

Strafrecht I

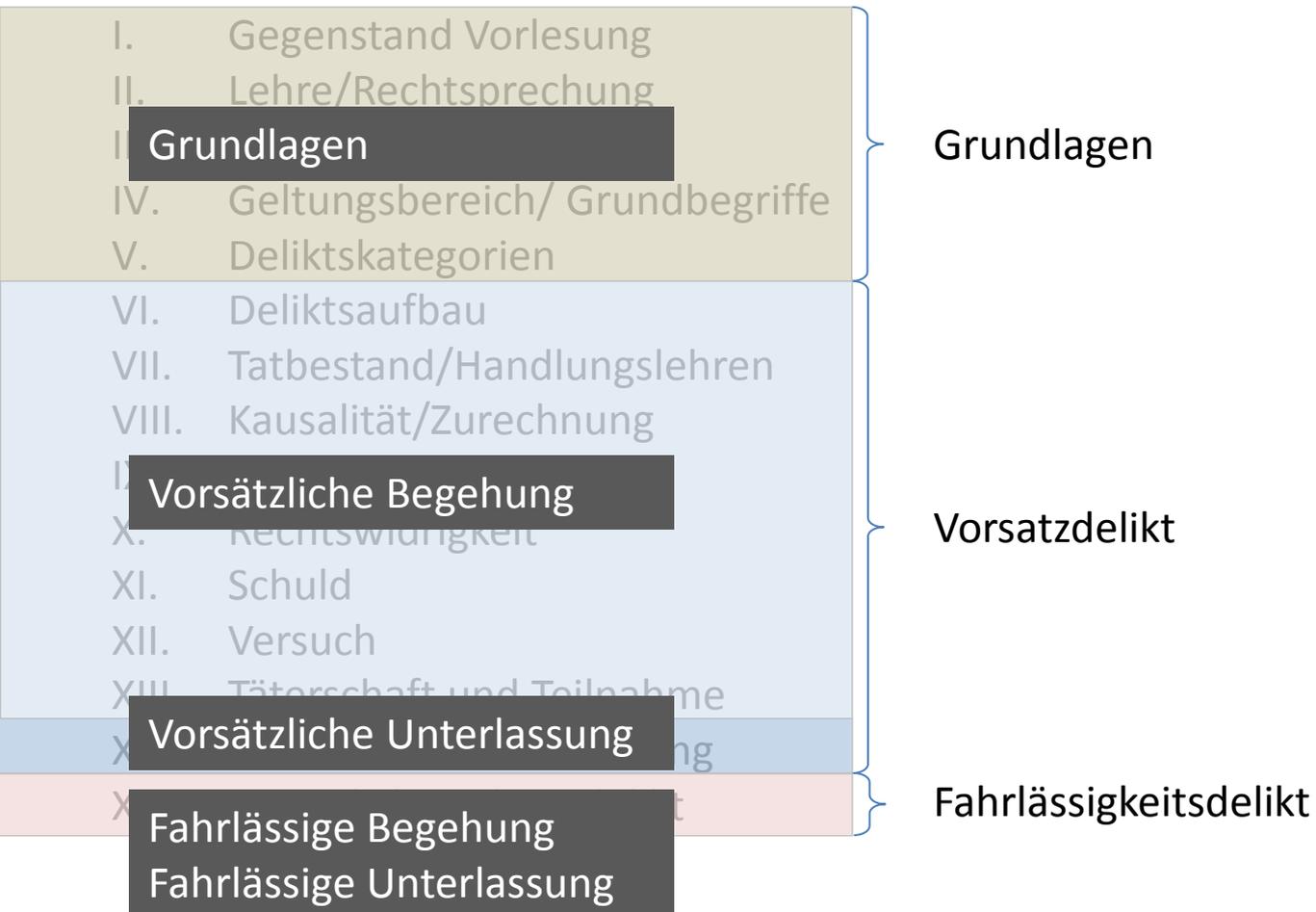
Prof. Dr. iur. Marc Thommen

Vorsätzliche Unterlassung

Übersicht

- | | | | |
|-------|--------------------------------|---|-----------------------|
| I. | Gegenstand Vorlesung | } | Grundlagen |
| II. | Lehre/Rechtsprechung | | |
| III. | Legalitätsprinzip | | |
| IV. | Geltungsbereich/ Grundbegriffe | | |
| V. | Deliktskategorien | | |
| VI. | Deliktsaufbau | } | Vorsatzdelikt |
| VII. | Tatbestand/Handlungslehren | | |
| VIII. | Kausalität/Zurechnung | | |
| IX. | Subjektiver Tatbestand | | |
| X. | Rechtswidrigkeit | } | Fahrlässigkeitsdelikt |
| XI. | Schuld | | |
| XII. | Versuch | | |
| XIII. | Täterschaft und Teilnahme | | |
| XIV. | Vorsätzliche Unterlassung | | |
| XV. | Das Fahrlässigkeitsdelikt | | |

Übersicht



Übersicht

- I. Gegenstand Vorlesung
- II. Lehre/Rechtsprechung
- III. Grundlagen
- IV. Geltungsbereich/ Grundbegriffe
- V. Deliktskategorien

Deliktsaufbau finale Handlungslehre

- VI. Deliktsaufbau
- VII. Tatbestand/Handlungslehren
- VIII. Kausalität/Zurechnung

Vorsätzliche Begehung

Zweckgerichteter Wille wird **betätigt**
und damit Rechtsgut verletzt

- IX. Rechtswidrigkeit
- XI. Schuld
- XII. Versuch
- XIII. Täterschaft und Teilnahme

Vorsätzliche Unterlassung

Kein zweckgerichtetes Vorgehen,
sondern pflichtwidriges **Untätigbleiben**

Fahrlässige Begehung
Fahrlässige Unterlassung

Keine zweckgerichtete, sondern
pflichtwidrige **Unvorsicht**

Unterlassung

Was geschieht, wenn man eine ertrinkende Person nicht rettet?



Was geschieht, wenn ein Lehrer einen ertrinkenden Schüler nicht rettet?

Schüler in der Reuss bei Bremgarten vermisst
publiziert Montag, 25. Aug 2013 / 14:18 Uhr / aktualisiert Montag, 25. Aug 2013 / 15:24 Uhr



Das Jugendliche ist in der Reuss bei Bremgarten eingeschoben worden. Foto: Markus Fritzi (per press.ch)

Bremgarten AG - Ein 14-jähriger Oberschulstufenschüler wird nach dem Baden in der Reuss bei Bremgarten AG seit Montagmorgen vermisst. Er hatte gemeinsam mit einer 12-köpfigen Schulklasse im Fluss gebadet. Die Suchaktion der Rettungsdienste mit Unterstützung der Armee ist bislang ohne Ergebnis verlaufen.

Euphorisch beglückwünsche dich, um die Empfehlungen deiner Freunde sehen zu können.

Kurz nach 10 Uhr hatte die Polizei die Meldung erhalten, dass einer der Schüler weggetragen worden und im Fluss verschwunden sei. Wie die Aargauer Kantonspolizei weiter mitteilte, wurden die Rettungsdienste sofort alarmiert.

Polizisten sowie mehrere Bootbesitzer der Frontierserie Mellingen AG, der Feuerwehr Wettingen AG sowie des Wafflerplatzes Bremgarten suchten nach dem 14-jährigen Jugendlichen.

Zudem wurden Taucher der Armee beigezogen. Der vermisste Schüler konnte bislang nicht gefunden werden. Ein Care-Team betreute die Mitschüler und die Aufsichtsperson. Die Kantonspolizei leitete Ermittlungen zum Hergang des Badeunfalls ein.

Wer einem Menschen rettet, rettet die ganze Welt



Life Rescuers Trainingschule
Tanzachstrasse 2
2073 Gönzigen
• www.life-rescue.ch
• info@life-rescue.ch

Unterlassung

"Ich habe in zahlreichen Fällen Euthanasie durchgeführt, ich habe Krebskranke, die voller Metastasen waren, an einer Lungenentzündung sterben lassen. Ich habe kein Antibiotikum mehr gegeben, um diese tödliche Komplikation noch zu bekämpfen..."



Lothar Witzel, Internist, Spiegel 7/1975:

Unterlassung

- Scheidungsurteil 1999:
- Plattenleger muss monatlich Fr. 1'300.– Unterhalt an seine Frau bezahlen.
- Vorwurf: Von Mai 2005 bis Juli 2006 keine Unterhaltszahlungen



Unterlassung

- Bis Ende April 2005 verdiente er als angestellter Plattenleger monatlich Fr. 5'500.--
- «Gesundheitsbedingte eigene Kündigung»
- Monatslohn als selbständig Erwerbender Fr. 2'000.– bis 3'000.--



Unterlassung

Bundesgericht bestätigt
Verurteilung wegen
Vernachlässigung von
Unterhaltungspflichten
(Art. 217 Abs. 1 StGB)



Unterlassung

Art. 128 StGB

Wer einem Menschen, ...
der in unmittelbarer
Lebensgefahr schwebt,
nicht hilft, obwohl es ihm
den Umständen nach
zugemutet werden
könnte, wird mit Freiheits-
strafe bis zu drei Jahren
oder Geldstrafe bestraft.



