

3. Ergänzungskapitel: Strafbarkeit für ein Unterlassen

1. Überblick

Bisher wurde die Strafbarkeit für ein Tun behandelt. Es ist verboten, einen anderen vorsätzlich zu töten (§ 75 StGB), eine anderen zu vergewaltigen (§ 201 StGB), eine fremde Sache wegzunehmen (§ 127 StGB) oder zu zerstören (§ 125 StGB) oder ein Wohnhaus abzufackeln (§ 169 StGB). Diese Normen sind auch nicht allzu schwer einzuhalten, denn es fällt wohl leicht, all dies nicht zu tun. Die Einschränkung der persönlichen Freiheit durch derartige Normen hält sich in Grenzen.

Völlig anders ist die Situation, wenn ein bestimmtes Verhalten per Strafnorm verlangt wird. Hier genügt es nicht, etwas nicht zu tun, um straflos zu bleiben, vielmehr muss man in solchen Fällen aus der Passivität heraustreten, um – aktiv – durch Setzen des gebotenen Verhaltens die Strafbarkeit zu vermeiden. Es ist unschwer zu erkennen, dass in einem solchen Fall die persönliche Freiheit wesentlich eingeschränkter ist als im Fall eines Verbotes zu handeln. Das ist auch der Grund, warum die Strafbarkeit für das Unterlassen des gebotenen Verhaltens wesentlich weniger oft vorgesehen ist und nur selten jeden Einzelnen betrifft. Zumeist ist eine solche Strafbarkeit nur für bestimmte Personen vorgesehen.

Die Tat erschöpft sich dabei in der Nichtvornahme einer vom Gesetz geforderten positiven Handlung, der Täter verstößt durch Unterlassen dieses Tuns gegen ein gesetzliches Gebot. Unterlassen bedeutet daher nicht „nichts tun“, sondern „etwas Bestimmtes (das Gebotene) nicht tun“.

2. Unterscheidung echte – unechte Unterlassungsdelikte

Zunächst gibt es wenige Delikte, die ausschließlich durch Unterlassen begangen werden können. Das sieht man bereits am Gesetzestext, lautet doch etwa § 94 Abs 1 StGB: „Wer es unterläßt ...“. Diese Bestimmungen nennt man auch „**echte Unterlassungsdelikte**“.

Hier ist allerdings die Terminologie nicht immer einheitlich. Zum Teil werden als echte Unterlassungsdelikte jene bezeichnet, die ausschließlich durch Unterlassen begangen werden können, zum Teil wird aber darüber hinaus verlangt, dass es sich um schlichte Unterlassungsdelikte handelt, sie also keine Erfolgsdelikte sind.

Zu den echten Unterlassungsdelikten zählen unzweifelhaft die §§ 94 Abs 1, 95 Abs 1 (Grundstrafdrohung) und § 286 StGB.

Strittig ist die Einordnung etwa bei § 198 StGB („Verletzung der Unterhaltspflicht“): Dieses Delikt kann zwar nur durch Unterlassen begangen werden und wäre demnach ein echtes Unterlassungsdelikt. Andererseits handelt es sich bei § 198 StGB um ein Erfolgsdelikt und wird von

Teilen des Schrifttums aus diesem Grund als „unechtes Unterlassungsdelikt“ bezeichnet. Terminologie ist aber nicht alles. Entscheidend ist, dass es Delikte gibt, die ausschließlich durch Unterlassen begangen werden können. Die unstrittigen echten Unterlassungsdelikte werden unter Punkt 3 behandelt.

Unechte Unterlassungsdelikte sind hingegen alle Erfolgsdelikte (Vorsatz- und Fahrlässigkeitsdelikte), die üblicher Weise durch Tun begangen werden, aber unter den Voraussetzungen des § 2 StGB auch durch Unterlassen begangen werden können. Es handelt sich somit um Tatbestände, die bisher unter dem Aspekt des Tuns behandelt wurden, also zum Beispiel Mord (§ 75 StGB), Sachbeschädigung (§ 125 StGB) oder Brandstiftung (§ 169 StGB).

Natürlich müssen äußere Umstände vorliegen, die dazu führen können, dass der Erfolg dieser Tatbestände einzutreten droht. Jemand ist ausgerutscht und droht abzustürzen und dadurch zu Tode zu kommen, wenn man ihm nicht hilft. Es droht ein Motorrad, das auf den Gleisen zu liegen gekommen ist, durch einen bald herannahenden Zug zerstört zu werden. Ein Haus könnte von einem ungeschützten offenen Feuer erfasst werden und in Flammen aufgehen. Der Erfolgseintritt droht somit durch äußere Umstände, aber ein Mensch könnte ihn abwenden. Macht sich dieser Mensch strafbar wegen Mordes, Sachbeschädigung bzw Brandstiftung durch Unterlassen? Entscheidend für die Haftung wegen eines unechten Unterlassungsdelikts ist nicht nur die Eigenschaft als Erfolgsdelikt, sondern die sogenannte Garantenstellung des Unterlassenden. Dieser macht sich nur dann nach § 2 StGB iVm einem Erfolgsdelikt strafbar, wenn man „Garant“ ist, dh, wenn man besonders verpflichtet ist, den Erfolg abzuwenden. Wer nicht „Garant“ ist, kann nicht für ein unechtes Unterlassungsdelikt haften. Näheres unter Punkt 4.

3. Näheres zu echten Unterlassungsdelikten:

Hier soll kurz auf die wesentlichen Merkmale von drei echten Unterlassungsdelikten eingegangen werden: §§ 95, 94 und 286 StGB.

a. § 95 StGB:

§ 95 StGB erfasst jene Personen, die bei einem Unglücksfall oder einer Gemeingefahr die erforderliche Hilfe zur Rettung des Betroffenen nicht leisten.

Das „Unterlassen der Hilfeleistung“ ist ein echtes Unterlassungsdelikt und kann demnach nur durch Unterlassen, nie durch ein aktives Tun begangen werden. Daher ist § 2 StGB auf diese Bestimmung nicht anwendbar. Im Grundtatbestand ist § 95 ein **schlichtes Unterlassungsdelikt**, denn für die Vollendung der Tat ist der Eintritt eines Erfolges nicht erforderlich. Auch aus diesem Grund ist § 2 StGB bei § 95 StGB nicht heranzuziehen. Da nichts Anderes vorgesehen ist, ist gemäß § 7 Abs 1 StGB **Eventualvorsatz** für das Grunddelikt erforderlich; die Todesqualifikation in § 95 ist eine Erfolgsqualifikation, daher genügt dafür gemäß § 7 Abs 2 Fahrlässigkeit.

