den angefochtenen Rekursentscheid abgewiesen. Er ist damit durch die angefochtene Verfügung in seinen rechtlich geschützten Interessen unmittelbar berührt. Da der rechtswidrige Zustand andauert, hat der Beschwerdeführer ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung der angefochtenen Verfügung. Der Beschwerdeführer ██████████ ist somit zur vorliegenden Beschwerde nach § 49 in Verbindung mit 21 Abs. 1 VRP berechtigt.

Beweis: Verfügung (Rekursentscheid) der Gesundheitsdirektion Zürich vom 8. November 2023

Beilage 1

- 8 Mit vorliegender Beschwerde wird geltend gemacht, dass die Vorinstanz den Rekurs zu Unrecht abgewiesen hat. Die Vorinstanz hat bei ihrem Entscheid sowohl den massgeblichen Sachverhalt

unrichtig festgestellt als auch das einschlägige Recht verletzt. Eine detaillierte Darstellung der Rügen erfolgt im materiellen Teil der vorliegenden Beschwerde. Es handelt sich damit um zulässige Beschwerdegründe nach § 50 in Verbindung mit § 20 Abs. 1 lit. a und b sowie Abs. 2 VRG.

- 9 Der angefochtene Rekursentscheid datiert vom 8. November 2023. Er wurde dem Unterzeichneten am 13. November 2023 mit eingeschriebener Post und Rückschein zugestellt und damit eröffnet (vgl. Posteingangstempel auf dem angefochtenen Rekursentscheid). Der erste Tag der gemäss § 53 in Verbindung mit § 22 Abs. 1 VRG einzuhaltenden 30-tägigen Beschwerdefrist ist der 14. November 2023 (§ 22 Abs. 2 VRG). Die 30-tägige Frist endet damit am 13. Dezember 2023. Die vorliegende Beschwerde erfolgt fristgerecht.

Beweis: Verfügung (Rekursentscheid) der Gesundheitsdirektion Zürich vom 8. November 2023

Beilage 1

Rückschein Zustellung Rekursentscheid

Verfahrensakten

Poststempel auf dem Zustellcouvert der vorliegenden Eingabe

Von Amtes wegen

- 10 Gemäss § 57 Abs. 1 VRG zieht die Beschwerdeinstanz die Akten bei. Sofern dies im vorliegenden Verfahren nicht von Amtes wegen erfolgen sollte, wird der Aktenbeizug hiermit ausdrücklich beantragt.

Beweis: Akten des Gesuch- und Rekursverfahrens [REDACTED]

Aktenbeizug

- 11 Verweisungen auf andere Stellen in dieser Rechtsschrift oder auf andere Rechtsschriften in diesem Verfahren sind gleichzeitig als Verweisungen auf die dort genannten Beweismittel zu verstehen. Der Übersichtlichkeit halber wird teilweise auf Beilagen sowie auf Stellen in dieser Rechtsschrift im Fliesstext mithilfe eines Klammerzusatzes referenziert. Auch solche Referenzierungen sind als ordnungsgemässe Beweisanträge zu verstehen.

II. Materielles

A. Um was es im Gesuch [REDACTED] geht

- 12 Die Verbindung Schweizerischer Ärztinnen und Ärzte («FMH») erklärt in Art. 18 ihrer Standesordnung («FMH-StO»), dass die dort erwähnten Richtlinien der Schweizerischen Akademie für Medizinische Wissenschaften («SAMW») «gelten». Durch diese Inkludierung von SAMW-Richtlinien in das ärztliche Standesrecht sollen diese für FMH-Mitglieder allgemeinverbindlich erklärt werden.

Dies hat einen unmittelbaren Einfluss auf die von den Ärzten behandelten Patientinnen und Patienten: Der Ärzteschaft wird vorgeschrieben, dass diese Richtlinien in den Behandlungsverhältnissen mit den Patienten angewendet werden müssen.

13 Dieses Vorgehen der FMH ist aus mehreren Gründen rechtswidrig:

- (i) Die ärztlichen Berufspflichten im Verhältnis zum Patienten ergeben sich ausschliesslich und abschliessend aus Art. 40 MedBG. Die Richtlinien der SAMW enthalten jedoch teilweise Vorgaben, die einschränkender sind als die gesetzlichen Normen; Vorgaben, welche gesetzliche Rechte der Patienten in bevormundender Weise aushebeln. Obwohl die SAMW und die FMH versuchen, den Anschein zu erwecken, sie hätten im Bereich des Medizinrechts Rechtssetzungskompetenzen, fehlt der SAMW und der FMH für den Erlass solcher illegitimen Vorgaben in Tat und Wahrheit jegliche Kompetenz. Eine inhaltliche Ergänzung und Einschränkung der gesetzlichen Berufspflichten via privates Standesrecht ist unzulässig.
- (ii) Das schweizerische Bundesgericht stellt in einem neueren Entscheid (BGer 6B_646/2020, vom 9. Dezember 2021) ausdrücklich fest, dass die SAMW-Richtlinien nicht bindende Regeln einer privaten Organisation sind. Es ist der FMH untersagt, solche unverbindlichen Regeln einer privaten Organisation für ihre (ärztlichen) Mitglieder – und damit auch für die von diesen behandelten Patienten – via Standesrecht verbindlich zu erklären.
- (iii) Mit ihrem rechtswidrigen Vorgehen insinuiert die FMH ihren Mitgliedern, diese müssten unverbindliche und inhaltlich unzulässige Richtlinien/Standesregeln über das Gesetz (Art. 40 MedBG) stellen. Da Verstösse gegen das Standesrecht vereinsintern sanktioniert werden, schafft die FMH mit diesem Vorgehen ein rechtlich unzulässiges Missinformations- und Drohgebilde. Zudem stellt sich die FMH mit diesem Vorgehen über den Gesetzgeber und die Gerichte.
- (iv) Schliesslich haben sich die SAMW und die FMH mit dem Erlass und der Übernahme der jüngsten Richtlinie zur ärztlichen Suizidhilfe mehrfach und auf systematische Weise unethisch verhalten. Zunächst wurde diese Richtlinie von der SAMW in einem «Dunkelkammer-Verfahren» erlassen. Um eine öffentliche Debatte via Vernehmlassungsverfahren auszuschliessen, wurde der Inhalt der Richtlinie mit einem verharmlosend unwahren Narrativ transportiert. Es wurde wider besseres Wissen behauptet, es handle sich «nur um eine Nachführung der alten Richtlinien» – obwohl es durchaus einschneidende, weil grundrechtsverletzende, inhaltliche Änderungen gab. Auch bei der Übernahme der Richtlinie durch die FMH gab es weder eine Vernehmlassung noch eine Anhörung der Mitglieder (also der Ärzte), diese konnten sich nicht zur Übernahme äussern. Dieser Erlass durch die SAMW und die Übernahme durch die FMH, unter bewusstem Ausschluss jeglicher

Debatte, erfolgte von Seiten FMH und SAMW *in voller Kenntnis darüber, dass diese Richtlinie durch das Bundesgericht kurz vorher für unverbindlich erklärt wurde* und sie auch inhaltlich der höchstrichterlichen Rechtsprechung zuwiderläuft.

- 14 Besonders stossend hinsichtlich des Vorgehens von SAMW und FMH ist, dass die Schweizerische Ärztesgesellschaft sich diametral anders verhält als die Deutsche Bundesärztekammer. Nachdem in Deutschland das Bundesverfassungsgericht sich am 26. Februar 2020 für die Zulässigkeit des ärztlich assistierten Suizids ausgesprochen hat,¹ hat die Bundesärztekammer sich gesetzestreu verhalten und die Musterberufsordnung für Ärzte dem Urteil entsprechend angepasst. Der alte Satz: «*Sie [die Ärzte] dürfen keine Hilfe zur Selbsttötung leisten.*» wurde am 5. Mai 2022 ersatzlos aus der Musterberufsordnung gestrichen.² In der Schweiz lief es gerade anders: SAMW und FMH haben am 19. Mai 2022 die Regeln für Ärzte, in wissentlicher und willentlicher Negierung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, verschärft.
- 15 Mit Verbindlicherklärung ihren eigenen Ethiknormen und der Anmassung von Rechtssetzungskompetenzen im Bereich des Medizinrechts bringen SAMW und FMH zum Ausdruck, dass sie die Schweizer Gesetzgebung und die Entscheide der Gerichte für sich als unverbindlich oder zumindest ungenügend erachten. Offenbar sind sie der Meinung, die Schweizer Gesetze enthielten nicht genug Ethik. Dabei übersehen die SAMW und die FMH – nicht nur beiläufig, sondern regelrecht hartnäckig – dass das ganze MedBG bereits eine ethische Mindestgrundlage enthält. Dies ist die sogenannte «Konventionalethik», d.h. eine Ethik, die den jeweiligen ethischen Werten eines Grossteils der Bevölkerung entspricht. Für darüber hinaus gehende Ethikforderungen einer privaten Stiftung besteht in der Schweiz keinerlei Raum.
- 16 Das Verhalten von FMH und SAMW ist für den Beschwerdeführer ██████████ in jeder Hinsicht völlig inakzeptabel. Er ist nicht bereit, solche unverbindlichen und in unzulässiger Weise in die Rechtsordnung eingreifende SAMW-Richtlinien bei laufenden oder zukünftigen medizinischen Behandlungen in seinen Arzt-Patienten-Verhältnissen gegen sich gelten lassen zu müssen. Zudem kollidiert das hinter der SAMW/FMH-Ethik stehende ethische Weltbild mit seiner eigenen Weltanschauung und mit seinen persönlichen Wertvorstellungen geradezu diametral.
- 17 Dass FMH und SAMW versuchen, gesetzliche Patientenrechte auszuhöhlen, und das erst noch angeblich zum Wohl des Patienten, ist dem Gesuchsteller ██████████ zuwider. Er empfindet diese Ethik-Richtlinien und das ganze, anmassende Gebaren der SAMW und FMH als widerrechtlichen Faktor, welcher ein hohes Risiko birgt, das Vertrauensverhältnis in seine jeweiligen Ärzte zu untergraben. Er möchte mit der SAMW (also mit der privaten Stiftung SAMW) und deren Verständnis von Gesetzestreue, Ethik, ethischem Verhalten und medizinischer Behandlung ganz einfach nichts

¹ BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 26. Februar 2020, 2 BvR 2347/15.

