

**Online-Klausurenkurs für Rechtsreferendarinnen und Rechtsreferendare  
in Rheinland-Pfalz  
Lösungsskizze zur Klausur vom 23.05.2025 (ÖR)**

Die Klage ist zulässig, aber unbegründet.

## **A. Zulässigkeit der Klage**

### **I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs**

Nach § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO ist der Verwaltungsrechtsweg eröffnet. Die streitentscheidenden Normen (§§ 8, 9 BestG bzw. §§ 6, 9 POG) sind solche des öffentlichen Rechts. Weil es sich zudem um eine Streitigkeit zwischen Staat und Bürger handelt, für welche die einfachgesetzlichen Vorgaben ausschlaggebend sind, ist die Streitigkeit auch nichtverfassungsrechtlicher Art.

### **II. Statthafte Klageart**

Statthafte Klageart ist die Anfechtungsklage, da es dem Kläger um die Aufhebung eines belastenden Verwaltungsaktes (in der Gestalt, die er durch den Widerspruchsbescheid gefunden hat) geht, § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO.

### **III. Klagebefugnis**

Der Kläger ist gem. § 42 Abs. 2 VwGO klagebefugt. Er ist Adressat des streitgegenständlichen belastenden Verwaltungsaktes vom 3. März 2008. Eine Rechtsverletzung in Art. 2 Abs. 1 GG erscheint deshalb zumindest möglich.

### **IV. Ordnungsgemäße Durchführung eines Vorverfahrens**

Das gem. § 68 Abs. 1 Satz 1 VwGO erforderliche Vorverfahren wurde durch den Widerspruch des Klägers eingeleitet und durch den Widerspruchsbescheid des Stadtrrechtsausschusses der Stadt Speyer vom 5. Juni 2008 abgeschlossen.

### **V. Klagefrist**

Gem. § 74 Abs. 1 Satz 1 VwGO muss die Anfechtungsklage innerhalb eines Monats nach Zustellung des Widerspruchsbescheides erhoben werden.

Der Widerspruchsbescheid vom 5. Juni 2008 wurde der Prozessbevollmächtigten des Klägers mittels Einschreiben durch Übergabe zugestellt. Gem. § 1 Abs. 1 LVwZG i.V.m. § 4 Abs. 2 Satz 2 VwZG gilt er deshalb am vierten Tag nach der Aufgabe zur Post als zugestellt, es sei denn, dass er nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen ist. Der Widerspruchsbescheid vom 5. Juni 2008 wurde noch am selben Tag zur Post aufgegeben und ging der Prozessbevollmächtigten des Klägers bereits am 6. Juni 2008 zu. Er gilt demnach am 09. Juni 2008 als zugestellt.

Wenn also die Frist des § 74 Abs. 1 Satz 1 VwGO durch die Zustellung des Widerspruchsbescheides am 9. Juni 2008 in Lauf gesetzt worden wäre, wäre sie mit dem 9. Juli 2008 abgelaufen, § 57 Abs. 2 VwGO i.V.m. den §§ 222 Abs. 1 ZPO, 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 BGB. Die erst am 10. Juli beim Verwaltungsgericht eingegangene Klage wäre demnach verfristet.

1. Es stellt sich zunächst die Frage, ob die Frist des § 74 Abs. 1 Satz 1 VwGO tatsächlich am 09. Juni 2008 in Lauf gesetzt wurde.

Dem Beginn des Laufs der Frist steht nicht entgegen, dass die Zustellung des Widerspruchsbescheides vom 5. Juni 2008 nicht an den Kläger persönlich, sondern an dessen jetzige Prozessbevollmächtigte erfolgte. Dem Rubrum des Widerspruchsbescheides ist nämlich zu entnehmen, dass die Prozessbevollmächtigte des Klägers auch bereits im Widerspruchsverfahren für diesen tätig war. Die Zustellung des Widerspruchsbescheides konnte deshalb auch an sie gerichtet werden, § 1 Abs. 1 LVwZG i.V.m. § 7 Abs. 1 Satz 1 VwZG.

**Hinweis:** Gemäß § 7 Abs. 1 Satz 2 VwZG hätte die Zustellung sogar an die Prozessbevollmächtigte erfolgen müssen, wenn sie – wozu der Sachverhalt schweigt – eine schriftliche Vollmacht vorgelegt hätte.

2. Dem Lauf der Monatsfrist des § 74 Abs. 1 Satz 1 VwGO steht indes der Umstand entgegen, dass der Widerspruchsbescheid vom 5. Juni 2008 mit einer unrichtigen Rechtsbehelfsbelehrung versehen war, § 58 VwGO.

