



Verbraucherinitiative  
Bestattungskultur

Aeternitas e.V.  
Dollendorfer Straße 72  
53639 Königswinter

Tel: 02244/92537  
Fax: 02244/925388  
[www.aeternitas.de](http://www.aeternitas.de)  
[info@aeternitas.de](mailto:info@aeternitas.de)

[Aeternitas e.V. · Postfach 3180 · 53626 Königswinter](mailto:info@aeternitas.de)

Niedersächsisches Ministerium  
für Soziales, Gesundheit und Gleichstellung  
Postfach 141

30001 Hannover

Königswinter, den 19.05.2017

Durchwahl: 02244 / 92 53 91

Fax: 02244 / 92 53 90

E-Mail: [torsten.schmitt@aeternitas.de](mailto:torsten.schmitt@aeternitas.de)

## **Gesetzentwurf zur Änderung des Gesetzes über das Leichen-, Bestattungs- und Friedhofswesen vom 08.12.2005**

Sehr geehrte Damen und Herren,

an erster Stelle wollen wir uns für die Möglichkeit zur Stellungnahme bedanken. Es soll im Folgenden zunächst auf den Gesetzentwurf im Einzelnen eingegangen (Teil A) und im Anschluss noch weiterer bestehender Änderungsbedarf aus Verbrauchersicht angesprochen werden (Teil B).

### **A. Gesetzentwurf**

#### **I. Zu Nr. 3 c)**

Die Regelung zur Kostentragung für die Leichenschau halten wir zum einen für verfassungsrechtlich bedenklich und zum anderen für nicht wünschenswert: Die Ärzte treten in ein privatrechtliches Verhältnis zu demjenigen, der die Leichenschau veranlasst hat. Damit gehört auch die Regelung der Kostentragung zum Privatrecht und folglich gemäß Art. 72, 74 Nr. 1 GG zur konkurrierenden Gesetzgebung. Mit der Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ) und dem BGB ist unserer Auffassung nach die Frage der Kostentragung gegenüber Ärzten abschließend geregelt. Es dürfte sich bei dem Auftrag zur Todesfeststellung um einen Werkvertrag handeln, bei dem der „Erfolg“, die Todesfeststellung nach den Regeln der Kunst geschuldet ist. Damit kann der Landesgesetzgeber aber wohl keine abweichende (werkvertragliche) Regelung zur Kostentragung treffen.

Überdies ist diese Vorschrift aus Verbrauchersicht schon vor dem Hintergrund unerträglich, dass es leider eine Vielzahl von Ärzten bei der Leichenschau mit der GOÄ nicht so genau nimmt und Beträge weit über dem rechtlich zulässigen berechnet ([http://www.aeternitas.de/inhalt/aktuelles/meldungen/2016\\_06\\_27\\_10\\_25\\_00-Ueberhoehte-Rechnungen-fuer-Leichenschau/show\\_data](http://www.aeternitas.de/inhalt/aktuelles/meldungen/2016_06_27_10_25_00-Ueberhoehte-Rechnungen-fuer-Leichenschau/show_data)). Die Regelung würde also in vielen Fällen dazu führen, dass die Leichenschau nicht veranlassende Personen mit überhöhten Rechnungen

konfrontiert würden, deren Kosten sie dann nach § 1968 BGB nur in der rechtmäßigen Höhe und mangels Solvenz der eigentlichen Schuldner oft auch noch überhaupt nicht ersetzt bekämen.

## II. Zu Nr. 5

Die Amtsärzte können nach dem Entwurf gemäß § 5a Abs. 3 Nr. 1 unter vom Wortlaut her einfach zu erfüllenden Voraussetzungen eine klinische Sektion veranlassen. Ein einfaches medizinisches Interesse genügt nicht, um gegen den Willen von Angehörigen oder Verstorbenen den intensiven Eingriff einer klinischen Sektion zu rechtfertigen. Was soll unter dem „medizinischen Interesse“ zu verstehen sein? Die Begründung (S. 23 unten) führt aus, dass ein „strenger Maßstab“ angelegt werden und die amtsärztliche Veranlassung nur bei einem „dringenden“ Interesse getroffen werden soll. Diese Gedanken finden sich im Wortlaut der Vorschrift nicht wider. Das Interesse sollte doch auf besondere Fälle und nicht nur auf den allgemeinen Zweck des neuen § 5a Abs. 1 S. 1 beschränkt sein. Die Formulierung „um die medizinische Versorgung zu sichern“ ist ebenfalls zu unbestimmt und ist daher in gleichem Maße bedenklich. Die Schwere des Eingriffs resultiert insbesondere daraus, dass die Untersuchungen häufig zu einer erheblichen Verzögerung der Bestattung führen werden. Dies ist für viele Angehörige nur schwer erträglich, für die die Beisetzung bei der Trauerbewältigung regelmäßig ein erster wichtiger Schritt ist.

§ 5 b Abs. 2 ist so vollkommen unüblich und widerspricht – mindestens solange die Körperspender sich nicht ganz bewusst gegen jegliche Art der Bestattung entschieden haben – der Würde des Verstorbenen. Präparierte Leichname bzw. deren Überreste können selbstverständlich beigesetzt werden, lediglich die Verwesungszeit kann sich je nach Art der Präparation verzögern. Pauschal zu behaupten, dass die Präparation einer Bestattung entgegensteht, ist nicht richtig. Denn mindestens eine Feuerbestattung als zweigliedrige Bestattungsart (§ 10 Abs. 1 Satz 1) ist dann ebenfalls noch möglich, außerdem können auch Präparationen gewählt werden, die die Verwesung in angemessener Zeit ermöglichen. Die Körperspende würde nach dem Gesetzesentwurf so unumgänglich zu einer – bundesweit einmaligen – „Nichtbestattung“ führen, bei der also nicht einmal ein anonymes Grab vorhanden wäre, was die Verstorbenen unseres Erachtens zu bloßen Objekten degradiert. Überdies würden die Angehörigen, die jetzt häufig schon Probleme mit der gewählten verzögerten Bestattung bei einer Körperspende haben, unnötig noch stärker belastet.

