

# **Leichenschau und Obduktion nach dem neuen nordrhein-westfälischen Bestattungsrecht**

**von Rechtsanwalt Achim Diekmann**

1. Einleitung .....	1
2. Begriffsbestimmungen .....	1
3. Leichenschau .....	2
a. Verpflichtete .....	2
b. Zeitpunkt .....	2
c. Durchführung .....	3
d. Unnatürliche Todesursache .....	3
e. Ungeklärte Identität .....	4
f. Person des Arztes .....	4
g. Todesbescheinigung .....	5
h. Anwesenheit von Rettungspersonal .....	5
4. Leichenschau im Strafverfahren .....	6
5. Obduktion .....	7
6. Obduktion im Strafverfahren .....	7

## **1. Einleitung**

Das Bestattungsrecht ist in Deutschland Ländersache, so daß jedes Bundesland über ein eigenes Bestattungsrecht verfügt. In Nordrhein-Westfalen ist das Bestattungsrecht durch das Gesetz über das Friedhofs- und Bestattungsrecht (Bestattungsgesetz - BestG.NRW) - im folgenden: BG - vom 17.06.2003 (GV.Bl. 2127) geregelt. Neben einigen spektakulären Neuregelungen - etwa über die sarglose Bestattung oder die Bestattung in Friedwäldern - enthält das BG auch Vorschriften über die Leichenschau und die Obduktion.

## **2. Begriffsbestimmungen**

Nach § 9 Abs. 3 BG ist die Leichenschau die persönliche Besichtigung und sorgfältige Untersuchung der unbedeckten Leiche oder Totgeburt durch einen Arzt.

Nach § 10 Abs. 1 Satz 1 BG ist die Obduktion die Öffnung einer Leiche zur Feststellung der Todesursache, zur Überprüfung der Diagnose oder der Therapie oder zu einem sonstigen wissenschaftlichen Zweck. Sie umfaßt auch die Entnahme und Aufbewahrung von Organen, § 10 Abs. 1 Satz 2 BG. Die Entnahme von Organen im Rahmen der Obduktion ist nicht zu verwechseln mit der Entnahme von

Organen zum Zwecke der Transplantation, deren Zulässigkeit sind nicht nach dem BG sondern nach dem Transplantationsgesetz bestimmt.

Leichenschau und Leichenöffnung nach strafprozessualen Vorschriften - vgl. § 87 StPO - bleiben von den Vorschriften des BG unberührt.

### **3. Leichenschau**

#### **a. Verpflichtete**

Die Hinterbliebenen sind nach § 9 Abs. 1 Satz 1 BG verpflichtet, die Leichenschau unverzüglich zu veranlassen. Die gleiche Pflicht trifft hilfsweise denjenigen, in dessen Räumen oder auf dessen Grundstück die Leiche aufgefunden wird, wobei in diesem Falle nicht nur die Leichenschau zu veranlassen ist sondern auch die Hinterbliebenen zu verständigen sind, § 9 Abs. 1 Satz 2 BG. Sind die Hinterbliebenen nicht erreichbar oder unbekannt, so ist ersatzweise anstelle der Hinterbliebenen die örtliche Ordnungsbehörde, also die Gemeinde- bzw. Stadtverwaltung, zu informieren.

Bei Sterbefällen in einer Anstalt, einem Krankenhaus, Pflegeheim oder einer vergleichbaren Einrichtung ist die Leichenschau nach § 9 Abs. 2 BG durch die Leitung der Einrichtung zu veranlassen. Da diese Vorschrift sicherstellen soll, daß bei Todesfällen in einer solchen Einrichtung die Leichenschau gleichsam durch die Einrichtung herbeigeführt wird, dürfte es zulässig sein, wenn der Leiter der Einrichtung die Veranlassung der Leichenschau an Mitarbeiter delegiert, etwa an leitende Ärzte oder Pflegedienstleiter. Die genannten Einrichtungen müssen organisatorisch sicherstellen, daß die Leichenschau unverzüglich veranlaßt wird; es wird sich daher empfehlen, entsprechende Aufgabenzuweisungen in Dienstvorschriften oder Arbeitsanweisungen niederzulegen und das Personal entsprechend zu informieren.