Die Rechtsbehelfsbelehrung war unrichtig, weil für den Beginn der Frist auf den Zugang und nicht auf die Zustellung des Bescheides abgehoben worden ist. Zwar zählt die Nennung des konkreten Anknüpfungspunkts für den Beginn der Frist ("Zugang" oder "Zustellung") nicht zu den von § 58 Abs. 1 VwGO aufgezählten erforderlichen Bestandteilen der Rechtsbehelfsbelehrung – es genügt insoweit die Nennung der "Bekanntgabe" des Verwaltungsakts als Beginn der Frist (Kopp/Schenke, VwGO, 15. Auflage 2007, § 58 Rn. 11). Sind allerdings Angaben, die nach § 58 Abs. 1 VwGO nicht erforderlich sind, unzutreffend oder irreführend, so machen sie die Belehrung dann unrichtig, wenn sie geeignet sind, die Einlegung des in Betracht kommenden Rechtsbehelfs nennenswert zu erschweren (Kopp/Schenke, VwGO, 15. Auflage 2007, § 58 Rn.12).

Nach § 73 Abs. 3 VwGO ist der Widerspruchsbescheid zuzustellen. Dies ist hier auch erfolgt, und zwar mittels Einschreiben durch Übergabe, § 1 Abs. 1 LVwZG i.V.m. § 4 Abs. 1 Alt. 1 VwZG. Gemäß § 74 Abs. 1 Satz 1 VwGO beginnt die Klagefrist mit der Zustellung des Widerspruchsbescheides, das heißt im vorliegenden Fall mit dem dritten Tag nach der Aufgabe zur Post, an dem die Zustellung als bewirkt gilt. Dies war hier der 9. Juni 2008. Die Rechtsbehelfsbelehrung stellte aber nicht auf 9. Juni 2008 ab, sondern auf den Tag des Zugangs, der, wenn er nicht nach dem 9. Juni 2008 lag, ohne jede Bedeutung für den Lauf der Frist ist (§ 1 Abs. 1 LVwZG i.V.m. § 4 Abs. 2 S. 2 VwZG).

Die fehlerhafte Angabe des für den Beginn der Frist maßgeblichen Ereignisses ist auch geeignet, die Einlegung des in Betracht kommenden Rechtsbehelfs nennenswert zu erschweren. Da eine Frist, die vom Zugang des Bescheides an läuft, früher ablaufen kann als die, die von dem – fiktiven – Zeitpunkt an rechnet, in dem die Zustellung nach § 4 Abs. 2 Satz 2 VwZG als bewirkt gilt, kann der Fehler dazu führen, dass zum Ende der Frist die Erhebung der Klage in der durch die Rechtsbehelfsbelehrung ausgelösten fehlerhaften Vorstellung unterbleibt, die Frist sei bereits abgelaufen, obwohl sie in Wirklichkeit noch läuft. Es handelt sich deshalb um einen Fehler, der die Rechtsbehelfsbelehrung unrichtig im Sinne des § 58 Abs. 2 Satz 1 VwGO macht (OVG Münster in NVwZ 2001, 212). Daher läuft im vorliegenden Fall die Jahresfrist des § 58 Abs. 2 S. 1 VwGO.

Darüber hinaus ist zu erörtern, ob sich an der nach § 58 Abs. 2 Satz 1 VwGO bewirkten Rechtsfolge dadurch etwas ändert, dass auf Seiten des Klägers Empfängerin der Rechtsbehelfsbelehrung dessen Prozessbevollmächtigte, eine Fachanwältin für Verwaltungsrecht, war. Dies ist jedoch abzulehnen. Selbst das Wissen des Betroffenen um die wahre Rechtslage ändert nichts daran, dass die Rechtsbehelfsbelehrung im Sinne des § 58 Abs. 2 Satz 1 VwGO objektiv unrichtig ist und deshalb die ordentliche Frist nicht in Gang setzt (OVG Münster, a.a.O.).

## **VI. Klagegegner**

Die Stadt Speyer ist als Rechtsträgerin der Stadtverwaltung nach § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO die richtige Klagegegnerin.

## **VII. Beteiligten- und Prozessfähigkeit**

Der Kläger ist nach § 61 Nr. 1 VwGO beteiligten- und als volljährige Person nach § 62 Abs. 1 Nr. 1 VwGO prozessfähig.

Die Beklagte ist gemäß § 61 Nr. 1 VwGO beteiligtenfähig. Sie wird nach § 62 Abs. 3 VwGO durch den Oberbürgermeister vertreten, vgl. §§ 47 Abs. 1 S. 1, 28 Abs. 2 S. 2 GemO.

## **VIII. Zuständiges Gericht**

Für die Klage ist nach §§ 45, 52 Nr. 3 VwGO das Verwaltungsgericht Neustadt a.d.W. zuständig.

## **B. Begründetheit der Klage**

Der Bescheid der Beklagten vom 3. März 2008 und der Widerspruchsbescheid vom 5. Juni 2008 sind rechtmäßig, und die Klage ist deshalb unbegründet, § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO.

