

## Praxis

### Vorsatz und Kausalabweichung Zugleich Besprechung von BGH, Urteil vom 26. 7. 2007\*

Von Professor Dr. Ingeborg Puppe, Bonn

*Nach der h. L. gibt es Irrtümer des vorsätzlich handelnden Täters über den Kausalverlauf, die dazu führen, dass der Erfolg ihm nicht zum Vorsatz, wohl aber zur Fahrlässigkeit zugerechnet wird, während er gleichzeitig wegen vorsätzlichen Versuchs bestraft wird, eben diesen Erfolg herbeizuführen, sog. wesentliche Abweichung im Kausalverlauf. Dieses Ergebnis lässt sich aus der herrschenden Vorsatzlehre nicht ableiten. Diese verlangt nämlich auf der intellektuellen Seite des Vorsatzes nicht mehr als die Vorstellung einer unerlaubten Gefahr. Insofern unterscheidet sich der Vorsatz nicht von der bewussten Fahrlässigkeit. Von der unbewussten unterscheidet er sich nur insofern, als der unbewusst fahrlässig handelnde Täter den gebotenen Schluss, dass die Herbeiführung des Erfolges durch seine Handlung möglich ist, nicht zieht. Der Versuchstäter ist sich aber eben dieser Möglichkeit bewusst. Danach müsste dem Versuchstäter, dem der Erfolg zur Fahrlässigkeit zurechenbar ist, dieser auch zum Vorsatz zugerechnet werden. Das Erfordernis der Vorsatzzurechnung, dass der Täter den Kausalverlauf »in seinen wesentlichen Zügen« gekannt haben muss, wird ohne Verankerung im Vorsatzbegriff nachgeschoben. Das ist der Grund dafür, dass die herrschende Doktrin keine Kriterien dafür angeben kann, ob ein Irrtum im Kausalverlauf wesentlich ist oder nicht. Das Ergebnis, Versuch in Tateinheit mit fahrlässiger Herbeiführung des gleichen Erfolges, ist nur dann ableitbar, wenn man an die Intensität der vom Täter angenommenen Gefahr beim Vorsatz höhere Anforderungen stellt als bei der Fahrlässigkeit. Danach ergibt sich dieses Resultat dann, wenn sich im wirklichen Kausalverlauf zum Erfolg nicht alle vom Täter angenommenen Kausalfaktoren wiederfinden, sondern nur so viele, wie zur Begründung einer Fahrlässigkeitsgefahr erforderlich sind, nicht aber diejenigen, die eine Vorsatzgefahr begründen.*

#### I. Das Problem des wesentlichen Irrtums über den Kausalverlauf

Die Rechtsprechung und herrschende Doktrin verlangen für die Zurechnung eines Erfolges, den der Täter durch eine vorsätzliche Handlung verursacht hat, dass er den Kausalverlauf »in seinen wesentlichen Zügen« vorausgesehen hat. Ist dies nicht gegeben, so soll der Täter wegen Versuchs in Tateinheit mit fahrlässiger Herbeiführung des gleichen Erfolges bestraft werden können. Eine Abweichung des Kausalverlaufs gilt dann als wesentlich, wenn der Täter sie nicht voraussehen konnte.<sup>1</sup> Nun ist eine Abweichung im Kau-

\* BGH NStZ 2007, 700 (3 StR 221/07).

<sup>1</sup> BGHSt 1, 278 (279); 7, 325 (329); 9, 240 (242); 23, 133 (135); Lackner/Kühl, StGB, 26. Aufl. 2007, § 15 Rn 11; Schönke/Schröder/Cramer/Sternberg-Lieben, StGB, 27. Aufl. 2006, § 15 Rn 55; Baumann/Weber/Mitsch AT, 11. Aufl. 2003, 20/24; Maurach/Zipf AT/1, 8. Aufl. 1992, 23/27.

