

LA GARANTIA DE LA DIGNITAT HUMANA EN EL DRET CONSTITUCIONAL DES DE L'ANY 2000

Rainer J. Schweizer*

Sumari

I. El desenvolupament dels drets constitucionals

II. Sobre l'article 7 de la constitució

III. Dignitat humana i biomedicina

IV. Conclusió

Apèndix: Extractes de lleis federals

* Rainer J. Schweizer, professor doctor en dret i advocat, catedràtic en dret públic, especialitzat en dret comunitari i dret internacional, Universitat de St. Gallen, Tigerbergstrasse 21, 9000 St. Gallen, rainer.scweizer@unisg.ch.
Article rebut el 8.12.2007.

I. El desenvolupament dels drets constitucionals

1. La protecció de la dignitat humana va arribar per primer cop amb l'article 24^{novies} de la revisió parcial del 17 de maig de 1992 de l'antiga Constitució suïssa¹ en el dret constitucional federal escrit, com una de les premisses per a la regulació legal de la medicina reproductiva i l'enginyeria genètica en l'àmbit humà.² En una segona revisió puntual de l'antiga Constitució del 7 de febrer de 1999, es va acordar incloure un article 24^{decies} sobre la regulació federal de la medicina del trasplantament,³ entre d'altres, per tal de garantir la protecció de la dignitat humana.⁴ Fins al 18 d'abril de 1999, amb la nova Constitució de la Confederació Helvètica revisada totalment, que va entrar en vigor l'1 de gener del 2000, no es van fonamentar les bases jurídiques de la dignitat humana en l'article 7, com a primera disposició en el capítol sobre els drets fonamentals, amb les paraules següents:

“Cal respectar i protegir la dignitat dels éssers humans”

2. És increïble que la protecció de la dignitat humana en el dret constitucional suís tingués, fins als anys noranta, un significat tan ínfim, especialment fins a la reordenació dels drets fonamentals inclosos en la nova Constitució suïssa del 18 d'abril de 1999. El Tribunal Suprem suís va referir-se explícitament a la protecció de la dignitat humana com a principi constitucional no escrit per primer cop el 1963.⁵ Abans dels anys 1963-1964, el Tribunal Suprem s'havia referit verbalment –en el sentit de la dignitat humana– a “la llibertat individual de la ciutadania, de la seva personalitat i dels seus drets a ser respectada i considerada per la nació”,⁶ o havia desenvolupat reflexions sobre la dignitat humana en el sentit general de la igualtat davant la llei (especialment en denegacions de justícia) o respecte a idees de justícia.⁷ S'hauria d'investigar una mica més a fons el perquè no es fa referència de manera explícita a la dignitat humana abans de 1963-1964. De tota manera, això va succeir en relació amb el reconeixement de la llibertat individual com a dret fonamental no escrit i com a principi constitucional del dret

¹ Avui art. 119 i 120 de la Constitució suïssa del 18 d'abril de 1999 (veg. a sota III).

² Missatge (projecte de llei) relatiu a la iniciativa popular “Gegen Missbräuche der Fortpflanzungs- und Gentechnologie beim Menschen” (Contra els abusos en la tecnologia reproductiva i genètica dels éssers humans) del 18 de setembre de 1989, Bundesblatt (BB1) 1989, III, p. 989 i s.; Rainer J. Schweizer, *Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874 (Comentaris a la Constitució de la Confederació Helvètica suïssa del 29 de maig de 1874)*, editat per Jean-François Aubert, Kurt Eichenberger, Jörg Paul Müller, René A. Rhinow i Dietrich Schindler, volum de fulls solts, 6è quadern, 1996, art. 24^{novies} de l'antiga Constitució (a partir d'ara aBV), núm. marge 3 i s.; missatge relatiu a la iniciativa popular “Zum Schutz des Menschen vor Manipulationen in der Fortpflanzungstechnologie (Initiative für menschenwürdige Fortpflanzung, FMF)” (Per a la protecció dels éssers humans de manipulacions en la tecnologia reproductiva [iniciativa per a la reproducció humana digna, a partir d'ara FMF]) i una llei federal sobre la reproducció assistida mèdicament (Llei de reproducció assistida, a partir d'ara FmedG) del 26 de juny de 1996, BB1, 1996, III, p. 205 i s. (cit. missatge FMedG). [Nota del traductor: A Suïssa, el Consell Federal emet missatges. Es tracta més d'un comunicat que d'un simple comentari o nota].

³ Avui art. 119a de la de la Constitució vigent (veg. a sota III.).

⁴ Veg. missatge relatiu a una disposició constitucional sobre la medicina del trasplantament del 23 d'abril de 1997, BB1 1997, III, p. 653. Veg. Rainer J. Schweizer/Markus Schott: *St. Galler Kommentar zur Schweizerischen Bundesverfassung (Comentaris de St. Galler per a una Constitució suïssa)*, editat per Bernhard Ehrenzeller/Philippe Mastronardi/Rainer J. Schweizer/Klaus Vallender, 2a ed., 2008, art. 119a, núm. marge 9 f.

⁵ Veg. Philippe A. Mastronardi, *Der Verfassungsgrundsatz der Menschenwürde in der Schweiz* (Principis constitucionals de la dignitat humana a Suïssa), Diss. Bern, Berlín, 1978, p. 65 i s.; veg. Sentència del Tribunal Suprem (BGer) de l'11 de setembre de 1963 a: *Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht* (ZB1) 1964, p. 216 i s.; BGE (Recopilació oficial de les sentències del Tribunal Suprem suís) 94 I, p. 29 i s., 36; 97 I, p. 45 i s., p. 49. La recopilació oficial de sentències del Tribunal Suprem des de 1954 està disponible en línia a: www.bger.ch/index/jurisdiction.htm.

⁶ BGE 45, I, p. 119 i s., p. 132.

⁷ Veg., de la pràctica anterior, Mastronardi, *Der Verfassungsgrundsatz der Menschenwürde* (Principis constitucionals de la dignitat humana), ib., p. 66-85.

constitucional.⁸ Segur que hi va tenir un paper important el fet que Suïssa fos deixada de banda considerablement per les guerres i els crims del segle XX. Des del punt de vista dogmàtic dels drets fonamentals, va ser, a més a més, decisiu que en el dret públic del segle XIX, però també en la teoria constitucional del principi i mitjan segle XX, s'aprovés la idea que tant els drets fonamentals i les llibertats, com la democràcia i el dret públic es fonamentessin en una garantia general de llibertat i igualtat jurídica. La idea principal de la teoria i la jurisprudència era que els drets civils individuals –incrementats històricament i que s'haurien d'entendre com a típics àmbits de desplegament de la llibertat humana– donessin com a resultat conjunt un total significatiu d'un ordenament constitucional democràtic i liberal.⁹

3. El Tribunal Suprem va reconèixer a partir de 1963-1964 la dignitat humana i el valor propi de l'individu, no com a reglamentació final ni principi fonamental constitucional, sinó com a dret fonamental (no escrit) de la Constitució (antiga).¹⁰ Com a conseqüència, la dignitat humana va ser classificada, en diverses decisions del Tribunal Suprem, com a “objecte que cal protegir i principi constitucional general”.¹¹ Particularment, la dignitat humana es va veure gairebé sempre relacionada amb el dret fonamental (llavors tampoc escrit) de la llibertat personal, és a dir, la garantia de la dignitat humana es va convertir en la mera significació de la llibertat personal.¹² Això va significar que el Tribunal Suprem, els anys següents, va considerar la llibertat personal com a dret constitucional aplicable directament per a la protecció de la dignitat humana, en els casos on no es podia aplicar cap dret de llibertat específic.¹³ En general, però, s'interpretava que el principi de la dignitat humana, si bé és cert que tenia un significat bàsic per a l'ordenament jurídic suís, a la vegada, però, només mostrava un escàs grau de concreció, i només li corresponia una funció interpretativa subsidiària i reguladora del dret fonamental, és a dir, una *acció complementària*.¹⁴

4. El fet que la garantia de la dignitat humana en la dècada dels noranta es convertís en una de les demandes constitucionals i que després de la seva consolidació general i pròpia en la nova Constitució del 18 d'abril de 1999 pogués assolir un dels papers principals en la protecció dels drets fonamentals i dels drets humans (també) a Suïssa, té, al meu entendre, dues causes:

a) D'una banda, la protecció europea dels drets humans orientada a la dignitat humana i la protecció internacional d'aquests mateixos drets ha guanyat importància de manera contínua i creixent, a causa de disposicions d'aplicació directa dels acords multilaterals de drets humans internacionals, des de l'adhesió de Suïssa a la CEDH l'any 1974, i després, al final dels anys vuitanta i al començament dels noranta, amb la ratificació d'altres acords multilaterals centrals referents als drets humans. No és casualitat que la primera disposició de la Llei federal, que es referia explícitament a la dignitat humana, fos la protecció penal de la

⁸ Veg. BGE 89, I, p. 92 i s.; Peter Saladin, *Grundrechte im Wandel* (Drets fonamentals en el canvi), Dr., Berna, 2000, p. 268 i s., 417/8.

⁹ Veg. Zaccharia Giacometti. A: Fritz Fleiner; Z. Giacometti, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht* (Dret de l'Estat Federal suís), Zurich, 1949, edició de 1965, p. 241/2: "Com que ara la Constitució abraça competències federals implícites, també conté garanties implícites de llibertats. De la idea del catàleg de llibertats de la Constitució com un sistema de valor liberal es dedueix que la Constitució garanteix totes les llibertats individuals que es posin en pràctica, que vol dir que estan amenaçades pels poders públics, i no únicament les llibertats mencionades explícitament en la Constitució. Com a elements bàsics de la Constitució, hi trobem representades les llibertats del dret positiu garantides per aquesta, les normes vinculants per als òrgans públics, [...] que constitueixen el resultat del dret positiu d'una concepció de l'estat liberal."

¹⁰ Veg. Mastronardi, *Der Verfassungsgrundsatz der Menschenwürde*, ib., esp. p. 111 i s.

¹¹ BGE 115, Ia, p. 234, ampliació 10b, p. 269; p. 121, I; p. 367, ampliació 2b; p. 372; comprovacions en 127, I, 613.

¹² Veg. BGE 90, I, p. 37-38: "[...] garantir la dignité humaine, ce qui est le propre de la liberté individuelle"; 107, Ia, p. 52, 55.

¹³ Veg. BGE 97, I, 49-50; 98, Ia, p. 508 i s.; i p. 522; 100, Ia; 105 p. 89 i s.; i p. 193; 102, Ia, p. 279 i s., i p. 282, etc. També Saladin, *Drets fonamentals en el canvi*, ib., p. 89 i s., p. 286 i s.

¹⁴ Veg. BGE 97, I, p. 45, p. 49; dictamen de l'Oficina Federal de Justícia del 17 de novembre de 1995, *Verwaltungspraxis der Bundesbehörden* (pràctica administrativa dels gremis federals), VPB 60.67, núm. 3, m.w.H.

discriminació racial en l'article 261bis del Codi penal (CP), que es va aprovar l'any 1993 amb l'adhesió de Suïssa als convenis internacionals de 1965 per eliminar qualsevol forma de discriminació racial.¹⁵ En el desenvolupament de la protecció dels drets humans internacionals i europeus, la dignitat humana era, inicialment, una norma bàsica pura. Aquesta norma, mitjançant diverses convencions i declaracions, i la jurisprudència internacional, va arribar a una diferenciació i concreció progressives de determinats drets fonamentals. Per això, el concepte de dignitat humana no s'ha desenvolupat dins d'una cultura, una societat o un estat, sinó en l'intercanvi global, com a nucli dels conceptes de valor de l'ordenament del dret fonamental de pràcticament tots els estats democràtics, com també, com a font de la legitimitat universal dels drets humans internacionals.¹⁶ D'aquesta dinàmica, diferenciació i aprofundiment de la protecció dels drets humans internacionals, especialment després de 1989 –penseu només en l'acord sobre els drets de la infància del 20 de novembre de 1989, en l'Estatut de Roma de la Cort Penal Internacional del 17 d'abril de 1998 i en la Carta dels Drets Fonamentals de la Unió Europea del 7 de desembre del 2000-, no se'n pot sostraure cap estat de dret, perquè avui la protecció dels drets fonamentals constitucionals nacionals sempre està incorporada en parts importants de la protecció dels drets humans europeus i internacionals.

b) Segons la meua opinió, la segona causa —com a mínim tan fonamental com l'anterior— per millorar la protecció de la dignitat humana en el dret constitucional suís, com en altres estats europeus i a escala europea i internacional, es va donar a través del desafiament de la biomedicina. Amb una iniciativa popular del 13 d'abril de 1987 a escala federal “contra els abusos de la tecnologia reproductiva i genètica en éssers humans”,¹⁷ es va postular una disposició constitucional que demanava a la Confederació “disposicions sobre la utilització de patrimoni genètic i embrionari humà”. Segons el paràgraf 2: “Cal encarregar-se de la defensa de la dignitat dels éssers humans i de la protecció de la família”. Aquesta iniciativa popular es va veure reflectida en la versió revisada de l'article 24novies ja esmentat de l'antiga Constitució de 1992. Mitjançant aquesta disposició constitucional (que actualment es recull en els articles 119 i 120 de la Constitució), l'article 24decies de 1999 sobre la medicina del trasplantament (avui article 119a de la Constitució), un nou article constitucional sobre la recerca en éssers humans, l'article 188a (s'explica més endavant), i una llarga llista de disposicions de la Llei federal, els poders legislatiu i constituent de Suïssa tracten de resoldre els avenços i riscos de la biomedicina pel que fa a la responsabilitat de la dignitat humana. Però abans de discutir aquestes noves direccions específiques per protegir la dignitat humana, cal que presentem la garantia general vigent de la dignitat humana de l'article 7 de la Constitució.