Mindestens sollte das ausdrückliche schriftliche Einverständnis des Leichenspenders nicht nur mit der klinischen Sektion an sich, sondern auch mit der danach folgenden „Nicht-Bestattung“ gefordert werden.

An dieser Stelle muss auch kurz auf die Widersprüchlichkeit des Gesetzes hingewiesen werden: Eine Bestattung der Totenasche im eigenen Garten wird den Bürgern weiterhin verboten, da der Friedhof der (fast) einzig würdige Ort zur Aufnahme eines Leichnams sein soll. Entscheidet man sich aber für eine anatomische Sektion, soll es plötzlich zugelassen sein, ja sogar vorgeschrieben, dass überhaupt keine Bestattung an irgendeiner Stelle stattfindet und der Leichnam in seine Einzelteile aufgeteilt zum Teil verbrannt und entsorgt wird. Das sollte doch noch einmal kritisch hinterfragt werden.

## III. Zu Nr. 8

Zunächst ist zu erwähnen, dass das in der Begründung erwähnte Urteil des OVG NRW vom 20.04.2010, Az.: 19 A 1666/08, exakt das Gegenteil von dem in der Begründung Behaupteten aussagt. In NRW existiert nämlich die Rangfolge bei den Bestattungspflichtigen auch weiterhin.

Gegen die vorgeschlagene Aufweichung der Rangfolge bei der Bestattungspflicht spricht insbesondere der Zweck der Regelung: Es soll aufgrund der kurzen Bestattungsfrist (8 Tage)

für die Ordnungsbehörde zügig klar sein, wen sie in Anspruch nehmen kann und ob sie selbst tätig werden muss. Dies wäre nun nicht mehr der Fall, da an sich zunächst abgewartet werden müsste, ob der vorrangig Verpflichtete tätig wird, um dann beim im Rang folgenden wieder abzuwarten. Dies führt zu einer erheblichen Aufwandserweiterung und Vermehrung von Fehlerquellen. Es ist außerdem nicht einsehbar, dass der weiter entfernte Verwandte dann plötzlich die Bestattung organisieren muss, nur weil der vorrangig Verpflichtete gerade zufällig für eine Woche (z.B. im Urlaub) nicht erreichbar ist oder einfach nicht bereit ist, sich zu kümmern.

Zwar handelt es sich in gewisser Weise um eine logische Fortführung des Gedanken in § 8 Abs. 4 S. 4, doch sollte unserer Auffassung nach die Anpassung umgekehrt erfolgen und dieser Satz ersatzlos gestrichen werden.

Der vom Bundesgesetzgeber richtige Grundgedanke ist der, dass insbesondere dann, wenn sich jemand die Bestattung als Kostentragungspflichtiger nicht leisten kann, die Kosten vom Staat ersetzt werden (§ 74 SGB XII). Dieser Gedanke sollte konsequent auf die Situation einer Ordnungsamtsbestattung übertragen werden. Wenn bei dem vorrangig Verpflichteten die Kosten nicht einzutreiben waren, sollte folglich nicht auf einen nachrangigen ausgewichen werden dürfen. Denn in dieser Situation hat der vorrangig Verpflichtete einen Anspruch auf Kostenerstattung gegenüber dem Sozialamt, der Staat müsste also an sich für die Kosten ohnehin aufkommen. Es ist nicht einsehbar, weshalb das Untätigbleiben des vorrangig Verpflichteten dem nachrangig Verpflichteten zum Nachteil gereichen soll. Im Ergebnis entstünde bei entfernteren Angehörigen eine plötzliche und nennenswerte Kostenbelastung nur aufgrund der Untätigkeit des an sich Verpflichteten. Die Kostenlast träfe in vielen Fällen so denjenigen, der als einziger in der Familie in der Lage wäre, die entsprechenden Kosten aufzubringen. Das erscheint unbillig.

Auch gibt es nach der jetzigen Regelung (zumindest im Falle einer Erbausschlagung) keine unstreitig bestehende Anspruchsgrundlage des (nachrangig) tätig werdenden gegenüber dem an sich Verpflichteten. Insbesondere die Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 677ff BGB) wäre deswegen fraglich, weil ersterer einer eigenen Verpflichtung nachkommt. Der Staat kann also mit Hilfe eines Verwaltungsaktes einfach zu einem Titel gegenüber dem vorrangig Verpflichteten gelangen, nicht aber der nachrangig Verpflichtete, der damit endgültig auf den Kosten „sitzen bliebe“.

Wichtiger wäre in § 8 aufgrund des in allen Bundesländern immer wieder aufkommenden Streits eine gesetzliche Regelung zu der Frage zu treffen, wann genau die Bestattungspflicht bzw. die Kostentragungspflicht infolge von Fehlverhalten des Verstorbenen oder mangelnder Beziehung zu diesem entfällt. Mit einer solchen Regelung könnten auch bei einem Beibehalten der jetzigen Systematik die schlimmsten Folgen wenigstens etwas abgefedert werden.

#### IV. Zu Nr. 10

a) Die Zulassung der Ascheverstreung und der oberirdischen Grabkammern als Beisetzungsstätten begrüßen wir ausdrücklich. Diese Erweiterung der Möglichkeiten kommt den Bedürfnissen der Bürger entgegen und ist daher lobenswert.

b) Ebenfalls lobenswert ist die Ergänzung zur Bestattung durch die Kommune, dass diese würdig, angemessen und ortsüblich sein muss. Damit wird klargestellt, dass die Ordnungsbehörden auf demselben Niveau bestatten dürfen und müssen, wie es bei einer „Sozialbestattung“ (Übernahme der Bestattungskosten nach § 74 SGB XII) der Fall ist. Damit können auch die Ordnungsämter den bei einfachsten Bestattungen von einzelnen Bürgern leider zum Teil vorgebrachten Einwänden begegnen, dass die ordnungsbehördliche Bestattung hätte (noch) günstiger vorgenommen werden müssen. Es besteht unsererseits die Hoffnung, dass die neue Regelung dazu führt, dass Ordnungsamtsbestattung endlich

nicht mehr in rechtswidriger Weise anonym und auf weit entfernten Friedhöfen stattfinden. Denn beides widerspricht der Würde des Verstorbenen, wenn er sich die entsprechende Bestattungsart bzw. den Bestattungsort nicht gewünscht hat.