Die genannten Pflichten bestehen auch bei Totgeburten. In diesen Fällen kommt der Herbeiführung der Leichenschau durch Einrichtungen naturgemäß besondere praktische Bedeutung zu.

#### **b. Zeitpunkt**

Die Leichenschau ist nach § 9 Abs. 1 Satz 1 BG unverzüglich zu veranlassen. "Unverzüglich" bedeutet nach der allgemeinen Definition des § 121 BGB, daß die Leichenschau ohne "schuldhaftes Zögern" veranlaßt werden muß. Als bald nach Bekanntwerden des Todesfalles ist daher ohne weiteres zu erwarten die Leichenschau zu veranlassen. Zweck der Vorschrift ist erkennbar, daß die Leiche als bald einer ärztlichen Untersuchung unterzogen werden soll, da der fortschreitende Verfall der verwesenden Leiche spätere Aufklärungen erheblich erschweren würde. Unzulässig wäre es demnach, etwa bei Todesfällen am Wochenende oder an Feiertagen den nächsten Arbeitstag abzuwarten. Andererseits liegt kein schuldhaftes Zögern vor, wenn zunächst wichtigere Pflichten zu erfüllen sind, etwa die Rettung Verletzter.

Auch die Information der Hinterbliebenen bzw. der örtlichen Ordnungsbehörde muß unverzüglich erfolgen, § 9 Abs. 1 Satz 2 BG.

Die Leichenschau selbst ist unverzüglich nach Eingang der Todesanzeige durchzuführen. Auch hier gilt, daß kein schuldhaftes Zögern vorliegen darf.

### **c. Durchführung**

Ärzte sind gemäß § 9 Abs. 3 BG verpflichtet, die Leichenschau unverzüglich nach Eingang der Todesanzeige durch eine persönliche Besichtigung und eine sorgfältige Untersuchung der unbedeckten Leiche durchzuführen.

Demnach kann die Leichenschau ausschließlich durch Ärzte geschehen. Eine Durchführung der Leichenschau durch andere Personen scheidet auch dann aus, wenn diese Personen ihrer Vorbildung nach geeignet wären, die Leichenschau durchzuführen. Insbesondere kann der Arzt die Leichenschau daher nicht an nichtärztliche Hilfskräfte delegieren.

Die Untersuchung muß zudem persönlich stattfinden. Der Arzt kann die Leichenschau daher nur vor Ort durchführen und kann keine Fernuntersuchung der Leiche vornehmen. Die körperliche Anwesenheit des Arztes ist daher unabdingbare Voraussetzung für die Durchführung der Leichenschau.

Die Leichenschau kann nur an der unbedeckten Leiche erfolgen. Das BG schreibt ausdrücklich vor, daß die Leiche entkleidet sein muß. Dies gilt auch bei vermeintlich sofort erkennbarer Todesursache. An der bedeckten oder nur teilweise entkleideten Leiche kann daher keine ordnungsgemäße Leichenschau durchgeführt werden. Hierdurch soll Fällen begegnet werden, in denen der Arzt - etwa in Kenntnis der schweren Erkrankung des Verstorbenen - leichtfertig eine natürliche Todesursache annimmt, tatsächlich aber eine unnatürliche Todesursache - etwa ein Tötungsdelikt - vorliegt.

Nach Durchführung der Leichenschau ist die Todesbescheinigung von dem die Leichenschau durchführenden Arzt auszustellen und auszuhändigen. Die Todesbescheinigung kann mithin nur von demjenigen Arzt ausgestellt werden, der die Leichenschau selbst durchgeführt hat; auch insoweit ist eine Delegation an Dritte - und sei der Dritte auch selbst Arzt - ausgeschlossen.