² Vgl. www.bundesaerztekammer.de/presse/aktuelles/detail/trotz-aenderung-der-muster-berufsordnung-hilfe-zur-selbsttoetung-weiterhin-keine-aerztliche-aufgabe.

zu tun haben. Der Beschwerdeführer [REDACTED] fühlt sich durch das Gesetz allein weitaus besser geschützt als durch eine Zwangsethik, welche seinen eigenen Werten so diametral widerspricht und zu deren Urheber, der SAMW, er keinerlei Vertrauen hat.

- 18 Der Beschwerdeführer [REDACTED] ist 84 Jahre alt. Er leidet an Diabetes und ist insulinpflichtig. Weiter leidet er an der koronaren Herzkrankheit. Schliesslich besteht bei ihm auch eine chronische, sich aber akut verschlechternde Niereninsuffizienz. Aufgrund seines schlechten Gesundheitszustandes und der anstehenden ärztlichen Behandlungen möchte der Gesuchsteller [REDACTED] nicht dieser Zwangsethik ausgesetzt sein. Ihm bereitet allein schon der Gedanke quälende Sorge, in seinem Alter und insbesondere in seinem aktuellen Gesundheitszustand einer SAMW-Zwangsethik ausgesetzt zu sein. Er will keine Ethik, die seiner eigenen Ethik und all seinen persönlichen Wertvorstellungen so grundsätzlich widerspricht. Die über die Ärzteschaft erfolgende zwangsweise Einmischung von SAMW und FMH in sein Leben empfindet der Gesuchsteller [REDACTED] als eine widerrechtliche, erzwungene und widerwärtige Einmischung.
- 19 Darum hat der Beschwerdeführer [REDACTED] sämtliche SAMW-Richtlinien, welche ethische Forderungen und/oder Postulate enthalten, abgewählt. Er untersagt seinen Ärzten gestützt auf Art. 40 lit. c MedBG und das Urteil des Bundesgerichts 6B_646/2020 vom 9. Dezember 2021 die Anwendung aller SAMW-Richtlinien, welche ethische Forderungen und/oder Postulate enthalten, auf seine Behandlung.
- 20 Eine solche Abwahl und Anwendungsuntersagung ist rechtlich zulässig und wird für die anwaltliche und notarielle Praxis in der juristischen Lehre zuweilen sogar ausdrücklich empfohlen.³
- 21 Der Beschwerdeführer [REDACTED] hat zudem eine kurze, aber deutliche und klare Willenserklärung über die demokratiefeindliche und selbstgefällige Haltung der SAMW und FMH verfasst. Diese Willenserklärung bringt den Willen und die Werthaltung des Beschwerdeführers [REDACTED] bezüglich SAMW-Ethik zum Ausdruck und kann letztlich in einem einzigen Wort zusammengefasst werden:

«Nein!»

Beweis: Abwählerklärung von [REDACTED] vom 20. Februar 2023 (Gesuchsbeilage 4)

Verfahrensakten

- 22 Der Beschwerdeführer [REDACTED] möchte für sich und für die ihn derzeit oder in Zukunft behandelnden Ärzte die für jedes Vertrauensverhältnis unerlässliche (Rechts-)Sicherheit haben, dass

³ Christa Rempfler, Grundrechte haben keine Katzenklappen, AJP/PJA 1/2023, S. 74 sowie 76 f. Vgl. dazu auch die Webseite des Vereins ERAS, auf welcher neben dem NO-SAMW-ETHICS-Hautstempel, wie ihn auch der Gesuchsteller [REDACTED] benutzt, einen besonders flachen NO-SAMW-ETHICS-Stempel mit Fusszeile anbietet, um damit jederzeit auch im Spital, bspw. auf Aufklärungserklärungen aber auch auf älteren Patientenverfügungen angebracht werden kann (<https://www.verein-eras.ch/de/stempel>; letztmals besucht 8.12.2023).

diese Abwahl respektiert wird, ohne nachteilige Folgen für die ausführenden Ärzte. Er will sicher sein, dass auf ihn als Patient *niemals* irgendwelche ethischen Forderungen oder Postulate enthaltende SAMW-Richtlinien für irgendeinen medizinischen Entscheid hinzugezogen werden. Deshalb erfolgte das Gesuch vom 6. April 2023.

Beweis: Gesuch vom 6. April 2023, mit Beilagen

Verfahrensakten

B. Die Strafanzeige des Vereins ERAS gegen SAMW und FMH

- 23 Das Verhalten der SAMW und FMH schlägt auch auf anderer Ebene Wellen. Gemäss einer Medienmitteilung des Vereins ERAS hat dieser mit weiteren Personen am 23. November 2023 bei der Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern eine Strafanzeige gegen die SAMW und die FMH und/oder deren verantwortliche Organe eingereicht. Auf der Homepage des Vereins (www.verein-eras.ch) ist die Strafanzeige mit ausgewählten Beilagen frei einsehbar und kann heruntergeladen werden.⁴ Grundlage der Strafanzeige scheint unter anderem eine Gutachterliche Stellungnahme des ehemaligen Bundesrichters und Bundesgerichtspräsidenten Prof. Dr. Martin Schubarth zu sein; diese gutachterliche Stellungnahme wurde der Strafanzeige als Beilage angefügt und ist auf der Homepage des Vereins ERAS ebenfalls frei zugänglich.⁵

Beweis: Medienmitteilung des Vereins ERAS vom 7. Dezember 2023

Beilage 2

Strafanzeige des Vereins ERAS et al. vom 23. November 2023

Beilage 3

Gutachterliche Stellungnahme von Prof. Dr. Martin Schubarth vom 12. April 2023

Beilage 4

- 24 Diese Strafanzeige sowie die Gutachterliche Stellungnahme bzw. die darin enthaltenen Ausführungen sind auch für das Gesuch [REDACTED] und somit für das vorliegende Beschwerdeverfahren relevant. In der Strafanzeige sowie der Gutachterlichen Stellungnahme wird der Vorwurf erhoben, dass sich die SAMW und die FMH und/oder deren verantwortliche Organe der Amtsanmassung (Art. 287 StGB) oder des Amtsmissbrauchs (Art. 312 StGB) sowie der Nötigung (Art. 181 StGB) strafbar gemacht hätten. Über die Strafanzeige wurde – soweit es der Medienmitteilung entnom-

⁴ Vgl. www.verein-eras.ch/docs/581c6e21ce60e1aafd72948b7187425e_2023-11-23,_strafklage_verein_eras_et_al_gegen_samw_und_fmh_wegen_tatvorwurf_amtsanmassung_stgb_287,_ev._amtsmissbrauch_stgb_312,_sowie_noetigung__stgb_181.pdf (verein-eras.ch); letztmals besucht 8.12.2023.

⁵ Vgl. Link in FN 4.

men werden kann – noch nicht entschieden und es gilt selbstverständlich die Unschuldsvermutung. Dennoch beschreiben die in der Strafanzeige geschilderten Sachverhalte dieselben Verhaltensmuster von SAMW und FMH, wie sie auch in der vorliegenden Beschwerde sowie im ursprünglichen Gesuch des Beschwerdeführers [REDACTED] vom 06. April 2023 dargestellt wurden.

C. Der ablehnende Rekursentscheid der Vorinstanz ist falsch: Der Beschwerdeführer [REDACTED] hat Anspruch auf Beurteilung und Gutheissung seines Gesuchs

1. Einleitung und Eingrenzung

25 Die Vorinstanz hat den Rekurs des Beschwerdeführers [REDACTED] abgewiesen. Nachfolgend werden die von der Vorinstanz vorgebrachten Gründe erläutert, und es wird dargestellt, warum sich diese Gründe weder in rechtlicher noch in tatsächlicher Hinsicht halten lassen.

26 Dabei sei vorausgeschickt, dass sich der vorinstanzliche Rekursentscheid bis und mit Erwägung 5, S. 9, auf die Zusammenfassung der Prozessgeschichte beschränkt und darauf in der vorliegenden Beschwerde nicht eingegangen wird. Erst ab Rekursentscheid, Erwägung 6 findet sich eine inhaltliche Auseinandersetzung mit der Thematik, darauf fokussiert die vorliegende Beschwerde.