II. Sobre l'article 7 de la Constitució

1. Després de molta preparació (des de 1965) i molts més avantprojectes, l'antiga Constitució suïssa del 29 de maig de 1874, que des d'aleshores havia registrat més de 140 esmenes parcials, va ser reemplaçada per la nova

¹⁵ Veg. Missatge sobre l'adhesió de Suïssa als acords multilaterals internacionals de 1965 per a l'eliminació de qualsevol forma de discriminació racial i sobre la corresponent revisió del dret penal, BBl, 1992, III, p. 269, esp. p. 289 i p. 314. En el missatge de l'Assemblea Federal, la dignitat humana és un principi “que es fonamenta en el concepte universal dels drets humans”; l'amenaça de sanció de l'art. 261bis paràgraf 4 del CP pretén protegir tots els éssers humans que es vegin privats il·legalment de la “qualitat com a éssers humans”.

¹⁶ Més informació a Béatrice Maurer, *Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme*, París, 1999; Markus Kotzur, *Theorieelemente des internationalen Menschenrechtsschutzes, Das Beispiel der Präambel des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte (Elements teòrics de la protecció dels drets humans internacionals, l'exemple del preàmbul del pacte internacional sobre drets civils i polítics)*, Berlín, 2001; Rainer J. Schweizer; Franziska Sprecher, “Menschenwürde im Völkerrecht” (Dignitat humana en el dret internacional). A: *Menschenwürde als Rechtsbegriff* (Dignitat humana en termes jurídics), editat per Kurt Seelmann, ARSB, Beiheft 1001, Stuttgart 2004, p. 127 i s., i p. 161.

¹⁷ L'anomenada *Iniciativa de l'observador* v. BBl 1985, II, p. 1349; 1987, II, p. 1208.

Constitució suïssa totalment revisada, la qual va partir de la idea original de *revisió constitucional* entre 1995 i 1999.¹⁸ Aquesta *revisió* executada majoritàriament per emprendre un reajustament i un reordenament formal, va comportar, en realitat, un nombre gens menyspreable de canvis en l'àmbit de les garanties del dret fonamental. Entre els més importants hi ha la fixació explícita de la garantia de la dignitat humana en l'article 7 de la Constitució. Aquesta disposició és una de les més importants dels articles dels drets fonamentals i es desplega, en particular, en la protecció constitucional de la personalitat, o sigui, en la protecció de la llibertat personal com a demanda constitucional central. La protecció de la personalitat en la Constitució està recollida en els articles 10 paràgraf 2 i 13 paràgraf 1, que conjuntament garanteixen la integritat física i psíquica, el desenvolupament personal, l'autonomia i l'autodeterminació, així com la protecció de la privacitat i la vida privada. A més, s'hi inclouen, entre d'altres, el dret a la vida en l'article 10 paràgraf 1, la prohibició de tortura i qualsevol altre tipus de tracte o pena cruel, inhumana o degradant en l'article 10 paràgraf 3 (corresponents als articles 3 i 4 del CEDH), garanties contra la privació de llibertat il·legal en virtut de l'article 31 de la Constitució (conforme a l'article 5 del CEDH), i el dret dels infants i els joves a una protecció especial de la seva integritat i, especialment, el dret al benestar dels infants, recollit en l'article 11 de la Constitució. La nova Constitució garanteix també el dret d'autodeterminació informativa, és a dir, la inadmissibilitat d'abusar de les dades personals, segons l'article 13 paràgraf 2, el dret a l'ajuda en cas d'emergència, en virtut de l'article 12¹⁹ – desenvolupat durant molts anys en la jurisprudència en pro de la igualtat jurídica –, i la prohibició de la discriminació denigrant dels éssers humans, sobretot “per motius derivats de la procedència, la raça, el sexe, l'edat o l'idioma, la classe social, la forma de vida, la convicció religiosa, ideològica o política, o a causa d'una incapacitat física, mental i psíquica”, segons recull l'article 8 paràgraf 2, 3 i 4.²⁰ Finalment, diverses garanties de naturalesa processal, com per exemple el dret a defensar-se, segons l'article 29 paràgraf 2, el dret a la justícia gratuïta inclòs en l'article 29 paràgraf 3 de la Constitució i també drets a prestacions regulats específicament per la Constitució provinents del dret social i dels objectius socials, que, al cap i a la fi, tenen les arrels en la garantia de la dignitat humana.²¹

El fet que l'imperatiu de respectar la dignitat humana en el marc de la revisió constitucional no es classificu merament com a principi general constitucional i de l'estat de dret de les disposicions generals del títol I (articles 1-6), sinó que la garantia de la dignitat humana encapçalés el títol II amb el catàleg de drets fonamentals,

¹⁸ Per a la creació de la Constitució vigent veg. p. e. Giovanni Biaggini, “Verfassungsreform in der Schweiz, die neue schweizerische Bundesverfassung vom 18. April 1999 (Reforma constitucional a Suïssa, la nova Constitució Suïssa del 18 d'abril de 1999)”. A: *Verfassungsnachführung i Verfassungspolitik, Zeitschrift für öffentliches Recht (ZÖR)*, 1999, p. 433 i s.; DERS., *Kommentar BV, Zurich 2007*, p. 45 i s.; Heinrich Koller/Giovanni Biaggini, *Die neue schweizerische Bundesverfassung/Neuerungen und Akzentsetzungen im Überblick* (La nova Constitució suïssa/ novetats i accentuacions en general), *Europäische Grundrechte-Zeitschrift (EuGRZ)* 2000, p. 237 i s.; Rainer J. Schweizer, *Die erneuerte schweizerische Bundesverfassung vom 18. April 1999* (La renovada Constitució suïssa del 18 d'abril de 1999), *Jahrbuch des öffentlichen Rechts (JöR)* 2000, p. 263 i s.; René A. Rhinow, *Die Bundesverfassung* (La Constitució), 2000, Basel 2000.

¹⁹ “Aquest dret fonamental no garanteix un salari mínim; només s'exigeix constitucionalment el que és indispensable per a l'existència de la dignitat humana i per evitar una existència mísera indigna. El dret comprèn únicament els mitjans imprescindibles en cas d'una ajuda d'emergència transitòria (en forma d'alimentació, roba, sostre i assistència mèdica bàsica), per poder sobreviure. L'art. 12 de la Constitució està en relació estreta amb la protecció de la dignitat humana segons l'art. 7 de la Constitució” (BGE 131, I, 166 ampliació 3.1, p.172, amb referències), per tant, la sentència BGer del 17.5.2006, 2P.129/2006 ampliació 4.1.

²⁰ Veg. p. e. BGE 131, V, p. 9; 129, I, p. 217, i p. 392; 126, II, p. 425.

²¹ Per a informació addicional sobre la dignitat humana i el dret de protecció de la personalitat constitucional veg. Rainer J. Schweizer, “Verfassungsrechtlicher Persönlichkeitsschutz” (Protecció de la personalitat constitucional). A: Daniel Thürer/Jean-François Aubert/Jörg Paul Müller, *Verfassungsrecht der Schweiz (Dret constitucional de Suïssa)*, Zurich, 2001, p. 691 i s.; ders. *St. Galler Kommentar zur Schweizerischen Bundesverfassung* (Comentaris de St. Gallen sobre la Constitució suïssa), ed. von Bernhard Ehrenzeller/Philippe Mastronardi/Rainer J. Schweizer/Klaus Vallender, 2a edició, Zurich/St. Gallen 2008, art. 10, núm. 5 i s.; Walter Haller, § 209, “Menschenwürde, Recht auf Leben und persönliche Freiheit” (Dignitat humana, dret a la vida i llibertat personal). A: *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa* (Manual dels drets fonamentals a Alemanya i Europa), ed. per Detlef Merten i Hans-Jürgen Papier, Band VII/2, Grundrechte in der Schweiz und in Liechtenstein (Drets fonamentals a Suïssa i Liechtenstein), Heidelberg/Zuric/St. Gallen, 2007, núm. 5 i s., p. 201 i s.

expressa, tal com subratlla Walter Haller, “d’una banda, la voluntat de l’assemblea constituent per reformar la dignitat humana com a dret individual justiciable, generador directe de dret. De l’altra, l’abast de la garantia de la dignitat humana depassa el dels drets constitucionals específics,²² que en un cert sentit fonamenta. Representa un valor bàsic, sobre el qual s’ha d’organitzar l’ordenament jurídic general, i conforma les bases del catàleg dels drets fonamentals”.²³ El missatge del Consell Federal Suís²⁴ del 20 de novembre de 1996 sobre una nova Constitució suïssa ja manté que la disposició sobre el respecte i la protecció de la dignitat humana s’ha de considerar el nucli i el punt de connexió d’altres drets fonamentals, els quals n’esbossen el contingut i serveixen de guia per concretar-los.²⁵

2. La jurisprudència i la majoria de les teories diferencien tres fases o nivells de l’estructura de la norma de garantia de la dignitat humana: en un nivell pragmàtic, s’ha d’entendre com un valor cabdal per a l’ordenament jurídic general i especialment com un dels objectius de control determinats per l’estat de dret. Com a principi constitucional genera una directiva per al poder legislatiu i sobretot un patró interpretatiu i de concreció d’altres drets fonamentals. Com a dret fonamental autònom exigible representa un dret individual, que ofereix, en tot cas en competència als drets fonamentals especials, una funció protectora, és a dir, que representa un dret fonamental provisional.²⁶ El Tribunal Suprem resumeix aquesta interpretació de l’article 7 de la Constitució de la manera següent: la dignitat humana s’ha de “protegir i respectar en la seva totalitat. La disposició té el significat d’un principi administratiu per a qualsevol tipus d’actuació estatal, constitueix el nucli i la base de les llibertats, serveix per a la seva interpretació o concreció i és un dret fonamental provisional. Per a situacions en circumstàncies especials, la dignitat humana pot arribar a tenir un contingut propi.”²⁷

3. El contingut de la garantia de la dignitat humana segons l’article 7 de la Constitució es defineix de diferents maneres.²⁸ Per regla general, a Suïssa també destaca l’ideari, en l’evolució de l’esquema de Kant, que la dignitat humana necessita no només fer de l’home un objecte, sinó tractar-lo sempre com a subjecte i respectar-lo com a ésser lliure i racional en la seva autonomia i singularitat. Juntament a aquest imperatiu de la dignitat humana també existeix una prohibició central: la dignitat humana prohibeix que l’ésser humà es tracti o es discrimini de manera cruel, abusiva i humiliant.²⁹ El Tribunal Suprem finalment assenyala en una sentència del 22 de març del 2001: “Pel que fa al contingut, l’article 7 de la Constitució presenta amb totes les formes imaginables un contingut obert que escapa d’una fixació positiva definitiva. La dignitat humana concerneix, en definitiva, al que

²² Amb el terme *drets constitucionals* s’entén, en el dret constitucional cantonal i federal suís, cada dret constitucional subjectiu a favor d’una persona legítima, especialment els drets fonamentals, però també garanties constitucionals especials com per exemple els principis constitucionals de la tributació segons l’art. 127 de la Constitució.

²³ Haller, § 209, *Menschenwürde, Recht auf Leben und persönliche Freiheit*, ib., núm. 16, p. 205/6.

²⁴ Aquesta és la presentació del Govern federal al Parlament.

²⁵ Veg. missatge BBl 1997, I, p. 140 i s.; BGE 127, I, p. 6, ampliació 5b, i p. 14.

²⁶ Veg. Mastronardi, *St. Galler Kommentar zur Schweizerischen Bundesverfassung*, ib., 2a edició 2008, art. 7, núm. 13 i s. i esp. 22 i s.; Regina Kiener/Walter Kälin, *Grundrechte (Drets fonamentals)*, Berna, 2007, p. 113, 115/6; Haller, § 209, *Menschenwürde, Recht auf Leben und persönliche Freiheit*, ib., núm. 16-18, p. 205 i s.

Jörg Paul Müller només reconeix un contingut programàtic i principal, els drets fonamentals a Suïssa en l’àmbit de la Constitució de 1999, el pacte de l’ONU i la CEDH, Berna, 1999, p. 1 i s.; Andreas Auer/Giorgio Malinverni/Michel Hottelier, *Droit constitutionnel suisse*, tom II, 2a ed., Berna, 2006, núm. 314.

²⁷ BGE 132, I, p. 49; 127, I, p. 6, ampliació 5b.