### **d. Unnatürliche Todesursache**

Findet der Arzt an der Leiche oder aufgrund sonstiger Umstände Anhaltspunkte dafür, daß der Tod durch Selbsttötung, Unfall oder Einwirkung Dritter verursacht wurde (unnatürliche Todesursachen), so hat er nach § 9 Abs. 5 BG die Leichenschau abubrechen und unverzüglich die Polizei zu benachrichtigen. Bis zum Eintreffen der Polizei hat er sicherzustellen, daß bis zum Eintreffen der Polizei keine Veränderungen an der Leiche oder ihrer Umgebung vorgenommen werden. Dies kann etwa dadurch geschehen, daß der Arzt den Raum, in dem sich die Leiche befindet, abschließt und den Schlüssel bis zum Eintreffen der Polizei verwahrt. Da die Pflicht, Veränderungen an der Leiche und der Umgebung zu verhindern, den die Leichenschau durchführenden Arzt trifft, wird dieser i.d.R. verpflichtet sein, bis zum Eintreffen der Polizei vor Ort zu verbleiben.

## **e. Ungeklärte Identität**

Ist die Identität der Leiche nicht feststellbar, so ist die Leichenschau durchzuführen; nach ihrem Abschluß hat derjenige, der die Leichenschau veranlaßt hat, hilfsweise der die Leichenschau durchführende Arzt, nach § 9 Abs. 6 BG die Pflicht, unverzüglich die Polizei zu informieren.

## **f. Person des Arztes**

§ 9 Abs. 3 BG klärt lediglich, daß die Leichenschau durch einen Arzt durchzuführen ist. Offen bleibt die Frage, welcher Arzt konkret zur Leichenschau hinzuzuziehen ist. Nach der grundsätzlichen Regelung des § 9 Abs. 3 BG kann jeder Arzt die Leichenschau durchführen. Ist ein Arzt vor Ort anwesend und ist er bereit, die Leichenschau durchzuführen, so kann er die Leichenschau durchführen.

In der Praxis stellt sich jedoch das Problem, ob ein Arzt hierzu verpflichtet werden kann, wenn er nicht vor Ort anwesend oder zur Durchführung der Leichenschau nicht bereit ist. Insbesondere stellt sich die Frage, ob der vor Ort anwesende Notarzt oder der Hausarzt zur Durchführung der Leichenschau verpflichtet werden können.

Lediglich für den Notarzt stellt § 9 Abs. 3 Satz 3 BG fest, daß der Notarzt nicht zur Durchführung der Leichenschau verpflichtet ist, wenn er sich im Einsatz oder in Einsatzbereitschaft befindet. Der Notarzt ist auch nicht zur Ausstellung der Todesbescheinigung verpflichtet. Dies korrespondiert mit der Aufgabe des Rettungsdienstes, dessen Teil der Notarzt ist, Kranken und Verletzten zu helfen und sie zu retten. Diese Hilfeleistungs- und Rettungspflicht, die zudem im Rettungsgesetz zum Ausdruck kommt, geht einer Pflicht zur Durchführung der Leichenschau vor. § 9 Abs. 3 Satz 3 BG wiederholt diesen Rechtsgrundsatz ausdrücklich. Andererseits stellt § 9 Abs. 3 Satz 3 BG für den Notarzt kein Verbot für die Durchführung der Leichenschau oder für die Ausstellung der Todesbescheinigung dar; ist der Notarzt bereit, die Leichenschau durchzuführen, ist er hierzu daher befugt. Die Pflicht, bei mangelnder Identitätsfeststellung oder bei Verdacht auf eine unnatürliche Todesursache die Polizei zu informieren, obliegt dem Notarzt auch dann, wenn er die Leichenschau nicht durchführt, § 9 Abs. 3 Satz 3 letzter Halbsatz BG.

Im übrigen stellt § 9 Abs. 3 Satz 1 BG lediglich fest, daß Ärzte zur Durchführung der Leichenschau "verpflichtet" sind. Hieraus könnte abgeleitet werden, daß jeder Arzt nicht nur berechtigt sondern auch verpflichtet ist, die Leichenschau durchzuführen. Gerade beim Hausarzt liegt dieser Gedanke besonders nahe, da angenommen werden könnte, daß die Pflicht zur Durchführung der Leichenschau als Nebenpflicht aus dem Behandlungsvertrag folgen könnte.