## **I. Ermächtigungsgrundlage für den Kostenbescheid**

Ermächtigungsgrundlage für den Bescheid der Beklagten vom 3. März 2008 ist allerdings nicht § 6 Abs. 2 POG, den die Beklagte ihrem Bescheid zugrunde gelegt hat, sondern § 63 Abs. 1 i.V.m. § 61 Abs. 2 LVwVG. Denn bei der durch die Beklagte angeordneten Bestattung handelt es sich nicht um eine unmittelbare Ausführung im

Sinne des § 6 Abs. 1 POG, sondern um eine im Wege der sofortigen Anwendung durchgeführte Ersatzvornahme (so auch VG Koblenz, Urteil vom 14.06.2005, juris, Rn. 16).

Die sofortige Anwendung des § 61 Abs. 2 LVwVG ist eine Maßnahme der Zwangsvollstreckung, die unmittelbare Ausführung hingegen eine allgemeine Maßnahme der Gefahrenabwehr, die mangels greifbarer Adressaten durch die Behörde selbst vorgenommen wird. Die Abgrenzung der beiden Instrumente muss sich daher daran orientieren, ob mit der Maßnahme ein entgegenstehender Wille oder Widerstand eines Betroffenen überwunden werden soll oder nicht (VG Koblenz, a.a.O., Rn. 17). Die Beklagte handelte vorliegend gegen den Willen des von der Sofortmaßnahme betroffenen Klägers. Der Kläger teilte anlässlich des Telefonats vom 31.01.2008 der Beklagten mit, dass er definitiv nicht die Bestattung übernehmen werde. Der Wille des Klägers stand seiner Verantwortlichkeit für die Bestattung seiner Schwester entgegen. Die Maßnahme der Beklagten stellt sich demzufolge als Ersatzvornahme im Wege der sofortigen Anwendung dar. Richtige Rechtsgrundlage für den Kostenbescheid der Beklagten vom 3. März 2008 ist daher § 63 Abs. 1 i.V.m. § 61 Abs. 2 LVwVG.

Der Bescheid ist auf dieser Grundlage rechtmäßig. Dem steht nicht entgegen, dass die Beklagte den Bescheid auf § 6 Abs. 2 POG gestützt hat. Das Gericht ist durch die rechtlichen Erwägungen der Behörde in Ausgangs- und Widerspruchsbescheid nicht gebunden. Es hat vielmehr die angefochtene Maßnahme unter allen rechtlichen Gesichtspunkten zu würdigen. Ein „Auswechseln der Rechtsgrundlage“ ist dabei zulässig und sogar geboten (BVerwG, Urteil vom 23.05.1995 - 1 C 3/94, juris; VG Koblenz, a.a.O., Rn. 18).

**Hinweis:** Es ist mit entsprechender Begründung auch vertretbar, von einer unmittelbaren Ausführung auszugehen. Das VG Trier stützte in einem Urteil vom 24.10.2006, 2 K 522/06, juris, die ordnungsbehördliche Bestattung auf die unmittelbare Ausführung. Das VG Trier argumentierte damit, ausnahmsweise sei die unmittelbare Ausführung auch bei Bekanntheit und Erreichbarkeit des Störers heranzuziehen, wenn die Behörde unmittelbar eine Gefahr abzuwenden habe, sich aber wegen der besonderen

Umstände des Falls noch nicht auf einen bestimmten Vollstreckungsschuldner festlegen wolle (offen gelassen von OVG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 14.06.2007, 7 A 11566/06, juris).

## **II. Formelle Rechtmäßigkeit des Kostenbescheids**

Der Bescheid vom 3. März 2008 ist formell rechtmäßig.

### **1. Zuständigkeit**

Zuständig für den Erlass des Kostenbescheids ist die Behörde, die die Ersatzvornahme durchgeführt hat. Die Ersatzvornahme wurde von der Stadtverwaltung Speyer durchgeführt, die somit auch zur Erhebung der Kosten zuständig ist.

### **2. Verfahren**

Verstöße gegen Verfahrensvorschriften sind nicht ersichtlich. Insbesondere wurde dem Kläger vor Erlass des Bescheides vom 3. März 2008 mit Schreiben vom 15. Februar 2008 die Möglichkeit gegeben, sich zur Sache zu äußern, § 1 LVwVfG i.V.m. § 28 Abs. 1 VwVfG. Diese Möglichkeit nahm der Kläger durch seine Prozessbevollmächtigte wahr.

### **3. Form**

Ein Verstoß gegen die Formvorschriften des § 1 LVwVfG i.V.m. § 37 VwVfG ist nicht gegeben.

## **III. Materielle Rechtmäßigkeit des Kostenbescheids**

Der Kostenbescheid ist materiell rechtmäßig, wenn die zugrundeliegende Vollstreckungsmaßnahme rechtmäßig und der Kostenansatz verhältnismäßig ist.

### **1. Ermächtigungsgrundlage der Vollstreckungsmaßnahme**

Ermächtigungsgrundlage für die Vollstreckungsmaßnahme in Form der Ersatzvornahme ist wie oben unter B.I. dargelegt § 61 Abs. 2 LVwVG.

