

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2019.5 vom 29. April 2020

BS Appellationsgericht, 2020-04-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2019.5

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2019.5 du 29 avril 2020

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2019.5 del 29 aprile 2020

Erwägungen

E. 1

1.1 Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung des vorliegenden Rekurses ergibt sich aus dem Überweisungsbeschluss des Präsidialdepartements vom 4. Januar 2019 sowie § 12 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG, SG 270.100) und § 42 des Organisationsgesetzes (OG, SG 153.100). Funktionell zuständig ist das Dreiergericht (§ 88 Abs. 2 in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Ziff. 11 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]). Der Rekurrent ist als Adressat des angefochtenen Entscheids von diesem unmittelbar berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung. Er ist deshalb gemäss § 13 VRPG zum Rekurs legitimiert. Auf den frist- und formgerechten Rekurs ist somit einzutreten.

1.2 Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet sich nach § 8 VRPG. Demnach hat das Verwaltungsgericht zu prüfen, ob die Vorinstanz den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt, öffentliches Recht nicht oder nicht richtig angewendet oder von dem ihr zustehenden Ermessen unzulässigen Gebrauch gemacht hat.

1.3 Sowohl gemäss § 46 Abs. 2 OG, der für das verwaltungsinterne Rekursverfahren an den Regierungsrat zur Anwendung kommt, als auch gemäss § 16 Abs. 2 VRPG, der das Rekursverfahren vor dem Verwaltungsgericht regelt, hat die Rekursbegründung die Anträge der rekurrierenden Partei und deren Begründung mit Angabe der Beweismittel zu enthalten. Aus den Anträgen muss hervorgehen, in welchen Punkten der angefochtene Entscheid aufgehoben oder abgeändert werden soll. In der Begründung hat die rekurrierende Partei ihren Standpunkt substantiiert vorzutragen und sich mit den Erwägungen im angefochtenen Entscheid auseinanderzusetzen (VGE VD.2018.112, VD.2018.113 und VD.2018.114 vom 16. Mai 2019 E. 1.3.2, VD.2018.40 vom 20. November 2018 E. 1.2; Wullschleger/Schröder, Praktische Fragen des Verwaltungsprozesses im Kanton Basel-Stadt, in: BJM 2005, S. 277, 305). Das Verwaltungsgericht prüft einen angefochtenen Entscheid gestützt auf die Begründungsobliegenheit gemäss § 16 Abs. 2 VRPG nicht von sich aus unter allen in Frage kommenden Aspekten, sondern untersucht nur die rechtzeitig vorgebrachten konkreten Beanstandungen. In diesem Sinn gilt im verwaltungsgerichtlichen Rekursverfahren das Rügeprinzip (VGE VD.2017.17 vom 18. Mai 2017 E. 3.1.1, VD.2017.48 vom 23. März 2018 E. 4.9.2, VD.2016.221 vom 16. November 2017 E. 1.2.1; Wullschleger/Schröder, a.a.O., S. 305).

E. 2

2.1 Die Vorinstanz hat im angefochtenen Entscheid nach Darstellung der verfassungsrechtlichen bzw. gesetzlichen Grundlagen erwogen, der Verstorbene habe sich im Zeitpunkt seines Todes vom 15. Juli 2018 als Tourist in der Schweiz aufgehalten. Auch

wenn er bis am 1. Mai 2013 mit einer Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz weilte, habe er im Todeszeitpunkt keinen Wohnsitz in der Schweiz gehabt. Gemäss der den Behörden vorliegenden Adresshistorie sei nicht bekannt gewesen, wo er im Todeszeitpunkt seinen Wohnsitz gehabt oder wo sich sein gewöhnlicher Aufenthaltsort befunden habe. Auch die vorgeschriebene Meldung an die konsularische Vertretung seines Heimatstaates habe keine Ergebnisse gezeitigt. Aus dem Personenstandsregister sei bloss hervorgegangen, dass der Verstorbene am 25. Oktober 2005 in Bern B_____ geheiratet hatte. Nähere Angaben zur damaligen Ehefrau, insbesondere Informationen zu ihrem Wohnsitz, seien jedoch nicht ersichtlich gewesen, sodass es den Behörden ■ entgegen der Darstellung des Rekurrenten ■ nicht möglich gewesen sei, mit B_____ Kontakt aufzunehmen.