salverlauf genau dann nicht vorhersehbar, wenn der abgewichene, also tatsächlich abgelaufene Kausalverlauf nicht vorhersehbar ist. Ist dies aber der Fall, so entfällt auch die Zurechnung des Erfolges zur Fahrlässigkeit. Vor allem aber muss die Abweichung im Kausalverlauf zunächst als wesentlich ausgezeichnet werden, ehe man die Zurechnung des Erfolges von ihr bzw. von ihrer Vorhersehbarkeit abhängig macht. Niemand kann einen Kausalverlauf in allen Einzelheiten vorhersehen.<sup>2</sup> Wenn ich eine Glasvase auf den Boden werfe, so kann niemand voraussagen, in wie viele Scherben sie zerspringen wird und welche Form diese haben werden.

Wie unsicher die Entscheidung der Frage ist, ob eine Abweichung im Kausalverlauf wesentlich ist, demonstriert eine neue Entscheidung des *BGH*. Der Angeklagte wollte sein Haus renovieren und günstig verkaufen oder vermieten. Um seine Mieter zu vertreiben, beschloss er, im Keller eine Explosion zu verursachen, die die Wände zum Wackeln bringen sollte. Er verabredete mit seinem Komplizen, dass dieser den Verschlussstutzen der Gasleitung losschraubte und dann eine Kerze auf der Treppe zum Keller aufstellen sollte. Der Komplize schraubte aber den Verschlussstutzen ganz ab, so dass die Explosion sehr viel stärker ausfiel als vom Angeklagten erwartet. Sie brachte das Haus zum Einsturz, und sechs der Bewohner wurden erschlagen. Weil der Angeklagte vorausgesehen hatte, dass Hausbewohner möglicherweise durch umfallende Möbel oder herabfallende schwere Deckenteile getötet werden könnten, und sich durch diese Erkenntnis von seinem Vorhaben nicht hatte abbringen lassen, nimmt der *BGH* einen Tötungsvorsatz an. Obwohl er dem Angeklagten attestiert, dass er den Einsturz des Hauses nicht voraussehen konnte, erklärt der *BGH* diese Abweichung im Kausalverlauf kurzerhand für unwesentlich und rechnet dem Täter deshalb den Erfolg als von ihm vorsätzlich verursacht zu.<sup>3</sup> Das erstaunt, hatte doch der Komplize sich nicht an die Verabredung gehalten und eine sehr viel stärkere Explosion und damit eine viel größere Lebensgefahr für die Hausbewohner verursacht, als der Täter vorausgesehen hatte.

Eine neuere Lehre versucht das Wesentlichkeitskriterium zu präzisieren. Danach muss sich die vom Täter vorsätzlich verursachte Gefahr im Erfolg realisiert haben. Der Erfolg wird ihm dann nur zur Fahrlässigkeit zugerechnet, wenn sich eine andere, von ihm nur fahrlässig verursachte Gefahr im Erfolg realisiert hat.<sup>4</sup> Da aber die vorsätzlich verursachte Gefahr mit derjenigen, die sich im Erfolg realisiert hatte, jedenfalls insoweit übereinstimmt, als der Täter eine Erfolgursache vorsätzlich gesetzt hat, wären Kriterien dafür erforderlich, ob die Gefahr, die sich wirklich realisiert hat, noch dieselbe ist, die der Täter sich vorstellt. Denn je nachdem, ob man eine Gefahr in allgemeineren oder in spezielleren Begriffen beschreibt, kommt man zu dem Ergebnis, dass eine Kausalabweichung die Identität der Gefahr verändert oder nicht.<sup>5</sup> Beschreibt man z. B. im genannten Fall die realisierte Gefahr als Tod durch Haus-einsturz, so ist sie mit der dem Täter bewussten Gefahr des Todes durch um-

2 NK-Puppe, StGB, 2. Aufl. 2005, § 16 Rn 78; dies., Vorsatz und Zurechnung (1992), 21 f.; Jakobs AT, 2. Aufl. 1991, 8/66 ff.