## **2. Formelle Rechtmäßigkeit der Vollstreckungsmaßnahme**

### **a) Zuständigkeit**

Für die Durchführung der Ersatzvornahme zuständige Vollstreckungsbehörde ist gem. § 4 Abs. 2 S. 1 LVwVG die Behörde, die für den Erlass des zugrundeliegenden – im vorliegenden Fall fiktiven – Verwaltungsakts zuständig ist. § 9 POG als Ermächtigungsgrundlage des fiktiven Grundverwaltungsakts ermächtigt die allgemeinen Ordnungsbehörden. Nach § 105 Abs. 1 POG i.V.m. § 1 OrdnungsbehördenZuVO, §§ 103 Abs. 1 Nr. 1, 104 Abs. 1, 106 Abs. 1 POG war somit die Stadtverwaltung Speyer örtlich und sachlich zuständig für die Veranlassung der Bestattung der Schwester des Klägers auf dessen Kosten.

### **b) Verfahren**

Nach § 66 Abs. 1 S. 2 LVwVG ist die schriftliche Androhung des Zwangsmittels im gekürzten Zwangsverfahren nicht erforderlich. Die im Ermessen der Behörde stehende mündliche Androhung ist im vorliegenden Fall erfolgt. Im Rahmen des Telefonats vom 31.01.2008 wurde dem Kläger von Seiten der Stadtverwaltung angedroht, dass diese die Bestattung auf Kosten des Klägers übernehmen werde.

## **3. Materielle Rechtmäßigkeit der Vollstreckungsmaßnahme**

**Hinweis:** Die folgenden Tatbestandsmerkmale der Vollstreckungsmaßnahme können auch in einer anderen Reihenfolge geprüft werden.

### **a) Fiktive Grundverfügung**

Die materielle Rechtmäßigkeit der Vollstreckungsmaßnahme setzt zunächst voraus, dass die Beklagte "innerhalb ihrer gesetzlichen Befugnisse" im Sinne des § 61 Abs. 2 LVwVG handelte. Dies ist vorliegend der Fall, denn die Beklagte hätte auch mittels rechtmäßiger Ordnungsverfügung dem Kläger aufgeben können, die verstorbene Schwester zu bestatten.

#### aa) Ermächtigungsgrundlage

Ermächtigungsgrundlage für die fiktive Anordnung der Bestattung ist die polizeiliche Generalklausel des § 9 Abs. 1 POG.

### bb) Formelle Rechtmäßigkeit

Die fiktive Grundverfügung war formell rechtmäßig, insbesondere war die Stadtverwaltung zuständig (s.o. B.III.2.a)).

### cc) Materielle Rechtmäßigkeit

Die nach § 9 Abs. 1 POG erforderliche Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung liegt vor. Unter öffentlicher Sicherheit versteht man die Unverletzlichkeit der Rechtsordnung, die Unverletzlichkeit der subjektiven Rechte und Rechtsgüter des einzelnen sowie den Bestand des Staates, seiner Einrichtungen und Veranstaltungen und sonstiger Träger der Hoheitsgewalt. Bei einer Gefahr handelt es sich um eine Sachlage, die bei ungehindertem Geschehensverlauf mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zum Eintritt eines Schadens für ein polizeilich geschütztes Rechtsgut führt.

Im vorliegenden Fall ergibt sich aus §§ 8 Abs. 2, 15 Abs. 1 BestG eine Bestattungspflicht innerhalb von sieben Tagen nach Eintritt des Todes. Die Schwester des Klägers ist am 24.01.2008 verstorben und musste somit bis spätestens zum 1. Februar 2008 bestattet werden. Noch am 31. Januar 2008 war keine Bestattung erfolgt und der Kläger machte gegenüber der Beklagten deutlich, die Bestattung nicht durchzuführen. Ein Verstoß gegen §§ 8 Abs. 2, 15 Abs. 1 BestG stand somit unmittelbar bevor.

Der Kläger war auch polizeirechtlich Verantwortlicher im Sinne des § 4 POG, § 9 Abs. 1 S. 2 BestG.

**a.** Zwar ist aus § 4 Abs. 1 POG zunächst nur derjenige für einen Gefahr bringenden Zustand polizeirechtlich verantwortlich, der diesen Zustand durch sein aktives Tun herbeigeführt hat. Ein Unterlassen vermag eine polizeirechtliche Verantwortung hingegen nur dann zu begründen, wenn den Betroffenen eine öffentlich-rechtliche Pflicht zum Handeln trifft (VG Koblenz, a.a.O., Rn. 21). Eine öffentlich-rechtliche Handlungspflicht traf den Kläger hier aus § 9 Abs. 1 S. 2 Nr. 5 BestG.