2.2 Das Bestattungsbüro habe deshalb vom 19. bis zum 23. Juli 2018 auf der eigenen Webseite sowie in drei lokalen Printmedien publiziert, dass der Verstorbene bestattet werden solle, und habe allfällige Angehörige oder Bekannte aufgefordert, sich zu melden. Daraufhin habe E_____, [...], am 25. Juli 2018 beim Bestattungsbüro vorgesprochen und sei über den Fall orientiert worden. E_____ habe in der Folge versucht, über seine Kontakte Angehörige oder Bekannte zu finden. Dieser habe dem Bestattungsbüro indes noch am selben Tag mitgeteilt, er könne niemanden ausfindig machen. Er werde aber für die rituelle Waschung des Verstorbenen durch einen islamischen Verein in [...] sorgen, woraufhin das Bestattungsbüro die Beisetzung des Verstorbenen nach muslimischem Ritus für den 27. Juli 2018 angeordnet habe.

2.3 Da der Anspruch der verstorbenen Person, (überhaupt) bestattet zu werden, sowie gesundheitspolizeiliche Aspekte zu berücksichtigen seien, könne die Stadtgärtnerei ■ so die Vorinstanz ■ nur einen begrenzten Aufwand betreiben, um Angehörige zu finden, die allenfalls Bestattungsanordnungen geben wollten. Die Stadtgärtnerei habe ■ zumal sie unter einem gewissen Zeitdruck gestanden sei ■ die ihr zur Verfügung stehenden Mittel angemessen genutzt, um Angehörige zu finden. Ihr Entscheid, den Verstorbenen nach zwölf Tagen erfolgloser Suche nach muslimischem Ritus zu beerdigen, entspreche den gesetzlichen Vorgaben und sei verhältnismässig. Es sei nicht ersichtlich, inwiefern die Stadtgärtnerei ihre Pflichten verletzt haben sollte. Es liege auch keine Anweisung einer Gerichts- oder Polizeibehörde vor, sodass kein Rechtfertigungsgrund bestehe, den Verstorbenen zu exhumieren. Insofern sei der Antrag, den Leichnam von D_____ auszugraben, abzuweisen.

2.4 Im Übrigen hat das Bau- und Verkehrsdepartement erwogen, der Kanton Basel-Stadt sei nicht verpflichtet, eine auf seinem Kantonsgebiet verstorbene Person an einen anderen Ort zu transportieren. Der Maximalanspruch einer tot im Kantonsgebiet aufgefundenen Person bestehe in einer vom Kanton finanzierten Bestattung auf dem Kantonsgebiet. Der Antrag, die Stadtgärtnerei habe den Leichnam des Verstorbenen [...] zu verlegen, sei deshalb ebenfalls abzuweisen.

E. 3.1

3.1.1 Stirbt eine Person auf dem Gebiet des Kantons Basel-Stadt, obliegt es den hiesigen Behörden, für die Bestattung der verstorbenen Person zu sorgen und dabei den aus dem Grundrecht auf Achtung der Menschenwürde (§ 7 der Kantonsverfassung [KV, SG 111.100] bzw. Art. 7 der Bundesverfassung [BV, SR 101]) abgeleiteten Anspruch auf ein schickliches Begräbnis zu wahren. Der verfassungsrechtliche Persönlichkeitsschutz umfasst das Selbstbestimmungsrecht des Einzelnen bezüglich seines Körpers über den Tod hinaus,