#### V. Zu Nr. 11

Unseres Erachtens sollte es den Friedhofsträgern sogar noch weitergehend ermöglicht werden, sarglose Bestattungen immer dann zuzulassen, wenn sie dem Willen des Verstorbenen entsprechen.

Denn die für die Sargpflicht benannten Gesichtspunkte sind bei näherer Betrachtung nicht überzeugend sind. Als Argumente für den Sargzwang werden immer wieder angeführt:

1. Die Tradition
2. Die Hygiene
3. Eine vermeintlich bessere Verwesung aufgrund des im Sarg befindlichen Sauerstoffs
4. Die Menschenwürde
5. Die Rücksicht auf das Empfinden Dritter, die mit dem Verstorbenen beruflich oder in sonstiger Weise bei der Bestattung in unmittelbaren Kontakt kommen.
6. Die Auswirkungen auf Ordnungsamts- und Sozialbestattung

Auf die einzelnen Argumente ist jedoch entkräftend zu erwidern:

1. Geschichtlich ist es unseres Wissens so, dass der Holzsaarg in Europa zwar bereits im 9. Jahrhundert bekannt war, sich jedoch erst Ende des 16. Jahrhunderts durchzusetzen begann. Allerdings konnten sich Saargbestattungen nur wohlhabende Menschen leisten. Es handelt sich zwar bei der Saargbestattung um eine jahrhundertealte Tradition, noch älter und weiter verbreitet war bis vor gar nicht langer Zeit jedoch die Tradition der sarglosen Bestattung. Außerdem ändern sich bei Bestattungen ebenso wie in vielen anderen Lebensbereichen Traditionen, verlieren an Bedeutung und haben wohl nie für immer Bestand.

2. Findet die Bestattung später als 24 Stunden nach dem Todesfall statt, können bereits Körperflüssigkeiten freigesetzt werden. Dies wird aus hygienischen und insbesondere auch ästhetischen Gründen für problematisch gehalten (vgl. Stellungnahme des Herrn D. Schoenen, S. 2, welche er im Auftrag der Saargindustrie im Gesetzgebungsprozess 2002 in Nordrhein-Westfalen verfasst hatte, abrufbar unter: <http://www.postmortal.de/DokuArchiv/Recht/BestG-NRW/BestG-NRW-Stellungnahme-Prof-Dr-Schoenen-Uniklinik-Bonn.pdf>). Deshalb sollten für den Transport im Falle einer Bestattung nach mehr als 24 Stunden feste, geschlossene Behältnisse verwandt werden (vgl. Schoenen a.a.O.). Hier sei darauf hingewiesen, dass dies kein klassischer Saarg sein muss, insbesondere eignen sich auch Transportsärge, die vom Bestatter wieder verwendet werden können, was zu einer Kostenentlastung der Verbraucher führt. In dem eben genannten Gutachten machte der Sachverständige insbesondere auch klar, dass es aus hygienischer Sicht unerheblich ist, ob der Leichnam im Grab selbst nur in Tücher gehüllt ist oder zum Beispiel in einem Saarg liegt. Damit steht aber fest, dass hygienische Gründe einer sarglosen Bestattung nicht entgegen stehen. Es sollte nur dafür Sorge getragen werden, dass entweder eine sehr zügige Bestattung ermöglicht oder aber beim späteren Transport der Austritt der Körperflüssigkeiten verhindert (durch Kühlung/thanatologische Behandlung) bzw. berücksichtigt wird (mit Hilfe eines dichten Behältnisses/Transportsarges, der auch wiederverwertbar sein kann).

3. Es wird immer wieder behauptet, dass der Saarg durch die um den Leichnam geschaffene Lufthülle zu einer besseren Verwesung und damit zur Verhinderung von Fettwachsleichen führt. Wahr ist daran zwar, dass grundsätzlich zur Verwesung Sauerstoff benötigt wird. Andererseits wird jedoch genau die gegenteilige Meinung vertreten, nämlich,

dass der unmittelbare Kontakt der Erde (und der darin enthaltenen Organismen) mit dem Leichnam eine Verwesung beschleunigt. Wissenschaftlich belegt ist keine der Ansichten (vgl. die Projektstudie u.a. mit dem Kooperationspartner Universität Kiel, herausgegeben vom Zentralverband des Deutschen Baugewerbes 2004, S. 30; abrufbar unter <https://www.dbu.de/OPAC/ab/DBU-Abschlussbericht-AZ-20314.pdf>). Aus den weiteren Ausführungen in der Studie lässt sich entnehmen, dass die Verwesung in zwei bis drei Phasen abläuft, wesentlich sind insbesondere die Bodenverhältnisse. Unstreitig dürfte darüber hinaus sein, dass Säрге auch zu einer Verwesungshemmung führen können. Gerade hochwertige Säрге, deren Holz nur langsam vergeht und die den Leichnam luftdicht einschließen, oder zum Beispiel auch lackierte Säрге haben in vielen Fällen die Verwesung erschwert. Wir gehen daher davon aus, dass es insbesondere von den konkreten örtlichen Gegebenheiten und auch der Art des Sarges abhängt, ob die Verwesung besser in einem Leichentuch oder in einem Sarg fortschreitet. In keinem Fall ist jedoch wissenschaftlich belegt, dass die Verwendung von Leichentüchern häufiger zu einer Wachsleichenbildung führt.

4. Wir gehen davon aus, dass es nicht der Menschenwürde widerspricht, eine sarglose Bestattung zuzulassen, jedenfalls dann nicht, wenn diese dem Willen des Verstorbenen entspricht (vgl. analoge Argumentation unter B.2.j).