2. Die Gesuchsbegehren können Gegenstand einer Feststellungsverfügung sein / Der Beschwerdeführer hat Anspruch auf Behandlung seines Gesuchs

a) Der Entscheid der Vorinstanz

27 Die Vorinstanz vertritt die Auffassung, die Gesuchsbegehren des Beschwerdeführers [REDACTED] könnten nicht Gegenstand einer Feststellungsverfügung sein. Soweit sich die Begehren auf das Verhältnis zwischen Patienten und Arzt beziehen, sei das Verhältnis privatrechtlicher Natur. Das Behandlungsverhältnis sei nur dann öffentlich-rechtlich, wenn es in einem öffentlich-rechtlichen Spital erfolge (Rekursentscheid, E. 6a, S. 9). Zwischen dem Amt für Gesundheit und dem Beschwerdeführer würde ebenfalls kein verwaltungsrechtliches Rechtsverhältnis bestehen. Vielmehr habe das Amt für Gesundheit nur Aufsichtsfunktionen gegenüber Ärzten, und in diesen Verfahren seien die Patienten nicht Verfahrensbeteiligte (Rekursentscheid, E. 6a, S. 10). Aufgrund des fehlenden öffentlich-rechtlichen Verhältnisses zwischen dem Beschwerdeführer [REDACTED] und dem Amt für Gesundheit findet die Vorinstanz, könnten die Gesuchsbegehren nicht Gegenstand einer Feststellungsverfügung sein.

b) Der Entscheid der Vorinstanz ist fehlerhaft

- 28 Diese Argumentation ist unzutreffend. Die Vorinstanz bzw. das Amt für Gesundheit hat sich insbesondere unter drei Aspekten mit dem Gesuch ██████████ zu beschäftigen: Erstens sind die Inhalte der Behandlungsverhältnisse zwischen Arzt und Patient öffentlich-rechtlicher Natur, sie ergeben sich insbesondere aus Art. 40 lit. c MedBG. Zweitens hat der Gesuchsteller ██████████ einen grundrechtlich (EMRK und BV) geschützten Anspruch auf Behandlung seines Gesuchs. Drittens ergibt sich die Zuständigkeit des Amtes für Gesundheit auch aus dessen Aufsichtspflicht im Gesundheitswesen.
- 29 Zum ersten Punkt: Bei der verlangten Feststellungsverfügung handelt es sich um einen öffentlich-rechtlichen Verfügungsgegenstand. Zwar ist das Verhältnis zwischen dem Gesuchsteller Fesenbeckh und den ihn behandelnden Ärzten primär privatrechtlicher Natur (ausser er würde in einem öffentlich-rechtlichen Spital behandelt). Die Inhalte des Behandlungsverhältnisses ergeben sich jedoch insbesondere aus öffentlichem Recht, nämlich aus Art. 40 lit. c MedBG, und sind damit öffentlich-rechtlicher Natur. Der Gesuchsteller ██████████ hat somit einen Anspruch darauf, dass im Verhältnis zwischen ihm und den ihn behandelnden Ärzten festgestellt wird, dass er nach Art. 40 lit. c MedBG sämtliche SAMW-Richtlinien, welche ethische Forderungen und/oder Postulate enthalten, gültig abgewählt hat. Der Gesuchsteller ██████████ hat Anspruch darauf sicher zu wissen, dass keine widerrechtlichen Vorgaben via SAMW-Richtlinien in seine Behandlungsverhältnisse einfließen.
- 30 Zum zweiten Punkt: Der grundrechtlich (Bundesverfassung und EMRK) geschützte Anspruch des Gesuchstellers ██████████ auf Beurteilung seines Gesuchs ergibt sich aus den folgenden Umständen:
- (i) Das in Art. 5 BV statuierte Legalitätsprinzip bestimmt, dass jeder (staatliche) Akt sich auf eine hinreichend bestimmte und vom zuständigen Organ erlassene gesetzliche Grundlage stützen muss. Damit werden grundlegende demokratische und rechtsstaatliche Postulate geschützt, wie die Wahrung der staatsrechtlichen Zuständigkeitsordnung, der Rechtssicherheit – insbesondere Berechenbarkeit und Voraussehbarkeit – sowie der Rechtsgleichheit. SAMW und FMH spiegeln vor, ihre Richtlinien seien verbindlich und sie schüren damit eine illegale Rechtsunsicherheit. Diese Vorspiegelung falscher Tatsachen ist zu unterbinden und vor diesem Hintergrund hat der Beschwerdeführer ██████████ Anspruch darauf, Gewissheit über den Inhalt seiner Behandlungsverhältnisse zu haben. Er hat Anspruch darauf sicher zu wissen, dass keine widerrechtlichen Vorgaben via SAMW-Richtlinien in seine Behandlungsverhältnisse einfließen.
 - (ii) In die gleiche Kerbe schlägt das grundrechtlich geschützte Selbstbestimmungsrecht des Beschwerdeführers ██████████. Das Recht auf Selbstbestimmung ist eines der wichtigsten Patientenrechte, welches direkt aus dem Persönlichkeitsrecht und aus der in Art. 10

Abs. 2 BV und Art. 8 Abs. 1 EMRK garantierten persönlichen Freiheit abgeleitet werden kann.⁶ Im Gesuch ██████ geht es in grundrechtlicher Hinsicht letztlich auch darum, diese Selbstbestimmung des Gesuchstellers in seinen medizinischen Behandlungen sicherzustellen; was in casu auch bedeutet, die rechtswidrige (faktische) Ausserkraftsetzung gesetzlicher Rechte durch Behördenakt aufzuheben – so, dass am Ende wieder der gesetzeskonforme Zustand besteht.

(iii) Der Anspruch des Beschwerdeführers ██████ auf Behandlung seines Gesuchs und auf Berücksichtigung seiner Abwahrklärung stützt sich weiter auch auf Art. 8 EMRK (Achtung des Privat- und Familienlebens) sowie Art. 9 EMRK (Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit). Der Beschwerdeführer ██████ ist gestützt auf diese Bestimmungen berechtigt, den Inhalt seiner medizinischen Behandlungsverhältnisse im vom Recht vorgegebenen Rahmen selbst zu bestimmen. Da die Richtlinien der SAMW und der FMH gerade nicht zum zulässigen rechtlichen Rahmen gehören ist es möglich, dass der Beschwerdeführer ██████ diese Richtlinien explizit abwählt und sich diese Abwahl behördlich bestätigen lässt.

(iv) Der vorliegende Fall tangiert auch die Verfahrensgarantien von Art. 6 EMRK (Recht auf ein faires Verfahren), Art. 13 EMRK (Recht auf eine wirksame Beschwerde) und Art. 29 ff. BV (Rechtsweggarantie). Der Beschwerdeführer ██████ hat Anspruch darauf, dass die rechtswidrigen Handlungen der SAMW und FMH für ihn wirksam unterbunden werden, dass der Unrechtszustand im Medizinbereich beseitigt wird und dass der erklärte und rechtmässige Wille des Beschwerdeführers ██████ im Rahmen seiner medizinischen Behandlungsverhältnisse respektiert wird. All diese Bestimmungen stellen sicher, dass die Durchsetzung der tangierten Grundrechte mit behördlicher Hilfe wirksam möglich ist.

31 Somit verletzt eine (formelle) Nichtbehandlung und/oder eine materielle Ablehnung des Gesuchs ██████ dessen Grundrechte, so wie sie nicht nur in der Bundesverfassung, sondern auch in Art. 6, 8, 9, 10 und 13 EMRK geschützt sind.

32 Zum dritten Punkt: Im vorliegenden Fall findet durch Art. 18 FMH-StO sowie das öffentlich zur Schau gestellte Verhalten von SAMW und FMH eine ständige, latente Verletzung von Art. 40 lit. c MedBG statt. Es besteht damit ein *dauerhafter Unrechtszustand im Medizinalbereich*, welcher sowohl die Ärzteschaft als auch deren Patienten unmittelbar betrifft.

⁶ Aebi-Müller/Fellmann/Gächter/Rütsche/Tag (Hrsg.), *Arztrecht*, Zürich 2016, S. 563; Kuhn/Poledna, *Arztrecht in der Praxis*, 2. A. Zürich 2007, S. 248; Walter Fellmann, in: Ayer/Kieser/Poledna/Sprumont [Hrsg.], *Kommentar zum Medizinalberufegesetz*, Basel 2009, Art. 40 N 100.

- 33 Das Gesundheitsgesetz Zürich (GesG) sieht bereits in § 1 Abs. 1 vor, dass der Schutz und die Förderung der menschlichen Gesundheit an oberster Stelle stehen. Der Kanton und die Gemeinden haben diese Güter zu schützen und zu fördern, unter Wahrung der Eigenverantwortung des Individuums. Das Gesundheitsamt bzw. die Gesundheitsdirektion ist die kantonale Aufsichtsbehörde, welche über die Einhaltung der gesetzlich festgelegten Berufspflichten wacht (vgl. § 2 GesG). In diesem Sinne bestimmt auch Art. 41 MedBG ausdrücklich, dass die Aufsichtsbehörde die für die Einhaltung der Berufspflichten nötigen Massnahmen trifft.
- 34 SAMW und FMH massen sich rechtswidrig Kompetenzen im Bereich der ärztlichen Berufspflichten an, die sie in Wirklichkeit gar nicht haben. Sie verunsichern damit die Ärzteschaft und führen sie rechtlich in die Irre. SAMW und FMH beschädigen so gemeinsam das Vertrauensverhältnis aller Patienten zur Ärzteschaft. Dieser Unrechts- und Unsicherheitszustand muss und kann durch das kantonale Gesundheitsamt bzw. die Gesundheitsdirektion für den Kanton Zürich auf dessen Hoheitsgebiet beseitigt werden. Es geht nicht an, dass die staatliche Behörde, welche die Rechte und die Gesundheit der Bevölkerung zu schützen und zu fördern hat, sich mit dem Hinweis, es handle sich nicht um eine öffentlich-rechtliche Angelegenheit, aus ihrer gesetzlichen Handlungspflicht nimmt. Damit beschneidet die Vorinstanz die Kompetenzen der kantonalen Behörden unter Verletzung von § 1 GesG sowie Art. 41 MedBG. Verletzt sind damit auch – wie bereits dargestellt – die Rechtsweggarantien nach Art. 29 ff. BV sowie Art. 6 und 13 EMRK.
- 35 Der Beschwerdeführer ██████████, der im Kanton Zürich wohnt und somit dem Gesundheitsgesetz Zürich unterworfen ist, hat einen Anspruch darauf, dass dieses Gesetz durchgesetzt wird, dass auch Art. 41 MedBG vollständig durchgesetzt wird, und dass die zuständigen Behörden keinen latenten Unrechtszustand im Medizinalbereich tolerieren. Auch deshalb ist der Entscheid der Vorinstanz fehlerhaft; der Beschwerdeführer ██████████ hat einen Anspruch auf materielle Behandlung seines Gesuchs.

