Urteilskopf

141 IV 249

32. Auszug aus dem Urteil der Strafrechtlichen Abteilung i.S. X. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Nidwalden (Beschwerde in Strafsachen) 6B_1122/2014 vom 29. Juni 2015

Regeste (de):
Art. 11 und 117 StGB; fahrlässige Tötung; unechtes Unterlassungsdelikt; Garantenstellung aus Vertrag.

Voraussetzungen einer Garantenpflicht im Allgemeinen. Unterscheidung zwischen Obhuts- und Überwachungspflichten (E. 1.1).

Eine Garantenstellung aus Vertrag entsteht nicht schon durch die Vereinbarung als solche, sondern erst durch die faktische Übernahme der Stellung (E. 1.4.1).

Regeste (fr):
Art. 11 et 117 CP; homicide par négligence; délit de commission par omission; position de garant en vertu d'un contrat.

Conditions d'une obligation de garant en général. Distinction entre le devoir de protection et le devoir de surveillance (consid. 1.1).

Une position de garant en vertu d'un contrat ne naît pas déjà par la convention en tant que telle, mais seulement par la prise effective de la position (consid. 1.4.1).

Regesto (it):
Art. 11 e 117 CP; omicidio colposo; reato omissivo improprio; posizione di garante in virtù di un contratto.

Presupposti di una posizione di garante in generale. Distinzione tra obbligo di protezione e obbligo di controllo (consid. 1.1).

Una posizione di garante in virtù di un contratto non risulta già dalla convenzione in quanto tale, ma solo dall'effettiva assunzione della posizione (consid. 1.4.1).

Sachverhalt ab Seite 250



A.

A.a Die Staatsanwaltschaft des Kantons Nidwalden sprach X. mit Strafbefehl vom 17. April 2013 der fahrlässigen Tötung schuldig und bestrafte ihn mit einer bedingten Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 135.-. X. erhob Einsprache gegen den Strafbefehl. Das Kantonsgericht Nidwalden sprach X. am 27. September 2013 vom Vorwurf der fahrlässigen Tötung frei. Das Obergericht des Kantons Nidwalden befand X. auf Berufung

der Staatsanwaltschaft hin am 9. April 2014 der fahrlässigen Tötung für schuldig und bestrafte ihn wiederum mit einer bedingten Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 135.-.

A.b Die Vorinstanz geht von folgendem Geschehensablauf aus:
Die A. AG realisierte in der Zeit von Mai 2011 bis Juni 2012 als Bauherrin den Bau einer Seilbahn. Die Genossenkorporation B. (nachfolgend: B.) besorgte im Winter 2011/2012 für die Bauherrin unter anderem Schneeräumungsarbeiten am Stanserhorn. X. arbeitete als Sicherheitsbeauftragter für die A. AG und war während der Bauarbeiten für die ständige Beurteilung der Lawinensituation im Bereich der Forststrasse Bluematt verantwortlich. Aufgrund eines möglichen starken Anstiegs der Lawinengefahr konsultierte er am 20. Februar 2012 den Bergführer C., um mit ihm die Vor- und Nachteile einer Lawinensprengung zu diskutieren. Am 22. Februar 2012 empfahl ihm dieser, die Zufahrtsstrasse zur Bluematt zu sperren. Zudem riet er ihm, eine Lawinensprengung erst Ende Woche vorzunehmen. Am Abend des 23. Februar 2012 versandte X. eine E-Mail und teilte den Adressaten mit, dass mit der Erwärmung vom 23. Februar 2012 an der Nordseite des Stanserhorns die Lawinengefahr markant angestiegen sei. Die Strasse dürfe daher "vom Chäscherzug aufwärts bis zur Bluematt" ab sofort nicht mehr befahren werden. Die Mailadressen kopierte er aus dem Verteiler eines früheren Bausitzungsprotokolls. D., Betriebsförster und -leiter der B., war nicht auf der Empfängerliste und erhielt die E-Mail deshalb nicht. Weitere Schritte zur Signalisierung der Gefahr, wie etwa eine markierte Strassensperrung vor Ort, veranlasste X. nicht. Am 24. Februar 2012 wollte D. mit seinen zwei Kollegen E. und F. die von einer Lawine verschüttete Forststrasse räumen. Dabei löste sich um ca. 10.15 Uhr eine Gleitschneelawine, welche F. erfasste und verschüttete. Er konnte zwar geborgen werden, verstarb jedoch kurze Zeit später im Spital. X. wird vorgeworfen, als Verantwortlicher für die Lawinensicherheit im



betroffenen Gebiet nicht die erforderlichen präventiven Massnahmen zur Verhinderung des Lawinenunglücks ergriffen zu haben.