was nach herrschender Lehre dazu führt, dass jede Person grundsätzlich selbst über die Art und Weise ihrer Bestattung bestimmen darf. Beim Umgang mit einem Körper nach dem Tod sind daneben auch die Grundrechtsinteressen naher Angehöriger zu berücksichtigen. Ist ein Wille des Verstorbenen eruierbar, geht dieser demjenigen der Angehörigen vor (vgl. zum Ganzen Rhinow/Schefer/Uebersax, Schweizerisches Verfassungsrecht, 3. Auflage, Basel 2016, N 1325 f.; Belser/Molinari, in: Basler Kommentar, 2015, Art. 7 BV N 39; Grünwald, Verwirklichung von Grundrechten in der föderalen Schweiz, in: ZBl 2019, S. 59 ff.).

3.1.2 Entsprechend diesen Grundsätzen bestimmt das Gesetz betreffend Bestattungen (Bestattungsgesetz [SG 390.100]), dass das zuständige Amt, das heisst die Stadtgärtnerei (§ 3 Abs. 1 der Verordnung über das Bestattungs- und Friedhofswesen [Friedhofordnung, SG 390.110]), die für die Bestattung nötigen Anordnungen primär nach dem erklärten Willen der verstorbenen Person trifft (§ 20 Abs. 2 Bestattungsgesetz). Liegt keine diesbezügliche Erklärung der verstorbenen Person vor, erfolgt die Bestattung nach den Anträgen der Personen, die um die Vornahme der Bestattung nachsuchen (§ 20 Abs. 3 Bestattungsgesetz). Sucht niemand um eine Bestattung nach, trifft die Stadtgärtnerei innert nützlicher Frist die erforderlichen Anordnungen (§ 20 Abs. 4 Bestattungsgesetz). Dazu hält § 23 Abs. 2 der Friedhofordnung fest, dass die Bestattung in der Regel innert 72 Stunden nach dem Todesfall stattfinden sollte. Ist eine Bestattung erfolgt, beträgt die minimale Ruhezeit 20 Jahre (§

E. 3.3

3.3.1 Gemäss Art. 37 lit. a des Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen (SR 0.191.02) ist der Staat, in dem eine angehörige Person eines anderen Staates verstirbt, verpflichtet, bei dessen Tod unverzüglich den konsularischen Posten zu benachrichtigen, in dessen Amtsbezirk der Todesfall eingetreten ist. Dieser Pflicht sind die hiesigen Behörden durch die Orientierung des [...] Generalkonsulats mit der Zustellung des Todesscheins vom 16. Juli 2018 unbestrittenermassen nachgekommen. Es kann offenbleiben, ob die Behörde das Konsulat darüber hinaus nicht ausdrücklich darüber hätte informieren müssen, dass sie entsprechend dem Vermerk «Wohnort unbekannt» über keine Angaben zu Angehörigen des Verstorbenen verfügen, welche sie gemäss § 20 Abs. 3 des Bestattungsgesetzes konsultieren sollten. Eine solche Anfrage wäre ohne grossen Aufwand möglich gewesen, zumal den hiesigen Behörden Angaben aus dem Personenstandsregister zu dessen Angehörigen vorlagen. Immerhin wurden aber auch mit der getätigten Anfrage die konsularischen Pflichten gemäss Art. 5 dieses Übereinkommens aktualisiert. Danach besteht die konsularische Aufgabe unter anderem darin, die Interessen seiner Angehörigen im Empfangsstaat zu schützen (lit. a) und ihnen Hilfe und Beistand zu leisten (lit. e). Da der Wohn- bzw. der übliche Aufenthaltsort des Verstorbenen unbekannt war, enthielt die Todesmeldung keine Angaben zum Wohnort, sondern den Hinweis «Wohnort unbekannt». Daraus hätten die [...] Behörden ableiten können, dass den Basler Behörden wichtige Informationen über D_____ fehlten. Ob die kantonalen Behörden zu einer ergänzenden Erkundigung beim Konsulat nach allfälligen Angehörigen aufgrund des kantonalen Rechts verpflichtet gewesen wären, kann deshalb offengelassen werden, weil auch eine pflichtwidrig unterlassene Anfrage die vom Rekurrenten geltend gemachten Ansprüche nicht zu begründen vermöchte (vgl. E. 3.5.2).