3. Die Gesuchsbegehren beziehen sich auf einen hinreichend bestimmten Sachverhalt

a) Der Entscheid der Vorinstanz

- 36 Die Vorinstanz ist der Ansicht, die Gesuchsbegehren des Beschwerdeführers ██████████ würden sich nicht auf einen hinreichend bestimmten Sachverhalt beziehen. Es gehe nicht um ein individuell-konkretes Rechtsverhältnis zwischen dem Gesuchsgegner und einer bestimmten Medizinalperson betreffend eine bestimmte Behandlung, sondern es würden sämtliche medizinischen Behandlungen erfasst und sämtliche im Kanton Zürich praktizierenden Ärzte. Zudem könnten die Gesuchsbegehren sogar andere Patienten betreffen (Rekursentscheid, E. 6b, S. 10). Weiter würde

der Gesuchsteller [REDACTED] die massgeblichen Richtlinien nicht bezeichnen, deren Nichtanwendung er forderte. Somit ergebe sich kein hinreichend bestimmter Sachverhalt. Eine hinreichende Spezifizierung sei aber namentlich auch in Anbetracht des bei der ärztlichen Behandlung betroffenen hochwertigen Rechtsgutes des Rechts auf Leben zu fordern (Rekursentscheid, E. 6b, S. 11). Deshalb könne auf das Gesuch nicht eingetreten werden.

b) Der Entscheid der Vorinstanz ist fehlerhaft

37 Diese Argumentation ist unzutreffend.

38 Der Gesundheitszustand des Gesuchstellers [REDACTED] wurde im ursprünglichen Gesuch unter Beilage von Arztzeugnissen umfassend dargestellt, darauf sei verwiesen (Gesuch [REDACTED], Rz. 17). Damit wurde der schlechte Gesundheitszustand des Gesuchstellers rechtsgenügend behauptet und bewiesen, ebenso seine konkrete Behandlungsbedürftigkeit. Die aktuelle Behandlungsbedürftigkeit des Gesuchstellers war somit bereits im ursprünglichen Gesuch erstellt. Zudem – es sei nur am Rande erwähnt – hätte der Beschwerdeführer [REDACTED] auch dann ein Recht auf Abwahl der SAMW-Richtlinien, wenn er vollständig gesund wäre. Das massgebliche Selbstbestimmungsrecht erlaubt auch gesunden Menschen, ihre (potenziellen) Behandlungsverhältnisse zu regeln.

39 Wenn die Vorinstanz ausführt, der Beschwerdeführer [REDACTED] sei zu unbestimmt, wenn er sich in seinem Gesuch auf sämtliche Ärzte bezieht, setzt sie sich nicht hinreichend mit den Ausführungen im Gesuch auseinander. Denn bereits im ursprünglichen Gesuch [REDACTED] wurde dieser Punkt explizit aufgenommen, wie folgt (Gesuch [REDACTED], Rz. 27):

«Das Feststellungsinteresse des Gesuchstellers [REDACTED] bezieht sich nicht nur auf die ihn derzeit tatsächlich behandelnden – namentlich bekannten – Ärzte. Eine solche Einschränkung ist bei dem alters- und krankheitsbedingten Exazerbationsrisiko des Gesuchstellers [REDACTED] weder angebracht noch zulässig. Auch für den Fall einer notfallmässigen Behandlung durch ihm unbekannte Ärzte hat der Gesuchsteller [REDACTED] gestützt auf Art. 40 lit. c MedBG und Art. 5 BV einen rechtlichen Anspruch auf klare inhaltliche Definition seines Behandlungsverhältnisses – und er hat zudem einen Anspruch auf Schutz vor einer Behandlung, die auf irgendwelche Medizin-ethische Richtlinien der SAMW Rücksicht nimmt. Deshalb soll mit vorliegendem Gesuch für den Gesuchsteller [REDACTED] und alle ihn derzeit, aber auch in Zukunft, behandelnden Medizinalpersonen für Rechtssicherheit gesorgt werden.»

40 Da der Beschwerdeführer [REDACTED] aufgrund seines Gesundheitszustandes nicht weiss, welche Ärzte ihn allenfalls auch in Zukunft behandeln, kann er diese nicht namentlich erwähnen. Dies von ihm in seiner vulnerablen Situation zu verlangen, ist nicht nur überspitzt formalistisch, sondern

muss als Versuch gewertet werden, dem Beschwerdeführer ████████ bürokratische Hindernisse bei der Ausübung seiner (Grund-)Rechte in den Weg zu legen.

41 Dasselbe gilt für die Argumentation der Vorinstanz, der Beschwerdeführer ████████ habe es unterlassen, genau anzugeben, hinsichtlich welcher Richtlinie er seine Abwahlbestätigung verlange. Auch hier setzt sich die Vorinstanz nicht ansatzweise mit den Ausführungen im Gesuch ████████ auseinander. Dort wurde aufgezeigt, dass sämtliche Regeln der SAMW, welche von der FMH übernommen wurden und die ethische Postulate enthalten, unverbindlich und unrechtmässig sind. Der Gesuchsteller ████████ will diese unverbindlichen und unrechtmässigen Regeln allesamt nicht, und zwar keine einzige (vgl. dazu im Detail Gesuch ████████, Rz. 122 ff.).

42 Zudem wurde im Rekurs ████████ dargestellt, dass es diverse via Art. 18 StO für die Ärzte verbindlich erklärte SAMW-Richtlinien gibt, welche auf den betagten und kranken Beschwerdeführer ████████ unmittelbare Wirkung zeigen könnten (vgl. Rekurs ████████, Rz. 32). So beschlagen die als verbindlich erklärten Richtlinien unter anderem folgende Themenbereiche:

- Betreuung und Behandlung von Menschen mit Demenz;
- Abgrenzung von Standardtherapie und experimenteller Therapie im Einzelfall;
- Intensivmedizinische Massnahmen;
- Reanimationsentscheidungen;
- Medizinische Behandlung und Betreuung von Menschen mit Behinderung;
- Palliative Care;
- Betreuung von Patientinnen und Patienten am Lebensende, sowie
- Umgang mit Sterben und Tod.

43 Dies sind alles Bereiche, welche den betagten, vulnerablen Beschwerdeführer ████████ in seinem angegriffenen Gesundheitszustand unmittelbar betreffen. Da er heute aber noch nicht weiss, ob er morgen eine intensivmedizinische Pflege braucht, oder vielleicht eine Reanimationsentscheidung gefällt werden muss, ob er eine palliative Pflege braucht etc., kann er gar noch nicht konkreter sein. Das muss der Beschwerdeführer ████████ aber auch nicht. Er hat rechtsgenügend dargelegt, dass er behandlungsbedürftig ist und dass die streitgegenständlichen Richtlinien seine rechtlich geschützten Interessen betreffen. Sein Interesse, verbindlich zu wissen, ob für all diese dargestellten Themenbereiche die unverbindlichen und rechtswidrigen Richtlinien gelten, oder eben ausschliesslich das demokratisch erlassene Recht und die rechtmässig gefällten Gerichtsentscheide, ist nicht nur virtuell und abstrakt, sondern unmittelbar und konkret.

44 Es kann vom Beschwerdeführer ████████ auch nicht erwartet werden, dass er sämtliche SAMW-Richtlinien durcharbeitet und im Detail darlegt, welche Bestimmungen er nicht will. Wie

bereits im Gesuch ██████ dargelegt (vgl. Rz. 74 ff. Gesuch ██████, Rz. 74 ff.), hat die SAMW auf ihrer Website derzeit insgesamt 19 in Kraft stehende medizinisch-ethische Richtlinien aufgeschaltet, teilweise mit Anhängen. Alles zusammen umfasst sage und schreibe 644 Seiten.

- 45 In diesem Wulst finden sich aber viele Plattitüden und Banalitäten, so etwa Aussagen, wonach Leiden verschwindet, wenn dessen Ursache beseitigt wird (vgl. Gesuch ██████, Rz. 74, S. 25). Vor dem Hintergrund dieser Banalitäten wirkt es auf den Beschwerdeführer ██████ wie ein Hohn, wenn die Vorinstanz findet, sein Gesuch müsse in Anbetracht des bei der ärztlichen Behandlung betroffenen hochwertigen Rechtsgutes des Rechts auf Leben ganz besonders spezifiziert sein (vgl. Rekursentscheid, E. 6b, S. 11).
- 46 Es käme für den Beschwerdeführer ██████ zudem einer Demütigung gleich, wenn er in seiner vulnerablen Situation noch gezwungen wäre, sich entweder selbst nochmals im Detail mit solchen grösstenteils absolut banalen Regeln auseinandersetzen zu müssen, oder dies durch seinen Rechtsvertreter (auf seine Kosten) vornehmen lassen zu müssen. Es geht hier um Ethik-Richtlinien, die der Beschwerdeführer ██████ gar nicht will, die unverbindlich sind und deren Verfassern gegenüber er so grosse, tiefe Zweifel hinsichtlich deren Rechtstreue und Integrität hegt. Der Beschwerdeführer ██████ empfindet diese sein Alter und seinen Gesundheitszustand negierende Forderung, er müsse alles im Detail prüfen und spezifizieren, gerade von Seiten einer Gesundheitsbehörde, nicht nur unangemessen, sondern gänzlich unverständlich.
- 47 Zusammenfassend kann somit festgehalten werden: Es wird – anders als im angefochtenen Rekursentscheid behauptet – nicht bloss beliebig und in allgemeiner und nicht spezifizierter Weise eine Regelung verlangt. Vielmehr wird für eine ganz konkrete Person (der Beschwerdeführer ██████) betreffend ganz konkrete Ärzte (diejenigen, welche ihn jetzt oder später behandeln) eine ganz konkrete Frage (wird der Wille des Beschwerdeführers ██████ auf Abwahl der unverbindlichen Richtlinien berücksichtigt) beantwortet. Deshalb ist der vorinstanzliche Entscheid aufzuheben und die Beschwerde gutzuheissen.