²⁸ Veg. Mastronardi, *St. Galler Kommentar*, ib., art. 7, núm. 38 i s.; Haller, § 209, *Menschenwürde, Recht auf Leben und persönliche Freiheit*, ib., núm. 15, p. 205.

²⁹ Markus Schefer, *Die Kerngehalte von Grundrechten* (El contingut bàsic dels drets fonamentals), Dr., Berna, 2001, p. 29 i s., diferencia tres continguts parcials de garantia de la dignitat humana: 1. Igualtat de la dignitat humana per a tothom; 2. Protecció de la crueltat física; 3. Protecció davant humiliacions psíquiques. Veg. a més J. P. Müller *Grundrechte in der Schweiz* ib. p. 4-5.

és fonamental i intangible de l'ésser humà, i se centra en la consideració conjunta de les mirades col·lectives cap al reconeixement de l'individu en la seva pròpia valoració, la singularitat individual i el pluralisme."³⁰

4. A través de la jurisprudència del Tribunal Suprem i la teoria prevalent, la protecció i el respecte de la dignitat humana, d'acord amb l'article 7 de la Constitució, es reconeixen com a dret individual. Per a la pràctica jurídica, s'origina el deure de definir més estretament l'àmbit de protecció d'aquest dret fonamental. La protecció de la dignitat humana genera un dret fonamental provisional directe i justiciable, perquè, d'acord amb la interpretació suïssa, les garanties dels drets fonamentals de la protecció constitucional i de la protecció dels drets humans internacionals, si bé és cert que estan molt diferenciades, no estan avalades ni completament ni definitivament.³¹ Però, perquè el respecte de la dignitat humana, tal com ha estat presentat, serveixi de base a una llarga cadena de normes constitucionals, en l'article 7 de la Constitució li hauria de correspondre com a dret fonamental autònom només un significat puntual. De tota manera, els darrers anys de vigència de la nova Constitució, la jurisprudència ha emès diferents garanties parcials de la dignitat humana.³² Així doncs, entre altres coses, ha reconegut el dret constitucional a un enterrament digne, provinent d'una garantia expressa de l'antiga Constitució.³³ També ha considerat que vulnerava la garantia de dignitat una regulació cantonal que preveia presó si no es podia fer front a les despeses generades per processos administratius i gestions, cosa que en principi no és lícita pel que fa a deutes civils o administratius a l'Estat, sinó únicament en els casos en què les multes penals no es paguen.³⁴ A més, el Tribunal Suprem ha reconegut el dret d'autodeterminació dels pacients, en virtut de l'article 7 de la Constitució.³⁵ Ha qualificat un tractament farmacològic obligatori, en virtut de la garantia de la dignitat humana, com a il·lícit.³⁶ I finalment, ha constatat que es viola la dignitat humana si el dret cantonal no considera els primers auxilis a éssers humans per raons de vulneració dels deures de col·laboració en la legislació relativa als estrangers, de manera que es posi en dubte la seva supervivència.³⁷

5. La teoria, encara ara, parteix de la base que la dignitat humana, segons l'article 7 de la Constitució, només té un significat pràctic menor.³⁸ Ni tan sols en set anys de vigència de la nova Constitució s'ha evidenciat cap altre concepte: els tribunals han d'avaluar les situacions més dispars, en les quals les persones denunciants creuen que se'ls ha ultratjat la dignitat humana. D'aquesta manera, l'àmbit de protecció obert de la garantia de la dignitat humana s'enfoca des de molts punts de vista. També hi té un paper important el fet que el contingut normatiu de

³⁰ BGE, 127, I, p. 6 ampl., 5b, i p. 14-15, sota crítica de J. P. Müller, *Grundrechte in der Schweiz*, ib., p. 4-5.

³¹ Regula Schläuri, "Ist die Menschenwürde Grundrecht oder Verfassungsprinzip? Eine rechtsvergleichende Sicht" (És la dignitat humana un principi fonamental o constitucional? Una mirada comparativa). A: Thomas Gächter/Martin Bertschi (ed.), *Neue Akzente in der „nachgeführten“ Bundesverfassung*, Zurich, 2000, p. 89; Mastronardi, *St. Galler Kommentar*, ib., art. 7, núm 28. Aquesta adverteix que, en contraposició a la República Federal d'Alemanya, on la llibertat personal reconeix la funció d'una llibertat d'acció en relació amb un dret fonamental provisional, a Suïssa la protecció de la personalitat constitucional es limita a "les figures elementals del desenvolupament de la personalitat". A més, fora de l'àmbit de la protecció de la llibertat personal, podria arribar també a una violació que constitueix "un incompliment de l'autonomia o de la identitat dels éssers humans".

³² Per als següents, veg. també Mastronardi, *St. Galler Kommentar*, ib., núm. 45 i s.; Mastronardi parla, evidentment, "d'àmbits de protecció complementaris".

³³ Veg. art. 53 § 2 de l'antiga Constitució (aBV); BGE 129, I, p. 311, ampliació 1.2.5.

³⁴ Corresponents a l'article 59, paràgraf 3 aBV, que va prohibir l'anomenada *Schuldverhaft* (detenció per culpa); veg. BGE 130, I, p. 172, ampliació 2.3 i 2.4.

³⁵ BGE IV, p. 157, ampliació 3a.

³⁶ BGE 127, I, p. 6, esp. ampliació 5b; 128, III, p. 12 i s.; 130, I, p. 16, ampliació 3-5.

³⁷ BGE 131, I, p. 166, ampliació 7.1, i p. 179.

³⁸ René A. Rhinow, *Grundzüge des schweizerischen Verfassungsrechts*, Basel 2003, núm. línia 178; Haller, § 209, *Menschenwürde, Recht auf Leben und persönliche Freiheit*, ib, núm. 18, p. 207; Giovanni Biaggini, *Kommentar BV*, art. 7 núm. 8; Pascal Mahon. A: Jean-François Aubert/Pascal Mahon, *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération Suisse du 18 avril 1999*, 2003, art. 7 núm 6 L. determinen encara Auer/Malinverni/Hottelier, *Droit constitutionnel suisse*, ib., vol. II, núm. línia 314: "Il n'est donc pas exclu qu'à l'avenir, l'art. 7 Cst. soit appelé à jouer, dans la jurisprudence, le rôle de liberté subsidiaire que remplit actuellement la liberté personnelle."

la garantia de la dignitat humana no només és un principi, sinó que també es va construint conjuntament a través “dels conceptes morals de la dignitat humana”³⁹ prevalents socialment. De les in comptables sentències, només se n’anomenen els exemples següents:⁴⁰ la prohibició de discriminació racial segons l’article 261bis del Codi penal sorgeix de la garantia de la dignitat humana.⁴¹ La prohibició legal de pornografia en els mitjans de comunicació electrònics accessibles públicament correspon al respecte a la dignitat humana i a la protecció dels joves, i defensa una restricció de la llibertat científica i de la llibertat de pensament.⁴² També s’examinen les condicions de vida dels presos, conforme a una jurisprudència antiga, en presó preventiva o en compliment d’una pena, per controlar si es respecta la dignitat humana d’aquestes persones.⁴³ La protecció de la personalitat post mortem d’un difunt sorgeix de l’obligació jurídica constitucional de respectar-ne la dignitat i la personalitat, respecte al que aquest hagi estipulat sobre el seu cadàver i el seu enterrament.⁴⁴ L’antiga pràctica del Tribunal Suprem també és inqüestionable en el cas que es doni un incompliment greu de les normes processals, per exemple, en el cas que es vulgui vulnerar la dignitat d’una persona acusada en una acció penal perquè s’ha convertit en un mer objecte de decisió administrativa.⁴⁵

6. En canvi, el Tribunal Suprem, per exemple, ha decidit que l’expulsió de rodamons d’un lloc públic per un temps determinat no constitueix cap ultratge respecte d’això i de la protecció de la dignitat humana.⁴⁶ Així mateix, la interrupció del proveïment d’energia i aigua potable després de negar reiteradament el pagament d’aquests serveis no genera un atemptat tan greu que vulveri els aspectes fonamentals de la persona o de la dignitat humana.⁴⁷ En un procediment penal contra delictes, la confiscació, l’obertura i la lectura d’un diari personal molt íntim de la parella de l’acusat no genera una violació de la seva dignitat humana ni una limitació de la persona que calgui justificar.⁴⁸ La prohibició de consumir alcohol a un treballador de la xarxa ferroviària suïssa per raons de seguretat no afecta aspectes de la persona o la dignitat humana tan fonamentals com, per exemple, un càstig físic o una detenció.⁴⁹ L’embargament d’un vehicle imprescindible per a una persona amb una malaltia crònica no constitueix encara cap ultratge a la dignitat.⁵⁰ En un litigi sobre la cobertura d’una assegurança en el cas d’invalidesa, el Tribunal Suprem ratifica per principi que la necessitat bàsica dels éssers humans de comunicar-se en el seu context estaria inclosa en la figura elemental del desenvolupament de la persona i, en definitiva, en el marc de la dignitat humana. Tanmateix, si la llista legal dels recursos per a una persona menor d’edat amb trisomia 21 no inclou els mitjans necessaris perquè pugui aprendre, això no es consideraria en cap cas una violació del contingut bàsic d’aquestes garanties del dret fonamental.⁵¹ També queda clar que el dret al respecte i a la protecció de la dignitat humana no genera un dret constitucional a exercir una professió o a l’assistència a una escola privada.⁵² També queda clar que l’article 7 de la Constitució no genera cap dret de residència a un estranger que tingui membres de la seva família a Suïssa, perquè això només seria

³⁹ Veg. Sentència BGer del 28.4.2003, 2P.296/2002, ampliació 5.2.2; BGE, 127, I, p. 14, ampliació 5b.

⁴⁰ Veg. també Mastronardi, *St. Galler Kommentar*, ib., art. 7, núm. 44.

⁴¹ BGE 131, IV, 23 i s.; 130, IV, 111 i s.; 129, IV, 95, ampliació 3; Sentència BGer del 27.5.2004, 6S.318/2003.

⁴² BGE 133, II, p. 136; vegeu també 128, IV, p. 201.

⁴³ Sentència BGer del 15.6.2006, 1P.265/2006; BGE 123, I, p. 221 i s.; 109, Ia, p. 273 i s. Més proper a la pràctica: J. P. Müller, *Grundrechte in der Schweiz*, ib., p. 69 i s., 174 i s.

⁴⁴ Sentència BGer del 12.2.2003, 1P.453/2002 ampliació 4.

⁴⁵ Sentència BGer del 6.1.2006, 6P.147/2006, 6S.324/2006 ampliació 3; veg. també BGE 113, Ia, p. 309 i s.; 127, I, p. 133; Sentència BGer del 24.3.2005, 2P.286/2004.

⁴⁶ BGE, 132, I, p. 49 ampliació 5.1, i p. 54 i s.

⁴⁷ Sentència BGer del 10.6.2005, 2P.132/2005.

⁴⁸ Sentència BGer del 19.12.2006, 1P.519/2006.

⁴⁹ Sentència BGer del 5.7.2005, 2A.6/2005 ampliació 3.2.

⁵⁰ Sentència BGer del 5.12.2005, 7B.53.2005.

⁵¹ BGE 131, V, p. 9 i s. ampliació 3.5.3; p. 18.

⁵² Sentència BGer del 2.7.2006, 2P.290/2005.

possible en circumstàncies especials en el marc de la protecció de la vida familiar establertes en l'article 8 del CEDH, corresponent a l'article 13 paràgraf 1 de la Constitució.⁵³ Així mateix, la recollida d'una mostra de saliva per a un examen i la creació i la conservació del perfil genètic d'un criminal no ultratgen la dignitat humana, sinó que, en tot cas, representen una limitació de la llibertat personal –justificada legalment– i del dret d'autodeterminació informatiu inclòs en l'article 10, paràgraf 2, o en l'article 13, paràgraf 2, de la Constitució.⁵⁴ Per acabar, en una última sentència, en la qual el Tribunal Suprem havia de decidir sobre la responsabilitat jurídica d'un metge en un cas d'error d'esterilització d'una dona, aquest va resoldre que la dignitat humana de l'infant no es veia vulnerada a través d'una demanda d'indemnització per danys i perjudicis interposada en nom seu per les conseqüències econòmiques d'un naixement no volgut.⁵⁵

Aquests exemples mostren que els contorns de l'àmbit d'aplicació de la dignitat humana i la seva influència en altres drets fonamentals especials encara són vagues. Tanmateix, s'origina vulneració de la dignitat humana –sens perjudici de garanties constitucionals– només en casos especials d'atemptats greus. Ultratges d'aquestes característiques, després de jurisprudència constant, podrien també veure's ajornats i reprovats, perquè la garantia de la dignitat humana i la protecció de la persona constitueixen drets fonamentals imprescriptibles i irrenunciables.⁵⁶

III. Dignitat humana i biomedicina

1. Tal com hem dit, les possibilitats creixents de la medicina i la biologia modernes, ja des del principi de l'aparició de la reproducció assistida a Suïssa els anys vuitanta, com en molts altres estats, han despertat múltiples temors. La dignitat dels éssers humans es veu amenaçada per aquest fet, especialment a l'inici de la vida humana, però també al final, a causa del desenvolupament intensiu de la biologia i la medicina. Això ha portat Suïssa a un desenvolupament dinàmic del dret constitucional, moltes vegades en combinació amb iniciatives populars i referèndums, i les normes constitucionals corresponents s'han convertit ràpidament en una llarga sèrie de lleis federals. Aquest desenvolupament no s'ha acabat encara. L'actuació resoluciva del poder legislatiu i constitutiu de la Confederació ha substituït, amb relativa brevetat, el deure d'establir les normes del Tribunal Suprem com a Tribunal Constitucional. El Tribunal Suprem havia determinat importants condicions generals els anys noranta en dues sentències decisives que s'oposaven a lleis de sanitat cantonals especials sobre la reproducció assistida i la tecnologia genètica.⁵⁷

2. L'article constitucional 24novies de l'antiga Constitució aprovat explícitament pels òrgans constituents de la Confederació suïssa, pel poble i pels estaments, va servir de reforç del paràgraf 2a, tal com hem dit abans en els articles 119 i 120 de la nova Constitució.⁵⁸ Aquestes disposicions se citen a continuació:

“Art. 119 Medicina reproductiva i tecnologia genètica en l'àmbit humà

⁵³ Sentència BGer del 12.7.2007, 2C.194/2007 ampliació 2.1.