Elemente des objektiven Tatbestandes. Opfer des § 95 ist ein lebender Mensch. Ist das Opfer infolge des Unglücksfalls getötet worden, besteht keine Hilfsbedürftigkeit. Vorsatz auf die Hilfsbedürftigkeit vorausgesetzt, wäre aber untauglicher Versuch zu prüfen (siehe dazu Kap X).

Ein **Unglücksfall** ist ein idR plötzlich auftretendes Ereignis, welches erheblichen Schaden herbeiführt oder konkret befürchten lässt.

Beispiele für Unglücksfälle sind alle Formen von Unfällen und akute, anfallsartige körperliche Störungen, wie etwa Kreislaufkollaps, Herzinfarkt, Schlaganfall, epileptischer Anfall, rauschbedingter Zusammenbruch und Bewusstseinsverlust. Auch Selbstmordversuche sind nach hA ein Unglücksfall, die Geburt eines Menschen ist wegen eines damit verbundenen akuten Schwächeanfalls der Mutter ein Unglücksfall.

Gemeingefahr ist gegeben, wenn eine Gefahr für Leib oder Leben einer größeren Zahl von Menschen besteht. Zu denken ist an Lawinen, Erdbeben, Explosionen, Flugzeugabstürze, ausgedehnte Brände, schwere Auffahrunfälle mit vielen Beteiligten.

Der Täter unterlässt die **im konkreten Einzelfall erforderliche Hilfe**: Erforderlich ist jede Handlung, die die Lage des Opfers verbessert und mit der eine Gesundung des Opfers kausal eingeleitet wird. Die Hilfeleistung muss zur Rettung aus der Gefahr des Todes oder einer beträchtlichen (14-tägigen) Körperverletzung – offensichtlich – erforderlich sein, was bei einer eingetretenen schweren Verletzung idR gegeben ist.

Beispiele: Ein Bewusstloser ist in eine stabile Seitenlage zu bringen, daran anschließend ist die Rettung zu verständigen. Ertrinkende sind ans Ufer zu bringen usw.

Ist der Täter körperlich nicht in der Lage, die gebotene Hilfe zu erbringen, entfällt der objektive Tatbestand. Es ist allerdings zu prüfen, ob nicht eine andere Möglichkeit zur Hilfeleistung offensteht.

Beispiel: Ein Nichtschwimmer braucht nicht nachzuspringen, er könnte aber – soweit greifbar – einen Rettungsring werfen oder per Telefon Hilfe rufen.

Die Hilfeleistung ist **so lang erforderlich**, als nicht ein anderer besser als der Täter hilft. Daher ist die Hoffnung des Täters, dass andere schon helfen werden, für die Strafbarkeit ohne Bedeutung. Wird aber bereits Hilfe geleistet, besteht keine Hilfeleistungspflicht mehr, es sei denn, man kann besser helfen (Beispiel: Ein Arzt kommt vorbei, während derzeit offensichtlich nur Laien zu helfen versuchen).

Verzichtet das Opfer auf Hilfe, ist diese nicht mehr erforderlich, sodass bereits der Tatbestand entfällt. Allerdings muss der Verzicht rechtswirksam sein. Gerade bei Unfallopfern oder sonst frisch Verletzten wird das Opfer häufig unter Schock

stehen und nicht in der Lage sein, die Tragweite seiner Verletzung einzuschätzen. Es kann daher nicht rechtswirksam auf Hilfe zu verzichten. Kann man einem solchen Opfer etwa wegen seiner Weigerung nicht helfen, muss man zumindest die Rettung oder den Notarzt rufen. Erkennt der Täter die Hilfsbedürftigkeit, dann wird er oft auch den Sachverhalt erkennen, aus dem sich die **Unwirksamkeit des Verzichts** ableiten lässt. Allerdings muss die Situation wegen des Offensichtlichkeitsanfordernisses wirklich eindeutig sein.

Subjektiver Tatbestand. Der Täter muss es im Unterlassungszeitpunkt zumindest ernstlich für möglich halten und sich damit abfinden (**Eventualvorsatz** – § 5 Abs 1 StGB), dass ein Unglücksfall oder eine Gemeingefahr vorliegt, der davon betroffene Mensch Hilfe benötigt und er diese Hilfe nicht leistet. Fehlt dem Täter der Vorsatz beispielsweise auf die Erforderlichkeit der Hilfeleistung, bleibt er mangels eines § 95 StGB entsprechenden Fahrlässigkeitsdeliktes straflos.

Dem Täter wird von der hA bei § 95 StGB eine **Überlegungsfrist** zuerkannt. Innerhalb dieser Frist hat der Täter keinen Vorsatz und bleibt wegen § 95 StGB straffrei, wenn er sich zum Helfen entschließt. Die sehr kurz bemessene Frist beträgt ungefähr zwei Minuten bzw die für das Zurücklegen einer Wegstrecke von etwa 200 Metern erforderliche Zeit.

Qualifikation. § 95 Abs 1 StGB kennt in seinem zweiten Strafsatz eine Todesqualifikation. Für die Qualifikationen genügt gemäß § 7 Abs 2 StGB Fahrlässigkeit, in der Erfüllung des Grunddelikts liegt in der Regel die objektive Sorgfaltswidrigkeit für die Qualifikation. Entscheidend ist, dass das Unterlassen den Tod verursacht hat. Der Hauptschwerpunkt der Zurechnung des Erfolges liegt beim Kausalitätsnachweis in Form der **Quasikausalität**, denn nur selten wird bewiesen werden können, dass das gebotene Tun mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit den Erfolg verhindert hätte (näher zur Quasikausalität, Seite 11).

Besondere Schuld Elemente. § 95 Abs 2 StGB enthält eine **Zumutbarkeitsregelung**, die nach hA auf Schuldebene zu prüfen ist. Unter den jeweiligen Umständen des Einzelfalls könnte eine Hilfe wegen der unmittelbar bevorstehenden Geburt des eigenen Kindes oder wegen einer möglichen Strafverfolgung unzumutbar sein.

Verhältnis zu § 94 StGB. § 95 StGB wird von § 94 StGB (dazu sogleich) kraft Spezialität verdrängt.