Unterlassung

Art. 128 StGB

Wer einem Menschen, ...
der in unmittelbarer
Lebensgefahr schwebt,
nicht hilft, obwohl es ihm
den Umständen nach
zugemutet werden
könnte, wird mit Freiheits-
strafe bis zu drei Jahren
oder Geldstrafe bestraft.



Art. 128

«Unterlassung der Nothilfe»

Unterlassung

Art. 217 StGB

Wer seine familienrechtlichen Unterhaltspflichten nicht erfüllt, obschon er über die Mittel dazu verfügt oder verfügen könnte, wird, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



Unterlassung

Art. 217 StGB

Wer seine familienrechtlichen Unterhaltspflichten **nicht erfüllt**, obschon er über die Mittel dazu verfügt oder verfügen könnte, wird, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



Art. 217 «Vernachlässigung von Unterhaltspflichten»
= Unterlassung der Unterhaltszahlung

Unterlassung

Art. 111

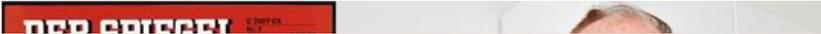
Wer vorsätzlich einen Menschen tötet... wird mit Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren bestraft.



Unterlassung

Art. 111

Wer vorsätzlich einen Menschen **tötet**... wird mit Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren bestraft.



Art. 111 «Tötung»
= Aktives Tun

Unterlassung der
Antibiotika-Behandlung ist
kein aktives Töten

Art. 11 – Begehen durch Unterlassen

1 Ein Verbrechen oder Vergehen kann auch durch pflichtwidriges Untätigbleiben begangen werden.

2 Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner Rechtstellung dazu verpflichtet ist...



Unterlassung

1 Ein Verbrechen oder Vergehen kann auch durch pflichtwidriges Untätigbleiben begangen werden.

2 Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner Rechtstellung dazu verpflichtet ist...



Arten von Unterlassungsdelikten

Echte Unterlassungsdelikte

Nichthandeln wird im BT-Tatbestand selbst ausdrücklich erfasst

Beispiele:

- Unterlassung der Nothilfe (Art. 128 StGB)
- Unterlassung der Buchführung (Art. 166 StGB)
- Vernachlässigung von Unterhaltspflichten (Art. 217 StGB)



Unechte Unterlassungsdelikte

Ein Straftatbestand, der für sich gesehen nur ein aktives Tun erfasst, wird ausnahmsweise durch ein Nichtstun (= Unterlassen) verwirklicht

Beispiel:

- Tötung (Art. 111 StGB)
+
- Art. 11 StGB



Unterlassung

Übersicht von W. Wohlers

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität		
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht helfen bei Lebensgefahr)		



Unterlassung

Übersicht von W. Wohlers

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nichtthelfen bei Lebensgefahr)	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	



Unterlassung

Übersicht von W. Wohlers

<p>Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität</p>	<p>Verletzung spezieller Handlungspflichten...</p>	
<p>Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht Helfen bei Lebensgefahr)</p>	<p>...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht Helfen V.)</p>	



Unterlassung

Übersicht von W. Wohlers

<p>Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität</p>	<p>Verletzung spezieller Handlungspflichten...</p>	
<p>Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht helfen bei Lebensgefahr)</p>	<p>...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht helfen V.)</p>	<p>... aus Garantenstellung Art. 11 StGB</p>



Unterlassung

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
echte Unterlassungsdelikte		unechtes Unterlassungsdelikt



Unterlassung

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
echte Unterlassungsdelikte		unechtes Unterlassungsdelikt
Jedermannsdelikt		Sonderdelikte



Unterlassung

Übersicht von W. Wohlers

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
echte Unterlassungsdelikte		unechtes Unterlassungsdelikt
Jedermannsdelikt		Sonderdelikte



Echte Unterlassungsdelikte

Echte Unterlassung

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht Helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht Helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
echte Unterlassungsdelikte		unechtes Unterlassungsdelikt

Art. 128 Unterlassung der Nothilfe

Wer einem Menschen, den er verletzt hat, oder einem Menschen, der in unmittelbarer Lebensgefahr schwebt, nicht hilft...

wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



Echte Unterlassung

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht Helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht Helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
echte Unterlassungsdelikte		unechtes Unterlassungsdelikt

Art. 128 Unterlassung der Nothilfe

Wer einem Menschen, den er verletzt hat, oder einem Menschen, der in unmittelbarer Lebensgefahr schwebt, nicht hilft...

wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



Echte Unterlassung

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht Helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht Helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
echte Unterlassungsdelikte		unechtes Unterlassungsdelikt

Jedermannsdelikt



Art. 128 Unterlassung der Nothilfe

Wer einem Menschen, den er verletzt hat, oder einem Menschen, der in unmittelbarer Lebensgefahr schwebt, nicht hilft...

wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



Echte Unterlassung

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht Helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht Helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
echte Unterlassungsdelikte		unechtes Unterlassungsdelikt

Jedermannsdelikt



Art. 128 Unterlassung der Nothilfe

Wer einem Menschen, den er verletzt hat, oder einem Menschen, der in unmittelbarer Lebensgefahr schwebt, nicht hilft...

wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



Echte Unterlassung

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht Helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht Helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
echte Unterlassungsdelikte		unechtes Unterlassungsdelikt
Jedermannsdelikt		Sonderdelikt



Art. 128 Unterlassung der Nothilfe

Wer einem Menschen, den er verletzt hat, oder einem Menschen, der in unmittelbarer Lebensgefahr schwebt, **nicht hilft...**

wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



Echte Unterlassung

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
echte Unterlassungsdelikte		unechtes Unterlassungsdelikt

Jedermannsdelikt



Sonderdelikt



Art. 128 Unterlassung der Nothilfe

Wer einem Menschen, den er verletzt hat, oder einem Menschen, der in unmittelbarer Lebensgefahr schwebt, **nicht hilft...**

wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



Unterlassen

Übersicht von W. Wohlers

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
echte Unterlassungsdelikte		unechtes Unterlassungsdelikt
Jedermannsdelikt		Sonderdelikte



Echte Unterlassung

A. Objektiver Tatbestand

Täter: Sonderpflichtiger
Unterhaltsschuldner

Art. 217

1 Wer **seine familienrechtlichen Unterhalts-** oder Unterstützungspflichten nicht erfüllt, obschon er über die Mittel dazu verfügt oder verfügen könnte, wird, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



Echte Unterlassung

A. Objektiver Tatbestand

Täter: Sonderpflichtiger
Unterhaltsschuldner

Tathandlung/Unterlassung:
Nichtzahlen

Art. 217

1 Wer seine familienrechtlichen Unterhalts- oder Unterstützungspflichten **nicht erfüllt**, obschon er über die Mittel dazu verfügt oder verfügen könnte, wird, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



Echte Unterlassung

A. Objektiver Tatbestand

Täter: Sonderpflichtiger
Unterhaltsschuldner

Tathandlung/Unterlassung:
Nichtzahlen

Tatmacht: Zahlungsmöglichkeit

Art. 217

1 Wer seine familienrechtlichen Unterhalts- oder Unterstützungspflichten nicht erfüllt, obschon er über die **Mittel dazu verfügt oder verfügen könnte**, wird, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



Begehungs-/Unterlassungsdelikte

	Was ist verboten?	Was ist geboten?
Begehungsdelikt 		

Begehungs-/Unterlassungsdelikte

	Was ist verboten?	Was ist geboten?
Begehungsdelikt 	Handlung	

Begehungs-/Unterlassungsdelikte

	Was ist verboten?	Was ist geboten?
Begehungsdelikt 	Handlung	Unterlassung «Schlage Deine Frau nicht » Schade niemandem!

Begehungs-/Unterlassungsdelikte

	Was ist verboten?	Was ist geboten?
Begehungsdelikt 	Handlung	Unterlassung «Schlage Deine Frau nicht » Schade niemandem!
Unterlassungsdelikt 		

Begehungs-/Unterlassungsdelikte

	Was ist verboten?	Was ist geboten?
Begehungsdelikt 	Handlung	Unterlassung «Schlage Deine Frau nicht » Schade niemandem!
Unterlassungsdelikt 	Unterlassung	

Begehungs-/Unterlassungsdelikte

	Was ist verboten?	Was ist geboten?
Begehungsdelikt 	Handlung	Unterlassung «Schlage Deine Frau nicht » Schade niemandem!
Unterlassungsdelikt 	Unterlassung	Handlung «Unterstütze Deine Exfrau» Hilf jemandem!