3 BGH NStZ 2007, 700.

4 AK-Zielinski, 1990, §§ 15/16 Rn 59 ff.; SK-Rudolphi, StGB, 7. Aufl. (Okt. 2002), § 16 Rn 31; Jakobs AT 8/64; Jescheck/Weigend AT, 5. Aufl. 1996, 29 V 6 b; Sancinetti Roxin-FS (2001), 349 (361 f.); Wolter ZStW 89 (1977), 648 (664); näher ders. in: Internationale Dogmatik der objektiven Zurechnung und der Unterlassungsdelikte (hrsg. von Gimbernat/Schünemann/Wolter), 1995, 14 ff., 18 ff.

5 Puppe GA 1994, 297 (308 ff.).

stürzende Möbel oder herabfallende Deckenteile nicht mehr identisch; beschreibt man sie als Tod durch Erschlagenwerden von schweren Gegenständen, so ist sie mit dieser identisch. Allgemeine Identitätskriterien für eine Gefahr werden aber nicht angegeben und können auch nicht angegeben werden. Die Anhänger dieser Lehre greifen einen besonders auffälligen Kausalfaktor aus der wirklichen Ursachenkette heraus, beispielsweise die medizinische Todesursache, sog. Todesart, bezeichnen damit die Gefahr als Tod durch Ertrinken, durch Genickbruch, durch Verbluten oder Ersticken. Stimmt der wirkliche Kausalverlauf in dieser Hinsicht mit der Tätervorstellung überein, so steht fest, dass sich die vorsätzlich vom Täter verursachte Gefahr realisiert hat. Ergibt sich eine Abweichung, so entscheidet man intuitiv darüber, ob sich trotzdem dieselbe Gefahr realisiert hat, z. B. beim Sturz von einer Flussbrücke, ob sich in einem Tod durch Genickbruch dieselbe Gefahr realisiert wie in einem Tod durch Ertrinken<sup>6</sup> oder ob der Unterschied zwischen einem Tod durch innere Verblutung statt Ersticken an der Identität der Gefahr etwas ändert oder nicht.<sup>7</sup> Jeder andere Urteiler kann das so abgeleitete Ergebnis dadurch bestreiten, dass er einen anderen Kausalfaktor zur Bezeichnung der Gefahr wählt. Im vorliegenden Fall etwa könnte man sich endlos über die Frage streiten, ob sich die vom Täter erkannte Gefahr realisiert hat, weil die Opfer schließlich durch herabfallende Gegenstände erschlagen worden sind, oder ob sich eine andere realisiert hat, weil sie durch einen Hauseinsturz umgekommen sind und nicht durch bloß herabfallende Deckenteile oder umfallende Möbel. Damit fällt die Lehre von der Realisierung der vorsätzlich begründeten Gefahr auf das Wesentlichkeitskriterium zurück.<sup>8</sup>

## II. Der Grund des Problems und seine Lösung

Die Suche nach eindeutigen und handhabbaren Kriterien dafür, ob eine Abweichung im Kausalverlauf in dem Sinn wesentlich ist, dass sie die Zurechnung des Erfolges zum Vorsatz ausschließt, oder nicht, ist deshalb vergebens, weil das Erfordernis der Kenntnis des Kausalverlaufs »in seinen wesentlichen Zügen« im Vorsatzbegriff der h. L. nicht verankert ist. Es wird gewissermaßen nachgeschoben.<sup>9</sup> Es ist aus dem herrschenden Vorsatzbegriff nicht ableitbar. Dieser fordert für die Vorstellung des Täters von der von ihm verursachten Gefahr lediglich, dass er den Erfolgseintritt für »möglich und nicht ganz fern liegend hält«<sup>10</sup>, so auch die vorliegende Entscheidung des *BGH*. Auch der Fahrlässigkeitstäter muss Tatsachen kennen, aus denen sich der Schluss ergibt, dass der Eintritt des Erfolges möglich und nicht ganz fern liegend ist. Er unterscheidet sich vom Vorsatztäter im Hinblick auf seine Vorstellungen also allen-

6 Jescheck/Weigend AT § 29 V 6 b (S. 311); Wessels/Beulke AT, 37. Aufl. 2007, Rn 261; Roxin Württemberg-FS (1977), 109.

7 MüKo-Joecks, StGB, 2003, § 16 Rn 55; Jakobs AT 8/65; Kühl AT, 5. Aufl. 2005, 13/41; Ono AT, 7. Aufl. 2004, 7/87; Roxin AT/1, 4. Aufl. 2006, 12/155; Wessels/Beulke AT Rn 261.