5. Niemand ist gezwungen, an den entsprechenden Bestattungen teilzunehmen.

6. Auch das Argument, dass die Aufhebung des Sargzwanges Auswirkungen auf die sozial Benachteiligten hätte, insbesondere also entsprechende Ordnungsamtsbestattungen ausgeführt würden oder die Sozialämter nur noch die Kosten für eine solche Bestattung übernehmen, schlägt nicht durch. Denn zulässig wäre die sarglose Bestattung nach unserem Vorschlag nur, wenn sie dem Willen des Verstorbenen entspricht. Dies können und dürfen auch die öffentlichen Rechtsträger nicht umgehen, sie müssten das Vorliegen des entsprechenden Willens im konkreten Fall nachweisen. Darüber hinaus dürfen ortsübliche Bestattungsgewohnheiten der Bezieher unterer bis mittlerer Einkommen zumindest im Rahmen von § 74 SGB XII nicht unterschritten werden.

#### VI. Zu Nr. 12

Diese neue Vorschrift begrüßen wir ausdrücklich. Sie legalisiert die bereits weit verbreitete Praxis zu Ascheteilung und -verstreuerung. Noch konsequenter wäre es allerdings, die Friedhofspflicht insgesamt abzuschaffen (mehr dazu siehe Anhang B.2.). Einziger weiterer Kritikpunkt ist das Beispiel der testamentarischen Verfügung, da es grundsätzlich nicht empfehlenswert ist, Bestattungswünsche in ein Testament aufzunehmen. Denn dieses wird im Regelfall erst einige Zeit nach der Bestattung eröffnet. Das Beispiel sollte daher gestrichen werden, um die Bürger nicht fehlzuleiten.

#### VII. Zu Nr. 13

Den neuen Absatz 5 halten wir verfassungsrechtlich für bedenklich, er würde zu unerträglichen Ergebnissen führen: Weiter entfernte Angehörigen können so in Anspruch genommen werden, obwohl sie keinerlei Einfluss auf die Bestattung hatten und rechtlich auch nicht geltend machen konnten. Nicht umsonst gilt im Abgabenrecht grundsätzlich das Veranlasserprinzip. Dass Bestattungspflichtige im Ergebnis bei Untätigkeit zu einer Zahlung der Bestattungskosten verpflichtet werden können, ist nur vor dem Hintergrund gerechtfertigt, dass sie sich theoretisch hätten kümmern müssen und meist auch können. Im Übrigen dürfen selbst dann höchstens Kosten für eine einfache würdige Grabstätte geltend gemacht werden. Diese Begrenzung gibt es nun für die Friedhofsgebühren nicht mehr. Die Vorschrift dient alleine fiskalischen Interessen und ist unseres Erachtens unverhältnismäßig.

In Abs. 7 kann nicht nachvollzogen werden, warum nicht statt der doppelten Verneinung positiv formuliert und einfach die Nutzung der Materialien vorgeschrieben wird. Des Weiteren sollten unseres Erachtens in einem gewissen Rahmen – zumindest im Wege einer Ausnahmeregelung – auch die klassischen Grabbeigaben weiterhin zugelassen bleiben. Beispielsweise sollte dem verstorbenen Kind doch sein Lieblingskuscheltier mit ins Grab gegeben werden können. Dies wäre beim derzeitigen Wortlaut wohl häufig nicht möglich.

Abs. 8 ist unserer Auffassung nach keine Klarstellung, sondern eine Änderung der Rechtslage und schränkt die Möglichkeiten der Angehörigen unnötig ein. Vor dem Hintergrund, dass insbesondere der Friedhofszwang verfassungsrechtlich insgesamt schon fraglich (vgl. Birgit Schmidt am Busch in: Der Staat 2010, Postmortaler Würdeschutz und gesetzgeberische Gestaltungsfreiheit, S. 234ff) und es unstrittig ist, dass das notwendige Maß des Schutzes der Totenruhe mit Zeitablauf abnimmt (Birgit Schmidt am Busch a.a.O., S. 224), ist es nicht einsehbar, dass auch noch für die Zeit nach Ablauf der Ruhezeit an der Friedhofspflicht festgehalten werden soll. Es ist unverständlich, weshalb die Urne dann nicht an Angehörige herausgegeben werden soll, insbesondere nicht, wenn der Verstorbene ohnehin nicht auf einem Friedhof beigesetzt werden wollte. Der Wunsch zur Urnenherausgabe wird immer wieder an uns herangetragen. Solange der Wille des Verstorbenen dem nicht entgegensteht, sollte diesem Wunsch nachgekommen werden. Die Angehörigen wissen in aller Regel am Besten, was der Verstorbene sich gewünscht hätte und damit dessen Würde am ehesten dient. Die Aufbewahrung der sterblichen Überreste nach Ablauf der Ruhezeit ist auf den Friedhöfen entgegen der Vorstellung der meisten leider häufig alles andere als ideal gelöst.

#### VIII. Zu Nr. 14

§ 13 Abs. 2 erscheint unglücklich formuliert: Es ist zu unbestimmt, in welchen Staaten davon auszugehen ist, dass das Übereinkommen „nicht eingehalten wird“. Reicht dazu ein einmalig festgestellter Verstoß? Ist in Ländern, die der entsprechenden ILO-Übereinkommen Nr. 182 nicht beigetreten sind, von Verstößen auszugehen? Soll es dazu eine immer wieder zu aktualisierende Länderliste geben?

In Absatz 3 ist positiv der erweiternde Versuch hervorzuheben, nicht alleine die Problematik der Kinderarbeit, sondern sämtliche Mindestanforderungen in den Kernarbeitsnormen der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO) in Bezug zu nehmen. Allerdings passen Absatz 2 und 3 nicht recht zueinander. Denn Absatz 3, der die ILO 182 (schlimmste Formen der Kinderarbeit) umfasst, scheint für alle Friedhofsträger bindend formuliert, während Absatz 2 nur die Möglichkeit zu einer Satzungsregelung bezüglich der Kinderarbeit ermöglicht und nicht für die übrigen Verstöße gegen die Mindestanforderungen in den Kernarbeitsnormen. Außerdem werden in Abs. 3 Nr. 1 außer einer gewissen Unabhängigkeit und deren Bestreben nach einer Beachtung der Mindestanforderungen keinerlei Ansprüche an entsprechende Zertifizierer gestellt. Dies erscheint viel zu wenig, da es so ein Leichtes sein wird, (schein-)unabhängige Institutionen für die Ausstellung von Zertifikaten ohne tatsächlichen Wert (insbesondere formal unabhängige aber doch im Hintergrund seitens der Industrie beeinflusst) zu begründen bzw. zu nutzen.