Gem. § 9 Abs. 1 Satz 2 BestG haben die Personen in der dort im Einzelnen bestimmten Reihenfolge für die Bestattung zu sorgen, sofern die Inanspruchnahme des Erben



nach § 9 Abs. 1 S. 1 BestG ausscheidet. Ein Erbe, der nach § 9 Abs. 1 S. 1 BestG vorrangig zur Bestattung verpflichtet gewesen wäre, war vorliegend nicht zu ermitteln.

Der Kläger hatte am 25.01.2008 die Erbschaft nach seiner Schwester ausgeschlagen. Deshalb entfällt die Bestattungspflicht hier auf die in der Reihenfolge des § 9 Abs. 1 S. 2 BestG aufgeführten Personen. Danach trifft die Bestattungspflicht „den sonstigen Sorgeberechtigten“ (§ 9 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 BestG) noch vor den Geschwistern (§ 9 Abs. 1 S. 2 Nr. 5 BestG). Nach der auch im Sachverhalt zitierten Rechtsprechung des OVG Koblenz zählen zu den „sonstigen Sorgeberechtigten“ Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft und Partner einer auf Dauer angelegten nichtehelichen Lebensgemeinschaft (OVG Koblenz, Urteil vom 14.06.2007, 7 A 11566/06, juris, Rn. 17). Der Klärung bedarf demnach, ob es sich bei dem Liebhaber der verstorbenen Schwester des Klägers um den Partner einer auf Dauer angelegten nichtehelichen Lebensgemeinschaft handelte. Eine nichteheliche Lebensgemeinschaft ist eine Lebensgemeinschaft zwischen einem Mann und einer Frau, die auf Dauer angelegt ist, daneben keine weitere Lebensgemeinschaft gleicher Art zulässt und sich durch innere Bindungen auszeichnet, die ein gegenseitiges Entstehen der Partner füreinander begründen, also über die Beziehungen in einer reinen Haushalts- und Wirtschaftsgemeinschaft hinausgehen (BVerfG in NJW 1993, 643). Von einer solchen Einstandsgemeinschaft zwischen der verstorbenen Schwester des Klägers und ihrem Liebhaber kann hier nicht ausgegangen werden. Dem Sachverhalt ist zwar zu entnehmen, dass es sich um eine langjährige Beziehung handelte, in welcher der Liebhaber finanziell für die Schwester des Klägers aufkam. Dem Sachverhalt ist aber auch zu entnehmen, dass der Liebhaber während der ganzen Zeit der Beziehung zu der Schwester des Klägers mit einer anderen Frau verheiratet war, vor der er die Beziehung verheimlichte. Eine solche heimliche Beziehung bei gleichzeitigem ehelichem Zusammenleben eines der Partner kann keine nichteheliche Lebensgemeinschaft im Sinne der vorerwähnten Definition sein. Gem. Art. 6 Abs. 1 GG genießt die Ehe verfassungsrechtlichen Schutz. Diesem Schutz würde es zuwiderlaufen, wenn man an die heimliche Beziehung die Rechtswirkung des § 9 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 BestG knüpfen würde, wenn also der Staat die durch die heimliche Beziehung verursachte Störung der Ehe durch Inanspruchnahme eines der Ehegatten als zur Bestattung seiner/seines heimlichen Geliebten verpflichtet noch vertiefen würde. Eine Bestattungspflicht des Liebhabers der verstorbenen Schwester des Klägers ist demnach abzulehnen.

**Hinweis:** Mit guter Begründung ist hier auch eine andere Auffassung vertretbar.

Demnach bleibt im vorliegenden Fall als Bestattungspflichtiger nur der Bruder der Verstorbenen, mithin der Kläger. Bei dieser Sachlage traf die Bestattungspflicht gemäß § 9 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 BestG allein den Kläger.

**b.** Die Ausschlagung der Erbschaft nach seiner verstorbenen Schwester durch den Kläger ist ohne Auswirkungen auf seine Bestattungspflicht gem. § 9 Abs. 1 S. 2 BestG. Nach der übereinstimmenden Rechtsprechung (BVerwG, NVwZ-RR 1995, 283; OVG des Saarlandes, Urteil vom 27.12.2007, 1 A 40/07 und Urteil vom 25.08.2003, 2 R 18/03; VGH Baden-Württemberg, VBIBW 2005, 141; VG Koblenz, Urteil vom 14.06.2005, 6 K 93/05.KO) ist die Ausschlagung der Erbschaft gem. den §§ 1942 ff. BGB im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Bestattungspflicht unerheblich. Durch die Ausschlagung der Erbschaft kann sich der Erbe nur von solchen Verbindlichkeiten befreien, die ihren Rechtsgrund gerade in der Erbenstellung haben. Verpflichtungen aus anderem Rechtsgrund bleiben hingegen auch nach Ausschlagung der Erbschaft bestehen. Die bundesrechtlichen Regelungen über die Erbenstellung und die damit verbundene Pflicht, die Bestattungskosten zu tragen (§ 1968 BGB), sind auch nicht in dem Sinne vorrangig, als dass sie öffentlich-rechtliche, auf Landesgesetz beruhende Ansprüche aus einem ordnungsbehördlichen Einschreiten ausschließen würden. Derartige öffentlich-rechtliche Ansprüche beruhen auf einem vom Zivilrecht unabhängigen, der Kompetenz des Landesgesetzgebers, die sich für den Erlass des Bestattungsgesetzes aus Art. 70 Abs. 1 GG ergibt, unterliegenden Rechtsgrund (OVG des Saarlandes, a.a.O.).