Echte Unterlassung

A. Objektiver Tatbestand

Täter: Sonderpflichtiger
Unterhaltsschuldner

Tathandlung/Unterlassung:
Nichtzahlen

Tatmacht: Zahlungsmöglichkeit

Art. 217

1 Wer seine familienrechtlichen Unterhalts- oder Unterstützungspflichten nicht erfüllt, obschon er über die **Mittel dazu verfügt oder verfügen könnte**, wird, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



Echte Unterlassung

A. Objektiver Tatbestand

Täter: Sonderpflichtiger
Unterhaltsschuldner

~~Tathandlung~~/Unterlassung:
Nichtzahlen

Tatmacht: Zahlungsmöglichkeit

B. Subjektiver Tatbestand

Wissen um Sonderpflicht
Wissen um Erfüllungsmöglichkeit
Willentliche Nichterfüllung

Art. 217

Art. 12 StGB Vorsatz und Fahrlässigkeit.

1 Bestimmt es das Gesetz nicht ausdrücklich anders, so ist nur strafbar, wer ein Verbrechen oder Vergehen vorsätzlich begeht.

2 Vorsätzlich begeht ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt. Vorsätzlich handelt bereits, wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt.

bestraft.



Echte Unterlassung

A. Objektiver Tatbestand

Täter: Sonderpflichtiger
Unterhaltsschuldner

Tathandlung/Unterlassung:
Nichtzahlen

Tatmacht: Zahlungsmöglichkeit

B. Subjektiver Tatbestand

Wissen um Sonderpflicht
Wissen um Erfüllungsmöglichkeit
Willentliche Nichterfüllung

C. RW/Schuld/Weitere V

Strafantrag

Art. 217

1 Wer seine familienrechtlichen Unterhalts- oder Unterstützungspflichten nicht erfüllt, obschon er über die Mittel dazu verfügt oder verfügen könnte, wird, **auf Antrag**, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



Unechte Unterlassungsdelikte

Unterlassen

Übersicht von W. Wohlers

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
echte Unterlassungsdelikte		unechtes Unterlassungsdelikt
Jedermannsdelikt		Sonderdelikte



Unechte Unterlassung

Art. 111

Wer vorsätzlich einen Menschen tötet... wird mit Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren bestraft.



Unechte Unterlassung

Art. 111

Wer vorsätzlich einen Menschen **tötet**... wird mit Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren bestraft.



Töten = Aktives Tun

Strafbewehrte Pflicht zur Abwendung des Todes?

Unterlassung der Antibiotika-Behandlung ist kein aktives Töten

Prüfungsschema unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere StrfV.



Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.

Art. 11 Begehen durch Unterlassen

1 Ein Verbrechen oder Vergehen kann auch durch pflichtwidriges Untätigbleiben begangen werden.

2 Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner Rechtstellung dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Gefahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.

3 Wer pflichtwidrig untätig bleibt, ist gestützt auf den entsprechenden Tatbestand nur dann strafbar, wenn ihm nach den Umständen der Tat derselbe Vorwurf gemacht werden kann, wie wenn er die Tat durch ein aktives Tun begangen hätte.

Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit- \leftrightarrow Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.

Art. 11 Begehen durch **Unterlassen**

1 Ein Verbrechen oder Vergehen kann auch durch pflichtwidriges Untätigbleiben begangen werden.

2 Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner Rechtsstellung dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Gefahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.

3 Wer pflichtwidrig untätig bleibt, ist gestützt auf den entsprechenden Tatbestand nur dann strafbar, wenn ihm nach den Umständen der Tat derselbe Vorwurf gemacht werden kann, wie wenn er die Tat durch ein aktives Tun begangen hätte.

Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit- \leftrightarrow Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.



Lothar Witzel

"Ich habe in zahlreichen Fällen Euthanasie durchgeführt, ich habe Krebskranke, die voller Metastasen waren, an einer Lungenentzündung sterben lassen. Ich habe kein Antibiotikum mehr gegeben, um diese tödliche Komplikation noch zu bekämpfen..."

Tun oder Unterlassen?

- Strafsenat des deutschen Reichsgerichts 1929:
- Fabrikant hatte Pinsel aus nicht desinfiziertem chinesischem Ziegenhaar hergestellt
- Arbeiterinnen starben an Milzbrandbakterien



Tun oder Unterlassen?

Liegt hier ein Tun oder eine Unterlassung vor?



Tun oder Unterlassen?

- Schwerpunkttheorie:
Unterlassen liegt vor,
wenn der Schwerpunkt
der Vorwerfbarkeit
beim Nichthandeln liegt
- Subsidiaritätstheorie
(h.L.): Wenn an einem
Handeln angeknüpft
werden kann, liegt ein
Begehungsdelikt vor



Tun oder Unterlassen?

«Die Abgrenzung zwischen Handlung und Unterlassung ist im Zweifel nach dem **Subsidiaritätsprinzip** vorzunehmen... Danach ist immer zuerst zu prüfen, ob ein aktives Tun vorliegt, das tatbestandsmässig, rechtswidrig und schuldhaft ist.»



BGE 115 IV 199, E. 2a

Unechte Unterlassung

Liegt hier ein Tun oder ein
Unterlassen vor?



Unechte Unterlassung

Ist das Abstellen der Herz-
/Lungenmaschine ein
Tun oder ein Unterlassen?



Prüfungsschema unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere StrfV.



Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrengem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.

Art. 11 Begehen durch Unterlassen

1 Ein Verbrechen oder Vergehen kann auch durch **pfllichtwidriges Untätigbleiben** begangen werden.

2 Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner **Rechtstellung** dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Gefahrengemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.

3 Wer pfllichtwidrig untätig bleibt, ist gestützt auf den entsprechenden Tatbestand nur dann strafbar, wenn ihm nach den Umständen der Tat derselbe Vorwurf gemacht werden kann, wie wenn er die Tat durch ein aktives Tun begangen hätte.

Garantenstellung

Wer ist unter
Strafandrohung zur
Hilfe verpflichtet?



Garantenstellung

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
echte Unterlassungsdelikte		unechtes Unterlassungsdelikt
Jedermannsdelikt		Sonderdelikte



Garantenstellung

Art. 11 Abs. 2 StGB

Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner **Rechtstellung** dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Fahrengemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.



Garantenstellung aus Gesetz

Garantenstellung

Art. 11 Abs. 2 StGB

Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner **Rechtstellung** dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Fahrengemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.



Art. 159 III ZGB

Ehegatten schulden einander Treue und Beistand



Art. 302 I ZGB

Die Eltern haben das Kind ...zu schützen.



Art. 272 ZGB

Eltern und Kinder sind einander allen Beistand ... schuldig

Garantenstellung

Art. 11 Abs. 2 StGB

Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner **Rechtstellung** dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Fahrengemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.



Art. 56 OR Haftung des Tierhalters



Art. 58 OR Haftung des Werk-/ Gebäudeeigentümers

Garantenstellung?

Begründet Art. 128
StGB («einem Men-
schen, der in unmit-
telbarer Lebensgefahr
schwebt, nicht hilft»)
eine Garantenstellung
aus Gesetz?



Garantenstellung

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
echte Unterlassungsdelikte		unechtes Unterlassungsdelikt
Jedermannsdelikt		Sonderdelikte



Garantenstellung aus Vertrag

Diebstahl

- Ein Ladendetektiv beobachtet, wie ein Kunde ein iPhone einsteckt; er unternimmt aber nichts.



Diebstahl

- Die Kassiererin hat den Diebstahl ebenfalls beobachtet; unternimmt aber auch nichts.



Garantenstellung

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
echte Unterlassungsdelikte		unechtes Unterlassungsdelikt
Jedermannsdelikt		Sonderdelikte



Prüfungsschema unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere StrfV.



Diebstahl durch Unterlassen?

- Strafbarkeit
Ladendetektiv
- Strafbarkeit
KassiererIn



Garantenstellung

Art. 11 Abs. 2 StGB

Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner **Rechtstellung** dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Fahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.



Bergführerin:

- Vertragliche Verantwortung für Sicherheit der Gäste am Berg
- Keine Verantwortung zu verhindern, dass Gast einen andern mit Eispickel angreift
- Gültigkeit des Vertrags als Voraussetzung für Garantenstellung?

Garantenstellung

Art. 11 Abs. 2 StGB

Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner **Rechtstellung** dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Fahrengemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.



Vereinbarung: Besteigung Wildi Frau (3260m)



Tatsächliche Tour: Wyssi Frau (3650m)

Garantenstellung

Art. 11 Abs. 2 StGB

Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner **Rechtstellung** dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Fahrengemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.



Zivilrechtliche Ungültigkeit Vertrag
Kein Erlöschen Garantenpflicht
Da faktische Übernahme der Führung

50m)



Tatsächliche Tour: Wyssi Frau (3650m)

Garantenstellung

Art. 11 Abs. 2 StGB

Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner **Rechtstellung** dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Fahrengemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.



- Garantenpflicht aus Behandlungsvertrag

Garantenstellung bei freiwilliger Gefahrenengemeinschaft

Garantenstellung

Art. 11 Abs. 2 StGB

Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner **Rechtstellung** dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen
Gefahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.