Die Mitgliedschaft gemäß Abs. 3 Nr. 2 sagt infolgedessen sogar noch weniger aus.

Die Möglichkeit einer Dritt- und nach Abs. 4 unter Umständen sogar Selbsterklärung verwässert den Gesetzeszweck zuletzt völlig. Wir verkennen dabei nicht die Schwierigkeit, eine entsprechende Norm verfassungsgemäß zu formulieren. Doch wie sollen insbesondere Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen der Friedhofsträger beurteilen können, ob die Nachweise zu einem unzureichenden Angebot führen? Im Zweifel werden alle Steine mit einer Selbsterklärung zugelassen und das Gesetz verkommt zu einer bloßen Absichtserklärung.

## IX. Zu Nr. 16

Die Vereinfachung einer Urnenumbettung befürworten wir ausdrücklich. Wünschenswert wäre es, beispielhafte Aufzählungen für wichtige Gründe und berechnigte Interessen in das Gesetz aufzunehmen, um für Klarheit zu sorgen, in etwa:

„Als wichtige Gründe gelten insbesondere

- a) die Zusammenführung von Familienmitgliedern in einer Grabstätte,
- b) erst nach den Bestattungen bekannt gewordene Willenserklärungen der Verstorbenen, die den Wunsch eines anderen Bestattungsortes erkennen lassen,
- c) die Missachtung des Willens des Verstorbenen zum Bestattungsort,
- d) die Unmöglichkeit oder Unzumutbarkeit des Besuchs der bisherigen Grabstätte für einen Antragsberechtigten.

und

„Berechnigte Interessen liegen insbesondere vor, wenn

- a) ein naher Angehöriger umzieht,
- b) die Vereinfachung der Grabpflege zum Beispiel aus Altersgründen gewünscht ist,
- c) die Grabstelle in ihrem äußeren Erscheinungsbild durch Veränderung in der unmittelbaren Umgebung oder infolge mangelnder Pflege in der unmittelbaren Umgebung nicht unerheblich beeinträchtigt wird

und der Wille des Verstorbenen der neuen Beisetzungsart und dem neuen Beisetzungsort nicht entgegensteht.“

In Abs. 2 sollte klarstellend ein zweiter Satz 2 angefügt werden, der der herrschenden Lehre entspricht: „Für die Umbettung von Leichen und Aschen nach Ablauf der Ruhezeit sind kein wichtiger Grund und kein berechnigtes Interesse erforderlich.“

In Abs. 3 ist die Verschiebung aus Nr. 12 a) bb) noch nicht berücksichtigt, außerdem werden zwei Sätze aufgezählt, deshalb müsste es „gelten“ heißen.

## **B. Weiterer Verbesserungsbedarf**

### I. Sternenkinder

In § 8 Abs. 2 heißt es:

„Werden Fehlgeborene und Ungeborene nicht bestattet, so sind sie hygienisch einwandfrei und dem sittlichen Empfinden entsprechend zu verbrennen.“ Dies bedeutet, dass im Ergebnis eine Entsorgung zulässig ist. Auch diese Embryonen sind jedoch von Art 1. Abs. 1 GG geschützt und sollten mindestens einer einfachen Bestattung zugeführt werden. Durch eine Entsorgung kann darüber hinaus die Trauer der Eltern erschwert werden, die zu Recht eine bessere Behandlung erwarten dürfen. Bei dieser Forderung befinden wir uns im Einklang mit der Initiative Regenbogen „Glücklose Schwangerschaft e.V.“, die in diesem Bereich spezialisiert ist und betroffenen Eltern Unterstützung sowie ein Forum bietet.

### II. Friedhofspflicht

Sowohl die Aufbewahrung der Urne als auch die Beisetzung im Privatbereich (zum Beispiel im eigenen Garten) sollte grundsätzlich dann zugelassen werden, wenn dies dem Willen des Verstorbenen entspricht. Zu diesem Ergebnis gelangt man bei Abwägung der Argumente pro und contra Friedhofszwang. Jedes sachliche Argument gegen den Friedhofszwang und auch gegen die Aufbewahrung zu Hause kann durch ein unseres Erachtens überzeugenderes

entkräftet werden. Im Folgenden werden die am häufigsten angeführten Argumente gegen die Friedhofspflicht dargestellt (je unter aa), um dann widerlegt zu werden (bb).

a) Öffentlicher Zugang

aa) Es solle jedem Angehörigen, Freund und Bekannten die Möglichkeit einer Trauerarbeit an einem öffentlichen Platz zur Verfügung stehen.

bb) Man könnte bei einer Beisetzung im privaten Bereich Besuchsmöglichkeiten für Dritte vorschreiben, zum Beispiel könnte auf Privatgrundstücken der öffentliche Zugang zum „Grab“ vorgeschrieben werden. Aber selbst das hielten wir noch für eine zu weit gehende Bevormundung. Man ist schließlich auch zu Lebzeiten nicht gezwungen, Besuch zu empfangen. Deshalb sollte es der verstorbenen Person auch für die Zeit nach dem Tod vorbehalten bleiben, darüber zu entscheiden, wer sie besuchen darf und wer nicht bzw. ob überhaupt irgendeine Öffentlichkeit hergestellt werden soll. Nach geltender Rechtslage dürfen selbst nahe Angehörige dann von einer Trauerfeier ausgeschlossen werden, wenn dies dem Willen des Verstorbenen entspricht (vgl. LG Detmold, Urteil v. 26.03.2010, Az.: 7 C 141/10). Weshalb soll dies am Beisetzungsort nicht mehr gelten? Auch gibt es überdies bereits heute zulässige Beisetzungsformen, bei denen der Zugang der Angehörigen und anderer Menschen zum Grab verwehrt ist bzw. werden kann: Die Seebestattung, die anonyme Beisetzung und nach dem aktuellen Gesetzesentwurf auch noch die Leichenspende.