Das gilt auch dann, wenn der Täter den Verursacher einer Verletzung, die den Unglücksfall iSd § 95 StGB ausmacht, zum Unterlassen nach § 94 Abs 1 StGB bestimmt. Der Täter ist dann nur wegen Bestimmung zu § 94 Abs 1 (= §§ 12/2, 94/1 StGB) strafbar. Die Strafbarkeit wegen § 95 Abs 1 StGB, die er als unmittelbarer Täter erfüllt, wird dadurch verdrängt (dazu Seite 7).

b. § 94 StGB:

§ 94 StGB erfasst jene Personen, die einen anderen Menschen verletzt haben und dem Verletzten nicht die erforderliche Hilfe leisten.

Auch § 94 StGB kann nur durch Unterlassen, nie durch ein aktives Tun begangen werden; das Im-Stich-Lassen eines Verletzten ist somit ein **echtes Unterlassungsdelikt**. Schon aus diesem Grund ist § 2 StGB auf diesen Tatbestand nicht anzuwenden. Daher ist die Prüfung einer Garantenstellung bei § 94 StGB verfehlt, mag es auch sein, dass der Verursacher iSd § 94 StGB oft auch Garant iSd § 2 StGB ist. Im Grundtatbestand ist § 94 StGB ein schlichtes Unterlassungsdelikt, denn für die Vollendung der Tat ist der Eintritt eines Erfolges nicht erforderlich. Auch aus diesem Grund ist § 2 StGB auf § 94 StGB nicht anwendbar. Erst bei den Erfolgsqualifikationen des Abs 2 spielen Fragen der Erfolgszurechnung eine Rolle. Hierbei ist – wie immer bei Unterlassungsdelikten – insbesondere die Kausalität iS einer Quasikausalität (näher Seite 11) genau zu prüfen. Für diese Erfolgsqualifikationen genügt gemäß § 7 Abs 2 StGB Fahrlässigkeit.

Elemente des objektiven Tatbestands. Der Täter muss das Opfer am Körper verletzt haben und leistet sodann die erforderliche Hilfe nicht, obwohl er dazu in der Lage wäre.

Umstritten ist, wie das „**Verursachen**“ in § 94 Abs 1 StGB auszulegen ist. Die Judikatur versteht Verursachen als ein Kausalsein und verlangt zur Einengung dieses weiten Ansatzes eine Nähe zum Verletzungsgeschehen: Die Eltern des Verletzers sind daher wegen des Zeugungsaktes zwar kausal, aber dennoch nicht Verursacher der Verletzung iSd § 94 StGB. Im Schrifttum werden normative Ansätze vertreten und objektiv sorgfaltswidriges Herbeiführen der Verletzung verlangt, zum Teil wird auch die Zurechenbarkeit des Verletzungserfolges vorausgesetzt. Zum Teil wird andererseits auf eine Sorgfaltswidrigkeit verzichtet, aber verlangt, dass der Täter die spezifische Gefahr geschaffen hat, die sich in der Verletzung verwirklicht hat. Dieser Bereich ist durch eine Meinungsvielfalt geprägt, wobei entscheidend die Abgrenzung zur Judikaturlinie ist (Normativität hier, eingeschränkte Kausalität dort).

Beispiele: Der korrekt Auto fahrende Verletzer wäre nach der Judikatur Täter des § 94 StGB und hätte wohl auch die spezifische Gefahr geschaffen, was nach einer Meinung im Schrifttum entscheidend ist. Anders das übrige Schrifttum: Mangels Sorgfaltswidrigkeit liegt kein Verursachen vor. Der am Straßenrand gehende Weltstar wäre wohl iSd Judikatur Verursacher der Verletzung jenes Fahrers, der nur auf den Star, nicht aber auf den stehenden Lkw vor ihm schaut, wenn er sich beim darauffolgenden Aufprall verletzt. Als Weltstar am Straßenrand zu stehen oder zu gehen ist nicht objektiv sorgfaltswidrig und schafft keine spezifische Gefahr, weshalb er nach jeder Lehrmeinung – zu Recht – nur Täter des § 95 StGB ist, wenn er bei derartigen Unglücksfällen vorsätzlich nicht die erforderliche Hilfe leistet.

Nach dem Wortlaut („... wenn auch nicht widerrechtlich, ...“) ist es zwingend, dass es auf die Rechtswidrigkeit der Verursachung nicht ankommt. Daher ist auch

Täter des § 94 StGB, wer in Notwehr den Angreifer verletzt. Hierin liegt – zumindest nach dem Schrifttum, nicht aber nach der Judikatur – ein Unterschied zur Garantenstellung: Nach dem Schrifttum ist der, der in Notwehr handelt und den Angreifer verletzt, nicht Garant für den Angreifer, er kann daher keinen Mord durch Unterlassen begehen, sondern nur § 94 StGB. Aber selbst eine Strafbarkeit wegen § 94 StGB ist allein deswegen nicht zwingend: Dem durch Notwehr gerechtfertigten Verursacher der Verletzung wird – auf Schuldebene geprüft – nicht jede gebotene Hilfeleistung zumutbar sein: Beim Angreifer wird er nicht bleiben müssen, wohl aber aus sicherer Distanz die Rettung holen müssen.

Ist das Opfer durch die Tathandlung getötet worden, besteht keine Hilfsbedürftigkeit; für einen Toten gibt es keine erforderliche Hilfeleistung. Vorsatz auf die Verletzung und Hilfsbedürftigkeit vorausgesetzt wäre aber untauglicher Versuch zu prüfen (siehe dazu Kapitel X). Dasselbe gilt, wenn das Opfer trotz Unfalls unverletzt geblieben ist. Ist das Opfer nicht verletzt, sondern schwebt es „bloß“ in Gefahr (es hängt über einem Abgrund, in diese Lage ist das Opfer durch einen Fehler des Täters gelangt), ist § 94 StGB nicht anzuwenden. Allerdings könnte ein Unglücksfall iSd § 95 StGB vorliegen.

Bei (wirklichen) Bagatellverletzungen, wie leichten Verstauchungen, leichten Prellungen oder Schrammen, ist eine Hilfe nicht erforderlich.

Der Täter unterlässt die im konkreten Einzelfall **erforderliche Hilfe**: Erforderlich ist jede Handlung, die die Lage des verletzten Opfers verbessert und mit der eine Gesundung des Opfers kausal eingeleitet wird: Erste Hilfe, Rettung rufen und dergleichen. Ist der Täter tatsächlich nicht in der Lage, die gebotene Hilfe zu erbringen, entfällt bereits der objektive Tatbestand. Allerdings ist zu prüfen, ob nicht eine andere Hilfeleistung möglich ist.