«Buddy Team»

Zusammenschluss im Vertrauen auf gegenseitige Hilfe und mit dem Zweck, Gefahr gemeinsam zu bewältigen.

Garantenstellung

Art. 11 Abs. 2 StGB

Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner **Rechtstellung** dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen
Gefahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.



- Keine Hilfe an Partner ohne Luft.
- Keine Hilfe an fremden Taucher ohne Luft.

Garantenstellung

Art. 11 Abs. 2 StGB

Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner **Rechtstellung** dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen **Gefahrgemeinschaft**; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.



Schiffsbrüchige der «Costa Concordia» bilden keine Gefahren-, sondern eine Unglücksgemeinschaft



Segelcrew Atlantiküberquerung ist Gefahrgemeinschaft

Garantenstellung aus Ingerenz (Schaffung einer Gefahr)

Garantenstellung

Art. 11 Abs. 2 StGB

Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner **Rechtstellung** dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Fahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.

Ingerenz/vorausgegangenes gefährliches Tun
Das **Ingerenzprinzip** besagt, dass derjenige, der Gefahren für ein Rechtsgut schafft oder vergrößert, verpflichtet ist, alles Zumutbare vorzukehren, um zu verhindern, dass die Gefahr sich realisiert (sog. Gefahrensatz).



Garantenstellung aus Ingerenz

«Eine solche Garantenstellung wird angenommen, wenn der Täter ... durch sein Tun eine Gefahr geschaffen ... hat und deshalb gehalten ist, dafür zu sorgen, dass die Gefahr zu keiner Verletzung fremder Rechtsgüter führt».



BGE 108 IV 3 – kosmische Ernährung

Garantenstellung aus Ingerenz

Haftet der Wirt, der reichlich Bier ausgeschenkt hat, auf für den tödlichen Autounfall, wenn er den betrunkenen Gast nicht von der Heimfahrt abgehalten hat?



Weitere Garantenstellungen

Garantenstellung

Art. 11 Abs. 2 StGB

Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner **Rechtstellung** dazu verpflichtet ist, **namentlich** auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen
Gefahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.



Valerie Trierweiler & François Hollande
Enge Lebensgemeinschaft/Konkubinats-
weiterer Grund für Garantenstellung?

Garantenstellung

Art. 11 Abs. 2 StGB

Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner **Rechtstellung** dazu verpflichtet ist, **namentlich** auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen
Gefahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.



Produkthaftung. Herrschaft über ein Gefahrenquelle. Im Produktionszeitpunkt (Tätigkeit) Gefahr noch nicht erkennbar.
Unterlassen des Rückrufs

Geschäftsherrenhaftung

- Nach Iran/Irak-Krieg (1980-88) bestellte Irak eine Superkanone bei westlichen Waffenfirmen.
- Die Von-Roll AG, Gerlafingen schloss mit Irak verschiedene Verträge über die Lieferung von Hydraulikzylindern, Kolbenstangen, Gleitlager-Gehäuse (CHF 8 Mio).
- Letzte Teillieferungen wurden auf Flughafen Frankfurt a.M. und Güterbahnhof Bern aufgehoben.
- Widerhandlung gegen das Kriegsmaterialgesetz (KMG).



BGE 122 IV 103

Geschäftsherrenhaftung

«Ein Unternehmen (von Roll), das ... Bestandteile für Kriegsmaterial herstellt, ist verpflichtet, Sicherheitsvorkehrungen zu treffen, die ... Widerhandlungen gegen das Kriegsmaterialgesetz im Betrieb ausschließen. Dies ist aus **Art. 19 Abs. 2 KMG** herzuleiten.»



BGE 122 IV 103

Art. 6 – Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht

Art. 6 - Widerhandlungen in
Geschäftsbetrieben...

2 Der Geschäftsherr..., der es
vorsätzlich oder fahrlässig in
Verletzung einer Rechtspflicht
unterlässt, eine Widerhandlung des
Untergebenen... abzuwenden...,
untersteht den Strafbestimmungen,
die für den entsprechend handelnden
Täter gelten.

BGE 117 IV 130

- Löffelbagger wurde als Kran für Betonladung verwendet.
- Kranführer konnte Ladung wegen feuchter Bremsriemen nicht halten.
- Ladung erschlug Arbeiter.



Ruston Bucyrus 19 RB

BGE 117 IV 130

« l'employeur est responsable, sur le plan civil, des dommages causés par ses employés à ses cocontractants (art. 101 CO) ou à des tiers (art. 55 CO). Il a donc l'obligation juridique de veiller à ce que ses employés prennent les mesures de précaution nécessaires pour éviter la survenance d'un dommage; il assume en particulier la cura in eligendo, in instruendo et in custodiendo. Il se trouve ainsi dans une position de garant ».



Ruston Bucyrus 19 RB

Geschäftsherrenhaftung

Art. 55 OR – (Ausservertragliche)
Haftung des Geschäftsherrn

Der Geschäftsherr haftet für den Schaden, den seine Arbeitnehmer ... in Ausübung ihrer dienstlichen ... Verrichtungen verursacht haben, wenn er nicht nachweist, dass er alle nach den Umständen gebotene Sorgfalt angewendet hat, um einen Schaden dieser Art zu verhüten, oder dass der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt eingetreten wäre.

Art. 101 – (Vertragliche) Haftung für
Hilfspersonen

Wer die Erfüllung einer Schuldpflicht oder die Ausübung eines Rechtes aus einem Schuldverhältnis, wenn auch befugterweise, durch eine Hilfsperson, wie Hausgenossen oder Arbeitnehmer vornehmen lässt, hat dem andern den Schaden zu ersetzen, den die Hilfsperson in Ausübung ihrer Verrichtungen verursacht.

Garantenstellung

Gibt es eine allgemeine strafrechtliche Geschäftsherrenhaftung?



Zusammenfassung Garantenstellung

Garantenstellung

Art. 11 Abs. 2 StGB

Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner **Rechtstellung** dazu verpflichtet ist, **namentlich** auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Fahrengemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.

Phänomenologisch:

1. Obhutsgarant

= Beschützergarant

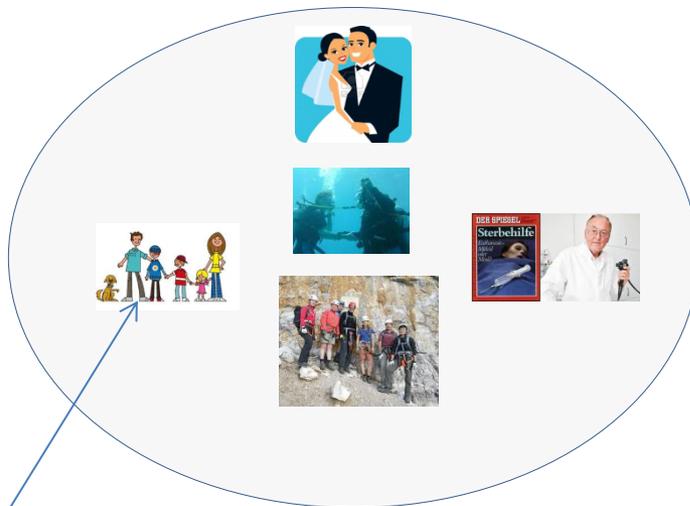
= Schutzgarant

2. Sicherungsgarant

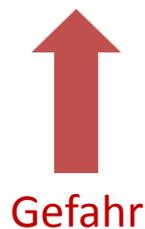
= Überwachungsgarant

Garantenstellung

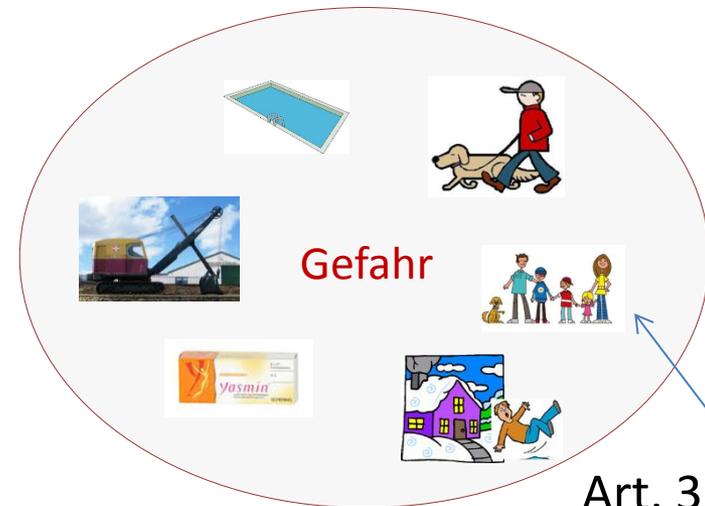
1. Obhutsgarant



Art. 302 I ZGB
 Die Eltern haben
 Kind ...zu
 schützen.



