

# Die Umfunktionierung des Friedhofs Sihlfeld in einen Event-Park ist verfassungswidrig, weil sie den Grundrechtsschutz von Toten und deren Angehörigen verletzt.

1.

Das Gemeinwesen hat die gesetzlich aufgetragene Aufgabe, ein schickliches Begräbnis für alle zu gewährleisten.

Aus Gründen der Menschenwürde ist es dem Gemeinwesen übertragen, dafür zu sorgen, dass jeder Verstorbene jeder Religionszugehörigkeit schicklich begraben werden kann. Ausgehend von der Überlegung, dass gemäss "Sitte sämtlicher gebildeter Völker" dem Leichnam Achtung gebührt, wurde das Begräbniswesen nicht mehr als religiös, sondern als bürgerlich - im Sinne von "weltlich" - eingestuft, und dem Gemeinwesen *aus Gründen der Menschenwürde* die Aufgabe übertragen, dafür zu sorgen, dass jeder Verstorbene schicklich begraben werden kann (BGE 133 I 388 E. 2.2.1; Urteil gegen Dignitas vom 24. Mai 2017; Dignitas prozessierte gegen die Monopolisierung des Bestattungswesens).

2.

Die Garantie des schicklichen Begräbnisses beinhaltet eine umfassende Schutzpflicht für die Toten und deren Angehörige

Der Staat, der Kanton, das Gemeinwesen, d.h. auch die Stadt Zürich haben gegenüber den Verstorbenen und deren Angehörigen eine Schutzpflicht. Es besteht diesen gegenüber eine verfassungsrechtlich garantierte staatliche Achtungspflicht. Das Picknicken neben einem Grab verletzt das Gefühl eines trauernden Menschen. Rechtlich ausgedrückt: Es verletzt die Würde und die Persönlichkeitsrechte des Trauernden. (Ein Schreiben der Friedhofsverwaltung beim Eingang hinter dem alten Krematorium, das „aufgrund des gesellschaftlichen Wandels“ fragt, ob das Picknicken in einem Friedhof schicklich sei, geht an der Sache vorbei; es ignoriert diese Schutzpflicht.)

Das Gemeinwesen hat - verfassungsrechtlich geboten - daher dafür zu sorgen, dass

- der lebenszeitliche Wunsch des Verstorbenen respektiert wird (Transplantation, Obduktion, Bestattungsweise, Bestattungsort),
- dem Leichnam Achtung gebührt wird,
- dass der Andenkenschutz der Angehörigen garantiert wird.

3.

Textauszüge der verfassungsrechtlichen Grundlagen

3.1

Bundesverfassung und Verfassung des Kantons Zürich

- „Die Würde des Menschen ist zu achten und zu schützen.“ (Art. 7 BV)
- „Jeder Mensch hat das Recht auf persönliche Freiheit insbesondere auf körperliche und geistige Unversehrtheit und auf Bewegungsfreiheit.“ (Art. 10 Abs. 2 BV mit dem Titel: Recht auf Leben und persönliche Freiheit).
- „Die Würde des Menschen ist unantastbar“ (Art. 9 der Verfassung des Kantons Zürich).

### 3.2

#### Auslegung dieser Grundrechte

Unter dem Recht auf persönliche Freiheit versteht die Lehre und Rechtsprechung - einheitlich, unbestritten - auch den sog. „**postmortalen Persönlichkeitsschutz**“. Darunter fällt - neben dem Wunsch des Verstorbenen nach der Art und dem Ort der Bestattung - auch der Schutz der Grundrechte der Angehörigen. Geschützt sind deren emotionale Bindungen zum Verstorbenen. (Jörg Paul Müller / Markus Schäfer, 2008 Grundrechte in der Schweiz, 2008; vgl. auch BGE 129 I 173 E. 4 S. 180 f.).

*„Mit dem Tod des Menschen endet die Pflicht der staatlichen Behörden nicht, sich am allgemeinen Verfassungsprinzip der Menschenwürde zu orientieren und für einen angemessenen Schutz der Verstorbenen zu sorgen.“* (Basler Kommentar BV, Waldmann/Belser/Epinau, 2015 Art. 7 N 49).

### 3.3

#### Können Grundrechtsansprüche eingeschränkt werden?

Eine Einschränkung der persönlichen Freiheit ist gemäss **Art. 36 BV** zulässig, wenn sie auf einer gesetzlichen Grundlage beruht, durch ein öffentliches Interesse oder durch den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt ist, sich als verhältnismässig erweist und den Kerngehalt des Grundrechts nicht antastet (BGE 129 I 173 E. 4 S. 180). - Dabei hat stets eine Güterabwägung stattzufinden.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in Strassburg (EGMR) hatte in einem Schweizerfall zu entscheiden, ob eine Leiche zwecks Entnahme einer DNA-Probe exhumiert werden dürfe. Das Gericht musste eine Güterabwägung vornehmen zwischen dem Recht des Klägers, der seine Herkunft klären wollte und dem Anspruch auf Totenruhe. Es gewichtete den Anspruch des Klägers auf Kenntnis der eigenen Herkunft höher.

## 4.

### Fazit

Es ist klar: Das Grundrecht auf schickliches Begräbnis, auf Totenruhe, auf Respekt vor den Toten, auf Trauerschutz der Angehörigen in einem Friedhof ist höher zu gewichten, als das Bedürfnis nach Picknicken, nach Velo fahren, Joggen, Sonnenbaden, nach Kinderschnitzelbänken, Gruselkonzerten oder gar nach sexuellen Handlungen.

Soweit Grünanlagen innerhalb des Friedhofareals ohne Gräber bestehen, sind nur Nutzungen zulässig, welche die genannten Schutzbereiche nicht beeinträchtigen. Eine „Liegewiese“ neben Bestattungsreihen, neben Kindergräbern geht gar nicht. Nur schon der Terminus „Liegewiese“ missachtet die besondere „Aura“ eines Friedhofs. Solches verletzt den Schutzanspruch der Angehörigen.

Das Gemeinwesen - die Stadt Zürich - hat die Pflicht, den Kerngehalt der erwähnten Grundrechte zu gewährleisten. Eine Verletzung dieser öffentlichen Pflicht kann von betroffenen Angehörigen rechtlich eingefordert werden. Sehr fraglich dürfte sodann sein, ob die Grabmieter sich eine einseitige Zweckänderung ihrer Grabumgebung gefallen lassen müssen.

Zu klären wären neben dem grundrechtlichen Aspekt diejenigen des Denkmalschutzes. Der Friedhof Sihlfeld steht als Ganzes (Gebäude, Naturfläche) unter kantonalem Denkmalschutz.

Zürich, den 4. November 2020 / ergänzt am 28.1.2021

Brigitte Pfiffner, Dr. iur. a. Bundesrichterin