B. X. führt Beschwerde in Strafsachen. Er beantragt, die Ziffern 1 bis 6 des Urteils des Obergerichts seien aufzuheben und er sei vom Vorwurf der fahrlässigen Tötung freizusprechen. Eventualiter sei das Verfahren zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

C. Das Obergericht verzichtet auf eine Stellungnahme zur Beschwerde. Die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Nidwalden beantragt, die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Mit Eingabe vom 8. Mai 2015 nahm X. sein Recht zur Replik wahr. Das Bundesgericht heisst die Beschwerde gut.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

1. Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz gehe zu Unrecht davon aus, ihm sei gegenüber den Mitarbeitern der B. eine Garantenstellung zugekommen.

1.1 Gemäss Art. 117 StGB wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft, wer fahrlässig den Tod eines Menschen verursacht. Fahrlässig handelt, wer die Folge seines Verhaltens aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit nicht bedenkt oder darauf nicht Rücksicht nimmt. Pflichtwidrig ist die Unvorsichtigkeit, wenn

der Täter die Vorsicht nicht beachtet, zu der er nach den Umständen und nach seinen persönlichen Verhältnissen verpflichtet ist (Art. 12 Abs. 3 StGB).
Ein fahrlässiges Erfolgsdelikt kann auch durch pflichtwidriges Unterlassen (Art. 11 StGB) verübt werden. Voraussetzung ist eine Rechtspflicht zur Vornahme der unterlassenen Handlung (Garantenstellung) sowie die Möglichkeit, diese Handlung vorzunehmen. Ein sog. unechtes Unterlassungsdelikt liegt vor, wenn im Gesetz wenigstens die Herbeiführung des Erfolgs durch Tun ausdrücklich mit Strafe bedroht wird, der Beschuldigte durch sein Tun den Erfolg tatsächlich hätte abwenden können und infolge seiner Garantenstellung dazu auch verpflichtet war, so dass die Unterlassung der Erfolgsherbeiführung durch aktives Tun als gleichwertig erscheint. Für die Annahme einer Garantenstellung genügt nicht jede, sondern nur eine qualifizierte Rechtspflicht ( BGE 134 IV 255 E. 4.2.1; BGE 120 IV 98 E. 2c; je mit Hinweisen). Rechtsprechung und Lehre

BGE 141 IV 249 S. 252

unterscheiden zwischen Obhutspflichten, d.h. Garantenstellungen zum Schutz eines bestimmten Rechtsgutes gegen alle ihm drohenden Gefahren, und Überwachungspflichten, d.h. Garantenstellungen zur Überwachung bestimmter Gefahrenquellen zum Schutze unbestimmt vieler Rechtsgüter (Urteil 6S.391/2002 vom 23. Dezember 2002 E. 3, nicht publ. in: BGE 129 IV 119 ; BGE 113 IV 68 E. 5b; je mit Hinweisen). Eine Garantenstellung kann sich aus Gesetz, Vertrag, einer freiwillig eingegangenen Gefahrengemeinschaft oder aus der Schaffung einer Gefahr ergeben (Art. 11 Abs. 2 lit. a-d StGB).