2. Sicherungsgarant

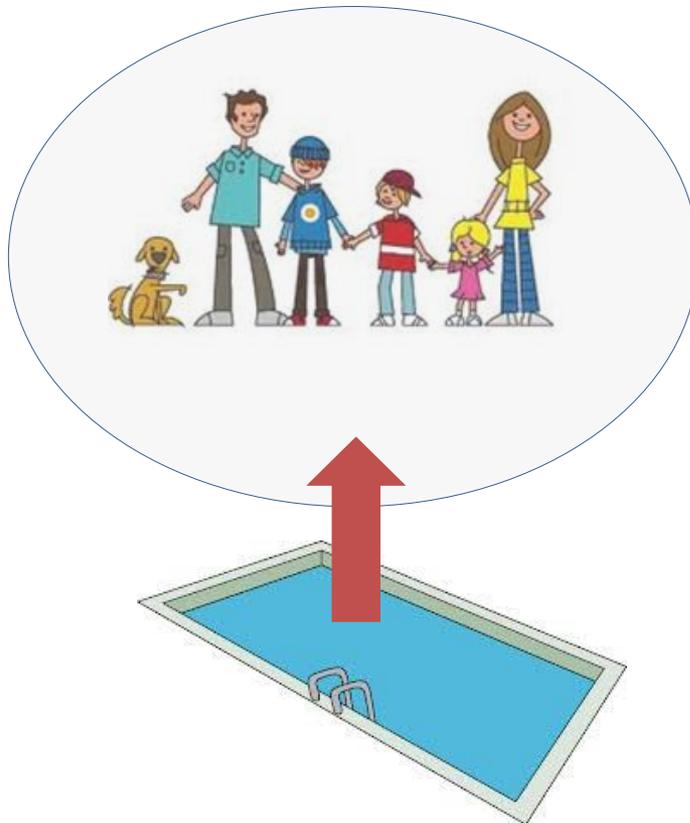


Gefahr

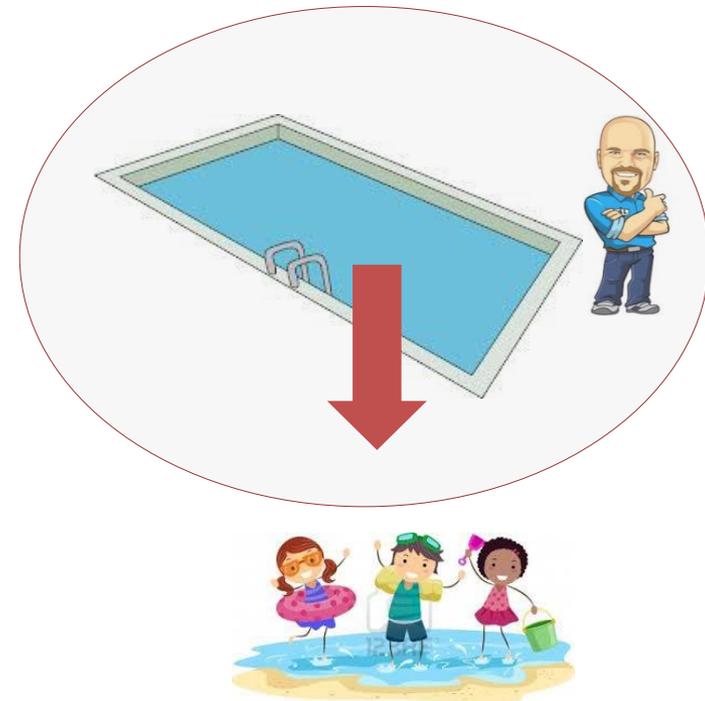
Art. 333 I ZGB
 Haftung
 Familien-
 haupt

Garantenstellung

1. Obhutsgarant



2. Sicherungsgarant



Strafrecht I

Prof. Dr. iur. Marc Thommen

Störung der Totenruhe

Durch Unterlassen?



Unechte Unterlassung

Schulleiter einer Primarschule weiss, dass sich ein Turnlehrer regelmässig an Mädchen «vergreift»; er unternimmt aber nichts.



Zusammenfassung Garantenstellung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.

Art. 11 Begehen durch Unterlassen

1 Ein Verbrechen oder Vergehen kann auch durch pflichtwidriges Untätigbleiben begangen werden.

2 Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner **Rechtstellung** dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- des Gesetzes; 
- eines Vertrages; 
- einer freiwillig eingegangenen Gefahrgemeinschaft; oder 
- der Schaffung einer Gefahr. 

3 Wer pflichtwidrig untätig bleibt, ist gestützt auf den entsprechenden Tatbestand nur dann strafbar, wenn ihm nach den Umständen der Tat derselbe Vorwurf gemacht werden kann, wie wenn er die Tat durch ein aktives Tun begangen hätte.

Tatbestandsmässige Situation

Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.

Art. 11 Begehen durch Unterlassen

1 Ein Verbrechen oder Vergehen kann auch durch pflichtwidriges Untätigbleiben begangen werden.

2 Pflichtwidrig untätig bleibt, wer **die Gefährdung oder Verletzung** eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner Rechtstellung dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Gefahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.

3 Wer pflichtwidrig untätig bleibt, ist gestützt auf den entsprechenden Tatbestand nur dann strafbar, wenn ihm nach den Umständen der Tat derselbe Vorwurf gemacht werden kann, wie wenn er die Tat durch ein aktives Tun begangen hätte.

Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere StrfV.



Warenhausdetektiv muss
(kann aber auch) erst aktiv
werden, wenn der Dieb
das Gut eingesteckt hat
und dabei ist, das Waren-
haus zu verlassen.

Tatbestandsmässiges Verhalten

Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.

Art. 11 Begehen durch Unterlassen

1 Ein Verbrechen oder Vergehen kann auch durch pflichtwidriges **Untätigbleiben** begangen werden.

2 Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes **nicht verhindert**, obwohl er aufgrund seiner Rechtsstellung dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Gefahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.

3 Wer pflichtwidrig untätig bleibt, ist gestützt auf den entsprechenden Tatbestand nur dann strafbar, wenn ihm nach den Umständen der Tat derselbe Vorwurf gemacht werden kann, wie wenn er die Tat durch ein aktives Tun begangen hätte.

Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit- \leftrightarrow Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.



Lothar Witzel hat es
unterlassen, die
Lungenentzündung mit
Antibiotika zu behandeln

Unechte Unterlassung

L'employeur ne peut pas être automatiquement rendu responsable sur le plan pénal à chaque fois qu'un ouvrier spécialisé ne respecte pas les mesures de précaution relevant de l'exercice de son activité. L'autorité cantonale n'indique pas de manière **précise et concrète ce que l'employeur aurait dû faire en l'espèce.**



BGE 117 IV 130

Unechte Unterlassung

- Nichttrocknen der Bremsriemen?
- Fehlen der «mouflage»?
- Nichtüberwachen des Krans?
- Kein zusätzliches Sicherheitspersonal?
- Fehlen der Betriebsanleitung in der Führerkabine?



BGE 117 IV 130

Unechte Unterlassung

Bundesgericht: Rückweisung an
Vorinstanz zur konkreten
Festlegung der unterlassenen
Handlung.



BGE 117 IV 130

Tatmacht

Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.

Art. 11 Begehen durch Unterlassen

1 Ein Verbrechen oder Vergehen kann auch durch pflichtwidriges Untätigbleiben begangen werden.

2 Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner Rechtsstellung dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Gefahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.

3 Wer pflichtwidrig untätig bleibt, ist gestützt auf den entsprechenden Tatbestand nur dann strafbar, wenn ihm nach den Umständen der Tat derselbe Vorwurf gemacht werden kann, wie wenn er die Tat durch ein aktives Tun begangen hätte.

Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere StrfV.



Art. 128

Wer einem Menschen...
nicht hilft, obwohl es ihm den
Umständen nach zugemutet
werden könnte

Tatmacht

- Grundgedanke:
Ultra posse nemo tenetur
- Jenseits des Möglichen (obj.)/
seiner Möglichkeiten (subj.)
ist niemand verantwortlich.



Unechte Unterlassung

Gabe Antibiotikum:

- Objektiv möglich?
- Subjektiv zumutbar?



Taterfolg

Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.

Art. 11 Begehen durch Unterlassen

1 Ein Verbrechen oder Vergehen kann auch durch **pfllichtwidriges** Untätigbleiben begangen werden.

2 Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die **Gefährdung** oder **Verletzung** eines strafrechtlich geschützten **Rechtsgutes** nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner Rechtstellung dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Gefahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.

3 Wer pfllichtwidrig untätig bleibt, ist gestützt auf den entsprechenden Tatbestand nur dann strafbar, wenn ihm nach den Umständen der Tat derselbe Vorwurf gemacht werden kann, wie wenn er die Tat durch ein aktives Tun begangen hätte.

Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit- \leftrightarrow Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.



Tod des Patienten



Sexueller Übergriff

Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.



Art. 111 StGB: Erfolgsdelikt



Art. 187 StGB: Tätigkeitsdelikt

Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.



Art. 111 StGB: Erfolgsdelikt

Alle unechten Unterlassungsdelikte
sind **Erfolgsdelikte**

Art. 187 StGB: Tätigkeitsdelikt

Hypothetische Kausalität

Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.