b) Streit zwischen Angehörigen

aa) Es könnte Uneinigkeit unter den Angehörigen über den Umgang mit der Urne geben und diese sogar in Gerichtsverfahren münden.

bb) Auch heute gibt es schon Streitigkeiten zum Beispiel darüber, wo die Urnen beigesetzt werden sollen, wie die Gräber geschmückt werden dürfen oder ob eine offene Aufbahrung stattfinden soll etc. Das sind traurige Situationen, in denen häufig alte familiäre Konflikte auf dem Rücken der Verstorbenen ausgetragen werden. Notfalls muss dann dem (schriftlich geäußerten) Willen des Verstorbenen tatsächlich in einem Gerichtsprozess zur Durchsetzung verholfen werden, auch wenn das im Einzelfall „unwürdig“ erscheinen mag. Diese Streitigkeiten dürften jedoch weiterhin die Ausnahme bleiben. Daher sollten sie nicht die Unmöglichkeit der Erfüllung der Wünsche des Verstorbenen für eine Vielzahl an Fällen zur Folge haben.

c) Strafrechtliche/kriminalistische Erwägungen

aa) Es könne so zu einer Beweisvernichtung kommen, die Ermittlungen im Rahmen eines Tötungsdeliktes erschweren bzw. unmöglich machen würden.

bb) Nach unserem Kenntnisstand können – anders als bei der Erdbestattung – ohnehin nur bei einigen wenigen Vergiftungsarten überhaupt noch Erkenntnisse aus der Totenasche gewonnen werden. Überdies müsste mit diesem Argument auch die Seebestattung verboten werden.

d) Friedhof als geschützter Raum

aa) Nur der Friedhof als geschützter Raum würde einen „unwürdigen“ Umgang mit der Urne verhindern. Im Privatbereich sei die Entsorgung der Urnen zu befürchten, insbesondere nach Verkauf eines entsprechenden Grundstücks oder dem Tod des Aufbewahrenden. Gerne wird die sogenannte „Grachtenaffäre“ genannt: Es seien viele Urnen in niederländischen Grachten gefunden worden, als Folge der dort fehlenden Friedhofspflicht.



bb) Die „Grachtenaffäre“ ist frei erfunden. Es ist bislang nicht der Nachweis für eine einzige Urne erbracht worden, die in einer Gracht aufgefunden worden wäre. Grundsätzlich ist zu bedenken: Auch wenn der praktische Zugriff auf die Urne in Einzelfällen einfacher bzw. überhaupt erst möglich ist, ist ein Missbrauch nur in den allerwenigsten Fällen zu befürchten. Die Angehörigen, die bereit sind, die Asche im eigenen Bereich aufzubewahren, sind schließlich sehr häufig diejenigen, denen besonders viel an einem „guten Umgang“ mit den sterblichen Überresten liegt. Der strafrechtliche und zivilrechtliche Schutz der Urnen sollten darüber hinaus ausreichen, um einen Missbrauch nahezu auszuschließen.

Im europäischen Ausland ohne Friedhofspflicht stellt der „mangelnde Schutz“ im Übrigen auch kein Problem dar. Selbst hierzulande müsste angesichts der bereits existierenden Vielzahl an Urnen im Privatbereich – die häufig über das Ausland wieder nach Deutschland kommen – das Problem vermehrt auftreten, wenn es dieses wirklich gäbe. Um ein „Mehr“ an Sicherheit zu bieten, könnte zum Beispiel auf Grundstücken, auf denen eine Beisetzung genehmigt wurde, eine entsprechende Baulast eingetragen werden, die bauliche Maßnahmen am „Grab“ zumindest für eine der örtlichen Ruhezeit entsprechende Dauer verbietet.

e) Erschwerte Trauer

aa) Die Nähe zu den sterblichen Überresten soll zu Schwierigkeiten im Trauerprozess führen.

bb) Dies ist wissenschaftlich bislang in keiner Weise belegt. Überdies gibt es keine allgemeingültige Regel dazu, wie man „am besten“ bzw. richtig trauert, da Trauer evident eine individuelle Angelegenheit ist. Infolgedessen verbietet es sich, Menschen mit dieser Argumentation zu bevormunden. Bei der Aufbewahrung zu Hause ist es im Übrigen auch immer noch möglich, später eine übliche Beisetzung zum Beispiel auf dem Friedhof durchzuführen, wenn die Distanz dann doch noch gebraucht wird.

f) Rücksicht auf das Empfinden der „Nachbarn“

aa) Selbst Gerichte rechtfertigen die regelmäßig konservative Ablehnung von Anträgen auf Ausnahmegenehmigungen vom Friedhofszwang mit Formulierungen wie einer angeblich existierenden „Scheu vor dem Tode“ der Bevölkerung. „Psychische Ausstrahlungswirkungen“ seien zu berücksichtigen und die „Gefühlswelt vieler Bürger zu respektieren“.

bb) Wie eine aktuelle, repräsentative Emnid-Umfrage (im Auftrag von Aeternitas) ergibt, haben 83 Prozent der Bevölkerung kein ungutes Gefühl, wenn der Nachbar in seinem privaten Bereich eine Urne beisetzt oder aufbewahrt.<sup>1</sup> Eine deutlich überwiegende Mehrheit könnte also gut damit leben, wenn es vermehrt zu entsprechenden Beisetzungen käme. Schon 2013 hatten überdies laut einer repräsentativen, ebenso von Aeternitas beauftragten Emnid-Umfrage fast zwei Drittel der Bevölkerung den Friedhofszwang als veraltet angesehen. Ein ungutes Gefühl einiger ist keine Rechtfertigung, in die Grundrechte anderer gravierend einzugreifen. Die Gemeinden müssen bei der Anlage von Friedhöfen auch keine Rücksicht auf die Befindlichkeiten der Nachbarn nehmen (vgl. BayVG 14 N 94.93 v. 11.05.1998; VG Würzburg 2 K 98.1127/ W 2 K 98.1127 v. 10.02.2000 zit. nach Böttcher, Das aktuelle Praxishandbuch des Friedhofs- und Bestattungswesens, Kap. 6/6.2.2). Abstandsflächen werden kaum noch (Ausnahme Baden-Württemberg und Sachsen s.o.) für nötig gehalten. Dabei besteht mit der auf Friedhöfen zu erwartenden Vielzahl an Trauerfeiern eine weitaus höhere Belastung. Es ist im Übrigen Böttcher zuzustimmen (Kap. 6/6.2.2), der zur seelischen Belastung unter Bezugnahme auf VG Stuttgart 6 K 2613/08 v. 10.09.2008 und OVG Mecklenburg-Vorpommern 2 L 360/02 v. 28.03.2007 schreibt: „Derartige subjektive