⁵⁴ Sentència BGer del 30.5.2007, 1C_59/2007 ampliació 4.

⁵⁵ Sentència BGer del 20.12.2005, 4C.178/2005.

⁵⁶ Sentència BGer del 10.2.2005, 1P.42/2005 m.w.H.; pràctica constant.

⁵⁷ El Tribunal Suprem ha decidit, respecte a una llei municipal de Saint Gallen i de Basel, que en les regulacions cantonals, especialment la prohibició general de la fertilització in vitro i de la inseminació heteròloga no és compatible amb el dret fonamental de la llibertat personal i amb el nou article 24novies de l'antiga Constitució; veg. BGE 115 Ia 234 i s.; 119 Ia 460 i s. Crítiques: Suzette Sandoz/Olivier Mexin, *Liberté personnelle et procréation médicalement assistée : quelles limites au pouvoir créateur du juge constitutionnel?*, Zeitschrift für Schweizerisches Recht (ZSR) 114/1995, I, p. 453 i s.

⁵⁸ Veg. Reusser/Schweizer, *Saint Galler Kommentar*, ib. art. 119 núm. 1 i s., així com de la nova Constitució del § 2 punt a, núm. línia 19-20.

1. *L'ésser humà ha d'estar protegit dels abusos de la medicina reproductiva i de la tecnologia genètica.*
2. *La Confederació ha d'elaborar la normativa sobre la utilització del patrimoni genètic i embrionari humà. D'aquesta manera, ha de vetllar per la protecció de la dignitat humana, de la persona i de la família i s'ha de guiar especialment pels principis següents:*
 - a. *Es prohibeix tota forma de clonatge i intervenció dins del patrimoni genètic de les cèl·lules humanes embrionàries i els embrions.*
 - b. *No es poden introduir elements genètics o embrionaris no humans en patrimoni embrionari humà ni fusionar-se.*
 - c. *Els procediments reproductius amb suport mèdic només es poden realitzar en els casos en què l'esterilitat o el perill de transmissió d'una malaltia greu no es puguin guarir d'una altra manera, i mai per desenvolupar determinades qualitats en un nen ni per exercir la recerca. La fecundació d'òvuls humans fora del cos de la dona només està permesa en els casos previstos per la llei; només es permet desenvolupar fins a l'estadi embrionari la quantitat determinada d'òvuls humans fora del cos de la dona que puguin ser implantats immediatament.*
 - d. *Es prohibeixen les donacions d'embrions i qualsevol tipus de maternitat de substitució.*
 - e. *Es prohibeix el comerç amb material germinal humà i amb productes procedents d'embrions.*
 - f. *El patrimoni genètic d'una persona no pot ser analitzat, registrat o fet públic, si no és amb el consentiment de la persona en qüestió o si així ho prescriu la llei.*
 - g. *Tota persona té accés a les dades concernents a la seva procedència.*

Art. 120 Tecnologia genètica en l'àmbit no humà

1. *L'ésser humà i el seu entorn estan protegits dels abusos de la tecnologia genètica.*
2. *La Confederació ha de dictar disposicions sobre el tractament artificial del patrimoni genètic i embrionari d'animals, plantes i altres organismes. Ha de respectar tant la dignitat de les criatures com la seguretat dels éssers humans, dels animals i del medi ambient, i ha de protegir la diversitat genètica de les espècies animals i vegetals.”*

3. L'article 24^{novies} paràgraf 3 de l'antiga Constitució va esdevenir (amb canvis en la redacció) l'article 120 de la Constitució. En el context present és especialment interessant el fet que la disposició sobre animals i plantes correspongui a una “dignitat de la criatura”. Amb això, els continguts del programa i dels principis de la garantia de la dignitat humana repercuteixen en tots els éssers vius superiors, per sobre dels éssers humans o per sobre d'una visió antropocèntrica del món.⁵⁹

4. Respecte a la vida humana, hi ha la idea fonamental de la introducció de l'article 119 paràgraf 2 de la Constitució, que es refereix a la protecció de la dignitat humana, de la persona i la família, i diu que cal protegir el patrimoni genètic i embrionari del tractament malintencionat. El material germinal comprèn, en primer lloc, les cèl·lules germinals i sexuals (gàmetes) dels éssers humans, és a dir els òvuls (zigots) i les cèl·lules seminals

⁵⁹ Sobre la garantia de la criatura veg. Ina Praetorius/Peter Saladin, *Die Würde der Kreatur – Art. 24novies Abs. 3 BV*, Berna, 1996; Philipp Balzer/Klaus Peter Rippe/Peter Schaber, *Menschenwürde versus Würde der Kreatur*, Freiburg/Munic, 1998; Mastronardi, *St. Galler Kommentar*, ib., núm. línia 9-12; Schweizer, *St. Galler Kommentar*, ib., 2008, art. 120, línia 13.

(espermes). Al material germinal pertanyen també les gònades (ovarís/testicles) que fecunden els òvuls abans de la fusió nuclear en embrions i fetus. Per patrimoni genètic entenem la totalitat de la informació genètica d'un individu, per la qual cosa l'article constitucional protegeix el patrimoni genètic tant en les seves regions codificants (que porten informació) com en les no codificants.⁶⁰ Després de la introducció, el paràgraf 2 de l'article 119 de la Constitució conté un catàleg de drets fonamentals i principis especials que cal observar, ja que són normes vinculants de l'assemblea constituent per als poders legislatiu, executiu i judicial, els quals les han d'executar en tot l'ordenament jurídic (en virtut del deure general de l'article 35 de la Constitució).⁶¹ Amb aquestes normes, el constituent també ha unit conceptes sobre el respecte i la protecció de la dignitat humana:

a) Mitjançant les prohibicions incloses en l'article 119 paràgraf 2 punts *a* i *b* s'assegura el valor propi intangible determinat genèticament, la integritat i la identitat de tots els éssers humans. Cal evitar en particular els clonatges d'éssers humans, les fusions entre animals i humans o altres *manipulacions* hereditàries en el patrimoni genètic i embrionari dels éssers humans, com per exemple, la teràpia en la línia germinal.⁶²

b) A la dignitat humana pertanyen les condicions biològiques de la procreació, el desenvolupament fetal i el naixement. Queda clar que els coneixements i els tractaments de la medicina moderna com la reproducció assistida o la genètica s'han d'utilitzar per al desenvolupament personal dels pares o per a la salut dels pares i dels infants. Tanmateix, les possibilitats biològiques i tècniques haurien d'estar limitades des del respecte a la dignitat humana; per exemple, que el dret constitucional suís prohibeixi la utilització post mortem del material germinal,⁶³ la partenogènesi (que és la reproducció asexual) o l'ectogènesi (el desenvolupament embrionari fora de la mare).⁶⁴ Resta pendent fins a quin punt les normes de l'article 119 paràgraf 2 punt *c*, i en particular la prohibició de producció d'embrions únicament per a fins de recerca, són proporcionades a mitjà o llarg termini en el progrés de la biomedicina.⁶⁵ Però cal evitar, en virtut de la primera frase del punt *c*, qualsevol forma d'eugenèsia i la selecció biològica i de gènere.⁶⁶ La dignitat humana no pot entendre cap creació d'un ésser humà

⁶⁰ Veg. les definicions en l'art. 2 de la Llei de medicina reproductiva del 18.12.1998 (FMedG), veg. annex; Reusser/Schweizer, *St. Galler Kommentar*, ib., art. 119, línies 11 i 12; Rainer J. Schweizer, *Verfassungs- und völkerrechtliche Vorgaben für den Umgang mit Embryonen, Föten sowie Zellen und Geweben*, Zurich, 2002, p. 35 i s.

⁶¹ Veg. missatge per a la Llei de medicina reproductiva del 26 de juny de 1996, ib. núm. 22.02:

“L'article 24novies paràgraf 2 de la Constitució indica per primer cop el principi de la dignitat humana i exigeix que es protegeixi la dignitat humana mitjançant aquesta regulació de les qüestions de la medicina reproductiva a través del poder legislatiu. A més, la disposició concreta aquest deure de protecció general de manera que s'estableixen determinats límits i determinades condicions per a la licitud dels mètodes de la medicina reproductiva –i d'aquesta manera per la seva compatibilitat amb el deure, a l'hora de protegir la dignitat humana. La Llei de medicina reproductiva ha d'establir aquest procés de concreció.”

⁶² Veg. art. 35 i 36 de la Llei de medicina reproductiva; art. 3 § 1 punt *a-c* i § 2 punt *d* de la Llei sobre la recerca en cèl·lules mare, veg. annex; Schweizer, *Kommentar zu Art. 24novies aBV* ib., núm. línia 45, 52 i s.; Hansjakob Müller, “Perfektionierung des mittels medizinisch-genetischer Massnahmen”. A: Eric Kubli/Anna Katharina Reichardt (ed.), *Die Perfektionierung des Menschen*, Berna, 2001, p. 151; Hans-Peter Bernhard/Rainer J. Schweizer, “Chimeras and Other Human-Animal Mixtures in Relation to the Swiss Constitution: a Case for Regulatory Action”. A: G. H. Hadorn i altres (ed.), *Handbook of Transdisciplinary Research*, 2008, cap. 10.

⁶³ Thomas Gächter/Myriam Schwendener, *Verwendungsverbot von Keimzellen und imprägnierten Eizellen Verstorbener*, *Revue de droit de la Santé*, 7/2005, p. 11 i s.

⁶⁴ Veg. *Bericht der Expertenkommission Amstad zur Humangenetik und Reproduktionskommission vom 19. August 1988* BBl, 1989, III, 1029 i s. especialment punts 421 i 422; art. 30 i 34 FMedG; art. 3 § 1 punt *d* *Stammzellenforschungsgesetz* (Llei sobre la recerca en cèl·lules mare) (StFG), veg. annex; Maryam Kohler-Vaudaux, *Le début de la personnalité juridique et la situation juridique de l'enfant à naître*, thèse Lausanne, Zurich, 2006, p. 80, p. 82 i s.

⁶⁵ Veg. art. 17 i art. 29, § 1 *Fortpflanzungsmedizinengesetz* (Llei de medicina reproductiva); missatge Llei de medicina reproductiva, ib., punt 323.33; Schweizer, *Verfassungs- und völkerrechtliche Vorgaben*, ib., p. 68 i s.

⁶⁶ Respecte a això, art. 5, § 2 i 3, art. 33 i 35 de la Llei de medicina reproductiva; art. 4 i 11 de la Llei federal sobre la recerca genètica en éssers humans del 8.10.2004; Reusser/Schweizer, *St. Galler Kommentar*, ib., art. 119, línies 27 i s.

a mida o segons models determinats.⁶⁷ Fora d'aquest context, el diagnòstic de la preimplantació no es considera una violació de la dignitat, perquè avui es pot realitzar també biotecnològicament sense malmetre l'embrió.⁶⁸

c) Finalment, l'article 119 paràgraf 2, en els punts *d* i *e*, acaba de concretar que es viola la dignitat humana en els casos següents: en cas que per mitjà d'una maternitat de substitució s'instrumentalitzés la dona o es desatengués el benestar d'un infant,⁶⁹ o si es violés a causa de la comercialització de patrimoni embrionari. Per això, la Constitució inclou una prohibició d'actuació.⁷⁰

d) Les normes del punt *f* i *g* pretenen assegurar especialment els aspectes genètics de la protecció de la persona.⁷¹ El dret fonamental d'un ésser humà de conèixer la seva pròpia procedència,⁷² reconegut pel Tribunal Suprem com a absolut, té també una justificació en la garantia de la dignitat humana pel que fa a la protecció de la identitat individual dels éssers humans.⁷³

5. Pel que fa a les normes de l'article 119 de la Constitució i als deures fonamentals generals a favor de la dignitat humana, la llibertat personal i la vida familiar,⁷⁴ el poder legislatiu federal va fer un primer pas important amb la Llei federal del 18 de desembre del 1998 sobre la reproducció assistida mèdicament (*Fortpflanzungsmedizinengesetz*, FMedG). El Govern i el Parlament, en el desenvolupament d'aquesta llei sobre la reproducció assistida, també es referien explícitament a la dignitat humana (vegeu article 1, paràgraf 2).⁷⁵ En referència a l'article 119, paràgraf 2 i a la garantia de la dignitat humana, la Llei esmenta diverses prohibicions de pràctiques concretes, particularment aquelles incloses en l'article 4, en l'article 5, paràgraf 3, i en l'article 17, paràgraf 2 i 3 de la FMedG. s'hi combinen les consideracions de la dignitat humana amb, per exemple, el respecte al benestar de l'infant.⁷⁶ A part d'aquestes disposicions, les disposicions penals, des de l'article 29 al 37 de la FMedG, asseguruen fonamentalment les garanties de la dignitat humana i altres garanties dels drets fonamentals.⁷⁷

6. Un decret d'execució posterior a l'article 119 de la Constitució és la Llei federal sobre la recerca genètica dels éssers humans (GUMG). Com a mínim puntualment, aquesta Llei s'entén també com a mesura de protecció

⁶⁷ J. P. Müller, *Grundrechte*, ib., p. 4; SCHEFER, *Die Kerngehalte der Grundrechte*, ib., p. 39 i s.