Die Hilfeleistung ist so lang erforderlich, so lang nicht ein anderer besser als der Verletzte (oder gleich gut) hilft. Das gilt auch bei mehreren Verletzten. Daher ist die Hoffnung des Täters, dass andere schon helfen werden, für die Strafbarkeit ohne Bedeutung.

Verzichtet das Opfer auf die Hilfe, ist diese nicht mehr erforderlich, sodass bereits der Tatbestand entfällt. Allerdings muss der Verzicht rechtswirksam sein und gerade bei frisch Verletzten wird das Opfer oft nicht in der Lage sein, die Tragweite seiner Verletzung einzuschätzen. Es kann daher nicht rechtswirksam auf Hilfe zu verzichten. Kann in Folge eines solchen, wenn auch ungültigen Verzichts, dem Opfer nicht direkt geholfen werden, weil es die Hilfe zurückweist, muss man die Rettung oder den Notarzt verständigen. Erkennt der Täter die Hilfsbedürftigkeit, wird er auch oft den Sachverhalt erkennen, aus dem sich die Unwirksamkeit des Verzichts ableiten lässt. Daher wird auch trotz des Verzichts Vorsatz auf die Erforderlichkeit der Hilfe gegeben sein.

Subjektiver Tatbestand. Für § 94 Abs 1 StGB ist **Eventualvorsatz** iSd § 5 Abs 1 StGB erforderlich: Der Täter muss es im Handlungszeitpunkt zumindest ernstlich für möglich halten und sich damit abfinden, dass er die Verletzung eines anderen Menschen verursacht hat, dieser Hilfe benötigt und er die Hilfe nicht leistet. Erkennt der Täter nicht, dass er Verursacher der Körperverletzung war, hat er aber Vorsatz, bei einem Unglücksfall die erforderliche Hilfe nicht zu leisten, kann er nach § 95 StGB bestraft werden. Fehlt ihm hingegen der Vorsatz auf die Erforderlichkeit der Hilfeleistung, bleibt er mangels eines § 94 StGB entsprechenden Fahrlässigkeitsdeliktes straflos. Es fehlt auch der Vorsatz, wenn der Täter das Opfer für tot hält.

Dem Täter wird von der hA eine **Überlegungsfrist** zuerkannt. Innerhalb dieser Frist hat der Täter keinen Vorsatz und kann daher nicht bestraft werden, wenn er sich zum Helfen entschließt. Die Frist beträgt ungefähr zwei Minuten bzw im Straßenverkehr die Zeit für die Zurücklegung einer Strecke von 200 Metern, was recht kurz bemessen ist.

Qualifikationen. Abs 2 kennt zwei Qualifikationen: die schwere Körperverletzung iSv § 84 Abs 1 StGB sowie den Tod. Leichte Körperverletzungen sind vom Grunddelikt abgedeckt. Die Qualifikationen des § 94 Abs 2 StGB sind Erfolgsqualifikationen. Hier genügt gemäß § 7 Abs 2 StGB Fahrlässigkeit, in der Erfüllung des Grunddelikts liegt in der Regel die objektive Sorgfaltswidrigkeit für die Qualifikation. Entscheidend ist, dass das Unterlassen die schwere Verletzung oder den Tod verursacht hat. Verletzungen, die durch das Tun entstanden sind, können schon mangels Kausalität die Qualifikation nicht begründen! Dies ist hier besonders zu betonen, weil dies bei Prüfungen leider oft übersehen wird.

Beispiel: Der Autofahrer A übersieht den Fußgänger B und stößt ihn nieder. Ohne zu helfen fährt A weiter. B hat einen Handbruch erlitten. Die schwere Körperverletzung ist dem Niederstoßen zuzurechnen, das Unterlassen der Hilfeleistung war nicht kausal für den Erfolg, daher keine Haftung nach § 94 Abs 2 1. Fall StGB.

Hauptschwerpunkt der Zurechnung des Erfolges liegt in der **Quasikausalität**, denn nur selten wird bewiesen werden können, dass das gebotene Tun mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit den Erfolg verhindert hätte (näher Seite 11).

Besondere Schuldelemente. § 94 Abs 3 StGB enthält eine **Zumutbarkeitsregelung**, die nach hA auf Schuldebene zu prüfen ist. Hierfür kommt es auf eine Abwägung im Einzelfall an (Grad der Verletzung und der drohenden Gefahren für das Opfer einerseits, andere Interessen andererseits). Angst vor Strafverfolgung schließt die Zumutbarkeit zumeist nicht aus.

Beispiele für Unzumutbarkeit sind neben der im Gesetz genannten realen Todesgefahr und der Gefahr einer beträchtlichen, somit mehr als 14-tägigen Verletzung: dringendere Hilfe für jemand anderen (zB Herzinfarkt des Vaters des Täters oder

schwere Verletzung des eigenen Kindes). Hier kann allerdings bereits eine Pflichtenkollision vorliegen und der Täter gerechtfertigt sein. Zu denken ist aber auch an den gegenüber einem Angreifer hilfeleistungspflichtigen Notwehrübenden.

Beteiligung. § 94 StGB ist ein **Sonderdelikt**. Unmittelbarer Täter des § 94 StGB kann nur sein, wer einen anderen am Körper verletzt hat. Dieser Umstand betrifft das Unrecht der Tat, daher ist gemäß § 14 Abs 1 StGB eine Beteiligung problemlos möglich. Jeder andere kann somit zur Tat bestimmen oder zu ihr beitragen.

Konkurrenzfragen. Nach § 94 StGB wird der Täter gemäß § 94 Abs 4 StGB nicht bestraft, wenn er für das Verursachen der Verletzung, die die Hilfeleistungspflicht auslöst, ohnedies schon strenger oder gleich streng bestraft wird. Es handelt sich hier um eine Form der **ausdrücklichen Subsidiarität**. Zu denken ist etwa an eine Strafbarkeit wegen § 83 Abs 1 StGB mit anschließendem Liegenlassen des Verletzten oder an eine Haftung nach § 88 Abs 4 2. Strafsatz StGB.

Erfüllt der Täter sowohl §§ 2, 75 StGB (Mord durch Unterlassen) als auch § 94 StGB, weil er als Garant die erforderliche Hilfe mit Vorsatz auf den dadurch verursachten Tod unterlässt, wird die Strafbarkeit wegen § 94 StGB durch sogenannte **stillschweigende Subsidiarität** durch §§ 2, 75 StGB verdrängt. Hier greift § 94 Abs 4 StGB seinem Wortlaut nach nicht.