**c.** Entgegen der Ansicht des Klägers ist der seine Bestattungspflicht begründende § 9 Abs. 1 S. 2 BestG nicht verfassungswidrig.

Insbesondere ist ein Verstoß gegen Art. 2 Abs. 1 GG nicht anzunehmen, weil die gesetzliche Regelung des § 9 Abs. 1 S. 2 BestG dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügt.

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist gewahrt, obwohl § 9 Abs. 1 S. 2 Best auch dann keine Ausnahme von der Bestattungspflicht vorsieht, wenn die Durchführung der

Bestattung für den Bestattungspflichtigen wegen des persönlichen Verhaltens des Verstorbenen als grob unbillig erscheint. Dass die Bestattungspflicht – anders als die familiäre Unterhaltspflicht, bei der eine Beschränkung oder ein Wegfall der Verpflichtung in Fällen grober Unbilligkeit vorgesehen ist (z.B. §§ 1579, 1611 BGB) – keine Ausnahmen kennt, lässt sich zum einen damit rechtfertigen, dass die Bestattungspflicht in erster Linie der Gefahrenabwehr dient und damit innerhalb der kurz bemessenen Frist des § 15 Abs. 1 BestG keine längeren Untersuchungen der zuständigen Behörde über die persönlichen Beziehungen der nächsten Angehörigen zu dem Verstorbenen angestellt werden können. Vielmehr müssen, um eine zügige Bestattung gewährleisten zu können, objektive Maßstäbe eingreifen (OVG des Saarlandes, a.a.O., zum entsprechenden § 26 Abs. 1 Bestattungsgesetz des Saarlandes). Zum anderen wäre es mangels familiärer Beziehungen in vielen Fällen nicht möglich, die Bestattungskosten auf die Angehörigen eines Verstorbenen überzuwälzen. Die öffentliche Hand hätte diese Kosten letztlich zu tragen. Dies widerspräche dem Sinn und Zweck des § 9 BestG. Diesem liegt nämlich die gesetzgeberische Überlegung zugrunde, dass die dort aufgeführten Angehörigen eines Verstorbenen diesem regelmäßig näher stehen als die Allgemeinheit und dass es deshalb vorrangig ihnen obliegt, für eine Bestattung zu sorgen (VG Koblenz, a.a.O., Rn. 24).

Auch knüpft § 9 Abs. 1 S. 2 BestG an die den nächsten Angehörigen gewohnheitsrechtlich obliegende Totenfürsorge an. Recht und Pflicht der Totenfürsorge sind nicht ererbt, sondern Ausfluss des familienrechtlichen Verhältnisses, das über den Tod hinaus fort dauert und gegenüber dem toten Familienmitglied Pietät und Pflege seines Andenkens gebietet (VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 19.10.2004, 1 S 681/04, juris).

Bei den in den §§ 1579, 1611 BGB getroffenen Wertungen geht es folglich darum, die Unterhaltspflicht im Verhältnis zweier Privatpersonen aufgrund ihres familiären Verhältnisses zueinander zu regeln, bei der Bestattungspflicht und der hieraus resultierenden Kostentragungspflicht geht es darum, die private Verantwortungssphäre von derjenigen der Allgemeinheit abzugrenzen.

Außerdem handelt es sich bei der Kostentragungspflicht aus § 9 Abs. 1 S. 2 BestG um eine nur einmalige, der Höhe nach und von vornherein begrenzte Zahlungspflicht.

Diese ist den Angehörigen daher viel eher zumutbar als die Unterhaltspflicht (OVG des Saarlandes, a.a.O.; VG Koblenz a.a.O., Rn. 24).

Die durch § 9 Abs. 1 S. 2 BestG statuierte ausnahmslose Bestattungspflicht bedeutet auch nicht in jedem Fall, dass der Pflichtige auch mit den Kosten belastet bleibt. So besteht jedenfalls für den Fall des nicht völlig mittellos Verstorbenen ein Ausgleichsanspruch des Bestattungspflichtigen gegenüber dem Erben, § 1968 BGB. Daneben treten in zahlreichen weiteren Fällen auch andere zivilrechtliche Ansprüche auf Übernahme der Bestattungskosten, z.B. §§ 844 Abs. 1, 1360a Abs. 3, 1615 Abs. 2, 1615m BGB (VGH Baden-Württemberg, a.a.O.).