1.2 Hinsichtlich der Garantenstellung erwägt die Vorinstanz, dem Beschwerdeführer komme gegenüber der B. weder eine Garantenstellung aus Gesetz noch aus freiwillig eingegangener Gefahrengemeinschaft zu. Hingegen leitet sie eine solche aus dem im Rahmen der Bauarbeiten am Stanserhorn erstellten Notfallkonzept ab. Darin werde dem Beschwerdeführer die Verantwortung für die ständige Beurteilung der Lawinensituation im Gebiet Kälti/Bluematt übertragen. Er habe einen Lawinen- und Lawinensprengkurs absolviert und verfüge über praktische Erfahrungen in diesem Bereich. Seine Pflicht sei es gewesen, sich täglich über die Lawinensituation zu informieren und ein Journal zu führen. Die B. sei als Grossaktionärin der A. AG von Anfang an in das Neubauprojekt involviert gewesen. G., Genossenvogt und Verantwortlicher des Ressorts Baurecht, sei gleichzeitig Verwaltungsrat der A. AG und Mitglied der Seilbahnbaukommission gewesen. Sowohl er als auch der Betriebsleiter der B., D., seien im Besitz des Notfallkonzepts gewesen. D. habe sich an den darin festgehaltenen Verhaltensregeln und Einschätzungen betreffend Lawinengefahr orientiert. Die B. erscheine im Projekt-Adressverzeichnis als Verantwortliche für die Schneeräumung im Gebiet Chäszug/Kälti und als Spezialistin im Bereich Forst. Die Forststrasse habe jeweils geräumt werden müssen, damit die am Seilbahnbau mitwirkenden Arbeiter zu ihrem Einsatzort am Berg gelangen konnten. Zwischen der A. AG und den am Seilbahnbau beteiligten Unternehmen habe eine (werk-)vertragliche Beziehung bestanden. Die B. sei jeweils für "ausserhalb des Werkvertrags anfallende Arbeiten" im Rahmen ihrer Möglichkeiten beigezogen worden. Auch ohne schriftlichen Vertrag sei sie der Bauleitung unterstellt gewesen. Die Mitarbeiter der B. hätten damit eine Stellung analog jener der werkvertraglich gebundenen Unternehmen eingenommen. Die Sicherungspflicht habe sich deshalb auch gegenüber ihnen entfaltet. Der Beschwerdeführer habe diese Pflicht effektiv wahrgenommen und im Bedarfsfall die im Eigentum der B. stehende Forststrasse gesperrt.

BGE 141 IV 249 S. 253

1.3 Der Beschwerdeführer wendet sich zunächst gegen die vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen in Zusammenhang mit der Garantenstellung. Er rügt eine willkürliche Beweiswürdigung und die Verletzung des Grundsatzes in dubio pro reo. Zudem macht er geltend, die Vorinstanz setze sich mit seinen Einwänden nicht

auseinander und verletze damit seinen Anspruch auf rechtliches Gehör.

1.3.1 Das Bundesgericht legt seinem Urteil den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zugrunde (Art. 105 Abs. 1 BGG), es sei denn, dieser sei offensichtlich unrichtig oder beruhe auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG (vgl. Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 2 BGG). Offensichtlich unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist ( BGE 139 II 404 E. 10.1 mit Hinweisen; vgl. zum Willkürbegriff: BGE 138 I 305 E. 4.3 mit Hinweis). Die Willkürrüge muss in der Beschwerde explizit vorgebracht und substanziiert begründet werden (Art. 106 Abs. 2 BGG). Auf eine rein appellatorische Kritik am angefochtenen Urteil tritt das Bundesgericht nicht ein ( BGE 140 III 264 E. 2.3 mit Hinweisen). Das rechtliche Gehör nach Art. 29 Abs. 2 BV verlangt, dass die Behörde die Vorbringen des von einem Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen auch tatsächlich hört, prüft und in seiner Entscheidfindung berücksichtigt. Nicht erforderlich ist, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Es müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt ( BGE 139 IV 179 E. 2.2; BGE 138 IV 81 E. 2.2; je mit Hinweis).

1.3.2 Konkret bringt der Beschwerdeführer vor, gewisse Unternehmen hätten schriftlich bestätigt, das Notfallkonzept erhalten und ihre Mitarbeiterüber die Verhaltensregeln instruiert zu haben. Eine unterschriftliche Bestätigung der B. liege nicht vor. Zudem seien die Unternehmen, für welche das Notfallkonzept gelten sollte, mit Verschüttetengeräten und Schaufeln für ihre Mitarbeiter ausgestattet worden, was sich ebenfalls aus dem Notfallkonzept ergebe. Im Gegensatz dazu sei die B. von der A. AG nicht mit entsprechendem Material ausgerüstet worden. Diese Tatsachen würden von der Vorinstanz nicht berücksichtigt. Bereits die erste Instanz stellte fest, die Unternehmer hätten schriftlich bestätigt, das Notfallkonzept erhalten und ihre Mitarbeiter



entsprechend instruiert zu haben. Der B. sei kein Notfallkonzept zugesandt worden. Deshalb habe sie auch kein solches unterzeichnet. Die Vorinstanz wiederholt diese Feststellungen zwar nicht explizit, setzt sie jedoch bei ihren weiteren Erwägungen voraus, indem sie ausführt, trotz Fehlens jedwelcher schriftlicher Vereinbarungen hätten die Mitarbeiter der B. eine Stellung analog jener der werkvertraglich gebundenen Unternehmen eingenommen, weshalb die im Notfallkonzept festgehaltene Pflicht zur Gewährleistung der Lawinensicherheit auch ihnen gegenüber Wirkung entfaltet habe. Auf das Argument der fehlenden Ausrüstung mittels Schaufeln und Lawinenverschüttetengeräten geht die Vorinstanz nicht ein. Dabei handelt es sich denn auch nicht um ein ausschlaggebendes Kriterium für die Beurteilung der Frage, ob eine Garantenpflicht bestand. Ob dem Beschwerdeführer gegenüber den Mitarbeitern der B. trotz fehlender schriftlicher Bestätigung eine Garantenstellung zukam, wird noch zu prüfen sein (vgl. E. 1.4).