§ 94 StGB ist im Verhältnis zu § 95 StGB *lex specialis* und verdrängt diesen. Das gilt auch bei Beteiligung: Bestimmt jemand, der selbst nach § 95 StGB hilfeleistungspflichtig ist, den Verursacher der Verletzung zum Unterlassen der Hilfeleistung, ist der Bestimmungstäter nach §§ 12/2, 94 StGB zu bestrafen, nicht aber nach §§ 12/1, 95 StGB.

Könnte beispielsweise der Todeserfolg sowohl dem Tun (§§ 75, 80, 86, 87 StGB) als auch dem Unterlassen (§ 94 Abs 2 2. Fall StGB) zugerechnet werden, darf er tatsächlich nur einmal, und zwar dem höheren Unrecht (Vergleich der Strafdrohungen) zugerechnet werden; eine Doppelzurechnung ein und desselben Erfolges an ein und denselben Täter ist wegen der damit verbundenen nachteiligen Doppelverwertung desselben Umstandes unzulässig (Doppelverwertungsverbot, vgl § 32 Abs 2 StGB).

Beispiel: Jemand fährt mangels ausreichenden Sicherheitsabstands einen Radfahrer nieder und verletzt ihn schwer. Ohne über Folgen nachzudenken, fährt der Täter weiter ohne zu helfen. Der Radfahrer stirbt, er wäre gerettet worden, wenn der Täter geholfen hätte. In diesem Fall kommt eine Strafbarkeit nach § 80 StGB und nach § 94 Abs 2 StGB Todesqualifikation in Betracht. Der Tod darf nicht zwei Mal zugerechnet werden, sondern wird strengeren Delikt zugerechnet, das wäre § 94 Abs 2 StGB. Der Täter haftet daher nach § 88 Abs 4 1. Fall StGB und § 94 Abs 2 StGB Todesqualifikation.

c. § 286 StGB

§ 286 StGB erfasst jene Personen, die eine unmittelbar bevorstehende Straftat nicht verhindern, obwohl es ihnen möglich ist.

§ 286 StGB normiert eine allgemeine, jedermann treffende Verhinderungspflicht in Bezug auf Vorsatztaten. Die Nichtverhinderung von Fahrlässigkeitstaten ist straflos. Täter kann jedermann sein, ausgenommen der Täter der zu verhindernden Straftat und der durch diese Tat Bedrohte.

Elemente des objektiven Tatbestandes. Geboten ist, die unmittelbar bevorstehende oder schon begonnene Ausführung einer Vorsatztat zu verhindern oder diese entweder der Strafverfolgungsbehörde (siehe dazu § 151 Abs 3 StGB) oder dem Bedrohten mitzuteilen, sofern eine solche Benachrichtigung die Verhinderung der Tat ermöglicht. Dem Täter muss die Vornahme einer dieser gebotenen Handlungen im konkreten Fall möglich sein.

Dieses Unterlassen ist aber nur strafbar, wenn die betreffende **Vorsatztat** zumindest **versucht** worden ist und sie mit einer **ein Jahr übersteigenden Freiheitsstrafe** bedroht ist. Diese beiden Strafbarkeitsvoraussetzungen müssen nicht vom Vorsatz des Unterlassungstäters erfasst sein; es handelt sich um sogenannte „**objektive Bedingungen der Strafbarkeit**“.

Unmittelbar bevorstehend ist die Ausführung der Tat, wenn unter Berücksichtigung der Umstände des konkreten Falls aus der Sicht eines außenstehenden Dritten kein Zweifel besteht, dass der Täter seinen Tatplan unverzüglich oder doch innerhalb kürzester Zeit zu realisieren beginnen werde. Schon **begonnen** ist die Ausführung der Tat, wenn eine dem betreffenden Tatbild entsprechende Ausführungshandlung gesetzt wurde.

Auf welche Art die Straftat zu verhindern ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Neben der unmittelbaren Verhinderung kommt die Verständigung der Polizei oder des Opfers in Betracht, sofern diese Benachrichtigung die Verhinderung der Straftat nach den Umständen des Falls ex ante betrachtet ermöglicht. Ist hingegen anzunehmen, dass die Benachrichtigung zu spät bei dem Bedrohten oder bei der Behörde einlangen wird, genügt sie nicht. Dass die rechtzeitig verständigte Polizei dann zu spät einschreitet, führt nicht zur Strafbarkeit des Anzeigers.

Subjektiver Tatbestand. § 286 StGB ist ein Vorsatzdelikt, der Vorsatz bezieht sich auf die Nichtverhinderung der Tat und dass eine Vorsatztat unmittelbar vor ihrer Ausführung steht oder schon ausgeführt wird. **Eventualvorsatz** iSd § 5 Abs 1 StGB genügt.

Abs 2 normiert Strafausschließungsgründe, die hier nicht weiter behandelt werden.

Abgrenzungen. Ist der Täter Garant hinsichtlich des Rechtsgutes, auf das sich die Vorsatztat bezieht, die er nicht verhindert, haftet er nicht nach § 286 StGB, sondern als sonstiger Tatbeteiligter iSd § 12, 3. Fall zu dieser nicht verhinderten Straftat.

Beispiel: Ein Portier, ein Lagerangestellter, ein Nachtwächter, der jeweils seelenruhig einen Einbruchsdiebstahl an den firmeneigenen Sachen betrachtet, haftet nach §§ 12/3, 2, 127, 129 StGB an diesen Sachen. Ein unbeteiligter Hotelgast oder sonstiger Passant, der diesen Diebstahl ohne einzugreifen beobachtet, haftet wegen § 286 StGB. Der Hotelgast ist nicht Garant für Hotelgegenstände, der Portier hingegen sehr wohl. Der Passant wäre wegen der zu geringen Strafhöhe straffrei, wenn es sich um einen einfachen Diebstahl handelt, während Portier, Lagerangestellter, Nachtwächter nach §§ 12/3, 2, 127 StGB strafbar sind.

4. Näheres zu den unechten Unterlassungsdelikten:

Man kann sich aber nicht nur dann für ein Unterlassen strafbar machen, wenn man derartige echte Unterlassungsdelikte erfüllt. Nach § 2 StGB kann man auch jedes (vorsätzliche oder fahrlässige) Erfolgsdelikt durch Unterlassen begehen, wenn man kraft einer besonderen Verpflichtung durch das Gesetz dazu angehalten ist, den drohenden Erfolg abzuwenden und das Unterlassen der Erfolgsherbeiführung durch Tun gleichwertig ist.