Eine so umfassende Pflicht zur Durchführung der Leichenschau wird man jedoch nicht annehmen können. Dem widersprechen zunächst praktische Erwägungen: Der im Dienst befindliche Arzt wird i.d.R. dringendere Geschäfte zu erledigen haben als die Durchführung der Leichenschau; insbesondere dem Hausarzt wird es nicht zuzumuten sein, zum Zwecke der Durchführung der Leichenschau seine Praxis zu verlassen und hilfebedürftige Patienten warten zu lassen, bis die - möglicherweise zeitaufwendige - Leichenschau beendet ist. Zudem wird nicht jeder Todesfall am Sitz des Hausarztes stattfinden, so daß der Hausarzt zu unverhältnismäßig langen Anreisen verpflichtet sein könnte, wollte

man eine generelle Verpflichtung des Hausarztes zur Durchführung der Leichenschau bei "seinen" Patienten annehmen. Einer generellen Verpflichtung aller Ärzte zur Durchführung der Leichenschau steht auch § 9 Abs. 3 Satz 2 BG entgegen: Hiernach ist die Leichenschau von einem Arzt der unteren Gesundheitsbehörde - also des Kreisgesundheitsamtes oder bei kreisfreien Städten des Gesundheitsamtes - durchzuführen, wenn "andere Ärzte für die Leichenschau nicht zur Verfügung stehen". Daß überhaupt kein Arzt zur Verfügung stehen könnte, kann angesichts der großen Zahl von Ärzten in Deutschland und angesichts eines funktionierenden Notfallarztsystems nicht ernstlich angenommen werden. Würde jeder Arzt verpflichtet sein, die Leichenschau durchzuführen, würde sich stets ein Arzt finden lassen, der für die Leichenschau zur Verfügung stünde, und § 9 Abs. 3 Satz 2 BG hätte faktisch keinen Anwendungsbereich. Dem ist zu entnehmen, daß die Leichenschau zwar durch jeden Arzt durchgeführt werden darf, nicht aber auch durch jeden Arzt durchgeführt werden muß. Steht kein Arzt für die Durchführung der Leichenschau freiwillig zur Verfügung, ist eben auf einen Arzt des Gesundheitsamtes zurückzugreifen.

Mit diesem Ergebnis korrespondiert auch § 9 Abs. 3 Satz 4 BG, wonach diejenigen Angehörigen von Heilberufen, die den Verstorbenen behandelt haben, verpflichtet sind, dem die Leichenschau durchführenden Arzt auf Verlangen Auskunft über ihre Befunde zu erteilen. Diese Vorschrift wäre ebenfalls ohne besonderen Anwendungsbereich, wenn die Leichenschau stets ohnehin durch diese Personen durchzuführen wäre.

### **g. Todesbescheinigung**

Im Anschluß an die Leichenschau ist die Todesbescheinigung durch den die Leichenschau durchführenden Arzt auszustellen und auszuhändigen, § 9 Abs. 3 Satz 1 BG. Die Ausstellung der Bescheinigung ist dem Arzt vorbehalten und kann nicht delegiert werden.

Die Todesbescheinigung umfaßt einen vertraulichen und einen nichtvertraulichen Teil, § 9 Abs. 4 BG. Im nichtvertraulichen Teil enthält sie Angaben zur Identifikation der Leiche und ggf. Warnhinweise im Falle einer möglichen Gesundheitsgefährdung. Der vertrauliche Teil enthält Angaben zur Todesfeststellung, zur Todesursache und zu den weiteren Umständen des Todes.

### **h. Anwesenheit von Rettungspersonal**

Bei der Leichenschau ist die Anwesenheit von Rettungsdienstpersonal nicht erforderlich. Die öffentliche Aufgabe, einen funktionierenden Rettungsdienst vorzuhalten und das Erfordernis sparsamer Ressourcenverwaltung gebieten daher i.d.R., daß das ggf. vor Ort anwesende Rettungspersonal nicht zuwartet, bis der Arzt die Leichenschau durchgeführt hat. Nach dem Wortlaut des BG ist das Rettungspersonal nicht einmal verpflichtet, das Eintreffen eines Arztes abzuwarten.