4. Es geht nicht bloss um die Klärung einer abstrakten Rechtsfrage

a) Der Entscheid der Vorinstanz

- 48 Die Vorinstanz führt aus, der Beschwerdeführer ██████ strengt die autoritative Klärung einer abstrakten Rechtsfrage an, nämlich die Verbindlichkeit der Richtlinien, was eine unbestimmte Anzahl Personen und Sachverhalte betreffe. Eine solche Klärung einer abstrakten Rechtslage sei jedoch nicht feststellungsfähig (Rekursentscheid, E. 6c, S. 11 f.).

b) Der Entscheid der Vorinstanz ist fehlerhaft

49 Diese Argumentation ist unzutreffend.

50 Es kann dazu auf die voranstehenden Ausführungen verwiesen werden (vgl. hiervor Rz. 39 ff.). Im vorliegenden Verfahren geht es nicht bloss um die Antwort auf eine allgemeine Rechtsfrage. Vielmehr wird für eine ganz konkrete Person (der Beschwerdeführer [REDACTED]) betreffend ganz konkrete Ärzte (diejenigen, welche ihn jetzt oder später behandeln) eine ganz konkrete Frage (wird der Wille des Beschwerdeführers [REDACTED] auf Abwahl der unverbindlichen Richtlinien berücksichtigt) aufgeworfen und um autoritative Antwort ersucht.

5. Der Beschwerdeführer [REDACTED] hat einen tatsächlichen und rechtlichen Nachteil bei der Nichtbehandlung seines Gesuchs

a) Der Entscheid der Vorinstanz

51 Die Vorinstanz erwägt, der Beschwerdeführer [REDACTED] habe nicht hinreichend dargetan, welche nachteiligen Dispositionen er treffen müsste ohne behördliche Feststellungen. Der Beschwerdeführer [REDACTED] könnte bei sämtlichen Behandlungen im Einzelfall jeweils die notwendigen Entscheidungen treffen. Im Rahmen solcher Einwilligungs- oder Verzichtserklärungen könne er auch weitere Erklärungen wie die hier in Frage stehende Abwahlerklärung einfließen lassen. Eine rein aus der Ungewissheit resultierende psychologische Belastung reiche nicht aus, um einen praktischen Nutzen nachzuweisen. Soweit es um die Feststellungen gegenüber den Ärzten gehe, habe dies auf den Beschwerdeführer [REDACTED] zudem nur eine mittelbare Auswirkung (Rekursentscheid, E. 6d, S. 12). Zudem hätten auch die Ärzte eine Therapiefreiheit und angesichts des ärztlichen Spielraums würden die Begehren des Beschwerdeführers [REDACTED] zu kurz greifen (Rekursentscheid, E. 6d, S. 13). Schliesslich seien die Ärzte selbst gehalten, sich über die auf sie anwendbaren Rechtsnormen zu informieren, dazu benötige es keine Feststellungsverfügungen (Rekursentscheid, E. 6d, S. 13).

b) Der Entscheid der Vorinstanz ist fehlerhaft

52 Diese Argumentation ist unzutreffend und verharmlost das Gebaren der SAMW und der FMH in unzulässiger Weise.

53 Es hilft dem Beschwerdeführer [REDACTED] nicht, seinen Willen im jeweiligen Einzelfall kundzutun, wenn die Ärzte diesen aus Angst vor Repressionen der FMH nicht oder nicht vollständig berücksichtigen. Insofern ist der Beschwerdeführer [REDACTED] auch nicht nur mittelbar betroffen. Vielmehr hat der Beschwerdeführer [REDACTED] ein eigenes unmittelbares Interesse daran, dass

die ihn behandelnden Ärzte keine Sanktionen befürchten müssen, wenn sie seinen klar geäusserten und rechtmässigen Willen respektieren. Wenn die behandelnden Ärzte aufsichtsrechtliche Sanktionen befürchten müssen, werden sie Hemmungen haben, den klar geäusserten Willen und die Rechte des Beschwerdeführers [REDACTED] zu respektieren. In der Grundrechtslehre spricht man hier vom sog. «*chilling effect*».

54 Der Hinweis der Vorinstanz, wonach die Ärzte selbst gehalten seien, sich über die anwendbaren Rechtsnormen zu informieren, geht im konkreten Fall fehl. Der Beschwerdeführer [REDACTED] kann sich nicht darauf verlassen, dass jeder Arzt weiss, dass die SAMW-Richtlinien nicht verbindlicher Teil der ärztlichen Berufspflichten sind. Denn die SAMW und die FMH teilen dieses Verständnis nicht. Sie sind vielmehr der Ansicht, dass die Richtlinien ein verbindlicher Teil der ärztlichen Berufspflichten seien. Vor diesem Hintergrund machen SAMW und FMH alles dafür, den Ärzten gegenüber die Verbindlichkeit der Richtlinien vorzugaukeln. Damit wird dann auch die von der Vorinstanz angeblich so hochgehaltene Therapiefreiheit nicht nur eingeschränkt, sondern von der SAMW und der FMH gleich ganz aufgehoben.

55 Die SAMW will nämlich jeden Arzt bestrafen, der sich nicht an die SAMW-Richtlinien hält. Dieses anmassende Verhalten der SAMW und der FMH gipfelt in der öffentlichen Äusserung des SAMW-Präsidenten Henri Bounameaux im Editorial des SAMW-Bulletins 03/2022. Sein öffentlich erklärter Wille ist es, diejenigen Mitglieder der FMH zu bestrafen, welche sich nicht an die SAMW-Richtlinien und die darin enthaltene Zwangsethik halten. Er begrüsst die Übernahme der jüngsten SAMW-Richtlinien zur Suizidhilfe durch die FMH und führt dazu aus:⁷

«Dieser Schritt ermöglicht es jetzt der FMH, Mitglieder zur Rechenschaft zu ziehen, wenn sie die Richtlinien nicht befolgen.»

56 SAMW und FMH zeigen somit keinerlei Zurückhaltung, sie massen sich gemeinsam sogar Rechtsetzungs- und Rechtsauslegungskompetenzen an. Auf der öffentlich zugänglichen Homepage der FMH ist zu lesen, dass FMH und SAMW gemeinsam «rechtliche Grundlagen» erarbeiten, die der Ärzteschaft mitgeteilt werden. Auf der Homepage der FMH steht:⁸

«Zusammen mit der Schweizerischen Akademie der Medizinischen Wissenschaften (SAMW) hat die Abteilung Rechtsdienst für die Mitglieder der FMH den Leitfaden «Rechtliche Grundlagen im medizinischen Alltag» herausgegeben. Er vermittelt in kompakter Form juristisches Basiswissen für den ärztlichen Alltag.»

⁷ SAMW/ASSM Bulletin 03/2022, S. 2, zu finden u.a. auf <https://www.samw.ch/de/Publikationen/Bulletin/Bulletin-Archiv.html> (letztmals besucht 11.12.2023).

⁸ <https://www.fmh.ch/dienstleistungen/recht/rechtliche-grundlagen-alltag.cfm#i112565> (letztmals besucht 11.12.2023).

- 57 In diesem «Leitfaden» zu den gesetzlichen Grundlagen, welchen die FMH auf ihrer Homepage veröffentlicht, wird die Bedeutung der SAMW-Richtlinien hervorgehoben und deren Verbindlichkeit betont. Es findet sich folgendes Zitat (S. 12):

«Eine wichtige Rolle spielen sie (die Richtlinien) aber in der Rechtsauslegung, indem sie beispielsweise vom Bundesgericht häufig als Massstab für den Stand der medizinischen Wissenschaften herangezogen werden. Indem allerdings die FMH fast alle Richtlinien der SAMW in die Standesordnung aufnimmt, werden sie auf die Stufe des Standesrechts erhoben und erhalten so für die überwiegende Zahl von Ärzten unmittelbare vereinsrechtliche Verbindlichkeit. Zudem haben die Parlamente auf Bundes- und Kantonsebene einzelne Richtlinien für verbindlich erklärt.»⁹