8 NK-Puppe § 16 Rn 78 f.; dies. (Fn 2), 23.

9 NK-Puppe § 16 Rn 77; dies. AT/1, 2002, 19/17; dies. (Fn 2), 22 f.

10 BGH NStZ 2006, 98 (99); 2007, 150 (151); 700 (701); NStZ-RR 2007, 43 (44).

falls, nämlich bei der sog. unbewussten Fahrlässigkeit, dadurch, dass er diesen gebotenen Schluss nicht gezogen hat. Der Täter, der den gleichen Erfolg vorsätzlich herbeizuführen versucht hat, hat aber diesen Schluss gezogen. Unter diesen Voraussetzungen ist es ausgeschlossen, dass dem Täter der von ihm durch einen vorsätzlichen Versuch verursachte Erfolg zur Fahrlässigkeit zugerechnet werden kann, aber nicht zum Vorsatz.<sup>11</sup>

Nur wenn man an die Größe der Gefahr, die Vorsatz begründet, wir nennen sie im Folgenden Vorsatzgefahr, höhere Anforderungen stellt als an eine, die Fahrlässigkeit begründet, kann das Resultat zustande kommen, dass dem Täter der Erfolg nur zur Fahrlässigkeit zugerechnet wird, obwohl er ihn vorsätzlich herbeizuführen versucht hat.<sup>12</sup> Das ist dann der Fall, wenn die Tatsachen, die nach der Vorstellung des Täters eine Vorsatzgefahr, also einen Versuch begründen, nur teilweise im wirklichen Kausalverlauf vorkommen, so dass diejenigen Tatsachen, in denen Wirklichkeit und Tätervorstellung übereinstimmen, nur eine Fahrlässigkeitsgefahr begründen. Welche Anforderungen an eine Vorsatzgefahr zu stellen sind, habe ich an anderer Stelle zu entwickeln versucht.<sup>13</sup> Hier kann nur das Ergebnis wiedergegeben werden. Der Täter handelt vorsätzlich, wenn die Gefahr des Erfolgeintritts, die er nach seiner Vorstellung verursacht, so groß und anschaulich ist, dass ein vernünftiger Mensch an seiner Stelle sie nicht verursachen könnte, ohne den Erfolg in Kauf zu nehmen, sich mit ihm abzufinden, die Gefahr seines Eintritts ernst zu nehmen, dies für sich so zu sehen, oder wie immer die verschiedenen Formeln lauten, mit denen das sog. Willenselement des Vorsatzes umschrieben wird.<sup>14</sup> Dann wird der Täter mit der Verteidigung nicht gehört, er habe gleichwohl auf das Ausbleiben des Erfolges fest vertraut, sich nicht mit ihm abgefunden, die Möglichkeit seines Eintritts nicht ernst genommen. Denn dann ist diese Einstellung der Ausdruck tiefster Gleichgültigkeit gegenüber dem bedrohten Rechtsgut.<sup>15</sup>

Als Beispiel dafür, wie nach diesen Maßstäben das Ergebnis begründet werden kann, dass der Erfolg dem Täter nur zur Fahrlässigkeit zugerechnet wird, obwohl er ihn vorsätzlich herbeizuführen versucht hat, wählen wir einen berühmten Fall der Rechtsprechung, den sog. Hochsitzfall.<sup>16</sup> Der Angeklagte stürzte den drei Meter hohen Hochsitz um, auf dem sein Onkel, ein älterer Mann, ansaß, um die Jagd auszuüben. Bei diesem Sturz hätte sich das Opfer leicht das Genick, das Rückgrat oder den Schädel brechen können. Die Handlung begründet also eine Vorsatzgefahr. Der BGH hat allerdings den Vorsatz mangels Feststellung des Willenselements abgelehnt. Der Sturz verlief aber zunächst glimpflich, weil der Onkel sich nur den Knöchel brach. Der Knöchelbruch wurde im Krankenhaus versorgt, aber bei der Entlassung versäumten es die Ärzte, dem Patienten zur Verhinderung einer Embolie blutver-