Bei Verdacht auf eine unnatürliche Todesursache - der sich je nach dem Umständen auch dem Nichtarzt leicht erschließen kann - würde aber die Sicherung der Leiche bis zum Eintreffen der Polizei faktisch verhindert, wenn die Leiche ohne Aufsicht zurückgelassen würde, bevor der Arzt eintrifft. Es fragt

sich daher, ob in diesen Fällen das Rettungspersonal vor Ort zu verbleiben hat, bis der Arzt oder die Polizei eintrifft.

Diese Frage ist im Ergebnis zu verneinen, da das BG nur dem die Leichenschau durchführenden Arzt eine Sicherungspflicht auferlegt, § 9 Abs. 5 BG, nicht aber anderen vor Ort anwesenden Personen. Eine über die Anforderungen des BG hinausgehende Rechtspflicht des Rettungspersonals zur Sicherung der Leiche wird sich kaum begründen lassen. Zwar ist das Rettungspersonal als Helfer des Arztes tätig, jedoch nach der Aufgabensetzung des Rettungsgesetzes nur zur Hilfeleistung für Kranke oder Verletzte; die Hilfe im Rahmen der Leichenschau ist dem Rettungspersonal nach seiner gesetzlichen Aufgabenstellung nicht übertragen. Auch eine allgemeine Rechtspflicht, an der Aufklärung von Straftaten mitzuwirken, besteht nicht.

Erst dann, wenn in dem Sich-Entfernen von der Leiche die Strafverfolgung effektiv gehindert würde, könnte unter der Gesichtspunkt der Strafvereitelung durch Unterlassen, § 258 StGB, eine Sicherungspflicht angenommen werden. Dies dürfte aber auf extreme Ausnahmefälle zu begrenzen sein, da dem Rettungspersonal i.d.R. kein Vorsatz hinsichtlich der Strafvereitelung zur Last fallen dürfte und das Rettungspersonal überdies keine Hilfskraft der Polizei darstellt, so daß regelmäßig keine Garantepflichten zur Sicherung der Leiche bestehen.

Andererseits ist dem Rettungspersonal ein Verbleiben bei der Leiche nicht verboten, solange kein neuer Einsatz vorliegt; hierbei ist aber stets zu berücksichtigen, daß die Einsatzmittel für neue Einsätze bereitzuhalten sind, so daß jedenfalls das Verbleiben an abgelegenen Orten, von denen aus ein neuer Einsatzort nicht schnell erreicht werden kann, regelmäßig ausscheiden muß.

#### **4. Leichenschau im Strafverfahren**

Besteht der Verdacht auf eine unnatürliche Todesursache, so hat der die Leichenschau durchführende Arzt die Leichenschau abubrechen und die Polizei zu informieren, § 9 Abs. 5 BG. Die Herrschaft über das verfahren geht sodann auf die Polizei - die insoweit als Hilfsorgan der Staatsanwaltschaft tätig wird - über, und das weitere Procedere richtet sich nicht mehr nach den Vorschriften des BG sondern nach den Vorschriften der StPO.

Nach § 87 Abs. 1 Satz 1 StPO wird die Leichenschau im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren durch die Staatsanwaltschaft unter Hinzuziehung eines Arztes vorgenommen. Das Absehen von der Hinzuziehung eines Arztes, das § 87 Abs. 1 Satz 2 StPO für Fälle vorsieht, in denen die Hinzuziehung des Arztes zur Sachverhaltsaufklärung offensichtlich entbehrlich ist, dürfte - da es sich bei Tötungsdelikten stets um Schwere Kriminalität handelt - regelmäßig ausscheiden.

Die Todesbescheinigung ist im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren durch den hinzugezogenen Arzt auszustellen.

## 5. Obduktion

Die Obduktion (Leichenöffnung) ist nach § 10 Abs. 1 Satz 1 BG nur zulässig, wenn der Verstorbene zu Lebzeiten in die Obduktion selbst, durch einen gesetzlichen Vertreter oder durch einen Bevollmächtigten schriftlich in die Obduktion eingewilligt hat.