- 58 Damit suggerieren die SAMW und die FMH in reichlich komplizierter und gewundener Formulierung, sie hätten via Erlass der Richtlinien (durch die SAMW) und deren Verbindlicherklärung (durch die FMH) Rechtssetzungskompetenzen zumindest analog dem Schweizerischen Gesetzgeber.
- 59 Es ist deshalb in unzulässigerweise verkürzt, wenn die Vorinstanz einfach behauptet, der Beschwerdeführer [REDACTED] könne in jedem Einzelfall seinen Willen äussern und die Ärzte würden sich dann daran halten, weil diese ja wüssten, welche Rechtsnormen gelten und welche nicht.
- 60 Die rechtlich im Normalfall nicht versierten Ärzte sind von den widerrechtlich-anmassenden Sanktionsdrohungen der SAMW und der FMH zu entbinden. Es ist ihnen zu bestätigen, dass sie keine aufsichtsrechtlichen Sanktionen und Massnahmen zu befürchten haben, wenn sie den erklärten und rechtmässigen Willen des Beschwerdeführers [REDACTED] berücksichtigen. Mit der entsprechenden Bestätigung durch die zuständige staatliche Stelle, dürfte die Sorge der Ärzte von illegitimen vereinsrechtlichen Sanktionen dahinfliegen. Und mit dieser Sicherheit brauchen die Ärzte keine Sorge mehr zu haben, dem rechtmässigen Willen des urteilsfähigen Beschwerdeführers Fesenbech nachzukommen, auch gegen allfällige rechtswidrige SAMW-Vorgaben.
- 61 Das Gesundheitsamt und/oder die Gesundheitsdirektion sind nicht nur legitimiert, sondern haben einen gesetzlichen Auftrag, in dieses privatrechtliche Verhältnis von FMH und Ärzteschaft einzugreifen. Immer dort, wo privatrechtliches Verhalten öffentliches Recht verletzt, sind die Behörden befugt, das privatrechtliche Verhalten zu sanktionieren. Dieser Gedanke findet sich im Gesundheitsgesetz Zürich wieder, ebenso in Art. 41 MedBG, wonach die Aufsichtsbehörde die für die Einhaltung der Berufspflichten nötigen Massnahmen trifft. Damit bestehen hinreichende gesetzliche Grundlagen, dass die Behörden eingreifen und die notwendigen Massnahmen – hier das Ausstellen der entsprechenden Bestätigungen – treffen.

⁹ <https://www.fmh.ch/files/pdf7/01-grundlagen-2020-de-v2.pdf> (letztmals besucht 11.12.2023).

- 62 Der Beschwerdeführer ██████████ ist schliesslich auch in diesem Bereich vom Streitgegenstand unmittelbar betroffen. Die illegalen vereinsrechtlichen Sanktionsdrohungen gegen Ärztinnen und Ärzte betreffen auch den Beschwerdeführer ██████████ unmittelbar. Wie bereits dargestellt: Wenn die behandelnden Ärzte aufsichtsrechtliche Massnahmen befürchten müssen, werden sie Hemmungen haben, den klar geäusserten Willen und die Rechte des Beschwerdeführers ██████████ ██████████ zu respektieren. Der Beschwerdeführer ██████████ hat deshalb ein eigenes rechtlich geschütztes Interesse daran, dass seinen Ärzten keine solchen Sanktionen drohen, wenn sie (nur) das Gesetz und seinen Willen respektieren, und dass dies verbindlich festgestellt wird.
- 63 Auch deshalb ist der Entscheid der Vorinstanz fehlerhaft; der Beschwerdeführer ██████████ hat einen Anspruch auf materielle Behandlung seines Gesuchs.

6. Die Unverbindlichkeit der SAMW-Richtlinien ist von erheblicher Bedeutung

a) Der Entscheid der Vorinstanz

- 64 Die Vorinstanz findet, ob und wie sich das Bundesgericht zur Verbindlichkeit der SAMW-Richtlinien geäussert habe tue nichts zur Sache (Rekursentscheid, E. 7a, S. 13). Trotzdem fühlt sich die Vorinstanz in der Folge berufen, vertiefte Ausführungen zur Verbindlichkeit der SAMW-Richtlinien zu machen und darzustellen, warum die Richtlinien doch wichtig seien. Das geht sogar soweit, dass die Vorinstanz die Protokolle der bundesgerichtlichen Beratungen wiedergibt und abschliesst, dass es höchst Richterlich anerkannt sei, dass die im MedBG verankerten Berufspflichten durch die Landesregeln der Berufsorganisationen präzisiert werden dürften (Rekursentscheid, E. 7a, S. 14).

b) Der Entscheid der Vorinstanz ist fehlerhaft

- 65 Diese Argumentation ist unzutreffend.
- 66 Zunächst erstaunt es, dass sich die Vorinstanz nicht um die bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Verbindlichkeit der SAMW-Richtlinien kümmert; die Vorinstanz schreibt tatsächlich, die bundesgerichtliche Rechtsprechung tue nichts zur Sache. Damit ist die Vorinstanz in guter Gesellschaft, auch die SAMW und die FMH kümmern sich nicht um die bundesgerichtliche Rechtsprechung, auch sie setzen sich nonchalant darüber hinweg.
- 67 Der Beschwerdeführer ██████████ aber findet die bundesgerichtliche Rechtsprechung wichtig. Er findet die bundesgerichtliche demokratisch legitimierte Rechtsprechung sogar viel wichtiger als die unverbindlichen, demokratisch nicht legitimierten Richtlinien von privatrechtlichen Organisationen. Genau deshalb erfolgt das streitgegenständliche Gesuch.

- 68 Wenn die Vorinstanz weiter versucht, den SAMW-Richtlinien doch noch irgendwelche rechtliche Bedeutung beizumessen, dann ist der Vorinstanz darauf Folgendes zu entgegnen:¹⁰
- 69 Die SAMW-Richtlinien haben keinen Gesetzescharakter. Tatsächlich ist – soweit ersichtlich – lediglich ein verschwindend kleiner Teil einer einzigen Richtlinie von Bundesrechts wegen «verbindlich» erklärt worden. So wird in Art. 7 der Transplantationsverordnung des Bundes die Richtlinie der SAMW zur Feststellung des Todes bei Organentnahmen wie folgt erwähnt:¹¹ «Der Tod ist nach den Richtlinien nach Anhang 1 festzustellen.» Im entsprechenden Anhang zur Verordnung wird aber nicht etwa die ganze SAMW-Richtlinie erwähnt, sondern lediglich ein ganz kleiner Teilbereich davon (konkret deren Ziffer II. 3 sowie Ziffer III. C-H). Es handelt sich bei diesen verwiesenen Teilen der Richtlinie um rein medizinisch-technische Fragen (Feststellung des Todes, Diagnostische Fragen). Hierbei fällt zunächst auf, dass das Wort «verbindlich» nicht erwähnt wird, auf die Richtlinien wird einfach verwiesen. Auffällig ist zudem, dass laut Verordnung als Bezugsquellen für diese Richtlinien nicht etwa die SAMW oder die FMH genannt werden, sondern ausschliesslich das Bundesamt für Gesundheit (BAG).¹² Es wird also lediglich in einer Verordnung (nicht etwa in einem Bundesgesetz) auf einen ganz ausgewählten technischen Teil der SAMW-Richtlinie verwiesen. Und die Zuständigkeit für diesen kleinen Teil der Richtlinie bleibt nicht etwa bei der SAMW (oder der FMH), sondern ist beim BAG angesiedelt. Auffällig ist zudem, dass der gesamte 2. Teil der Richtlinie mit dem Titel «Ethische und rechtliche Aspekte» gerade nicht übernommen wird, auf diesen Teil wird in der Verordnung ausdrücklich nicht verwiesen. Der Verordnungsgeber macht damit eine ganz klare und bewusste Unterscheidung: Der technische Teil der Richtlinie ist wichtig, bei technischen Fragen rund um die Todesfeststellung sind die technischen Vorgaben der SAMW und FMH sinnvoll. Aber: Sowohl der ethische als auch der rechtliche Teil der Richtlinie sind für den Bundesgesetzgeber und den Verordnungsgeber gänzlich irrelevant. Diese Haltung ist richtig. In einem Rechtsstaat haben private Vereine und Stiftungen allenfalls in rein technischen Fragen besondere Kompetenzen. In rechtlichen Fragen ist dagegen einzig und alleine der demokratisch legitimierte Gesetzgeber zuständig. Dies gilt selbstverständlich auch dann, wenn ethische Fragen in das Recht einfließen sollen.
- 70 Weiter kommen weder der SAMW noch der FMH via Richtlinien irgendwelche Rechtsetzungs- und Rechtsauslegungskompetenzen zu, vielmehr sind die SAMW-Richtlinien gänzlich unverbindlich. Dies haben die Schweizerischen Gerichte in konstanter Rechtsprechung entschieden. Bereits das Appellationsgericht Basel-Stadt hatte sich vertieft mit dem Verhältnis der ärztlichen Pflichten nach

¹⁰ Die nachfolgenden Ausführungen (Rz. 69-71) basieren u.a. auf der bereits erwähnten Strafanzeige des Vereins ERAS et al. gegen die SAMW und die FMH vom 23. November 2023 (*Beilage 3*; namentlich ab Rz. 30 ff. Strafanzeige). Gewisse Formulierungen aus der Strafanzeige werden hiernach direkt übernommen; der Einfachheit halber ohne dass dies mit Anführungszeichen versehen wird.

¹¹ Transplantationsverordnung (SR 810.211); Anhang 1 / Richtlinien.

¹² Vgl. Fn. 74 der Transplantationsverordnung.

dem Medizinalberufegesetz und den SAMW-Richtlinien (im Bereich der Sterbehilfe) auseinandergesetzt. Der Kantonsärztliche Dienst Basel-Stadt wollte einer Ärztin die Bewilligung zur selbstständigen Tätigkeit lediglich unter der Auflage erteilen, dass sie die Standesordnung FMH und somit die von ihr verbindlich erklärten SAMW-Richtlinien einhalte. Das Gericht stellte indes klar, dass sich die ärztlichen Berufspflichten ausschliesslich aus dem MedBG ergeben. Die ärztlichen Standesregeln und die SAMW-Richtlinien seien hingegen kein objektives Recht.¹³ Auch das Schweizerische Bundesgericht hat Ende 2021 in seinem Entscheid in Sachen Pierre Beck ausgeführt, dass die Regeln der SAMW und der FMH *nicht-bindende Regeln privaten Ursprungs* sind («[...] règles émanant de l'ASSM et de la FMH, à savoir des règles non contraignantes et d'origine privée [...]»¹⁴). Ob einzelne Richter vielleicht anderer Meinung waren, ist gänzlich irrelevant: Dies ist die massgebliche und verbindliche Erwägung des Bundesgerichts, und an diese Erwägung haben sich die SAMW und die FMH und letztlich auch die Vorinstanz zu halten.