---

<sup>1</sup> Siehe:

[http://www.aeternitas.de/inhalt/marktforschung/meldungen/2016\\_aeternitas\\_umfrage\\_trends/urne\\_nachbar\\_2001\\_2016.pdf](http://www.aeternitas.de/inhalt/marktforschung/meldungen/2016_aeternitas_umfrage_trends/urne_nachbar_2001_2016.pdf).

Empfindlichkeitsstörungen sind jedoch durch das auf objektivierbare Kriterien angewiesene Recht nicht fassbar“.

g) Verunreinigung

aa) Es wären Aschefilme auf beliebten Bestattungsplätzen zu befürchten.

bb) Die Verstreuung an einzelnen Orten kann reglementiert werden. Ohnehin muss auf Belange wie Umweltschutz weiterhin Rücksicht genommen werden, ein Recht auf Ausstreunungen oder Beisetzungen nahezu überall muss nicht unbedingt gewährt werden. Die reglementierende Lösung, die dennoch die Friedhofspflicht auflöst, wäre die Zulässigkeit der Aufbewahrung und oder Beisetzung der Asche im Privatbereich einerseits und die Zulässigkeit der Ausstreuung in der Natur an explizit zugelassenen Plätzen andererseits.

h) Finanzielle Lage der kommunalen und kirchlichen Friedhofsträger

aa) Es wird befürchtet, dass die finanzielle Unterversorgung der Friedhöfe weiter anwächst, da die Zahl der Bestattungen auf Friedhöfen abnehmen würde.

bb) Die finanzielle Absicherung der Kommunen bzw. sonstiger Friedhofsträger dient hier als Grund für die Beibehaltung der Friedhofspflicht; rein fiskalische Interessen sind aber keinesfalls geeignet, als verfassungsrechtlich tragfähige Begründung für gravierende Freiheitsbeschränkungen zu dienen. Außerdem ist es unwahrscheinlich, dass die Auswirkung auf die Zahl der Beisetzungen auf Friedhöfen besonders erheblich wäre (Zum Beispiel in den Niederlanden werden trotz der fehlenden Friedhofspflicht weiterhin die allermeisten Urnen auf Friedhöfen beigesetzt). So wünschen auch bundesweit derzeit nur rund fünf Prozent eine Beisetzung oder Aufbewahrung der Urne im Privatbereich.<sup>2</sup>

i) Keine praktische Bedeutung

aa) Es würde keinen praktischen Bedarf für eine Aufweichung des Friedhofszwanges geben. Insbesondere die geringe Zahl in Bremen würde dies zeigen.

bb) Im Nielsengebiet<sup>3</sup> (Niedersachsen, Bremen, Hamburg und Schleswig-Holstein) wünschen sechs Prozent eine Beisetzung oder Aufbewahrung der Urne im Privatbereich.<sup>4</sup> Das wären in absoluten Zahlen in Niedersachsen ausgedrückt bei geschätzten<sup>5</sup> 90.000 Sterbefällen im Jahr immerhin ca. 4.500 Menschen, deren Wünsche derzeit jedes Jahr nicht berücksichtigt werden können und bei denen die in noch größerer Anzahl vorhandenen betroffenen Angehörigen dem letzten Willen des Verstorbenen legal nicht nachkommen können. Dass in Bremen bislang noch ein geringerer Anteil auf Privatgrundstücken beigesetzt wird, erklärt sich insbesondere mit der Neuheit dieses Angebots, es wurde schließlich erst zum 01.01.2015 eingeführt. So wird vielfach noch nicht bekannt sein, dass insbesondere eine schriftliche Verfügung der beizusetzenden Person vorliegen muss, in der der Wunsch-Bestattungsort außerhalb eines Friedhofs enthalten ist. Überdies wäre eine geringe praktische Relevanz in der Anzahl der Betroffenen aus unserer Sicht kein Argument gegen ein entsprechendes Gesetz, da es sich um eine unerträgliche qualitative Einschränkung handelt.

---

<sup>2</sup> Siehe:

[http://www.aeternitas.de/inhalt/marktforschung/meldungen/2016\\_aeternitas\\_umfrage\\_wuensche/bestform\\_2016.pdf](http://www.aeternitas.de/inhalt/marktforschung/meldungen/2016_aeternitas_umfrage_wuensche/bestform_2016.pdf).

<sup>3</sup> Nielsengebiete: Aufteilung Deutschlands in verschiedene Regionen zum Zweck der Marktforschung.

<sup>4</sup> Quelle: Repräsentative Emnid-Umfrage von Aeternitas, 2016.