3.3.2 Das Bestattungsbüro hat darüber hinaus unbestrittenermassen sowohl mit Aufrufen auf seiner eigenen Webseite wie auch in drei lokalen Printmedien Angehörigen und Bekannten

des Verstorbenen mitgeteilt, sich mit Blick auf dessen anstehende Bestattung zu melden. Dieser Aufforderung ist E_____ gefolgt, ohne in der Folge seinerseits einen Kontakt zu Angehörigen oder Bekannten des Verstorbenen herstellen zu können.

3.4. Der Rekurrent bringt in seinem Schreiben vom 1. November 2019 vor, der Rekurs müsse auch dann gutgeheissen werden, wenn den Bestattungsbehörden kein Fehler vorgeworfen werden könne, da er ein Kind sei, dessen Wohl zu schützen sei. Es ist unbestritten, dass der plötzliche Tod seines Vaters für den minderjährigen Rekurrenten mit Sicherheit ein schlimmes und einschneidendes Erlebnis darstellt, wie dies von der Vorinstanz mit ihrer Vernehmlassung auch explizit anerkannt worden ist. Mit den entsprechenden Ausführungen der Vorinstanz muss aber auch festgestellt werden, dass der Rekurrent nicht darlegt und es nicht ersichtlich erscheint, inwiefern der Schutz seines Kindeswohls mit der Exhumierung des Verstorbenen zusammenhängt. Schliesslich hat der Rekurrent seine Behauptung, er befinde sich aufgrund der Beerdigung seines Vaters in der Schweiz in psychiatrischer Behandlung, mit nichts belegt.

E. 3.5

3.5.1 Im Übrigen beruft sich A_____ mit seinem Rekurs zu Recht nicht auf den Anspruch auf ein schickliches Begräbnis als Teil der Garantie der Menschenwürde gemäss Art. 7 BV und § 7 KV, zumal keine Anhaltspunkte für dessen Verletzung durch die Art der Bestattung seines verstorbenen Vaters ersichtlich sind.

3.5.2 Massgebend erscheint, dass der Rekurrent nicht ansatzweise geltend macht, worauf er einen Anspruch auf unentgeltliche Exhumierung und Überstellung der Leiche seines Vaters [...] auf Kosten des hiesigen Gemeinwesens stützen möchte. Ein solcher Anspruch ergibt sich jedenfalls nicht aus den §§ 14 ff. des Bestattungsgesetzes. Da der Rekurrent dies nicht verlangt, braucht auch nicht weiter geprüft zu werden, ob die 20-jährige Ruhezeit gemäss § 9 Abs. 1 Bestattungsgesetz seinem Ansinnen entgegenstehen würde, wenn die dadurch entstehenden Kosten gedeckt würden (vgl. auch § 18 Bestattungsgesetz).

4.

4.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Rekurrent grundsätzlich dessen Kosten (Art. 30 Abs. 1 VRPG in Verbindung mit § 23 Abs. 1 des Gerichtsgebührenreglements [GGR, SG 154.810]). Mit seinem Rekurs beantragt A_____ aber die unentgeltliche Prozessführung. Nach Art. 29 Abs. 3 BV hat jede Person, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (unentgeltliche Prozessführung). Soweit es sich zur Wahrung ihrer Rechte notwendig erweist, hat sie ausserdem Anspruch auf einen unentgeltlichen Rechtsbeistand (unentgeltliche Verbeiständung). Voraussetzung für die unentgeltliche Rechtspflege ist somit die Bedürftigkeit des Betroffenen und die Nichtaussichtslosigkeit der Rechtssache (vgl. statt vieler VGE VD.2019.213 vom 22. Januar 2020 E. 2.2.1 mit Hinweisen).