- 71 Schliesslich sind die SAMW-Richtlinien weder eine wertvolle Auslegungshilfe noch definieren sie den Stand der medizinischen Wissenschaften. Zunächst gibt es nur relativ wenig Urteile, in denen den Richtlinien wirklich entscheidende Bedeutung zukommt. Vielmehr wird den Richtlinien durch die Gerichte regelmässig die Verbindlichkeit abgesprochen.¹⁵ Die Richtlinien sind auch nicht pauschal der Massstab für den Stand der medizinischen Wissenschaften. Richtig ist, dass z.B. Art. 26 Abs. 1 HMG und Art. 11 Abs. 1 BetmG auf die «anerkannten Regeln der medizinischen Wissenschaften» Bezug nimmt, u.a. zur Definition des ärztlichen Sorgfaltsmassstabs bei bestimmten medizinischen Handlungen. Nun findet sich aber bei diesem Passus im Gesetz keine Verweisung auf SAMW-Richtlinien. Dies ist auch richtig. Denn mit den anerkannten Regeln der medizinischen Wissenschaften können nur fachlich-technische Bereiche gemeint sein, wie sie die good practice rules der jeweiligen Wissenschaften beschreiben. Die echten good practice rules sind immer evidenzbasiert und können ausschliesslich naturwissenschaftlich messbare Fragen beantworten.¹⁶ Ethik hingegen kann niemals der Gegenstand von medizinischen good practice rules sein. Die Ethik ist keine medizinische Wissenschaft. Es mag good practice rules der Ethik geben, also anerkannte Regeln der ethischen Wissenschaften. Diese sind dann aber keine medizinischen good practice rules, sondern eben ethische. Sie können mit Art. 26 Abs. 1 HMG und Art. 11 Abs. 1 BetmG also nicht gemeint sein.¹⁷ Diese differenzierte und inhaltlich sehr wichtige Unterscheidung findet ihren

¹³ Urteil Appellationsgericht Basel-Stadt vom 6. Juli 2017, Nr. VD.2017.21, E. 5.1; ebenso bereits BGer 2C_901/2012, E. 3.4.

¹⁴ BGer 6B_646/2020 vom 9. Dezember 2021, E. 1.6.

¹⁵ Vgl. etwa Urteil Appellationsgericht Basel-Stadt vom 6. Juli 2017, Nr. VD.2017.21, E. 5.1; BGer 2C_901/2012, E. 3.4; BGer 2C_1083/2012 vom 21. Februar 2013 E. 5.1.; BGer 6B_646/2020 vom 9. Dezember 2021, E. 1.6.

¹⁶ Vgl. dazu im Detail und mit weiteren Nachweisen *Patrick Schaerz*, Urteilsbesprechung Strafgericht Basel-Stadt ES.2011.210, AJP/PJA 2013, S. 942 ff., S. 949 ff.; sowie *Patrick Schaerz*, Urteilsbesprechung POL.2011.256, AJP/PJA 2015, S. 1308 ff., S. 1319 ff.

¹⁷ Vgl. auch *Patrick Schaerz*, a.a.O. (AJP 2013), S. 951; *Patrick Schaerz*, a.a.O. (AJP 2015), S. 1321.

Niederschlag in der hiervor dargestellten Auseinandersetzung mit der Transplantationsverordnung: Die technisch-wissenschaftlichen Teile der Richtlinie wurden vom Verordnungsgeber als massgeblich anerkannt, die ethischen Teile hingegen gerade nicht.

- 72 Somit kann festgehalten werden: Es wäre gut, wenn die Vorinstanz sich um die SAMW-Richtlinien und die bundesgerichtliche Rechtsprechung dazu kümmert. Wenn man sich die Arbeit macht und die Bedeutung der Richtlinien abschreitet, wird klar, dass es sich um unverbindliche Richtlinien einer privaten Organisation handelt, die keinen Gesetzescharakter haben können. Sie stellen keine wertvolle Auslegungshilfe dar, geschweige denn definieren sie den «Stand der medizinischen Wissenschaften».

7. Dem Beschwerdeführer ██████ steht kein anderweitiges gangbares Vorgehen zur Verfügung

a) Der Entscheid der Vorinstanz

- 73 Die Vorinstanz ist der Ansicht, aufgrund des Selbstbestimmungsrechts habe der Beschwerdeführer ██████ andere Möglichkeiten, seinen Willen verbindlich kundzutun, als durch die beantragten Bestätigungen. Solange er urteilsfähig sei, könne er medizinische Massnahmen jederzeit zurückweisen, der Arzt müsse dabei das Veto des Patienten akzeptieren (Rekursentscheid, E. 7b, S. 13). Für den Fall der fehlenden bzw. eintretenden Urteilsfähigkeit könne der Beschwerdeführer ██████ seinen Willen in einer Patientenverfügung festhalten und dort die Anwendung der SAMW-Richtlinien untersagen. Dem Beschwerdeführer ██████ stehe damit ein anderweitiges und gangbares Vorgehen zur Verfügung (Rekursentscheid, E. 7b, S. 14 f.).

b) Der Entscheid der Vorinstanz ist fehlerhaft

- 74 Diese Argumentation ist unzutreffend.
- 75 Es hilft dem Beschwerdeführer ██████ nicht, seinen Willen im jeweiligen Einzelfall vorab oder via Patientenverfügung kundzutun, wenn die Ärzte diesen Willen aus Angst vor Repressionen der FMH nicht oder nicht vollständig berücksichtigen. Die vorliegend beantragte Feststellungsverfügung ist und bleibt entscheidend dafür, dass die grundrechtlich geschützten Rechte des Beschwerdeführers gewahrt werden. Dies wurde hiervor bereits umfassend dargestellt und darauf sei verwiesen (vgl. hiervor Rz. 52 ff.).
- 76 Zu erwähnen ist an dieser Stelle lediglich noch dies: Die dargestellte Angst der Ärzteschaft ist durchaus nicht unbegründet. Auf der bereits erwähnten Homepage des Vereins ERAS findet sich ein Vorgang, der aufzeigt, dass die SAMW sich nicht nur als Ethikgesetzgeber der Ärzte betrachtet,

sondern sich auch zur Durchsetzung dieser Ethik berufen fühlt.¹⁸ Im Jahr 2012 hat die SAMW im Kanton Basel-Landschaft eine Ärztin beim Ehrenrat der kantonalen Ärztesgesellschaft anzuschwärzen versucht, diese habe bei einer Freitodbegleitung angeblich die damaligen SAMW-Richtlinien nicht eingehalten. In seiner Entscheid vom 10. Dezember 2012 lehnte es der Ehrenrat Basel-Landschaft allerdings nicht nur ab, eine Sanktion auszusprechen, sondern führte am Ende des Entscheides noch aus:¹⁹

«Es macht wenig Sinn, dem Arzt Massnahmen zu verbieten, wenn das Gleiche jedem anderen Bürger erlaubt ist.»

Zudem fügte der Ehrenrat der Ärztesgesellschaft noch an:

«Die Richtlinien der SAMW wurden durch Beschluss der Ärztekammer in unser Standesrecht rechtsgültig aufgenommen. Trotz Vernehmlassungen: Eine echte Basisdiskussion hat nicht stattgefunden, und es fand auch keine Urabstimmung statt.»

- 77 Auch wenn in diesem Fall die Denunziation der SAMW ins Leere lief und diese vom Ehrenrat sogar noch gemassregelt wurde, es zeigt sehr deutlich auf, wie systematisch die SAMW ihre stets unverbindlichen (und grundrechtswidrigen) Richtlinien durchzusetzen versucht.

8. Der Beschwerdeführer [REDACTED] hat Anspruch auf ein beschleunigtes Verfahren

a) Der Entscheid der Vorinstanz

- 78 Die Vorinstanz prüft, ob die Vorinstanz das Recht des Beschwerdeführers [REDACTED] auf ein beschleunigtes Verfahren verletzt habe. Dabei kommt die Vorinstanz zum Schluss, dies sei nicht der Fall (Rekursentscheid, E. 8, S. 15 f.). Sie wirft dem Beschwerdeführer sogar vor, dass dieser nach dem aktuellen Arztbericht vom 21. Februar 2023 selbst noch sechs Wochen mit dem Gesuch zugewartet habe; damit habe er die Verzögerung selbst zu verantworten (Rekursentscheid, E. 8c, S. 16). Der Beschwerdeführer [REDACTED] hätte es zudem in der Hand gehabt, durch weitere Arztberichte im Verlaufe des Verfahrens seinen gesundheitlichen Zustand zu verdeutlichen und um weitere Priorisierung der Behandlung zu ersuchen, das habe er nicht getan. Auch aktuell liessen sich auf Grund der wenig spezifizierten Umstände keine zeitliche Dringlichkeit bejahen, welche die

¹⁸ www.verein-eras.ch/de/liste-archiv; Liste ganz am Schluss, Einträge vom 14. Mai 2012 und 12. Oktober 2012, mit Beilagen/Downloads (letztmals besucht 11.12.2023).