⁶⁸ V. Schweizer, *Verfassungs- und völkerrechtliche Vorgaben*, ib., p. 78 i s.; Patrick Sutter, *Wissenschaft und Ethik in der Rechtsetzung*, *Diss. St. Gallen*, 2006, p. 211 i s.

⁶⁹ Art. 4, 31 i 37 FMedG; Reusser/Schweizer, *St. Galler Kommentar*, ib., art. 119, línia 38.

⁷⁰ Art. 32, § 2 FMedG; veg. certificat de l'Oficina Federal de Justícia del 22 de juny de 2004, en VPB 68 (2004) núm. 113, p. 1456 Schweizer, *Verfassungs- und völkerrechtliche Vorgaben*, ib. p. 35 i s.; Kohler-Vaudaux, ib. p. 81.

⁷¹ Més informació Reusser/Schweizer, *St. Galler Kommentar*, ib., art. 11, núm. 39 i s.

⁷² Veg. BGE 128, I, p. 65 i s. També Reusser/Schweizer, *Das Recht auf Kenntnis der Abstammung aus völker- und landesrechtlicher Sicht*, *Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins (ZBJV)* 2000, p. 605 i s. Atrick Sutter, *Das Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung, Höchststrichterliche Klarstellungen zu Art. 7 Abs. 1 Kinderrechtskonvention als absolutes Recht*, 2002, p. 154 i s.; Jeanine de Vries Reilingh, *Le droit fondamental de l'enfant à connaître son ascendance*, *Aktuelle Juristische Praxis (AJP)* 2003, p. 363 i s.; crítica Samantha Besson, *Das Grundrecht auf Kenntnis der eigenen Abstammung. Wege und Auswirkungen der Konkretisierung eines Grundrechts*, *ZSR* 124/2005, I, p. 39 i s.

⁷³ Veg. BGE 125, I, p. 257, ampliació 3, cc; i p. 263; *Joint dissenting Opinion of Judges Wildhaber*, Sir Nicolas Bratza i altres per a *right to an identity*. A: *Tribunal Europeu de Drets Humans, Sentència Odièvre contra França de 13 de febrer del 2003*, núm. 42326/98 § 11.

⁷⁴ En referència a les obligacions de protecció fonamentals veg. TEDH Sentència X. i Y. contra els Països Baixos del 26 de març de 1985, sèrie A, núm. 91, § 23; jurisprudència constant, com per exemple Sentència Tysiac contra Polònia de 20 de març de 2007, núm. 5410/03, § 110 i s.

⁷⁵ En el missatge del Consell Federal diu el següent: "La dignitat humana s'aborda com a tema central en el context de la tecnologia reproductiva i genètica. No només es tracta d'una protecció essencial de la integritat física pel que fa a les mesures de seguretat, sinó que a més la protecció valida els éssers humans com a persones i com a subjectes únics i inconfusibles..." (punt 321.2 del missatge).

⁷⁶ La prohibició discutida de la donació d'òvuls es justifica especialment amb la inseguretat de la "maternitat en dues fases" per a l'infant. Veg. missatge 322.12 de l'art. 4 de la Llei de medicina reproductiva.

⁷⁷ Ja en referència a la garantia de la dignitat humana el legislador no ha previst conscientment la protecció penal de manera abstracta, "sinó només en casos especialment greus referents al patrimoni jurídic violat" (punt 324.1 del missatge).

a favor de la dignitat humana.⁷⁸ D'acord amb l'article 2 punt *a* aquests signes que tenen com a finalitat protegir la dignitat humana són, per exemple, prohibicions per a recerques prenatales específiques incloses en l'article 11,⁷⁹ o bé, en litigis de responsabilitat civil, la prohibició d'exploració i de divulgació, incloses en l'article 39 de la GUMG.⁸⁰

7. La recerca fonamental de cèl·lules mare embrionàries humanes que arrenca internacionalment a partir de 1998 representa un desafiament particular per a la garantia de la dignitat humana. Les cèl·lules mare embrionàries procedents de la massa cel·lular interna (embrioblast) dels blastocists s'obtenen d'un embrió in vitro d'aproximadament cinc dies de vida i es desenvolupen com a línies cel·lulars. A causa de la reproducció il·limitada i de la pluripotència d'aquestes per diferenciar-se en les línies cel·lulars més diverses, aquestes són el centre de les recerques biomèdiques, especialment per les esperances terapèutiques de la medicina regenerativa. El principal problema ètic és que, fins ara, les cèl·lules mare embrionàries només es poden adquirir a través de la destrucció d'embrions sobrants.⁸¹ Suïssa ja ha reaccionat davant el primer projecte de recerca amb cèl·lules mare embrionàries mitjançant la Llei federal del 19 de desembre de 2003 sobre la recerca en cèl·lules mare embrionàries (Llei de recerca en cèl·lules mare, a partir d'ara StFG), per fer efectiu el mandat de protecció de l'article 119 de la Constitució. Inevitablement, hi ha un nombre sobrant d'embrions en tots els procediments de la reproducció assistida, fins i tot si, com és el cas d'Alemanya i Suïssa, només es permeten desenvolupar en embrions els òvuls fecundats en un únic cicle del tractament (vegeu article 119, paràgraf 2, punt *c* de la Constitució; article 17 de la Llei de la medicina reproductiva).⁸²

Una pregunta respecte a la protecció de la dignitat humana és si els embrions excedents, que no tenen cap possibilitat de sobreviure, s'han d'eliminar directament o si, sota determinades condicions jurídiques, es podrien utilitzar per a fins de recerca.⁸³ Tot i que, segons l'opinió del Tribunal Suprem i de la majoria de teories, correspon a l'embrió una protecció fonamental –limitada gradualment d'acord amb el seu desenvolupament– de la dignitat, de la vida, de la integritat, de la identitat i de la salut,⁸⁴ el poder legislatiu federal s'ha decidit per una autorització regulada jurídicament estricta de l'extracció de cèl·lules mare embrionàries i la seva recerca. Per limitar els perjudicis de la dignitat de l'ésser viu que esdevindrà humà s'han prohibit, a més, un gran nombre d'actuacions (vegeu article 3 de la StFG). També calen controls ètics en l'àmbit estrictament limitat de la recerca fonamental (vegeu article 12 StFG). A més, l'article 4 de la StFG assegura el precepte de no-remuneració de l'article 119 paràgraf 2 punt *e* de la Constitució de diferents maneres, no tant des del respecte als embrions

⁷⁸ Veg. el missatge de l'11 de setembre de 2002 per a la Llei federal sobre recerca genètica dels éssers humans, BB1 2002, p. 7361 i s. esp. punt 1.4.1; i p. 7376.

⁷⁹ En la Llei només s'inclouen casos greus des del punt de vista ètic (veg. missatge, BB1 2004, p. 7411), en canvi, no s'exigeix una llista positiva de diagnòstics prenatales permesos.

⁸⁰ Més informació a Claudia Mund, *Grundrechtsschutz und genetische Information: postnatale genetische Untersuchungen im Lichte des Grundrechtsschutzes unter besonderer Berücksichtigung genetischer Untersuchungen im Arbeits- und Versicherungsbereich*, 2005.

⁸¹ Més informació: *Zentrum für Technologiefolgen-Abschätzung, Menschliche Stammzellen*, de Bärbel Hüsing, Eva-Marie Engels i altres, Berna, 2003.

⁸² Es donen embrions sobrants especialment en cas que la dona abandoni el tractament, es posi malalta, s'accidenti o mori. Per a les definicions d'embrions sobrants veg. art. 2 punt *b* de la Llei sobre la recerca en cèl·lules mare.

⁸³ Veg. per a la discussió suïssa, per exemple, Angela Augustin, *Rechtliche Regelungen der Stammzelltherapie*, ZSR 120/2001, I, p. 163 i s.; esp. 174 i s.; Schweizer, *Verfassungs- und völkerrechtliche Vorgaben*, ib., p. 65 i s.; i p. 87 i s.

⁸⁴ Missatge per a la Llei federal sobre la recerca en embrions sobrants i cèl·lules mare embrionàries del 20 de novembre de 2002, BB1 2003, p. 1186 i s. punt 1.4.2.1. Certificat de l'Oficina Federal de Justícia del 22 de juny 2004, VPB 68.113, punt 3.2; BGE 119, Ia, p. 460, i p. 530; Mastronardi, *St. Galler Kommentar*, ib., art. 7, núm. 49; Schweizer, *Verfassungs- und völkerrechtliche Vorgaben*, ib., p. 57 i s.; Kohler-Vaudaux, ib., 84 i s., 96 i s.; veg. similar Friedhelm Hufen, *Staatsrecht II Grundrecht*, Munic, 2007, § 10 núm. 19 i s., p. 145 i s. Per a una protecció ulterior KURT SEELMANN, "Haben Embryonen Anspruch auf Menschenwürde?". A: Adrian Holderegger/René Pahud de Mortanges (ed.), *Embryonenforschung*, Freiburg, 2003, p. 27 i s.; en contra, Markus Schefer, "Geltung der Grundrechte vor der Geburt". A: Hans-Peter Schreiber (ed.), *Biomedizin und Ethik*, Basel, 2004, p. 43 i s.

excedents, com per evitar riscos per als embrions capaços de desenvolupar-se.⁸⁵ Per acabar, tots els límits s'asseguren per mitjà de penes (article 24 de la StFG).

8. Com a molt tard, després que la Comunitat Europea aprovés la Directiva 98/44/CE del Parlament i del Consell Europeu del 6 de juliol de 1998 sobre la protecció jurídica de les invencions biotecnològiques,⁸⁶ també a Suïssa es va discutir una revisió de la Llei de patents del 25 de juny de 1954. Es va efectuar una revisió parcial de la disposició sobre l'exclusió de l'acció de patentar amb l'article 27 de la Llei sobre la recerca de cèl·lules mare del 2003. Després es va convertir, el 22 de juny del 2007, en una modificació general de la Llei de patents,⁸⁷ com a *reforma autònoma* de la Directiva comunitària en biotecnologia. Amb aquesta modificació de la llei, finalment es va determinar una frontera de la patentabilitat del cos humà i de les seves parts, en virtut de l'article 7 i de l'article 119 paràgraf 2 de la Constitució (article 2 de la Llei de patents). Amb la discussió de si també les cèl·lules mare embrionàries i les línies de cèl·lules mare humanes modificades (en contraposició a l'article 2, paràgraf 1, punt *e* de la Llei de patents) no haurien de quedar excloses de l'acció de patentar s'evidencia que aquest límit ha estat molt discutit. També si és correcte que, d'acord amb la Directiva comunitària, s'autoritzi patentar elements del cos humà si aquests poden ser elaborats tecnològicament, en el cas que es donés un efecte útil tecnològic i es complissin els requisits generals per a la concessió d'una patent.⁸⁸ Per acabar, també es discutiria fins on pot arribar la protecció de la patent com a protecció processal també per a material biològic generat a través de la reproducció. Sigui com sigui, novament, entre altres coses, a causa de reflexions sobre la dignitat humana, es formularien excepcions en l'eficàcia de les patents recollides en l'article 9 de la Llei de patents (vegeu l'annex).