So ist etwa Mord durch Unterlassen strafbar. Das setzt voraus, dass der Tod droht und jemand, der zu dessen Abwehr besonders verpflichtet ist, es unterlässt, diesen Erfolg abzuwenden.

Beispiel: Der Ehemann erleidet einen Herzinfarkt. Obwohl ihm die Ehefrau helfen könnte, tut sie es nicht.

Aus den Umständen des Einzelfalls ergibt sich, welches Tun geboten ist, weil es den Erfolg abwendet. Geboten ist aber nur, was dem Täter möglich ist. Ob das gebotene Tun für den Täter möglich war, ist objektiv, aber unter Berücksichtigung der individuellen Verhältnisse des Täters zu beurteilen. Wer danach in concreto nicht in der Lage war, den Erfolg abzuwenden, erfüllt nicht den Tatbestand des betreffenden (unechten) Unterlassungsdelikts. Es fehlt ihm die tatbestandsbezogene (individuelle) Handlungsfähigkeit.

Beispiele: Der Täter könnte etwa wegen Blindheit, Taubheit, Lähmung die erforderliche Hilfe nicht leisten, oder weil er etwa Nichtschwimmer ist.

Garantenstellung. Um wegen §§ 2 iVm 75 StGB haften zu können, muss einen eine besondere Verpflichtung treffen, den Erfolg abzuwehren. Diese Verpflichtung nennt man Garantenstellung. Diese Garantenstellung kann sich aus Folgendem ergeben:

Rechtsnormen. Zu denken ist etwa an **familienrechtliche Bestimmungen**. Hierher gehören vor allem die Beistandspflicht zwischen Eltern und Kindern (§ 137 Abs 2 ABGB); nach dieser haben sowohl die Eltern gegenüber ihren Kindern als auch die (minderjährigen und volljährigen) Kinder gegenüber ihren Eltern Garantenstellung, soweit es sich um das gesundheitliche (körperliche) Wohl handelt,

sowie die spezifische Pflicht der Eltern, für das körperliche Wohl und die Gesundheit ihrer minderjährigen Kinder zu sorgen, sie entsprechend zu beaufsichtigen und ihr Vermögen ordnungsgemäß zu verwalten. Ebenso begründet eine aufrechte Ehe gegenseitige Garantstellung der Ehegatten in Bezug auf ihr körperliches Wohl, weil die Ehegatten zur gegenseitigen Beistandsleistung verpflichtet sind (§§ 44, 90 ABGB). Dasselbe gilt für eingetragene Partner (§ 8 Abs 2 EPG).

Keine Garantstellung kraft gesetzlicher Vorschrift besteht hingegen zwischen den übrigen Verwandten (zB zwischen Geschwistern), zwischen Verschwägerten und zwischen Lebensgefährten sowie zwischen Verlobten, weil es insoweit keine rechtlich normierte gegenseitige Beistands- oder Obsorgepflicht gibt.

Im Schrifttum wird in diesen Fällen gelegentlich Garantstellung kraft „enger natürlicher Verbundenheit“ angenommen, wenn ein so enges persönliches Band besteht, dass daraus eine gegenseitige Personenfürsorgepflicht erwächst. Das ist aber strittig.

Freiwillige Pflichtenübernahme. Man kann in diesem Zusammenhang oft auch Garantstellung kraft Vertrages lesen. Das ist aber insofern problematisch, als es auf die Gültigkeit des Vertrages nicht ankommt. Erfasst sind hier etwa Babysitter, Bademeister, Bergführer, Lehrer, Kindergärtner, Reit- und Fahrlehrer.

Ärzte haben Garantstellung, wenn sie in einem Krankenhaus arbeiten und der Patient nach den krankenhausrrechtlichen Bestimmungen nicht abgewiesen werden darf, oder wenn sie als Notarzt im Dienst sind. Ebenso ist der Arzt Garant, der eine Behandlung übernommen hat. Abgesehen davon sind Ärzte keine Garant! Hier bleibt es beim Unterlassen der erforderlichen Hilfeleistung bei einer Strafbarkeit nach § 95 StGB.

Beispiel: Ruft im Zug jemand bei einem Unglücksfall um ärztliche Hilfe, ist der anwesende Arzt, der gerade zu einem Familienbesuch fährt, wie jeder andere Untätige nur nach § 95 StGB strafbar.

Garantenstellung kraft Ingerenz (gefahrbegründendes Vorverhalten). Hier geht es darum, dass jemand durch sein Vorverhalten eine Gefahr für einen anderen erzeugt. Er ist daher verpflichtet, den drohenden Erfolg abzuwenden. Wer fahrlässig jemand anderen niederfährt, ist Garant für den Betroffenen. Fährt er weiter mit dem Vorsatz, das Opfer könne deshalb sterben, weil ihm niemand hilft, haftet der Betreffende wegen Mordes durch Unterlassen.

In diesem Bereich ist aber – wie überhaupt im Zusammenhang mit der Garantstellung – sehr viel strittig. Das betrifft insbesondere die Frage, ob man im Fall der Notwehr Garantstellung innehat. Letzteres wird im Schrifttum verneint, vom OGH hingegen bejaht.

Beispiel: A greift B an, um sie zu vergewaltigen. B wehrt sich und verletzt zulässigerweise (Notwehr) A schwer. Sodann lässt sie den schwer Verletzten liegen, wobei sie es ernstlich für möglich hält und sich damit abfindet, dass A sterben

könnte. A stirbt tatsächlich. Für die Verletzung ist B durch Notwehr gerechtfertigt. Nach dem Schrifttum ist B wegen § 94 Abs 2 StGB Todesqualifikation strafbar (und damit geringer als der angreifende A), nach der Judikatur wäre B strafbar wegen Mordes durch Unterlassen (§§ 2, 75 StGB) und damit höher strafbar als A (wobei für A sein Tod ein Strafaufhebungsgrund ist).

Die Garantenstellung ist Teil des objektiven Tatbestandes. Daher muss sich im Fall eines Vorsatzdeliktes der Vorsatz darauf beziehen.

Abgesehen von der Frage der Garantenstellung stellt sich noch das Problem der Erfolgszurechnung in etwas anderer Art.