¹⁹ Entscheid zu finden auf: www.verein-eras.ch/docs/f3b9ae15458e44c4dd661aa3c78744bd_2012-10-12,_Fall_Preisig,_Ehrenrat_AeGes_BL_an_Pr%C3%A4sident_AeGes_BL,_SAMW_verlangt_Er%C3%B6ffnung_Verfahren_gg._Erika_Preisig.pdf (letztmals besucht 11.12.2023).

Vorinstanz zu einer prioritären Gesuchsbehandlung hätten veranlassen müssen (Rekursentscheid, E. 8d, S. 16 f.).

b) Der Entscheid der Vorinstanz ist fehlerhaft

79 Diese Argumentation ist unzutreffend.

80 Da der Fall nun – rund 250 Tage nach Versand des Gesuchs [REDACTED] – ohnehin beim Verwaltungsgericht anhängig gemacht wird, muss über diesen Punkt nicht mehr vertieft werden. Massgeblich waren und bleiben aber die folgenden Überlegungen zur beschleunigten Behandlung des Gesuchs [REDACTED]:

81 Der Beschwerdeführer [REDACTED] hat einen Anspruch darauf, dass das Verfahren aufgrund seines schlechten Gesundheitszustands als beschleunigtes Verfahren geführt wird. Das Bundesgericht hat explizit in BGer 2C_608/2017 vom 24. August 2018 in Erwägung 6.5.2, in einem Fall, welcher bereits die Vorinstanz betraf, festgestellt, dass solche Fälle beschleunigt geführt werden müssen. Eine lange Verfahrensdauer kann in einem solchen Fall – namentlich aufgrund des Risikos der Abnahme der Urteilsfähigkeit oder der Verschlechterung des Gesundheitszustandes des Betroffenen – zu einer Aushöhlung der grundrechtlichen Garantien führen. Eine unangemessen lange Verfahrensdauer, welche ihre Ursache in einer ungenügenden personellen Ausstattung der Behörde hat, vermag eine Verzögerung nicht zu rechtfertigen. Der EGMR hat verschiedentlich festgehalten, dass die Lebenserwartung, der Gesundheitszustand oder das Alter der Beschwerdeführer eine beförderliche Erledigung der Angelegenheit erfordern. Bisher wurde der Fall nicht mit der entsprechenden Priorisierung geführt, weswegen in casu auch das Recht auf eine wirksame Beschwerde nach Art. 13 EMRK verletzt ist.

82 Das Amt für Gesundheit hat für den 5-Seitigen Nichteintretensentscheid rund 2.5 Monate verwendet; für die Behandlung des Rekurses liess sich die Vorinstanz beinahe vier Monate Zeit. Aufgrund der Bedeutung der Sache und des Gesundheitszustands des Beschwerdeführers [REDACTED] [REDACTED] rechtfertigt die hohe Arbeitslast der Vorinstanzen keine Verzögerung. Vielmehr verletzt die bisherige Verfahrensdauer das Beschleunigungsgebot gemäss Art. 29 Abs. 1 BV und Art. 6 Abs. 1 EMRK.

D. Fazit

83 Aufgrund des hiervor Ausgeführten ist die vorliegende Beschwerde begründet.

84 Der Beschwerdeführer [REDACTED] hat einen (grund-)rechtlich geschützten Anspruch darauf, Gewissheit über den Inhalt seiner Behandlungsverhältnisse zu haben. Und er hat Anspruch darauf

sicher zu wissen, dass keine widerrechtlichen ethischen Vorgaben via SAMW-Richtlinien in seine Behandlungsverhältnisse einfließen. Schliesslich sind das Gesundheitsamt und/oder die Gesundheitsdirektion dafür zuständig, die durch die SAMW und die FMH hervorgerufene ständige latente Rechtsverletzung im Bereich der ärztlichen Berufspflichten zu beseitigen.

E. Reformatorischer Entscheid

- 85 Gemäss § 63 Abs. 1 und § 64 Abs. 1 VRG entscheidet die Beschwerdeinstanz entweder in der Sache selbst oder weist die Akten ausnahmsweise an die Vorinstanz zurück.
- 86 Im vorliegenden Fall ist die Sache aus Sicht des Beschwerdeführers [REDACTED] spruchreif. Zwar wird bei einer Nichtanhandnahme der Streitgegenstand regelmässig an die Vorinstanz zur Entscheidung in der Sache selbst zurückgewiesen (§ 64 Abs. 1 VRG).
- 87 Der Beschwerdeführer [REDACTED] hat aber aufgrund seines schlechten Gesundheitszustands keine Zeit für die Rückweisung an die Vorinstanzen (Gesundheitsdirektion und/oder Gesundheitsamt), die mit ihren bisherigen Entscheiden mehr als deutlich zum Ausdruck gebracht haben, dass sie nicht gewillt sind, die Sache inhaltlich anzusehen und zugunsten des Gesuchstellers [REDACTED] zu entscheiden.
- 88 Deshalb beantragt der Beschwerdeführer [REDACTED], dass das Verwaltungsgericht nicht nur den vorinstanzlichen Entscheid aufhebt, sondern auch gleich in der Sache materiell entscheidet. Dem Beschwerdeführer ist klar, dass er damit den bisherigen Instanzenzug verliert. Dies ist er allerdings bereit, auf sich zu nehmen, wenn dafür eine kompetente Instanz sich mit seinem Gesuch auch inhaltlich auseinandersetzt.

F. Kosten

- 89 Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die ordentlichen und ausserordentlichen Kosten (inkl. MWST und Auslagen) sowohl des Beschwerdeverfahrens als auch der beiden vorinstanzlichen Verfahren (Rekursverfahren vor der Gesundheitsdirektion und Verfügungsverfahren vor dem Gesundheitsamt) von der Vorinstanz bzw. dem Staat zu tragen.
- 90 Sollte die vorliegende Beschwerde abgewiesen werden, wird beantragt, aufgrund der besonderen Umstände keine Verfahrenskosten zu erheben. Zwar gilt der Grundsatz, dass Verwaltungsverfahren grundsätzlich kostenpflichtig sind. Allerdings kann die Behörde beim Vorliegen wichtiger Gründe aus Billigkeitsüberlegungen eine andere Kostenverteilung als gesetzlich vorgesehen vornehmen, oder sie kann auf die Erhebung von Kosten gänzlich verzichten. Als solche Billigkeits-

gründe zählen etwa die Verfolgung ideeller Ziele bzw. wenn die Abklärungen im öffentlichen Interesse liegen, oder wenn erheblicher Klärungsbedarf besteht, etwa wenn ein Pilotprozess geführt wird (vgl. etwa *Kaspar Plüss*, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A. Zürich 2014, § 13 Rz. 64).

- 91 Diese Voraussetzungen liegen in casu vor. Die im vorliegenden Verfahren geltend gemachten Rechtsverletzungen durch die SAMW und die FMH betreffen jeden Bürger dieses Landes (virtuell, so lange er gesund ist, und konkret, sobald er krank ist). Die Klärung der aufgeworfenen Fragen und die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes im Gesundheitswesen dient somit den Interessen aller Patientinnen und Patienten in der Schweiz – damit liegt ein öffentliches Interesse vor. Sie dient aber auch dem zentral wichtigen Vertrauensverhältnis zwischen allen Akteuren im Schweizerischen Gesundheitswesen. Zudem besteht aufgrund des Verhaltens der SAMW und FMH, welche sich zumindest quasi-gesetzgebungskompetenzen jenseits von Gesetz und Rechtsprechung anmassen, ein erheblicher Klärungsbedarf. Der vorliegende Fall ist somit ein «Paradebeispiel» für den ausnahmsweisen Verzicht auf Verfahrenskosten, sofern das Gesuch überhaupt abgewiesen bzw. nicht darauf eingetreten wird.
- 92 Zum Schluss sei noch folgende Erwiderung angebracht: Die Vorinstanz bringt gleich an zwei Stellen vor, weil der Gesuchsteller [REDACTED] ausführe, seine Begehren würden auch den Interessen aller Patientinnen und Patienten in der Schweiz zugutekommen, würde dies unterstreichen, dass er eine nicht zulässige Klärung einer abstrakten Rechtsfrage anstrenge (Rekursionsentscheid E. 6c, S. 12 sowie E. 9c, S. 18). Dies ist unzutreffend. Es wurde sowohl im Gesuch [REDACTED] als auch in der vorliegenden Beschwerde sehr klar herausgearbeitet, warum der Streitgegenstand den Beschwerdeführer unmittelbar betrifft. Nur weil die Antwort auf seine Fragen auch anderen Patienten zugutekommt, verwässert dies seinen eigenen Anspruch nicht. Die meisten Gerichtsent-scheide haben ihren Ursprung in einer Auseinandersetzung individualisierter Personen, während der Entscheid in der Sache dann aber auch Basis für viele andere gleichgelagerten Fälle sein kann.

Damit sind die Rechtsbegehren des Beschwerdeführers [REDACTED] hinreichend begründet;
ich ersuche Sie namens und im Auftrag des Beschwerdeführers höflich um deren Gutheissung.

Mit vorzüglicher Hochachtung



Dr. Daniel Häring

Zweifach

Beilagen: Gemäss separatem Beilagenverzeichnis

Kopie (ohne Beilagen): Klient

Beilagenverzeichnis

zur Beschwerde in Sachen [REDACTED] ./ Gesundheitsdirektion Zürich

Betreffend Rekursentscheid vom 8. November 2023

- Beilage 1** Verfügung (Rekursentscheid) der Gesundheitsdirektion Zürich vom 8. November 2023
- Beilage 2** Medienmitteilung des Vereins ERAS vom 7. Dezember 2023
- Beilage 3** Strafanzeige des Vereins ERAS et al. vom 23. November 2023
- Beilage 4** Gutachterliche Stellungnahme von Prof. Dr. Martin Schubarth vom 12. April 2023