Art. 11 Begehen durch Unterlassen

1 Ein Verbrechen oder Vergehen kann auch durch pflichtwidriges Untätigbleiben begangen werden.

2 Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder **Verletzung** eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes **nicht verhindert**, obwohl er aufgrund seiner Rechtstellung dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Gefahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.



3 Wer pflichtwidrig untätig bleibt, ist gestützt auf den entsprechenden Tatbestand nur dann strafbar, wenn ihm nach den Umständen der Tat derselbe Vorwurf gemacht werden kann, wie wenn er die Tat durch ein aktives Tun begangen hätte.

Unechte Unterlassung

«Der Unterlassungstäter wird nicht dafür bestraft, dass er den tatbestandsmässigen Erfolg verursacht, sondern dafür, dass er ihn nicht abgewendet hat...

Die Unterlassung als Nichtvornahme einer Handlung verursacht schlechterdings nichts»



Hans Welzel

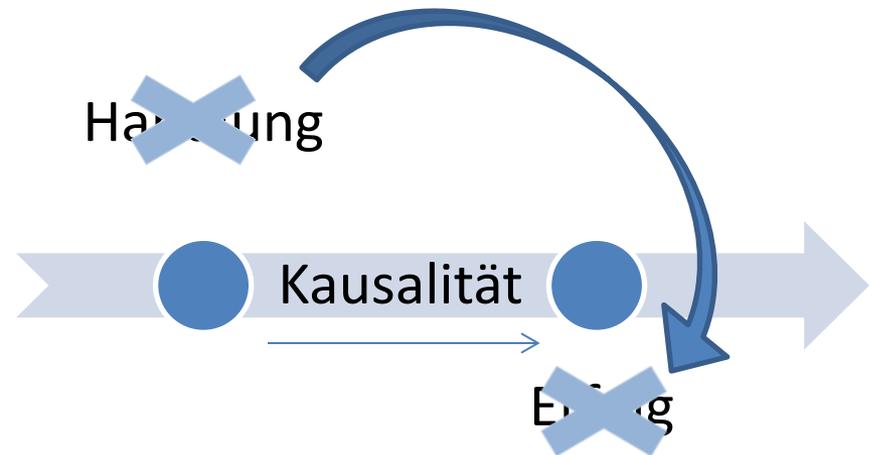
Kausalität beim Begehungsdelikt

Natürliche Kausalität

Naturwissenschaftliches
Bindeglied zwischen Handlung
und Erfolg

«Conditio sine qua non»

Als natürliche Ursache gilt jede
Handlung, die nicht
hinweggedacht werden kann,
ohne dass auch der Erfolg
entfiele.

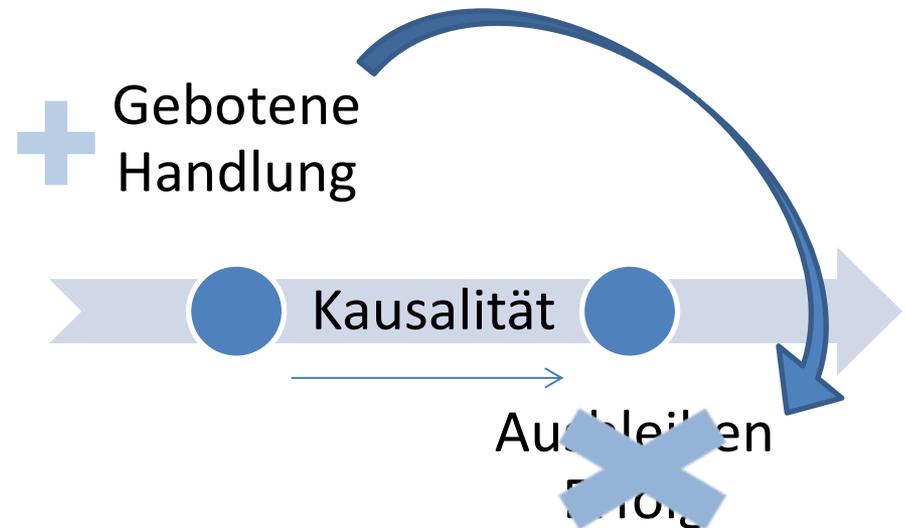


Kausalität bei Unterlassung

Hypothetische Kausalität

Problem: Unterlassen
«verursacht» nichts

Eine Unterlassung ist kausal für den Erfolg, wenn die unterlassene Handlung nicht **hinzugedacht** werden kann, ohne dass der Erfolg entfielen.

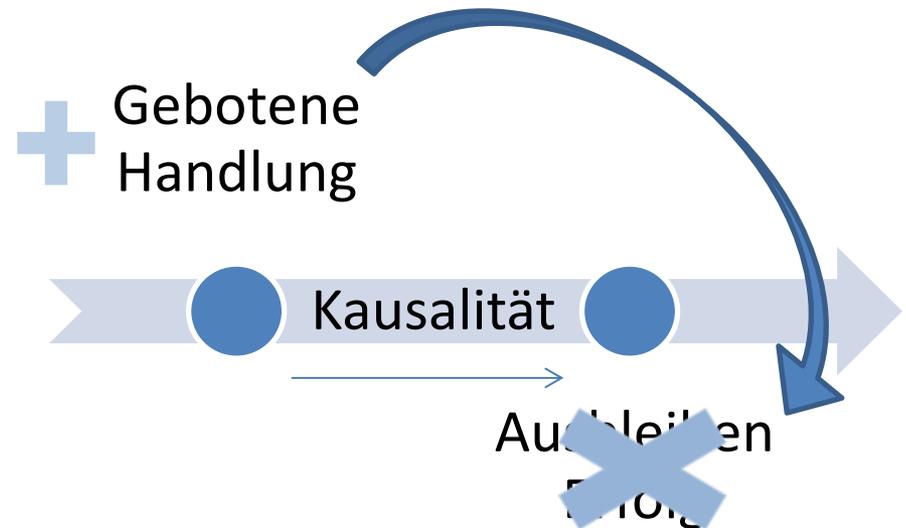


Kausalität bei Unterlassung

Hypothetische Kausalität

Problem: Unterlassen
«verursacht» nichts

Einfacher: Hätte die unterlassene,
aber gebotene Handlung
den Erfolg entfallen lassen?



Hypothetische Kausalität

I. Erfolgsrelevanz:

Hätte die unterlassene, aber gebotene Antibiotikagabe den Erfolg entfallen lassen?



1. Meinung: Nein, der Patient wäre sowieso (an Krebs) gestorben.
2. Meinung: Ja, der Patient wäre nicht an der Lungenentzündung gestorben.

Abstraktes Abstellen auf verletztes Rechtsgut

Abstellen auf Erfolg in seiner konkreten Gestalt

Hypothetische Kausalität

II. Verhinderungswahrscheinlichkeit
Mit welchem Grad an Wahrscheinlichkeit hätte die Antibiotikagabe den Tod durch Lungenentzündung verhindern müssen?

1. Wahrscheinlichkeitstheorie (BGer)

Unterlassung ist erst zuzurechnen, wenn die gebotene Handlung den Erfolg „höchstwahrscheinlich“ verhindert hätte.

2. Risikoerhöhungstheorie

Sie rechnet dem Täter den Erfolg schon dann zu, wenn seine Unterlassung das Risiko für den Erfolgseintritt nachweislich erhöht hat.



Annahme:
Antibiotikatherapie hätte den Lungenentzündungstod des Patienten sehr wahrscheinlich verhindert.

Hypothetische Kausalität

II. Verhinderungswahrscheinlichkeit

Mit welchem Grad an Wahrscheinlichkeit hätte die Antibiotikagabe den Tod durch Lungenentzündung verhindern müssen?

1. Wahrscheinlichkeitstheorie (BGer)

Unterlassung ist erst zuzurechnen, wenn die gebotene Handlung den Erfolg „höchstwahrscheinlich“ verhindert hätte.

2. Risikoerhöhungstheorie

Sie rechnet dem Täter den Erfolg schon dann zu, wenn seine Unterlassung das Risiko für den Erfolgseintritt nachweislich erhöht hat.



Keine Zurechnung, da Vermeidung des Todes nur «sehr» und nicht «höchst»wahrscheinlich

Zurechnung, da Nichtabgabe des Antibiotikums das Todesrisiko Lungenentzündung jedenfalls erhöht hat.

Begehungsgleichheit

Begehungsgleichheit

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.

Art. 11 Begehen durch Unterlassen

1 Ein Verbrechen oder Vergehen kann auch durch pflichtwidriges Untätigbleiben begangen werden.

2 Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder **Verletzung** eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes **nicht verhindert**, obwohl er aufgrund seiner Rechtstellung dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

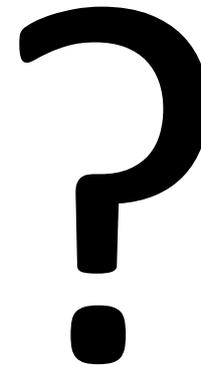
- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Gefahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.