Quasikausalität. Zum einen ist die Kausalität in Form der Quasikausalität zu prüfen. Bei einem Tun wird die Kausalität dadurch geprüft, dass das sorgfaltswidrige Verhalten weggedacht wird. Entfällt der Erfolg, war das Tun kausal. Beim Unterlassen kann man nichts wegdenken, vielmehr muss man etwas dazu denken, nämlich das gebotene Tun. Wenn der Erfolg mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit (so die hA) entfiel, wenn der Täter das gebotene Tun setzte, war das Unterlassen kausal. Das ist aber oft nicht der Fall:

Jemand wird in der Donau fortgerissen und droht zu ertrinken – selten kann mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit gesagt werden, dass der Rettungsschwimmer das Opfer rechtzeitig erreicht hätte, wenn er nachgesprungen wäre (was er unterlassen hat). Im Medizinbereich kann man selten sagen, dass die richtige Behandlungsmethode den Tod sicher abgewendet hätte, wenn der Patient durch den Unfall schon massiv vorgeschädigt war und der Arzt in Verkennung der Situation zu wenig getan hat.

Während beim Tun die Kausalität keine besondere Hürde bei der Strafbarkeitsprüfung bedeutet, ist sie es beim Unterlassen.

Zum anderen entfällt die Prüfung der Risikoerhöhung gegenüber rechtmäßigem Alternativverhalten, weil diese gerade bei der Kausalitätsprüfung durchgeführt wird. Beim Tun ist ein Verhalten kausal, wenn man es sich zur Gänze wegdenkt und der Erfolg entfällt. Erst bei der Risikoerhöhung gegenüber rechtmäßigem Alternativverhalten denkt man sich nicht nur das „böse“ Verhalten weg, sondern das „richtige“ = sorgfaltsgemäße Verhalten hinzu und schaut, ob dadurch das Risiko des Erfolgseintritts verringert wird. Bei der Quasikausalität denkt man sich das richtige = gebotene Verhalten gleich hinzu und prüft, ob der Erfolg dadurch mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit entfällt. Ist dies nicht der Fall, ist die Quasikausalität zu verneinen. Angesichts der Strenge dieses Maßstabes bleibt für eine eigenständige Risikoerhöhungsprüfung nichts übrig.

Besonderheiten beim Unterlassen sind noch:

Gleichwertigkeit. Der Anwendungsbereich des Gleichwertigkeitskorrektivs (auf Tatbildebene) wird im Schrifttum überwiegend auf jene Delikte beschränkt, bei

denen es nicht auf die Herbeiführung des Erfolgs für sich allein (reine Erfolgsverursachungsdelikte), sondern nur auf die Herbeiführung in einer bestimmten Art oder Weise ankommt, also auf den Einsatz besonderer Handlungsmodalitäten.

Beispiel: Bei Mord (§ 75 StGB) ist die Gleichwertigkeit nicht zu prüfen. Anders beim Betrug, denn hier ist nur eine durch Täuschung über Tatsachen herbeigeführte Vermögensschädigung strafbar.

Gleichwertigkeit setzt voraus, dass das Unterlassen im konkreten Fall dem gesamten Schuld- und Unrechtsgehalt einer Tatbegehung durch aktives Tun entspricht, diesem qualitativ gleichkommt. Allerdings ist die Judikatur hier eher großzügig und nimmt recht schnell Gleichwertigkeit an, insbesondere bei expliziten Meldepflichten.

Zumutbarkeit. Auf Schuldebene ist eigens die Zumutbarkeit zu prüfen. Droht etwa bei der Rettungsaktion der Tod des Retters, ist die Rettung diesem nicht zumutbar.

Verhältnis zwischen echten und unechten Unterlassungsdelikten. Grundsätzlich sind die beiden völlig getrennt voneinander zu prüfen. Erst auf Konkurrenzebene ist dann zu entscheiden, welche Strafbarkeit tatsächlich greift.

Beispiel: Fährt der Verursacher einer Körperverletzung mit dem Vorsatz weg, dass das Unfallopfer sterben wird, wenn man ihm nicht hilft (Mordvorsatz), ist einerseits (und primär) Mord durch Unterlassen zu prüfen, andererseits auch eine Strafbarkeit wegen § 94 StGB. Könnte beides bejaht werden, verdrängen §§ 2, 75 StGB die Strafbarkeit wegen § 94 StGB. Fährt der Verursacher einer Körperverletzung weg, weil er schnell weg möchte, ohne an die Folgen seines Unterlassens der Hilfe zu denken, fehlt es am Vorsatz auf den Tod durch das Unterlassen. §§ 2, 75 StGB sind nicht zu prüfen, sondern § 94 Abs 1 StGB. Stirbt das Opfer, wäre – Quasikausalität vorausgesetzt – § 94 Abs 2 2. Fall StGB erfüllt. Eine Haftung wegen §§ 2, 80 StGB ist nicht zu prüfen, weil § 94 Abs 2 2. Fall StGB kraft Spezialität vorgeht.

5. Abgrenzung Tun – Unterlassen:

Tun und Unterlassen voneinander abzugrenzen ist oft nicht einfach und läuft letztlich auf eine Wertung hinaus.

Problemfall: Jemand droht unterzugehen, ein anderer will helfen und dem Ertrinkenden einen Rettungsring zuwerfen. Bevor er dies tun kann, wird er von einem Dritten niedergeschlagen.

Der Dritte haftet nach überwiegender, wenn auch nicht einhelliger Ansicht im Schrifttum für ein Tun, und zwar nicht nur hinsichtlich der Körperverletzung am Helfer, sondern auch hinsichtlich des Todes des Ertrinkenden. Dasselbe gilt, wenn der Dritte den Retter nicht niederschlägt, sondern dessen Rettungsring an der Leine zurückzieht; für den Tod des Ertrinkenden haftet der Dritte auf Grund eines

Tuns. Nur wenn kein Dritter dazwischentritt, sondern vielmehr der (vermeintliche) Retter, der zunächst einen Rettungsring zugeworfen hat, diesen selbst zurückzieht, bevor das Opfer ihn ergreifen kann, wird ein Unterlassen bei dieser Person angenommen. Dreht jemand bei einem Moribunden den Respirator ab, so wird nach hA von einem Unterlassen ausgegangen. Aber auch dies ist strittig.