9. Tal com hem dit abans, el desenvolupament de la medicina del transplantament ha provocat des dels anys seixanta múltiples discussions socials, polítiques i econòmiques determinades des del punt de vista de la garantia de la dignitat humana, i normes constitucionals i legals del transplantament d'òrgans. L'article constitucional sobre la medicina del transplantament aprovat l'any 1999 diu el següent:

“Article 119a de la Constitució sobre la medicina del transplantament

- 1. La Confederació ha d'elaborar normes sobre el transplantament d'òrgans, textures i cèl·lules. S'ha de preocupar de la protecció de la dignitat humana, de la personalitat i de la salut.*
- 2. Ha de determinar sobretot els criteris per a una atribució justa dels òrgans.*
- 3. La donació d'òrgans, teixits i cèl·lules és gratuïta. El comerç amb òrgans humans està prohibit.”*

La Llei federal de 8 d'octubre del 2004 sobre el transplantament d'òrgans, teixits i cèl·lules (Llei de transplantaments, a partir d'ara TxG) mostra una altra vegada que les reflexions puntuals de la dignitat humana determinen la concreció jurídica del dret constitucional.⁸⁹ En la declaració d'intencions (article 1 de la TxG), el paràgraf 3 té més aviat una funció de referència. Els articles 8-11 sobre l'extracció d'òrgans, teixits i cèl·lules

⁸⁵ Veg. certificat de l'Oficina Federal de Justícia del 22 de juny de 2004, VPB 68.113, punt 2.2, 3.1 i 3.2.

⁸⁶ Diari Oficial de la CE L213 del 30 de juliol 1998 p. 13-21.

⁸⁷ Veg. Thierry Calame, *Zur Patentierbarkeit von Erfindungen im Bereich der Stammzellenforschung*. A: Festgabe für Rainer J. Schweizer, 2003, p. 61-92; Felix Addor/Lukas Bühler, *Die Patentierbarkeit menschlicher embryonaler Stammzellen*. A: ídem, 2004, 383-394; Thierry Calame/Florent Thouvenin, *Revision des Patentgesetzes, Biotechnologie und Patent Law Treaty als Impulsgeber*. A: Jusletter 13, març de 2006; Stefan Kohler, *Patentschutz für biotechnologische Erfindungen zum Revisionsentwurf Patentgesetz (Patentschutz)*. A: ídem, 2006, p. 451-466.

⁸⁸ Veg. p. e. *Votum Nationalrätin Leutenegger Oberholzer, Amtliches Bulletin Nationalrat*, 2006, 1938 i 1928.

⁸⁹ Veg. missatge per a la Llei de transplantaments del 12.09.2001, BBl, 2002, 132 f. punt 2.3.1.

dels difunts són determinants. Aquí el legislador ha decidit que sigui el difunt mateix qui hagi expressat el seu consentiment,⁹⁰ ha fet de la certificació de la mort una qüestió jurídica (després de molta discussió)⁹¹ i ha intentat evitar els abusos de les mesures de què disposa la medicina.⁹² Una altra seguretat de la dignitat humana específica es dona amb les disposicions sobre la utilització de teixits o cèl·lules humanes embrionàries o fetals, en virtut de l'article 37 ff de la TxG. Aquí sobretot es tractava d'evitar, en qualsevol cas, que els interessos en els transplants de teixits i de cèl·lules d'embrions sobrants o d'embrions avortats i fetus fossin prioritaris als interessos i les necessitats de protecció de la parella en qüestió o de l'embrió i el fetus.⁹³ Per acabar, la TxG ha posat també en pràctica, amb els articles 6 i 7, la norma de no-remuneració i la prohibició de comercialització de l'article 119a paràgraf 3 de la Constitució. Aquests tres àmbits bàsics i d'altres s'han acabat garantint amb les disposicions penals de l'article 69 de la TxG.

10. El setembre de 2007, el Govern federal suís ha proposat al Parlament, com a últim pas per fomentar el dret de la biomedicina, un nou article constitucional sobre la recerca en éssers humans.⁹⁴

“Article 118a Recerca en éssers humans

1. *La Confederació ha de dictar disposicions sobre la recerca en éssers humans, fins que la protecció de la seva dignitat i de la seva personalitat ho exigeixi. Ha de vetllar per la llibertat de recerca i ha de respectar el significat de la recerca per a la salut i per a la societat.*

2. *Ha d'observar els principis fonamentals següents:*

a. *Cada projecte de recerca ha de pressuposar que totes les persones involucrades han expressat el seu consentiment després d'una explicació suficient. La Llei pot preveure excepcions; una recusació és, en qualsevol cas, vinculant.*

b. *Els riscos i les càrregues per a les persones participants no han de ser desproporcionats als beneficis del projecte de recerca.*

c. *Només es pot realitzar un projecte de recerca amb persones sense capacitat jurídica, si no es poguessin adquirir coneixements equivalents amb persones amb capacitat jurídica. Com que els projectes de recerca no aporten cap benefici directe per a les persones sense capacitat jurídica, els riscos i les càrregues han de ser mínims.*

d. *S'ha de fer un control independent del projecte de recerca, que ha de garantir la protecció de les persones participants.*

3. *La Confederació advoca per la qualitat i la transparència de la recerca en éssers humans.”*

La recerca mèdica, especialment els assaigs amb medicaments, a Suïssa estan regulats en parts importants, fins ara a través del dret cantonal o, per exemple, la Llei de medicaments o la Llei de transplants.⁹⁵ Però sobre la recerca biomèdica s'han de crear uns principis constitucionals generals i la respectiva legislació, que, igual que en el cas de la medicina reproductiva i la tecnologia genètica, ha de separar d'una manera sistemàtica i

⁹⁰ Veg. missatge TxG, BBl 2002, p. 76 i s., punt 1.3.1.2; Schweizer/Schott, *St. Galler Kommentar*, ib., art. 119a, núm. 15 i s., BGE 123, I, p. 112.

⁹¹ Veg. missatge TxG, BBl 2002, p. 86 i s., punt 1.3.3; Rainer J. Schweizer, “Überlegungen zur gesetzlichen Todesdefinition im Zusammenhang mit Organpenden”. A: Hiro Kazu Kawaguchi/Kurt Seelmann (ed.), *Rechtliche und ethische Fragen der Transplantations-technologie in einem interkulturellen Vergleich*, ARSP-Beiheft 86, p. 93 i s.

⁹² Veg. missatge TxG, BBl 2002, p. 142 i s. punt 2.4.2.3/4.

⁹³ Veg. missatge TxG, BBl 2002, p.161 i s. punt 2.4.9. Més informació a: “Die Zukunft der Transplantation von Zellen, Geweben und Organen”, ed. per Paolo Becchi, Alberto Bondolfi, Ulrike Kostka i Kurt Seelmann, *Ethik und Recht*, volum 3, Basel, 2007.

⁹⁴ Veg. missatge del 12.09.2007, BBl 2007, p. 6713 i s.

⁹⁵ Rainer J. Schweizer/Benedikt van Spyk, “Arzt und Forschung”. A: *Arztrecht in der Praxis*, ed. per Moritz W. Kuhn/Tomas Poledna, Zurich, 2007, p. 552 i s.

efectiva, d'una banda, les bases constitucionals de les persones interessades i, de l'altra, els drets fonamentals i els interessos dels investigadors per mitjà de normes preventives i repressives.⁹⁶

IV. Conclusió

1. En el punt I.4, es diu que el fet que s'hagi guanyat un significat de la garantia de la dignitat humana en el dret constitucional suís ha estat degut tant als drets humans com a la biomedicina. Les etapes del desenvolupament del dret constitucional i del dret federal descrites en el punt III justifiquen el *gir biomèdic*. Però troben l'origen i la ratificació —evidentment de les parts més significatives— en acords multilaterals europeus per a la protecció dels drets humans en vista de l'aplicació de la biologia i la medicina del 4 d'abril de 1997 (acords multilaterals sobre biomedicina i drets humans).⁹⁷ Els articles 11-14 per a la protecció del genoma humà, l'article 18 de la recerca referent a embrions i l'article 21/22 sobre la prohibició d'obtenir beneficis econòmics de parts del cos humà són conceptes de valor i de dignitat obligats, tal com resol la Constitució suïssa actual. El mateix seria vàlid per a l'article 1 del protocol addicional sobre la prohibició de clonar éssers humans del 12 de gener de 1998,⁹⁸ i els principis fonamentals del protocol addicional respecte al transplantament d'òrgans humans i teixits del 24 de gener de 2002⁹⁹ i el protocol addicional respectiu a la recerca biomèdica del 25 de gener de 2005.¹⁰⁰

2. La fixació constitucional general de la dignitat humana en l'article 7 de la Constitució ha portat a un procés sorprenent i divers (punt II. 4-6). Així, la jurisprudència del Tribunal Suprem ha incorporat el concepte fonamental tradicional tant de la protecció dels éssers humans com a subjecte en el seu valor propi, com de la prohibició de la seva instrumentalització com a objecte, i de desautoritzacions greus, però ha reconegut, de manera addicional i recent, més garanties parcials específiques.¹⁰¹ A això cal afegir una creixent sensibilitat per a les vulneracions de la dignitat humana, particularment respecte als conceptes de tortura i tractes cruels i degradants.¹⁰² Finalment, la Llei biomèdica suïssa i la internacional han ampliat decisivament els conceptes de contingut i àmbit de protecció de la dignitat humana. La disposició clau seria l'article 1, paràgraf 2 de l'acord multilateral comunitari sobre els drets humans i la biomedicina: els països signants “protegeixen la dignitat i la identitat de la vida humana i garanteixen a tots els éssers humans, sense discriminació, la defensa de la seva integritat, etc.”.¹⁰³ En conjunt, podem determinar que un concepte fonamental del nostre ordenament jurídic, antigament poc atès i quasi considerat antiquat, s'ha convertit, en l'actual societat plural i multicultural amb els creixents perills i usos dels éssers humans i de *materials* humans, en una base essencial i important per al futur d'aquest ordenament jurídic.

⁹⁶ Veg. missatge de l'article constitucional, BBI 2007, p. 6720 i s. punt 6.2.1 i 6740 i s. punt 5.1.

⁹⁷ NET núm. 164 fins al moment ratificat per 21 estats europeus (dels quals 13 estats són de la UE); ratificat per Suïssa el 2008. Més informació: Missatge del Consell Federal respecte als acords multilaterals europeus etc., del 12.09.2001, BBI 2002, p. 271 i s.

⁹⁸ NET núm. 168; ratificat per Suïssa l'any 2008.

⁹⁹ NET núm. 186.

¹⁰⁰ NET núm. 195.

¹⁰¹ Veg. també Mastronardi, *St. Galler Kommentar*, ib., art. 7, núm. 42 i s.

¹⁰² Com a exemple s'anomena la sentència del Tribunal Europeu de Drets Humans de 28 de juliol de 1999 en el cas Selmonni contra França (núm. 25803/94) §§ 91 i s.

¹⁰³ Amb la ratificació de la convenció, la discussió del dret constitucional hauria de ser decisiva pel que fa a la protecció fonamental de l'embrió com a ésser viu humà.

APÈNDIX: Extractes de lleis federals

1. Llei federal del 18 de desembre de 1998 sobre la reproducció assistida mèdicament (Llei de la medicina reproductiva, FMedG)

Capítol 1: Disposicions generals

Art. 1 Tema i objectiu

1. Aquesta llei determina sota quins preceptes es poden utilitzar els mètodes de reproducció assistida mèdicament en persones.
2. Aquesta llei protegeix la dignitat humana, la persona i la família, i prohibeix l'ús inadequat de la tecnologia biològica i de la tecnologia genètica.
3. Preveu la creació d'una comissió ètica nacional.

Art. 2 Conceptes:

- a) *Mètodes de reproducció assistida mèdicament (mètodes de reproducció): mètodes per originar un embaràs sense relacions sexuals, especialment, inseminació, fertilització in vitro amb transferència d'embrions i gàmetes.*
- b) *Inseminació: introducció instrumental d'espermatozoides a l'aparell reproductiu de la dona.*
- c) *Fertilització in vitro: la unió d'un òvul amb espermatozoides fora del cos de la dona.*
- d) *Transferència de gàmetes: introducció instrumental d'espermatozoides i òvuls a la matriu o en una trompa de Fal·lopi de la dona.*
- e) *Cèl·lules germinals (gàmetes): espermatozoide i òvul.*
- f) *Cèl·lules de línia germinal: Cèl·lules germinals (en concret, les seves cèl·lules predecessores), cèl·lules mare embrionàries i òvul fecundat, el material genètic dels quals pot ser heretat per la descendència.*
- g) *Fertilització: aconseguir la introducció de l'espermatozoide en el plasma de l'òvul, en especial, a través de la inseminació, transferència de gàmetes o fertilització in vitro.*
- h) *Òvul fertilitzat: l'òvul fecundat abans de la unió cel·lular.*
- i) *Embrió: el fruit de la fusió nuclear fins al final del desenvolupament dels òrgans.*
- j) *Fetus: el fruit de la unió cel·lular des del final del desenvolupament dels òrgans fins al naixement.*
- k) *Mare de lloguer: dona que està preparada per concebre una criatura, a través d'un procés de reproducció, gestar-la i, un cop neixi, cedir-la a tercers.*
- l) *Clon: engendrament artificial d'un ésser genèticament idèntic.*
- m) *Cultiu de quimera: unió de cèl·lules totipotents de dos o més embrions genèticament diferents en una capa cel·lular. Totipotent són les cèl·lules embrionàries capaces de desenvolupar-se en cada varietat de cèl·lula.*
- n) *Cultiu d'híbrid: aconseguir la introducció d'espermatozoides no humans en un òvul humà o espermatozoides humans en òvuls no humans.*

Capítol 2: Mètodes de reproducció assistida mèdicament

Paràgraf 1: Principis.