3 Wer pflichtwidrig untätig bleibt, ist gestützt auf den entsprechenden Tatbestand nur dann strafbar, wenn ihm nach den Umständen der Tat **derselbe Vorwurf** gemacht werden kann, wie wenn er die Tat durch ein aktives Tun begangen hätte.

Begehungsgleichheit

3 Wer pflichtwidrig untätig bleibt, ist gestützt auf den entsprechenden Tatbestand nur dann strafbar, wenn ihm nach den Umständen der Tat **derselbe Vorwurf** gemacht werden kann, wie wenn er die Tat durch ein aktives Tun begangen hätte.

4 Das Gericht kann die Strafe **mildern**.



Begehungsgleichheit

Begehungsgleichheit bei
echten Unterlassungen

Art. 127 - Aussetzung

Wer einen Hilflosen, der unter seiner Obhut steht oder für den er zu sorgen hat, einer Gefahr für das Leben oder einer schweren unmittelbaren Gefahr für die Gesundheit aussetzt oder in einer solchen Gefahr im Stiche lässt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft.

Unterlassung

Begehungsgleichheit bei
echten Unterlassungen

Begehung

Art. 127 - Aussetzung

Wer einen Hilflosen, der unter seiner Obhut steht oder für den er zu sorgen hat, einer Gefahr für das Leben oder einer schweren unmittelbaren Gefahr für die Gesundheit **aussetzt** oder in einer solchen Gefahr im Stiche lässt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft.

Begehungsgleichheit

Begehungsgleichheit bei
echten Unterlassungen

Begehung = Unterlassung

Art. 127 - Aussetzung

Wer einen Hilflosen, der unter seiner Obhut steht oder für den er zu sorgen hat, einer Gefahr für das Leben oder einer schweren unmittelbaren Gefahr für die Gesundheit **aussetzt** oder in einer solchen Gefahr **im Stiche lässt**, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft.

Begehungsgleichheit

Grund für Begehungsgleichheit
Sonderverantwortung
des Täters

Art. 127 - Aussetzung

Wer einen Hilflosen, der unter seiner Obhut steht oder für den er zu sorgen hat, einer Gefahr für das Leben oder einer schweren unmittelbaren Gefahr für die Gesundheit aussetzt oder in einer solchen Gefahr im Stiche lässt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft.

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht Helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht Helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
echte Unterlassungsdelikte	unechtes Unterlassungsdelikte	

Begehungsgleichheit

Begehungsgleichheit bei **echten**
Unterlassungen

Art. 158 Ziff. 1 StGB Ungetreue
Geschäftsbesorgung

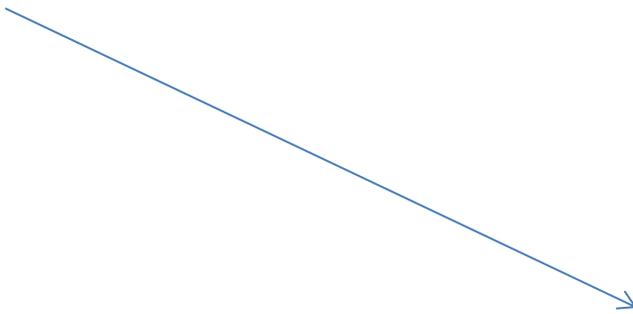
Wer aufgrund des Gesetzes, eines behördlichen Auftrages oder eines Rechtsgeschäfts damit betraut ist, Vermögen eines andern zu verwalten ..., und dabei unter Verletzung seiner Pflichten bewirkt oder zulässt, dass der andere am Vermögen geschädigt wird, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.

Begehungsgleichheit

Begehungsgleichheit bei **echten**
Unterlassungen

Art. 158 Ziff. 1 StGB Ungetreue
Geschäftsbesorgung

Begehung



Wer aufgrund des Gesetzes, eines behördlichen Auftrages oder eines Rechtsgeschäfts damit betraut ist, Vermögen eines andern zu verwalten ..., und dabei unter Verletzung seiner Pflichten **bewirkt** oder zulässt, dass der andere am Vermögen geschädigt wird, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.

Begehungsgleichheit

Begehungsgleichheit bei **echten**
Unterlassungen

Art. 158 Ziff. 1 StGB Ungetreue
Geschäftsbesorgung

Begehung = Unterlassung

Wer aufgrund des Gesetzes, eines behördlichen Auftrages oder eines Rechtsgeschäfts damit betraut ist, Vermögen eines andern zu verwalten ..., und dabei unter Verletzung seiner Pflichten **bewirkt oder zulässt**, dass der andere am Vermögen geschädigt wird, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.

Begehungsgleichheit

Grund für Begehungsgleichheit
Sonderverantwortung
des Täters

Art. 158 Ziff. 1 StGB Ungetreue
Geschäftsbesorgung

Wer aufgrund des Gesetzes, eines behördlichen Auftrages oder eines Rechtsgeschäfts damit betraut ist, Vermögen eines andern zu verwalten ..., und dabei unter Verletzung seiner Pflichten bewirkt oder zulässt, dass der andere am Vermögen geschädigt wird, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht Helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht Helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
echte Unterlassungsdelikte	unechtes Unterlassungsdelikt	

Begehungsgleichheit

Begehungsgleichheit bei
unechten Unterlassungen

Bei **Erfolgsdelikten** ergibt
sich Begehungsgleichheit
aus Garantenstellung
(=Sonderverantwortung für
Erfolgsabwendung)

Passives Verhungernlassen
wiegt gleich schwer wie
Aktives Ersticken

Mutter ließ eigenes Kind verhungern

Rottweil - Die kleine Maja war nicht einmal zwei Jahre alt, als sie verhungerte und verdurstete - ihre Mutter hat am Montag vor dem Landgericht Rottweil zu den Vorwürfen geschwiegen.



Begehungsgleichheit

Begehungsgleichheit bei
unechten Unterlassungen
von **Tätigkeitsdelikten?**

Begehungsgleichheit

Freitag der 13. Juli 2007
27-jährige Bergsteigerin
verunfallt in Walliser
Alpen tödlich

Leichnam mit Helikopter
nach Sion überführt

Von «Pompes funèbres
officielles» nach Lausanne
überführt.



Begehungsgleichheit

Keine Leichenwäsche
Vorwurf der Angehörigen:
«le corps de celle-ci baignait dans son sang, ... et qu'ils avaient été choqués ... que la dépouille avait été laissée dans cet état pendant plus de deux jours »



Begehungsgleichheit

Bundesgericht: Störung
des Totenfriedens durch
Unterlassen

«Le fait de laisser le corps,
manifestement très abîmé
... dans un tel état ...
dénote... un grave
manque de respect...
considéré comme un acte
de profanation au sens de
l'art. 262 CP»



Begehungsgleichheit

Art. 262 - Störung des Totenfriedens

Wer ... einen Leichnam verunehrt ... wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



Begehungsgleichheit

Art. 262 - Störung des Totenfriedens

Wer ... einen Leichnam verunehrt ... wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



«Ainsi, se rend coupable de profanation, celui qui inflige un mauvais traitement à une dépouille, la détrousse, la mutile ou effectue à son encontre tout autre geste de mépris ou de dépréciation ».

Begehungsgleichheit



Unterlassen der Leichenwäsche
wird gleichgestellt der

Misshandlung

Plünderung

Verstümmelung

anderen Verunehrung

« Ainsi, se rend coupable de profanation, celui qui inflige un mauvais traitement à une dépouille, la détrousse, la mutile ou effectue à son encontre tout autre geste de mépris ou de dépréciation ».

Unterlassung

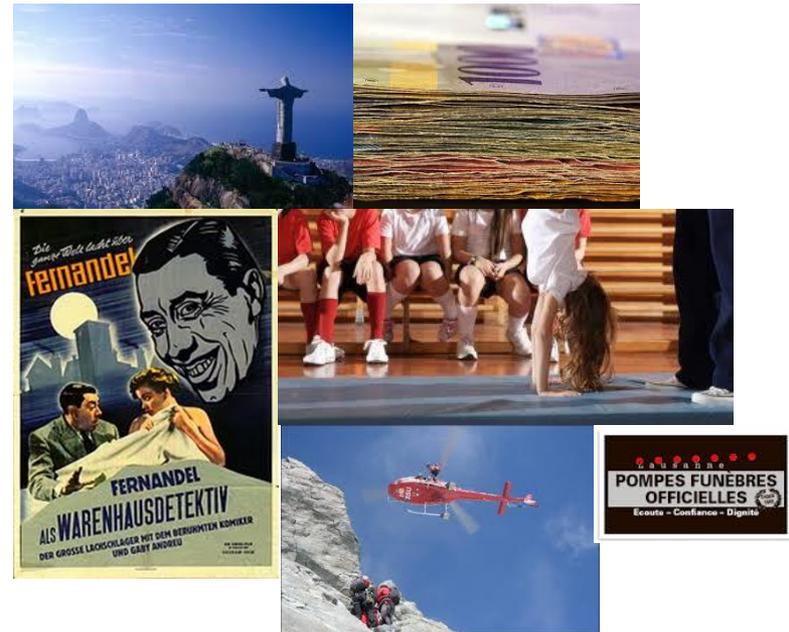
Schulleiter einer Primarschule weiss, dass sich ein Turnlehrer regelmässig an Mädchen «vergreift».