Zudem besteht in Fällen, in denen zivilrechtliche Ausgleichsansprüche nicht gegeben sind, insbesondere wenn der nahe Angehörige völlig mittellos verstirbt, gemäß dem Bearbeitervermerk Nr. 6 nach dem SGB XII die Möglichkeit, die erforderlichen Kosten einer Bestattung vom Sozialhilfeträger zu verlangen: Voraussetzung ist, dass die erforderlichen Kosten einer Bestattung dem Bestattungspflichtigen nicht zugemutet werden können. Für das Bestehen dieses Anspruchs ist nicht entscheidend, dass der Bestattungspflichtige selbst bedürftig im Sinne des Sozialhilferechts ist. Dass die Prüfung eines entsprechenden Anspruchs einem selbstständigen Verwaltungsverfahren außerhalb des unmittelbaren Bestattungsrechts vorbehalten bleibt, ist dabei rechtlich unbedenklich (BVerwGE 105, 51; BVerwGE 110, 111). Denn diese Aufspaltung in zwei Verfahren hat zum einen den Vorteil, dass die Ordnungsbehörde von der Prüfung der ressortfremden Zumutbarkeitsfrage entlastet und diese Aufgabe den hiermit vertrauten Sozialhilfeträgern zugewiesen wird. Zum anderen gewährleistet diese Lösung eine Gleichbehandlung des Bestattungspflichtigen, der sich weigert, seiner Bestattungspflicht nachzukommen, mit dem Bestattungspflichtigen, der sich seiner Bestattungspflicht – trotz Unbilligkeit der hiermit verbundenen Kostentragungslast – beugt und die Bestattung (zunächst) auf seine Kosten ausrichtet (vgl. OVG des Saarlandes, a.a.O.).

Nach alledem ist die ausnahmslos begründete Bestattungspflicht naher Angehöriger und die daraus folgende Kostentragungspflicht mit dem rechtsstaatlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vereinbar.

### **b) Notwendigkeit gegenwärtiger Gefahrenabwehr**

Die materielle Rechtmäßigkeit der Ersatzvornahme im gekürzten Zwangsverfahren setzt weiter voraus, dass diese zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr notwendig war.

Das Vorliegen einer Gefahr wurde oben (B.III.3.a)) bereits bejaht. Die Gefahr müsste gegenwärtig gewesen sein. Die gegenwärtige Gefahr erfordert eine besondere Nähe der drohenden Schädigung; die Gefahr muss unmittelbar bevorstehen. Von der siebentägigen Bestattungsfrist waren bereits sechs Tage verstrichen, ohne dass eine Bestattung erfolgt war. Der Kläger bekundete zudem, die Bestattung nicht veranlassen zu werden. Auch keine andere Person veranlasste die Bestattung. Ein Verstoß gegen § 15 Abs. 1 BestG stand somit unmittelbar bevor. Eine gegenwärtige Gefahr lag somit vor. Die behördliche Bestattung war die einzig denkbare Möglichkeit, der gesetzlichen Bestattungspflicht nachzukommen, und somit notwendig zur Gefahrenabwehr.

**Hinweis:** Mit entsprechender Begründung kann hier auch eine andere Meinung vertreten werden. Kandidatinnen und Kandidaten, die die behördliche Bestattung nicht als einzig denkbare Möglichkeit erachten (weil sie z.B. das gestreckte Zwangsverfahren für die bessere Alternative ansehen), kommen zur materiellen Rechtswidrigkeit der Vollstreckungsmaßnahme und folglich zur materiellen Rechtswidrigkeit des Kostenbescheids. Sie müssten im Hilfsgutachten weiter prüfen.

### **c) Fehlen von Vollstreckungshindernissen**

Anhaltspunkte für Vollstreckungshindernisse liegen nicht vor.

### **d) Tatbestandliche Voraussetzungen der Ersatzvornahme**

Die Ersatzvornahme verlangt als tatbestandliche Voraussetzung, dass es sich bei der zugrundeliegenden Grundverfügung um eine auf eine vertretbare Handlung gerichtete Verfügung handelt, § 63 Abs. 1 LVwVG. Die vorliegende (fiktive) Bestattungsanordnung ist auf eine Handlung gerichtet, die vertretbar ist.

#### **e) Ermessen**

Darüber hinaus beruht die Inanspruchnahme des Klägers für die Kosten der sofortigen Anwendung auf der Grundlage der §§ 63 Abs. 1, 61 Abs. 2 LVwVG auf einer fehlerfreien Ermessensausübung der Beklagten. Insbesondere hat die Beklagte eine richtige Störerauswahl getroffen und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gewahrt.