<sup>5</sup> Orientiert an: <https://www.ndr.de/nachrichten/niedersachsen/statistik606.pdf>.

j) Pietät und Totenwürde

aa) Bestattungen außerhalb eines Friedhofs sollen im Ergebnis pietätlos sein bzw. gegen die postmortale Würde des Verstorbenen verstoßen. Diese Bedenken werden insbesondere bezüglich des weiteren Umgangs mit der Urne genannt.

bb) Dies sind Scheinargumente, die leider immer noch bei vielen Verantwortlichen als überzeugend angesehen werden. Keiner der Befürworter der Friedhofspflicht hat bislang allgemeingültig definieren können, was Pietät und Totenwürde überhaupt sind bzw. beinhalten. Solange dies nicht erfolgt ist, können Pietät und Totenwürde aber als Argumente nicht gelten. Unserer Auffassung nach ergibt sich die Würde des Verstorbenen primär aus seinem eigenen, zu Lebzeiten gebildeten Willen. Damit ist also gerade die Pflicht zur Befolgung des Willens der verstorbenen Person als Gebot der Würde anzusehen. Diese Sichtweise wurde auch kürzlich vom Bundesverfassungsgericht bestätigt, Beschluss v. 09.05.2016, Az.: 1 BvR 2202/13, das unter anderem ausführte, dass der Würdeschutz gegen das freiwillige und eigenverantwortliche Handeln der Person „die als Freiheits- und Gleichheitsversprechen zugunsten aller Menschen konzipierte Menschenwürdegarantie zu einer staatlichen Eingriffsermächtigung“ verkehren würde. Jeder soll grundsätzlich darauf vertrauen können, dass seine Bestattungswünsche respektiert und daher – soweit möglich – erfüllt werden. Auch wir gehen allerdings davon aus, dass es aus Respekt gegenüber dem Empfinden der Bevölkerung eine äußere Grenze geben sollte. Da es sich bei der Totenasche faktisch um ein Objekt handelt, ist hier die vom Bundesverfassungsgericht zur Menschenwürde entwickelte – ohnehin ebenfalls ausfüllungsbedürftige – Objektformel kaum geeignet, diese Grenze darzustellen. Ein Verstoß gegen die Würde des Verstorbenen wäre aber dann anzunehmen, wenn in dem Umgang mit der Asche eine Herabwürdigung oder Erniedrigung seiner Person zu sehen wäre (Birgit Schmidt am Busch a.a.O., S. 224 mwN.). Unseres Erachtens könnte diese Grenze bei einer Befolgung des Willens des Verstorbenen erst bei einer Gleichbehandlung mit Abfall erreicht sein. Dass die Ermöglichung der Aufbewahrung zu Hause bzw. im Privatbereich nicht der Totenwürde widerspricht, sollte auch deshalb offensichtlich sein, weil es bereits höchstrichterlich anerkannt ist, dass es – bislang in Niedersachsen nicht normierte – Ausnahmen von der Friedhofspflicht geben muss. Also ist schon heute die Aufbewahrung im Privatbereich in einzelnen Fällen rechtmäßig. Etwas, was gegen den objektiven Menschenwürdegehalt verstößt, kann aber auch in Einzelfällen nicht zulässig sein. Die Totenwürde als Ausprägung von Art. 1 Abs. 1 GG wäre unantastbar und damit müsste jeder Eingriff, jede Ausnahme verfassungswidrig sein.

Die Ängste und „Pietätsbedenken“ ergeben sich dann auch regelmäßig nur aus einem eventuell unwürdigen Umgang der Totensorgeberechtigten mit der Totenasche, nicht aus der Herausgabe an Angehörige und Aufbewahrung im Privatbereich selbst. Bezüglich dieser Bedenken sei auf die Ausführungen zu dem Punkt „Friedhof als geschützter Bereich“ verwiesen und noch einmal betont: Der eventuelle Rechtsmissbrauch einiger weniger sollte nicht verhindern, dass der Wunsch der Aufbewahrung/Beisetzung im Privatbereich, der per se jedenfalls nicht „unwürdig“ oder „pietätlos“ ist, nicht respektiert wird. Wer seinen Angehörigen seine Totenasche anvertrauen möchte, wird in der Regel nicht von diesen in seinen Erwartungen enttäuscht werden. Mit der Totenasche auf den Friedhöfen wird wie bereits erwähnt nach Ablauf der Ruhezeit auch nicht immer besonders pietätvoll umgegangen. Sammelbestattungen zum Beispiel sind üblich, was die Frage aufwirft, ob dies eher der Totenwürde entspricht als zum Beispiel ein Grab im eigenen Garten. Darüber hinaus müsste nach unserer Rechtsauffassung spätestens nach Ablauf der Ruhefrist die Urne ohnehin an die Angehörigen herausgegeben werden.<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> Siehe: [http://www.aeternitas.de/inhalt/aktuelles/meldungen/2015\\_11\\_12\\_08\\_59\\_15-Friedhofszwang-endet-mit-Ablauf-der-Ruhezeit/urnenherausgabe.pdf](http://www.aeternitas.de/inhalt/aktuelles/meldungen/2015_11_12_08_59_15-Friedhofszwang-endet-mit-Ablauf-der-Ruhezeit/urnenherausgabe.pdf).

### III. Verwaltungshelferschaft/Privatisierung

Man sollte erwägen, mehr Privatisierungen zuzulassen, insbesondere zumindest ausdrücklich auch eine selbständige Verwaltungshilfe ermöglichen, wenn nicht sogar bestimmte Arten der Beileihung zulassen. Es bietet sich an, im Gesetz festzuschreiben, welche Art von Aufgabenübertragung zulässig sein soll. Der bundesweite Trend scheint schließlich dahin zu gehen, privaten Unternehmen eigene Teile von Friedhöfen betreiben zu lassen.

### IV. Mensch-Tier-Bestattung

In den letzten Jahren sind auf Friedhöfen in Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Sachsen und Sachsen-Anhalt Friedhofsbereiche entstanden, auf denen es möglich ist, in Gräbern auch die Asche verstorbener Tiere zu begraben. Allerdings gab es immer wieder Diskussionen um die Zulässigkeit solcher Grabstellen. Rechtlich ist die Zubestattung einer Tierasche zu einem menschlichen Leichnam oder dessen Totenasche als Grabbeigabe zu betrachten und nicht als eine Bestattung im Rechtssinne. Die Grabbeigabe ist in Form einer Urnenasche zulässig. Dies könnte mit einem Satz im Gesetz klargestellt werden.

Mit freundlichen Grüßen

Aeternitas e.V.



Torsten Schmitt

Rechtsreferent



Christoph Keldenich

Vorsitzender