Art. 4 Pràctiques prohibides

No és permès donar òvuls i embrions, així com fer de mare de lloguer.

Art. 5 Indicacions

1. Només es podran utilitzar mètodes de reproducció en els casos següents:

- a) Quan es vulgui fer front a la infertilitat d'una parella i els altres mètodes hagin fracassat o siguin inútils.
 - b) Quan hi hagi el perill que la descendència sigui portadora d'una malaltia greu i incurable, si no, no es podran utilitzar.
2. A través de l'elecció de cèl·lules germinals només es pot influir en el sexe o en altres característiques de la criatura engendrada si hi ha perill que sigui portadora d'una malaltia greu i incurable, si no, no es podran utilitzar. Tret de l'article 22, paràgraf 4.
3. Està prohibit alliberar una o més cèl·lules d'un embrió in vitro i investigar-les.

Paràgraf 3: El tractament del patrimoni germinal

Art. 16 Conservació d'òvuls fecundats

1. Els òvuls fecundats només es poden conservar si:

- a) La parella afectada dóna el seu consentiment per escrit i
 - b) La conservació serveix per ocasionar posteriorment un embaràs.
2. El temps màxim de conservació és de cinc anys.
3. Cada una de les parts de la parella pot anul·lar en qualsevol moment el seu consentiment per escrit.
4. En cas d'anul·lar el consentiment o en cas d'acabar-se el termini de conservació, es destruiran els òvuls fecundats.
5. El Consell Federal prohibeix la conservació d'òvuls fecundats si l'estat de la ciència i la pràctica permet conservar amb èxit òvuls sense fecundar.

Art. 17 Desenvolupament dels embrions

1. Fora del cos de la dona només poden desenvolupar-se en embrions tants òvuls fecundats com sigui convenient per generar un embaràs dins d'un cicle, per tant com a màxim poden ser tres.
2. L'embrió pot desenvolupar-se fora del cos de la dona només fins al temps de rigor d'implantació a la matriu.
3. La conservació d'embrions està prohibida.

Capítol 4: Disposicions penals.

Art. 29 Extracció inadequada d'embrions

1. Qui utilitzi o deixi utilitzar un embrió fecundat amb una altra finalitat que la d'ocasionar l'embaràs, serà sancionat amb penes de presó.
2. De la mateixa manera, serà sancionat amb penes de presó qui conservi un òvul fecundat amb una intenció diferent a la de produir un embaràs.

Art. 30 Desenvolupament d'embrions fora del cos de la dona

1. Qui deixi desenvolupar un embrió fora del cos de la dona fins al punt que aquest ja no es pugui implantar en la matriu, serà sancionat amb penes de presó.
2. De la mateixa manera se sancionarà amb penes de presó, aquella persona que implanti un embrió humà en un animal.

Art. 31 Mares de lloguer

1. Qui utilitzi una mare de lloguer com a mètode reproductiu, se'l sancionarà amb penes de presó o amb multes.
2. De la mateixa manera serà sancionat qui gestioni embarassos amb mares de lloguer.

Art. 32 Mals usos del patrimoni germinal

1. Qui fecundi o deixi desenvolupar un embrió amb patrimoni germinal extret d'un embrió o d'un fetus, serà sancionat amb penes de presó.
2. Qui proporcioni o adquireixi patrimoni germinal o productes d'embrions o fetus a canvi d'una remuneració, serà sancionat amb penes de presó o amb multes.
3. Si el/la delinqüent actua de manera professional, es castigarà amb la presó o amb multes de fins a 100.000 francs.

Art. 33 Elecció il·lícita de cèl·lules germinals

Qui, en un mètode de reproducció, escull les cèl·lules germinals segons el sexe o en virtut d'una altra investigació genètica que no hagi d'evitar una greu malaltia incurable a la descendència, serà sancionat amb penes de presó o multes.

Art. 34 Actuació sense consentiment o aprovació

1. Qui utilitzi mètodes de reproducció sense el consentiment de la persona de la qual provenen les cèl·lules germinals o de la parella afectada, serà sancionat amb penes de presó o amb multes.
2. Serà sancionat de la mateixa manera qui utilitzi mètodes de reproducció, conservi cèl·lules germinals o òvuls fecundats o els procuri sense consentiment o en virtut d'un consentiment indicat de manera falsa.

Art. 35 Intervenció en la línia germinal

1. Qui intervingui en el patrimoni hereditari amb cèl·lules de línia germinal o amb cèl·lules embrionàries i el modifiqui, serà sancionat amb penes de presó.
2. Serà sancionada de la mateixa manera la persona que utilitzi una cèl·lula germinal modificada artificialment en el seu patrimoni hereditari per a la fecundació o un òvul fecundat modificat de la mateixa manera perquè es desenvolupi en embrió.
3. El paràgraf 1 no és aplicable si la modificació de cèl·lules de línia germinal és, inevitablement, l'efecte secundari d'una quimioteràpia, d'una radioteràpia o d'un altre tractament mèdic al qual se sotmeti una persona.

Art. 36 Clons i creació de quimeres i d'híbrids

1. Qui creï un clon, una quimera o un híbrid, serà sancionat amb penes de presó.
2. Serà sancionada de la mateixa manera la persona que implanti una quimera o un híbrid en una dona o en un animal.

Art. 37 Infraccions

Es penalitzarà amb detencions o amb multes de fins a 100.000 francs a qui premeditadament:

- a) utilitzi un mètode de reproducció en una dona que vagi en contra l'article 3, paràgraf 2, lletra a i punt 3.
- b) utilitzi cèl·lules germinals o òvuls fecundats que provenguin d'una persona difunta.
- c) utilitzi òvuls donats, desenvolupi un embrió amb òvuls donats i espermatozoides donats, o implanti en una dona un embrió donat.
- d) utilitzi mètodes de reproducció sense indicacions permeses.

- e) *alliberi cèl·lules i les investigui en contra de l'article 5, paràgraf 3.*
- f) *conservi patrimoni germinal en contra l'article 15, 16 i 42.*
- g) *desenvolupi embrions en contra de l'article 17, paràgraf 1.*
- h) *com a donant d'esperma, facilitar un consentiment a més d'una persona segons l'article 8 paràgraf 1;*
- i) *utilitzi espermatozoides donats en contra l'article 22, paràgrafs 1-3.*
- j) *anoti dades prescrites en l'article 24 de manera incorrecta o incompleta.*

2. Llei federal del 8 d'octubre de 2004 sobre la investigació genètica en persones (GUMG)

Art. 2 Objectiu

Aquesta llei pretén:

- a) *protegir la dignitat humana i la persona;*
- b) *evitar un mal ús de la investigació genètica i fer un ús inadequat de les dades genètiques;*
- c) *assegurar la qualitat de les investigacions genètiques i de la interpretació dels resultats que se'n derivin.*

Paràgraf 2: Principis generals per a investigacions genètiques

Art. 4 Prohibició de la discriminació

Ningú no pot ser discriminat pel seu patrimoni hereditari.

Paràgraf 3: Investigacions genètiques en l'àmbit mèdic

Art. 11 Investigacions prenatales

Està prohibit de realitzar investigacions prenatales adreçades a:

- a) *investigar característiques de l'embrió o del fetus que no perjudiquin directament la seva salut, o*
- b) *investigar el sexe de l'embrió o del fetus si no és per diagnosticar una malaltia.*

Paràgraf 5: Investigacions genètiques en l'àmbit de la responsabilitat civil

Art. 29 Prohibició de les investigacions genètiques presimptomàtiques.

1. *Està prohibit realitzar investigacions genètiques presimptomàtiques amb l'objectiu de comptar danys o fer un barem de compensació de danys, tret que es tracti d'exigir l'aclariment d'un dany genètic adquirit en una fase embrionària, per a la compensació de danys o per al desgreuge.*
2. *Amb la finalitat de comptar danys o fer un barem de compensació de danys no es pot utilitzar ni exigir ni la revelació de resultats d'anteriors investigacions genètiques presimptomàtiques o prenatales o de resultats d'investigacions en la planificació familiar.*

Paràgraf 9: Disposicions legals

Art. 36 Investigacions genètiques sense consentiment

Qui, premeditadament, investigui sense el consentiment de la persona afectada requerit en aquesta llei, serà sancionat amb penes de presó o amb multes.

3.Llei federal del 19 de desembre de 2003 sobre la investigació de cèl·lules mare embrionàries (Llei de la investigació amb cèl·lules mare embrionàries, StFG)

Paràgraf 1: Disposicions generals

Art. 1 Tema, objectiu i àmbit de validesa

1. Aquesta llei determina sota quines premisses s'han d'extreure cèl·lules mare embrionàries d'embrions excedents i amb quins objectius científics s'han d'utilitzar.
2. S'ha d'impedir l'ús incorrecte dels embrions excedents i de les cèl·lules mare embrionàries i protegir la dignitat de la persona.
3. Aquesta llei no és vàlida per a la utilització de cèl·lules mare embrionàries per a trasplantaments en el marc dels experiments clínics.

Art. 2 Conceptes

- a) Embrió: el fruit de la fusió nuclear fins que finalitza el desenvolupament dels òrgans.
- b) Embrió excedent: en el marc de la fertilització in vitro, l'embrió engendrat que no ha pogut ser utilitzat per ocasionar l'embaràs i que, per tant, no té cap possibilitat de sobreviure.
- c) Cèl·lules mare embrionàries: cèl·lules d'un embrió in vitro que es diferencien en diversos tipus de cèl·lules, però que no poden esdevenir una persona, i les línies cel·lulars que se'n deriven.
- d) Partenogenot: organisme originat d'un òvul no fecundat.

Art. 3 Actuacions prohibides

1. Està prohibit:

- a) engendrar un embrió amb l'objectiu d'investigar-lo (art. 29, paràgraf 1 de la Llei de la reproducció mèdica del 18 de desembre de 1998,) extreure'n cèl·lules mare o utilitzar-les.
- b) intervenir en el patrimoni hereditari d'una cèl·lula de línia germinal modificant-la (art. 35, paràgraf 1 de la Llei de reproducció mèdica del 18 de desembre de 1998) i extreure o utilitzar cèl·lules mare embrionàries d'un embrió modificat.
- c) crear un clon, una quimera o un híbrid (art. 36, paràgraf. 1 de la Llei de reproducció mèdica del 18 de desembre de 1998), extreure'n cèl·lules mare embrionàries o utilitzar-les.
- d) desenvolupar un partenogenot o extreure'n cèl·lules mare embrionàries o utilitzar-les.
- e) Introduir o extreure un embrió segons les lletres a o b, un clon, una quimera o un híbrid.

2. Està prohibit:

- a) utilitzar embrions excedents amb una altra finalitat que la d'extreure'n cèl·lules mare embrionàries.
- b) importar o exportar embrions excedents.
- c) extreure d'un embrió excedent cèl·lules mare després del setè dia de desenvolupament.
- d) implantar a una dona un embrió excedent usat per a l'extracció de cèl·lules.

Art. 4 La no-remuneració

1. Els embrions excedents i les cèl·lules mare embrionàries no es poden vendre o adquirir a canvi d'una remuneració.
2. No és permès usar ni cèl·lules mare embrionàries ni embrions adquirits a canvi d'una remuneració.
3. Es considera remuneració la recepció i la concessió d'avantatges no financers.

4. S'ha d'indemnitzar per a:

- a) la conservació o la transmissió d'embrions excedents.
- b) extreure, treballar, conservar o transmetre cèl·lules mare embrionàries.

Paràgraf 3: Tracte de les cèl·lules mare embrionàries

Art. 12 Requisits científics i ètics per a projectes d'investigació.

Un projecte d'investigació amb cèl·lules mare embrionàries només es pot dur a terme si:

- a) amb el projecte s'han d'obtenir coneixements essencials:
 1. en vistes de determinar, tractar o eradicar malalties greus de les persones, o
 2. del desenvolupament biològic humà.
- b. no es poden obtenir coneixements equivalents per cap altre camp:.
- c. el projecte és satisfactori per als requisits de qualitat científica, i
- d. el projecte és justificable èticament.

Paràgraf 5: Disposicions penals

Art. 24 Delictes

1. Se sancionarà amb penes de presó la persona que premeditadament:

- a) extregui cèl·lules mare embrionàries d'un embrió fecundat o modificat en el seu patrimoni hereditari amb finalitats d'investigació, d'un clon, d'una quimera, d'un híbrid o d'un partenogenot; o utilitzi aquestes cèl·lules, o importi o exporti un embrió d'aquestes característiques, un clon, una quimera, un híbrid o un partenogenot (art. 3, paràgraf 1).
- b) utilitzi un embrió excedent amb una altra finalitat que no sigui la d'extreure'n cèl·lules mare embrionàries, o importi o exporti o extregui cèl·lules mare embrionàries d'un embrió després del setè dia de desenvolupament, o implanti un embrió excedent a una dona (art. 3, paràgraf 2).