#### **4. Kostenansatz**

Der Kostenansatz in Höhe der tatsächlich entstandenen Kosten von 1.982,03 Euro ist ermessensgerecht, insbesondere verhältnismäßig. Auch auf der Ermessensebene hinsichtlich des Kostenansatzes sind die Art und der Umfang der persönlichen Beziehungen zwischen dem Verstorbenen und dem Bestattungspflichtigen grundsätzlich unerheblich, so dass es keiner Billigkeitskorrektur im Hinblick auf die §§ 1579, 1611 BGB bedarf (OVG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 1. Oktober 1997 - 7 A 12427/97.OVG; VG Koblenz, a.a.O., Rn. 24, m.w.N.). Zwar sind Extremfälle denkbar, in denen die Heranziehung Hinterbliebener zur Bestattung eines verstorbenen Verwandten - oder jedenfalls zur nachfolgenden Kostentragung - einen Verstoß gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz darstellt. Dies kann etwa bei erlittenen Misshandlungen durch den Verstorbenen der Fall sein (VG Koblenz, a.a.O., Rn. 24; VG Koblenz, Urteil vom 29.01.2004 - 6 K 2952/03.KO). Ein solcher Ausnahmefall ist hier indes nicht gegeben. Allein die Tatsache, dass die nunmehr verstorbene Schwester des Klägers und der Kläger seit der späten Kindheit einen sehr eingeschränkten Kontakt und seit ca. zehn Jahren überhaupt keinen Kontakt mehr miteinander hatten und sich der Kläger von seiner Schwester stets drangsaliert und verachtet fühlte, rechtfertigt diese Annahme nicht. Die Auferlegung der Bestattungskosten ist dem Kläger auch deshalb zumutbar, da er nur einmalig zu Zahlung für seine Schwester herangezogen wird.

#### **C. Ergebnis**

Nach der hier vorgeschlagenen Lösung ist die Klage zulässig, aber unbegründet und daher abzuweisen.

**Hinweis:** Bearbeiterinnen und Bearbeiter, die zur materiellen Rechtswidrigkeit des Kostenbescheids kommen (s.o. B.III.3.b)), müssen der Klage mit entsprechender Tenorierung stattgeben.

#### **D. Nebenentscheidungen**

Der Kläger hat als Unterliegender gem. § 154 Abs. 1 VwGO die Kosten des Verfahrens zu tragen. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 Abs. 2, Abs. 1 Satz 1 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Rechtsmittel ist der Antrag auf Zulassung der Berufung nach §§ 124 Abs. 1, 124 a Abs. 4, 5 VwGO.

#### **E. Tenor**

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Verfahrens hat der Kläger zu tragen.
3. Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch die Beklagte durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte zuvor Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des zu vollstreckenden Betrages geleistet hat.

#### **E. Streitwertbeschluss**

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 1.982,03 Euro festgesetzt (§§ 52 Abs. 3 GKG).

**Rechtsmittel:** Beschwerde nach Maßgabe des § 68 Abs. 1 GKG

### Zeittafel:

1998	Letztmaliger Kontakt zw. Klägers u. Schwester
24.01.2008	Schwester des Klägers verstirbt
25.01.2008	Behörde informiert Kläger über seine Bestattungspflicht; Kläger schlägt Erbschaft nach seiner Schwester aus
31.01.2008	Kläger erklärt, dass er Bestattung nicht veranlassen wird
01.02.2008	Bestattung der Schwester des Klägers
15.02.2008	Schriftliche Anhörung vor Erlass des Kostenbescheids
03.03.2008	Kostenbescheid
28.03.2008	Einlegung des Widerspruchs gegen den Kostenbescheid
05.06.2008	Widerspruchsbescheid
06.06.2008	Zugang des Widerspruchsbescheid bei der Rechtsanwältin des Klägers
09.07.2008 (Eingang 10.07.2008)	Klageerhebung
<b>13.10.2008</b>	<b>Bearbeitungszeitpunkt</b>

### **Wesentliche Probleme des Falls:**

- Anfechtungsklage gegen einen Kostenbescheid einer behördlich veranlasseten Bestattung
- unrichtige Rechtsbehelfsbelehrung (Fristbeginn stellt auf "Zugang" statt auf "Zustellung" des Widerspruchsbescheids ab)
- Ermächtigungsgrundlage für Kostenbescheid über behördlich veranlasste Bestattung - Abgrenzung von unmittelbarer Ausführung und Ersatzvornahme im gekürzten Zwangsverfahren
- Bestattungspflicht nach §§ 8 Abs. 2, 15 Abs. 1 BestG
- Bestattungspflichtige nach § 9 Abs. 1 S. 2 BestG;
- "Liebhaber" als "sonstiger Sorgeberechtigter" nach § 9 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 BestG
- Verfassungsmäßigkeit der Regelung des § 9 Abs. 1 S. 2 BestG
- keine einschränkende Auslegung durch §§ 1579, 1611 BGB vor dem Hintergrund effektiver Gefahrenabwehr und wegen Erstattungsmöglichkeit nach dem SGB XII
- Erforderlichkeit einer Billigkeitskorrektur im Ermessen zum Kostenansatz