Letztlich wird man Tun von Unterlassen mittels eines beweglichen Systems abgrenzen können. Die Kausalitätsprüfung ist ein erster Schritt für die Abgrenzung: Kann man sich das Verhalten wegdenken und entfällt der Erfolg, ist ein Tun naheliegend. Muss man sich ein gebotenes Tun dazu denken, spricht sehr viel für die Annahme einer Unterlassungshaftung. Kann man sich zwar das Verhalten wegdenken, muss man aber gleichzeitig andere Faktoren hinzudenken (Rettungsringfall), kann man präzisierend daran anknüpfen, ob man dem Täter vorwirft, ein bestimmtes Handeln gesetzt zu haben (Tun) oder ein bestimmtes Handeln nicht gesetzt zu haben (Unterlassen). Überprüfend kann man danach fragen, ob der Täter die Lage des Rechtsgutes verschlechtert hat, weil er einen verschlechternden Eingriff vorgenommen hat, oder er die Lage bloß nicht verbessert hat, weil er keine verbessernde Leistung erbringt. Aber: Letztlich ist alles eine Wertung.

6. Abschließende Bemerkungen:

Die Strafbarkeit wegen Unterlassens enthält eine Fülle an Problemen, aber letztlich sind sie im wesentlichen eingrenzbar, so dass eine strafrechtliche Fallprüfung machbar ist. Es gilt aber wie immer: Schritt für Schritt, und das jeweilige Problem am richtigen Ort ansprechen und einer Lösung zuführen. Dann ist auch eine Falllösung beim Unterlassungsdelikt keine Kunst!

7. Ein Fallbeispiel:

Der folgende Fall behandelt zentral die Fragen der Unterlassungshaftung, die Lösung soll zeigen, in welchem Umfang bei einer Klausur die Anwendung des Wissens erwartet wird.

a. Sachverhalt:

A befindet sich mit seinem Motorrad auf dem Weg zu einem Freund, um ihm ausgeborgtes Werkzeug zurückzugeben. Auf einer einsamen Nebenstraße blendet A infolge Unaufmerksamkeit bei einem entgegenkommenden Fahrzeug zu spät ab. X, der Fahrer dieses Wagens, gerät durch die Blendwirkung zu weit nach rechts und fährt gegen einen Baum. A bemerkt den Unfall nicht. Auf dem Rückweg kommt er wieder an der Unfallstelle vorbei und sieht das verunglückte Fahrzeug. Auch jetzt kommt ihm nicht zu Bewusstsein, dass er an dem Unfall beteiligt gewesen sein könnte. Er hält an und eilt zu dem verunglückten Fahrzeug. Er sieht, dass dringend Hilfe nötig ist und dass X, der bewusstlos und stark blutend am Steuer lehnt, zu verbluten droht. A sagt sich auch, dass es noch Stunden dauern

könne, bis ein anderer Autofahrer den Verunglückten findet. Aber er fürchtet Unannehmlichkeiten, weil er keinen Führerschein mithat. So findet er sich damit ab, dass X möglicherweise sterben werde, und fährt weiter, ohne etwas zur Rettung des Verunglückten zu unternehmen. X wird erst nach einiger Zeit gefunden und stirbt an den Folgen des Unfalls. Er wäre gerettet worden, wenn er nur kurze Zeit früher ärztlich versorgt worden wäre.

b. Lösung:

Zu prüfen ist § 80 Abs 1 StGB:

A fährt ohne abzublenden. Dadurch verstößt A gegen eine Rechtsnorm (KFG) und verhält sich objektiv sorgfaltswidrig. Der Tod des X ist eingetreten, As Verhalten war dafür kausal, auch sonst ist der Erfolg problemlos objektiv zurechenbar. Insbesondere ist der Risikozusammenhang erfüllt, da es genau deshalb geboten ist, abzublenden, um zu verhindern, dass ein Dritter geblendet von der Straße abkommt und infolge des dadurch verursachten Unfalls stirbt. Dieser Risikozusammenhang wird auch nicht durch das nachfolgende Unterlassen der Hilfeleistung durch A durchbrochen. Es gibt keine Hinweise auf Rechtfertigungs- und auf Schuldausschließungsgründe, insbesondere ist A geistig und körperlich in der Lage, rechtzeitig abzublenden.

A ist wegen § 80 Abs 1 StGB strafbar.

Anmerkung: Hier wird ein Tun geprüft: A fährt ohne abzublenden. Es geht nicht um das Unterlassen abzublenden, sondern um das Fahren mit Fernlicht!

Zu prüfen ist § 94 Abs 1 StGB:

A hat X am Körper verletzt und unterlässt die erforderliche Hilfeleistung. Da er aber vom Unfall überhaupt nichts mitbekommen hat, fehlt ihm zur Gänze der Vorsatz auf § 94 Abs 1 StGB. Mangels Fahrlässigkeitsdeliktes bleibt A für das Weiterfahren straflos.

Als A zurückkehrt, unterlässt er wieder die erforderliche Hilfeleistung. Zu prüfen ist daher wiederum § 94 StGB: Da A nicht erkennt, dass er der Verursacher der Verletzung des X war, fehlt ihm der Vorsatz auf dieses Tatbildelement, eine Strafbarkeit wegen § 94 StGB entfällt.

Wohl aber liegen die Tatbildelemente des § 95 StGB vor: Unglücksfall, Erforderlichkeit der Hilfe. B erkennt dies auch und unterlässt daher vorsätzlich, die Hilfe zu leisten. Es gibt keine Hinweise auf Rechtfertigungs- und Schuldausschließungsgründe. B ist gemäß § 95 Abs 1 1. Fall StGB strafbar.

Zu prüfen ist weiters die Qualifikation in § 95 StGB, weil X tot ist. Da laut Sachverhalt X gerettet worden wäre, wenn er nur kurze Zeit früher ärztlich versorgt worden wäre, liegen die von der hL und Rspr verlangten Anforderungen an die Quasikausalität vor: Der Todeseintritt wäre mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit entfallen, wenn A geholfen hätte.

A haftet daher auch nach § 95 Abs 1 StGB in der Todesqualifikation (2. Fall). Da der Tod aber nicht zweimal zugerechnet werden darf, ergibt sich auf Konkurrenz-ebene folgende Lösung: A haftet wegen § 80 Abs 1 StGB und § 95 StGB im Grunddelikt in echter Konkurrenz.

Zu prüfen wäre auch §§ 2, 75 StGB (Mord durch Unterlassen). Zwar erfüllt A den objektiven Tatbestand – insbesondere hat er Garantenstellung kraft Ingerenz – und er hat auch Mordvorsatz, ihm fehlt aber der Vorsatz auf seine Garantenstellung, weil er es nicht einmal für möglich hält, Verursacher des Unfalles zu sein. Eine Strafbarkeit wegen Mordes durch Unterlassen scheidet daher aus.