Unterlassung

Relevanz der Begehungsgleichheit bei Tätigkeitsdelikten durch Unterlassen:

- Geldwäscherei durch Unterlassen
- Ladendetektiv
- Sexuelle Handlungen mit Kindern durch Unterlassen
- Störung des Totenfriedens



Subjektiver Tatbestand bei Unterlassungen

Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit-↔ Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.

Art. 11 Begehen durch Unterlassen

1 Ein **Verbrechen oder Vergehen** kann auch durch pflichtwidriges Untätigbleiben **begangen** werden.

2 Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder **Verletzung** eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes **nicht verhindert**, obwohl er aufgrund seiner Rechtsstellung dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Gefahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.

3 Wer pflichtwidrig untätig bleibt, ist gestützt auf den entsprechenden Tatbestand nur dann strafbar, wenn ihm nach den Umständen der Tat derselbe Vorwurf gemacht werden kann, wie wenn er die Tat durch ein aktives Tun begangen hätte.

Unterlassung

Wissen:

- Garantenstellung
- Tatbestandsmässige Situation
- Verhalten
- Tatmacht
- Kausalität

Wollen:

- Erfolg



Eltern erkennen nicht, dass *ihr* Kind am Ertrinken ist.

Unterlassung

Wissen:

- Garantenstellung
- Tatbestandsmässige Situation
- Verhalten
- Tatmacht
- Kausalität



Garantenstellung begründende Gefahr (Eis) nicht erkannt.

Wollen:

- Erfolg

Unterlassung

Wissen:

- Garantenstellung
- Tatbestandsmässige Situation
- Verhalten
- Tatmacht
- Kausalität



Eltern erkennen lebensgefährliche Erkrankung nicht.

Wollen:

- Erfolg

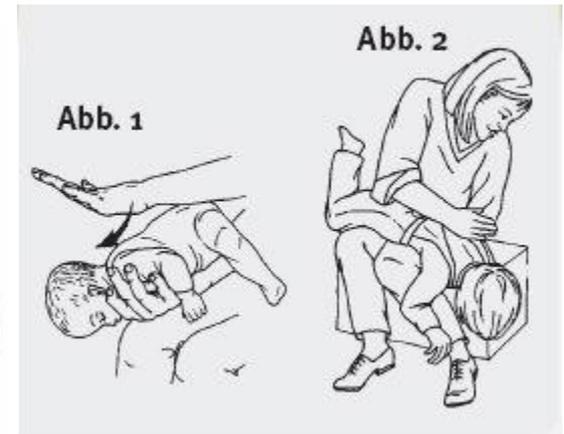
Unterlassung

Wissen:

- Garantenstellung
- Tatbestandsmässige Situation
- Verhalten
- Tatmacht
- Kausalität

Wollen:

- Erfolg



Kennen der gebotenen Handlung («Heimlich Griff»)

Unterlassung

Wissen:

- Garantenstellung
- Tatbestandsmässige Situation
- Verhalten
- Tatmacht
- Kausalität

Wollen:

- Erfolg



Resuscitating a drowning cat
Pick it up by its back legs and whirl it round and round so that centrifugal force drives out the water blocking the airways.

Kennen der
gebotenen
Handlung

Unterlassung

Wissen:

- Garantenstellung
- Tatbestandsmässige Situation
- Verhalten
- Tatmacht
- **Kausalität**



Wollen:

- Erfolg

Unterlassung

Wissen:

- Garantenstellung
- Tatbestandsmässige Situation
- Verhalten
- Tatmacht
- Kausalität

Wollen:

- Erfolg



Lothar Witzel wollte/nahm in Kauf, dass Patient an Lungenentzündung sterben würde.

Zusammenfassung

Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit- \leftrightarrow Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere StrfV.



Sonderprobleme

Unechte Unterlassung

A. Vorprüfung (Begehung – Unterlassung)

B. Objektiver Tatbestand

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrgem., Ingerenz

Tatbestandsmässige Situation

Konkrete Gefahrenlage

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung gebotener Handlung

Tatmacht

Handlung obj. möglich/subj. zumutbar

Tatbestandsmässiger Erfolg

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit- \leftrightarrow Risikoerhöhungstheorie

Begehungsgleichheit

C. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (TB, Garantenstellung, Tatmacht)

D. Rechtswidrigkeit/Schuld/Weitere Strfv.



Unechte Unterlassung

Sonderprobleme:

- Rechtfertigung
(Pflichtenkollision)
- Schuld
(Unzumutbarkeit)
- Versuch
- Täterschaft und Teilnahme

Unechte Unterlassung

Sonderprobleme:

- Rechtfertigung
(Pflichtenkollision)
- Schuld
(Unzumutbarkeit)
- Versuch
- Täterschaft und Teilnahme

Pflichtenkollision

Sachverhalt: Massenunfall

Arzt rettet A, B stirbt.

Tat:

Unterlassene Hilfe für B.

Tötung B. durch Unterlassen.

Kollision:

1. Handlungspflicht: Rettung A.
2. Handlungspflicht: Rettung B.

Gleichrangigkeit?

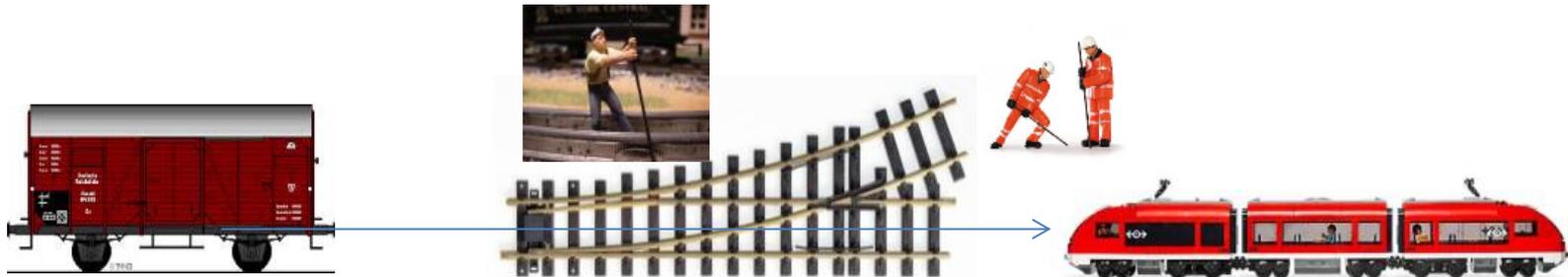


Pflichtenkollision

- Aufeinandertreffen zweier gleichrangiger Handlungspflichten
- Erfüllung der einen, Verletzung der anderen.
- Ultra posse nemo tenetur.
- Keine rechtfertigende Notstandshilfe, da Wahrung gleichwertiger Interessen.



Weichensteller-Fall



Loser Güterzug rast auf Station zu und droht, dort ein Blutbad (ca. 200 Tote) anzurichten.

1. Weichensteller leitet Zug auf Nebengeleise (2 Tote).
2. Weichensteller tut nichts (200 Tote)

Unechte Unterlassung

Sonderprobleme:

- Rechtfertigung
(Pflichtenkollision)
- Schuld
(Unzumutbarkeit)
- **Versuch**
- Täterschaft und Teilnahme

Versuchte Unterlassung

Krebspatient überlebt die
Lungenentzündung auch ohne
die Antibiotikabehandlung



Unechte Unterlassung

Sonderprobleme:

- Rechtfertigung
(Pflichtenkollision)
- Schuld
(Unzumutbarkeit)
- Versuch
- Täterschaft und Teilnahme

Täterschaft und Teilnahme Unterlassung

Teilnahme durch Unterlassen
Täterschaft und Teilnahme bei
Unterlassung nicht unterscheid-
bar, da keine Tatherrschaft bei
Nichtstun.



Täterschaft und Teilnahme Unterlassung

Ladendetektiv, der selber keine
Bereicherungsabsicht hat, ist
bloss Gehilfe durch
Unterlassung



Täterschaft und Teilnahme Unterlassung

Mittäterschaft durch
Unterlassen?

Mehrere Rettungskräfte können
Unfallopfer nur gemeinsam aus
einem Wrack befreien.

Sie entschliessen sich, dies zu
unterlassen.



Täterschaft und Teilnahme Unterlassung

Teilnahme am
Unterlassungsdelikt:

Obskurer Heiler veranlasst
Eltern, krebserkranktes Kind nicht
schulmedizinisch behandeln zu
lassen.

Anstiftung zur Tötung durch
Unterlassung



Nächste Lektion: Fahrlässigkeit

Strafrecht I

Prof. Dr. iur. Marc Thommen