<sup>11</sup> NK-Puppe § 16 Rn 76, 78; dies. (Fn 2), 49f.

<sup>12</sup> Puppe (Fn 2), 49f.; dies. NK § 16 Rn 76; wohl auch Sancinetti Roxin-FS, 349 (360f.); Kindhäuser Hruschka-FS (2005), 527 (540).

<sup>13</sup> Puppe (Fn 2), 29; dies. ZStW 103 (1991), 1 (14ff.) = Strafrechtsdogmatische Analysen (2006), 227 (239ff.); dies. NK § 15 Rn 69f.

<sup>14</sup> Zu diesen Formeln NK-Puppe § 15 Rn 88; dies. AT/1, 16/8.

<sup>15</sup> NK-Puppe § 15 Rn 68; dies. ZStW 103 (1991), 1 (13) = Strafrechtsdogmatische Analysen (2006), 227 (238).

<sup>16</sup> BGHSt 31, 96 = BGH NStZ 1983, 21 mit Anm. Puppe.

flüssigende Mittel zu verordnen und ihn darüber zu belehren, dass er täglich aufstehen und sich bewegen müsse, um einer Thrombose vorzubeugen. Der Patient blieb sechs Wochen im Bett, wodurch er eine Lungenentzündung und eine Lungenembolie erlitt. Daran verstarb er im Krankenhaus.

Hier hat sich nicht die vom Täter angenommene Vorsatzgefahr im Erfolg realisiert, weil das Opfer keine der lebensgefährlichen Verletzungen erlitten hat, die durch einen Sturz aus drei Metern Höhe möglich gewesen wären. Zur Erklärung des Todes des Patienten wird die Tatsache, dass er aus einer Höhe von drei Metern herunterstürzte, gar nicht gebraucht. Einen Knöchelbruch kann man sich auch bei einem Sturz zu ebener Erde zuziehen. Trotzdem hat sich in diesem Kausalverlauf eine vom Täter gesetzte unerlaubte Gefahr realisiert. Dass Ärzte bei der Behandlung eines Patienten derart grundlegende und einfache Maßnahmen versäumen, ist zwar grob fahrlässig, aber, zumal im Massenbetrieb einer Klinik, nicht unvorhersehbar. Bei älteren Patienten sind Lungenentzündung und Embolie typische Gefahren eines langen Krankenhauses. Aber es ist keine Tötungsmethode, einen anderen zu verletzen, damit er in Folge eines langen Krankenhauses an Lungenentzündung und Embolie stirbt. Es hat sich also im Erfolg nur eine Fahrlässigkeitsgefahr realisiert. Der Angeklagte ist also wegen Tötungsversuchs in Tateinheit mit fahrlässiger Tötung zu verurteilen.<sup>17</sup>