Die Einwilligung kann ausdrücklich auch in Form einer formularmäßigen Erklärung abgegeben werden, § 10 Abs. 1 Satz 3 BG. Krankenhäuser sind verpflichtet, anlässlich der Aufnahme eines Patienten dessen Einstellung zu einer Obduktion zu erfragen, § 10 Abs. 1 Satz 4 BG; sinnvollerweise wird eine entsprechende Frage in den Aufnahmefragebogen aufzunehmen sein, damit sichergestellt ist, daß diese Frage regelmäßig angesprochen wird.

In den meisten Fällen wird eine ausdrückliche Einwilligung zur Obduktion zu Lebzeiten nicht erteilt. Liegt weder eine solche ausdrückliche Einwilligung noch ein ausdrücklicher Widerspruch des Verstorbenen vor, so verweist § 10 Abs. 2 BG auf das Transplantationsgesetz (TPG). Nach § 4 TPG, auf den § 10 Abs. 2 BG verweist, hat der Arzt in diesen Fällen die Angehörigen darüber zu befragen, ob der Verstorbene sich über eine Einwilligung oder einen Widerspruch zur Obduktion geäußert hat. Ist dies nicht der Fall, steht die Entscheidung über die Obduktion den Angehörigen zu, wobei sie den mutmaßlichen Willen des Verstorbenen beachten müssen, § 4 Abs. 1 TPG. Als nächste Angehörige gelten dabei in der Reihenfolge ihrer Nennung: der Ehegatte, die volljährigen Kinder, bei minderjährigen Verstorbenen die Eltern, volljährige Geschwister und schließlich die Großeltern, § 4 Abs. 2 TPG; hatte der Verstorbene die Entscheidung über die Obduktion einer bestimmten Person übertragen, so tritt sie an die Stelle der Angehörigen, § 4 Abs. 3 TPG.

Im Ergebnis steht eine Obduktion nach dem BG mithin unter dem Vorbehalt der Einwilligung des Verstorbenen bzw. - für den Fall, daß der Verstorbene hierüber nicht entschieden hat - der Angehörigen. Stellt der obduzierende Arzt bei der Obduktion Anhaltspunkte für eine nicht natürliche Todesursache fest, so hat er die Obduktion abubrechen und die Polizei zu informieren und die Leiche zu sichern, § 10 Abs. 3 BG.

Nach Beendigung der Obduktion ist durch den Träger der untersuchenden Einrichtung unverzüglich die Bestattung der Leiche zu veranlassen, § 10 Abs. 4 BG.

## 6. Obduktion im Strafverfahren

Im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren richtet sich die Zulässigkeit einer Leichenöffnung nicht nach dem BG sondern nach § 87 StPO. Hiernach wird die Leichenöffnung durch zwei Ärzte vorgenommen, von denen einer Gerichtsarzt - dies sind die Amtsärzte der Gesundheitsämter, § 42 AGGVG - oder Leiter eines öffentlichen gerichtsmedizinischen oder pathologischen Instituts sein muß, § 87 Abs. 2 Satz 1 StPO. Der bisher behandelnde Arzt darf die Leichenöffnung nicht durchführen, § 87 Abs. 2 Satz 2 StPO.

Die Leichenöffnung wird durch den Richter, bei Gefahr im Verzug auch durch die Staatsanwaltschaft angeordnet, § 87 Abs. 4 StPO. Hierin besteht ein ganz wesentlicher Unterschied zur Obduktion nach § 10 BG. Während nach § 10 BG die Obduktion von der Zustimmung des Verstorbenen bzw. seiner

Angehörigen abhängig ist, kommt es auf deren Willen bei einer Leichenöffnung nach § 87 StPO nicht an. Nach allgemeiner Meinung steht den Angehörigen gegen die richterliche bzw. staatsanwaltschaftliche Anordnung der Leichenöffnung keinerlei Rechtsbehelf zu. Die Entscheidung über die strafprozessuale Leichenöffnung kommt mithin immer nur dem Richter bzw. der Staatsanwaltschaft zu, niemals aber dem Verstorbenen oder seinen Angehörigen.

Zudem kann nach § 87 Abs. 3 StPO die Exhumierung angeordnet werden, was nach den Vorschriften des BG nicht vorgesehen und damit außerhalb des strafprozessualen Ermittlungsverfahrens unstatthaft ist.