2. Se sancionarà amb penes de presó o amb multes de fins a 200.000 francs la persona que premeditadament:

- a) adquireixi o vengui o utilitzi embrions excedents o cèl·lules mare embrionàries a canvi d'una remuneració (art. 4);
- b) violi el document sobre la voluntat de la parella afectada (art. 5);
- c) emprengui activitats per a les quals és obligatori un consentiment, sense aquest consentiment (art. 7, 8, 10 i 15).

3. Si el/la delinqüent actua professionalment, la pena és:

- a) pels fets exposats en el paràgraf 1, presó fins a cinc anys i multes de fins a 500.000 francs.
- b) pels fets exposats en el paràgraf 2, presó fins a cinc anys i multes de fins a 500.000 francs.

4. Llei federal del 25 de juny de 1954 sobre les patents de descobriments (Llei de les patents, PatG) (en la versió del 22 de juny de 2007)

Art. 2 Exclusió de la patent

1. S'exclouen de la patent els descobriments la utilització dels quals malmet la dignitat humana o no respecta la dignitat de la criatura o d'alguna manera transgredeix l'ordre públic o els bons costums.

- a) Mètodes per clonar éssers humans i els clons que se n'obtinguin;

- b) Mètodes per crear criatures barrejades utilitzant cèl·lules germinals humanes, cèl·lules humanes totipotents o cèl·lules mare embrionàries i els éssers que se n'obtinguin.*
- c) Mètodes de partenogènesi utilitzant patrimoni germinal humà i el partenogenot que se'n fecundi.*
- d) Mètodes per modificar la identitat de la criatura humana que conté la línia germinal i les cèl·lules de línia germinal que se n'obtinguin.*
- e) Cèl·lules mare embrionàries humanes no modificades i els cultius de cèl·lules mare.*
- f) L'ús d'embrions humans per a fins no mèdics.*
- g) Mètodes de modificació de la identitat genètica dels animals que són suficients per fer-los patir, que no estiguin justificats principalment per cap interès que en protegeixi la dignitat, com també els animals engendrats amb ajuda d'aquests procediments.*

2. També s'exclouen de la patent:

- a) Mètodes de cirurgia, teràpia o diagnosi que són usats en el cos humà o animal.*
- b) Espècies de plantes i races animals i, en essència, mètodes biològics per a la cria de plantes i animals; sota la condició del paràgraf 1 són patentables mètodes microbiològics o tècnics i els resultats que se n'obtinguin així com els descobriments, el tema dels quals siguin les plantes o els animals i el desenvolupament dels quals no és limitat tècnicament a una determinada espècie de planta o una raça animal.*

G. Excepcions dels efectes de la patent

Art. 9 En general

1. L'efecte de la patent no es refereix a:

- a) Accions que, en l'àmbit privat, no tenen cap objectiu comercial o professional.*
- b) Accions amb la finalitat d'investigar i experimentar, que serveixin a l'obtenció de coneixements sobre l'objecte de descobriment i, en concret, a les seves aplicacions. En especial, cada investigació científica és lliure en l'objecte del descobriment.*
- c) Accions que són requerides per a l'autorització d'un medicament en el país o en països amb controls de medicaments semblants.*
- d) La utilització del descobriment amb finalitats educatives en centres educatius.*
- e) La utilització de materials biològics amb la finalitat de criar, descobrir o desenvolupar una espècie de planta.*
- f) Material biològic que, en el terreny de l'agricultura, no es pot adquirir per casualitat o tècnicament.*

2. Els acords que limitin el poder que fixa el paràgraf 1 són nuls.

5. Llei federal del 8 d'octubre de 2004 sobre el trasplantament d'òrgans teixits i cèl·lules (Llei dels trasplantaments, TxG)

Art. 1 Objectiu

- 1. Aquesta llei determina sota quins preceptes es poden utilitzar òrgans, teixits i cèl·lules per als trasplantaments.*
- 2. Ha de contribuir que els òrgans, els teixits i les cèl·lules humans es puguin fer servir per als trasplantaments.*
- 3. Ha d'evitar el mal ús dels òrgans, dels teixits i de les cèl·lules en la medicina de trasplantaments en persones, sobretot amb el tractament d'òrgans. Ha de protegir, també, la dignitat humana, la persona i la salut.*

Capítol 2: Òrgans, teixits i cèl·lules humans

Paràgraf 1: La no-remuneració i la prohibició de comerç

Art. 6 La no-remuneració de donacions

1. Està prohibit obtenir un guany econòmic o altres avantatges en la donació d'òrgans, teixits i cèl·lules.
2. No és vàlid com a guany econòmic o altres avantatges el següent:
 - a) la compensació de la falta d'adquisició i de l'esforç que la persona donant origina directament.
 - b) l'equivalent de danys que la persona donant ha patit a través de l'extracció d'òrgans, teixits i cèl·lules.
 - c) un gest d'agraïment simbòlic posterior.
 - d) la donació entrecreuada d'òrgans entre persones vives.

Art. 7 Prohibició del comerç:

1. Està prohibit:
 - a) comerciar amb òrgans, teixits i cèl·lules humans tant a Suïssa com de Suïssa a l'estranger.
 - b) treure o trasplantar òrgans, teixits o cèl·lules humanes que s'han adquirit a canvi d'una remuneració econòmica o a través d'algun altre guany.
2. La prohibició no és vàlida per a:
 - a) la compensació de despeses, que s'origina en virtut d'un trasplantament, és a dir, els costos de l'extracció, el transport, la preparació, la conservació i el trasplantament.
 - b) productes d'empelt segons l'article 49.

Paràgraf 2: Extracció d'òrgans, teixits o cèl·lules de persones difuntes

Art. 8 Requisits d'extracció

1. Els òrgans, els teixits o les cèl·lules humanes d'una persona difunta es poden extreure en els casos següents:
 - a) quan hi ha hagut consentiment per a l'extracció abans de morir.
 - b) quan la mort ha estat comprovada.
2. En el cas que no hi hagi constància de cap consentiment documentat o de cap negativa, s'ha de preguntar els parents més propers si tenen notícia sobre donació.
3. En el cas que els parents més propers no en tingui notícia, poden extreure's òrgans, teixits o cèl·lules si aquests hi consenten. Amb la seva decisió, però, han de respectar la suposada voluntat de la persona difunta.
4. Si no hi ha parents propers o no es pot establir contacte amb aquests, no és permès d'extreure òrgans, teixits o cèl·lules.
5. La voluntat de la persona difunta té prioritat sobre la voluntat dels parents més propers.
6. Si la persona difunta ha confiat la seva decisió de donar els òrgans, els teixits o les cèl·lules a una altra persona, aquesta ocupa el lloc dels parents més propers.
7. Pot fer una declaració per a donació la persona que hagi complert els 16 anys
8. El Consell Federal traça el cercle dels parents més propers.

Art. 9 Criteris de defunció i determinació de la mort

1. Una persona és morta quan les funcions del seu cervell, més concretament, del tronc de l'encèfal, fallen de manera irreversible.
2. El Consell Federal decreta documents sobre la determinació de la mort i diu, en especial, que:

- a) *quins senyals clínics han d'existir perquè es pugui determinar una fallada irreversible de les funcions del cervell i, en concret, del tronc de l'encèfal.*
- b) *Els requisits de les metgesses i dels metges que determinen la defunció.*

Art. 10 Mesures mèdiques preparatòries:

1. *Les mesures mèdiques que serveixen en exclusiu a la conservació d'òrgans, teixits i cèl·lules, només s'han d'aplicar abans de la mort de la persona donant si aquesta ha estat ben informada i hi ha consentit lliurement.*
2. *Aquest tipus de mesures estan prohibides en el cas que:*
 - a) *accelerïn la mort de la /de la pacient;*
 - b) *puguin comportar que la/el donant quedin en estat vegetatiu per molt de temps.*
3. *Si existeix una declaració per a donació, s'han de dur a terme aquestes mesures després de la mort de la /del pacient fins a la decisió dels parents més propers. El Consell Federal determina quan de temps han de ser realitzades aquestes mesures.*

Art. 11 Independència de la persona partícip

1. *Les metgesses i els metges que determinin la defunció d'una persona no han de:*
 - a) *col·laborar ni en l'extracció d'òrgans, teixits o cèl·lules ni a trasplantar-los.*
 - b) *subordinar-se a les indicacions d'un tècnic mèdic que participa en aquest tipus de mesures.*
2. *Les metgesses o els metges que extreuen o trasplanten òrgans, teixits o cèl·lules així com el personal mèdic que hi participa, no han d'intentar pressionar per manca de temps o influir amb altres raons les persones que estan cuidant la persona moribunda o que en comproven la mort.*

Paràgraf 9: Tracte de les cèl·lules i teixits embrionaris o fetals humans

Art. 37 Principis i prohibicions

1. *El moment i el mètode d'un avortament han de ser triats independentment d'un trasplantament posterior de cèl·lules o de teixits embrionaris o fetals humans.*
2. *Està prohibit:*
 - a) *mantenir vius de manera artificial embrions excedents després del setè dia del seu desenvolupament o d'embrions avortats o de fetus per extreure'ls teixits o cèl·lules amb la finalitat de trasplantar-los.*
 - b) *trasplantar cèl·lules o teixits embrionaris o fetals a una persona que ha estat nomenada per la donant.*
 - c) *utilitzar cèl·lules o teixits embrionaris de dones incapaces de discernir amb finalitats de trasplantament.*

Art. 39 Informació i aprovació de la donant

1. *Per a la utilització de cèl·lules o teixits embrionaris o fetals amb finalitats de trasplantament, s'ha de preguntar primer a una dona si la seva decisió d'avortar és segura.*
2. *Les cèl·lules o els teixits embrionaris o fetals s'han de trasplantar només si la donant està ben informada i si ha consentit de manera lliure i per escrit a l'ús que se'n preveu.*

Art. 40 Informació i aprovació de la parella afectada

1. *Per utilitzar els teixits i les cèl·lules d'un embrió excedent amb finalitats de trasplantament, s'ha de preguntar prèviament a la parella afectada si ha estat constatada l'excedència de l'embrió.*
2. *Els teixits i les cèl·lules d'un embrió excedent només es poden trasplantar en el cas que la parella afectada hagi estat ben informada i hagi consentit de manera lliure i per escrit a l'ús que se'n preveu.*

Capítol 6: Disposicions penals

Art. 69 Delictes

1. Mentre no hi hagi cap actuació greu sancionable segons el Codi Penal, se sancionarà amb penes de presó o amb multes de fins a 200.000 francs qui premeditadament:

a) concedeixi o obtingui un guany econòmic o un altre avantatge per a la donació d'òrgans, teixits o cèl·lules humanes (art. 6, paràgraf 1).

b) trafiqui amb òrgans, teixits o cèl·lules humanes tant a Suïssa com des de Suïssa a l'exterior; o extregui o trasplanti òrgans, teixits o cèl·lules humanes adquirits a canvi d'una remuneració o altres avantatges (art. 7, paràgraf 1).

c) extregui d'una persona difunta òrgans, teixits o cèl·lules sense que existeixi una aprovació (art. 8).

d) violi els preceptes sobre les mesures mèdiques preparatòries (art. 10).

e) extregui òrgans, teixits o cèl·lules humanes creant, d'aquesta manera, un risc per a la vida o per a la salut de la / del donant (art. 12, lletra, c).

f) extregui òrgans, teixits o cèl·lules de persones vives amb incapacitat de discernir o amb minoria d'edat sense que es compleixin els requisits per fer-ho (art. 13, paràgraf 2 i 3).

g) discrimini persones a l'hora d'inscriure-les en la llista d'espera o d'adjudicar-los òrgans (art. 17 i 21, paràgraf 2) o adjudicar òrgans sense seguir els criteris legals (art. 18).

h) violi les prescripcions sobre les obligacions de diligència especials (art. 30-35 i també 45) i, per tant, posi en perill la salut de les persones.

i) faci experiments clínics que no corresponen als requisits d'aquesta llei i, per tant, posi en perill la salut de les persones (art. 36).

j) determini el moment i el mètode de l'avortament considerant un trasplantament de cèl·lules i teixits humans embrionaris o fetals (art. 37, paràgraf 1).

k) mantingui vius de manera artificial embrions excedents després del setè dia de desenvolupament, d'embrions avortats o de fetus per tal d'extreure'ls cèl·lules i teixits per trasplantar-los (art. 37, paràgraf 2, lletra a).

l) implanti cèl·lules o teixits embrionaris o fetals a una persona que ha estat nomenada per la donant (art. 37, paràgraf 2, lletra b).

m) utilitzi cèl·lules o teixits embrionaris o fetals de dones incapaces de discernir per ser trasplantats (art. 37, paràgraf 2, lletra c).

n) violi els preceptes sobre la informació i l'aprovació de la donant o de la parella afectada (art. 39 i 40).

2. Si s'actua de manera professional, el delicte es castiga amb penes de presó de fins a cinc anys o amb multes de fins a 500.000 francs.

3. Si s'actua per negligència, el delicte es castiga amb penes de presó de fins a sis mesos o amb multes de fins a 100.000 francs.