4.2 Als aussichtslos sind Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde (BGE 139 III 396 E. 1.2 S. 397, 138 III 217 E. 2.2.4 S. 218, 133 III 614 E. 5 S. 616; VGE VD.2016.237 vom

22. Februar 2017 E. 2.1.2, VD.2015.136 vom 22. Oktober 2015 E. 3.2). Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich aufgrund einer vorläufigen und summarischen Prüfung der Prozessaussichten, wobei die Verhältnisse im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege massgebend sind (BGE 138 III 217 E. 2.2.4 S. 218; VGE VD.2018.193 vom 18. Juni 2019 E. 3.1, VD.2016.237 vom 22. Februar 2017 E. 2.1.2). Für die Beurteilung der Erfolgsaussichten im Rechtsmittelverfahren ist unter anderem die Ausgangslage im Einzelfall zu berücksichtigen, namentlich hinsichtlich der vorhandenen Akten, der Argumentation in der Rechtsmittelschrift, der angefochtenen Verfügung und soweit bereits vorhanden der Beschwerdeantwort. Die Erfolgsaussichten sind insbesondere dann zu bejahen, wenn die gesuchstellende Person ihre Behauptungen mit plausibel erscheinenden Beweisofferten untermauert. In Bezug auf sich stellende komplexe Rechtsfragen ist die Nichtaussichtslosigkeit etwa dann anzunehmen, wenn diese unbeantwortet, offen oder umstritten sind und der entscheidenden Instanz ein Ermessensspielraum zusteht (BGE 124 I 304 E. 4 S. 308 f.; VGE VD.2019.213 vom 22. Januar 2020 E. 2.2.3, VD.2018.126 vom 14. April 2019 E. 2.1.3.1; Kayser/Altmann, in: Auer et al. [Hrsg.], VwVG Kommentar, 2. Auflage, Zürich 2019, Art. 65 N 35).

4.3 Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass der Rekurs mangels substantiiertes Begründung eines Anspruchs auf Exhumierung und Überführung sowie Verlegung des Leichnams aussichtslos erscheint und die beantragte unentgeltliche Prozessführung nicht bewilligt werden kann. Daran könnte auch eine Säumnis der Behörden bei den erforderlichen Anfragen beim [...] Konsulat, wie es der Rekurrent rügt, nichts ändern. Auf die Erhebung von Kosten ist indes umständehalber zu verzichten (§ 40 Abs. 1 GGR).

E. 6

Abs. 2 Bestattungsgesetz). Eine Abkürzung der Ruhezeit sieht das Bestattungsgesetz nur für absolute Krisenzeiten vor, in denen der zur Verfügung stehende Grund und Boden für die vorzunehmenden Bestattungen nicht mehr ausreicht (§ 10 Abs. 1 Bestattungsgesetz). Vor Ablauf der Ruhezeit ist eine Ausgrabung und Verlegung der Leiche gemäss § 46 Abs. 1 Friedhofordnung unzulässig, es sei denn, sie werde von einer Gerichts- oder Polizeibehörde verlangt.

3.2 Der Rekurrent hat seine Anträge mit der Rekursanmeldung vom 21. Dezember 2018 und seinen Eingaben vom 10. Januar, 11. September und 1. November 2019 kaum begründet. Mit Eingaben vom 10. Januar 2019 bzw. 1. November 2019 hat der Rekurrent bloss darauf hinweisen lassen, dass das [...] Generalkonsulat in Zürich lediglich über das Ableben seines Vaters orientiert worden sei. Weitergehende Angaben oder Anfragen seien nicht erfolgt, weshalb das Konsulat auch nicht aktiv geworden sei. Die Behauptung der Stadtgärtnerei und der Vorinstanz, wonach ein angemessener Aufwand betrieben worden sei, um Angehörige zu finden, stimme folglich nicht. Aufgrund des Rügeprinzips ist nachfolgend bloss auf diese Beanstandung näher einzugehen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.