Auch der hier besprochene Fall ist ein Beispiel dafür, dass sich im Kausalverlauf nur eine Fahrlässigkeitsgefahr realisiert hat: Die Gefahraktoren, die der Täter sich vorstellte, bestanden in einer Explosion, die ausgereicht hätte, das Haus zu erschüttern und zu beschädigen, nicht aber dazu, es zum Einsturz zu bringen. Danach wäre der Tod von Hausbewohnern nur dadurch möglich gewesen, dass sie von ausreichend schweren Möbeln oder Deckenteilen (Putz hätte dazu sicher nicht ausgereicht) erschlagen worden wären, die sich durch diese schwächere Explosion gerade an der Stelle gelöst hätten, wo diese Personen sich zufällig aufhielten. Eine taugliche Tötungsmethode ist das sicher nicht. Deshalb hätte der Täter weder wegen vorsätzlicher vollendeter Tötung noch auch wegen Tötungsversuchs verurteilt werden dürfen. Allerdings war diese Gefahr eine unerlaubte. Der wirkliche Kausalverlauf stimmte mit dieser Gefahrvorstellung auch insofern überein, als die Hausbewohner tatsächlich durch Gebäudeteile erschlagen wurden, die in Folge der Explosion herunterstürzten. Deshalb wäre dem Täter der Tod der Hausbewohner als von ihm fahrlässig verursacht zuzurechnen. Eine Zurechnung zum Vorsatz wäre nur dann in Frage gekommen, wenn der Täter vorausgesehen hätte, dass die Explosion so stark ausfallen werde, dass sie das gesamte Haus zum Einsturz bringt. Denn dies wäre eine taugliche Tötungsmethode. Da aber das Gericht dem Angeklagten zugestanden hat, dass er den Einsturz des Hauses nicht voraussehen konnte, hätte es ihn nur wegen fahrlässiger Tötung verurteilen dürfen.

Für den Tötungsvorsatz fordert der BGH in der vorliegenden Entscheidung lediglich, »dass der Täter es als möglich und nicht ganz fern liegend erkennt,

<sup>17</sup> Vgl. Puppe AT/1, 19/23.

sein Tun werde zum Tode eines anderen führen«, und »dennoch von seinem Vorhaben nicht Abstand genommen« hat. Unter diesen Voraussetzungen »konnte es an einem bedingten Tötungsvorsatz aber nur dann fehlen, wenn der Angeklagte auf Grund besonderer, außergewöhnlicher Umstände darauf vertraute, der von ihm für möglich gehaltene Tod von Hausbewohnern werde nicht eintreten«. Danach wäre bei Erkenntnis einer nicht ganz fern liegenden Erfolgsgefahr bedingter Vorsatz die Regel und bewusste Fahrlässigkeit eine Ausnahme, die nur »auf Grund besonderer, außergewöhnlicher Umstände« anzunehmen wäre, wobei allerdings offen bleibt, welcher Art diese Umstände sein sollen. Das genügt nicht nur dem Maßstab der Vorsatzgefahr nicht, sondern auch nicht dem, den der *BGH* sonst anzulegen pflegt, wenn es um die Unterscheidung zwischen bewusster Fahrlässigkeit und bedingtem Tötungsvorsatz geht. In zahllosen Entscheidungen betont er vielmehr immer wieder mit Nachdruck, dass selbst bei einer hochgradig lebensgefährlichen Handlung das Gericht unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände des Einzelfalles zu prüfen hat, ob der Täter den Tod seines Opfers auch wirklich billigend in Kauf genommen hat,<sup>18</sup> wobei oft zusätzlich noch darauf hingewiesen wird, dass vor dem Tötungsvorsatz »eine hohe Hemmschwelle stehe«<sup>19</sup>. Ich überlasse es meinen Lesern, sich darüber Gedanken zu machen, warum von alledem im vorliegenden Urteil mit keinem Wort die Rede ist.

18 BGHSt 36, 1 (15); BGH NStZ 1983, 365; 407; 1984, 19; 585; 1986, 549; 1987, 284; 424; 1988, 175; 362; 1991, 126; 1992, 384; 587; 1993, 307; 384; 1994, 19; 585; 2003, 220 (221); 369; 431 f.; 2004, 329 (330); 2006, 169 f.; 2007, 199 f.; 267 f.; 307; StV 1982, 509; 1984, 187, 92; 1988, 93; 1991, 510; 1992, 10; 1993, 307; 1993, 641; 1994, 655; 1997, 7.

19 BGHSt 36, 1 (15); BGH NStZ 2003, 603; 2004, 329 (330); 2006, 169 f.; NStZ-RR 2007, 141 f.; 199 f.; 267 f.; 307.