1.3.3 Der Beschwerdeführer wendet ein, bei den Mitarbeitern der B. handle es sich um Spezialisten. Sie seien ortskundig und hätten die Gefahrenbeurteilung am Stanserhorn seit Jahren selbständig vorgenommen. Dieses Vorbringen überzeugt nicht. Die B. wurde im Projektadressverzeichnis als Spezialistin im Bereich Forst aufgelistet. Dass sie überdies in einem weiteren Gebiet, nämlich der Lawinensicherung spezialisiert gewesen sein soll, wird von der Vorinstanz nicht festgestellt. Zur Untermauerung seines Einwandes verweist der Beschwerdeführer auf verschiedene Aktenstellen. Daraus kann er jedoch nichts zu seinen Gunsten ableiten. In den erwähnten Einvernahmen bestätigen die Mitarbeiter der B. zwar, oft am Stanserhorn zu arbeiten. Gleichzeitig sagten sie aber auch aus, im Unfallgebiet würden sie sich zu dieser Jahreszeit normalerweise nicht aufhalten, da es zu gefährlich sei.

1.3.4 Ebenfalls im Rahmen seiner Sachverhaltsrügen bringt der Beschwerdeführer vor, um eine Garantenpflicht effektiv wahrnehmen zu können, hätte er über geplante Einsätze und Arbeiten am Berg informiert werden

müssen. Dies sei nicht der Fall gewesen. Die B. habe eigene Einschätzungen der Lawinengefahr vorgenommen und dementsprechend selber über ihre Einsätze entschieden. Bezeichnenderweise habe D. ausgesagt, er habe in jenem Winter mehrmals entschieden, dass ein Einsatz zu gefährlich sei. Diese Argumentation betrifft weniger die Sachverhaltsfeststellung als vielmehr die Beurteilung der Garantenstellung an sich, weshalb darauf später (E. 1.4.2) einzugehen sein wird.



1.3.5 Die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz fallen zwar eher knapp aus. Inwiefern diese willkürlich sein sollen, ist dennoch nicht ersichtlich. Die Vorinstanz legt die entscheidrelevanten Punkte dar. Es ist nicht erforderlich, sich mit jedem einzelnen Einwand des Beschwerdeführers zu befassen. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs ist nicht ersichtlich. Es erübrigt sich damit, bezüglich der erwähnten Punkte auf die Stellungnahme der Oberstaatsanwaltschaft näher einzugehen.

1.4 Das Bundesgericht prüft mit voller Kognition, ob die Vorinstanz gestützt auf ihre tatsächlichen Feststellungen zu Recht vom Bestand einer Garantenpflicht ausgeht.

1.4.1 Vorab ist festzuhalten, dass sich das Unglück auf dem Grundstück der B. ereignete. Sie war mithin Eigentümerin der Gefahrenquelle. Zweifellos besteht die Möglichkeit, die Sicherung einer Gefahrenquelle auf dem eigenen Grundstück auf vertraglicher Basis (partiell) auf eine Drittperson zu übertragen (vgl. dazu DONATSCH/TAG, Verbrechenslehre, 9. Aufl. 2013, S. 315 f.). Nach der herrschenden Lehre entsteht die Garantenpflicht sodann nicht schon durch die Vereinbarung als solche, sondern erst durch die faktische Übernahme der Stellung (GÜNTER STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I: Die Straftat, 4. Aufl. 2011, § 14 N. 16; TRECHSEL/JEAN-RICHARD, in: Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, Trechsel/Pieth [Hrsg.], 2. Aufl. 2013, N. 12 zu Art. 11 StGB; KURT SEELMANN, in: Basler Kommentar, Strafrecht, Bd. I, 3. Aufl. 2013, N. 34 zu Art. 11 StGB; je mit Hinweisen).

1.4.2 Der Beschwerdeführer wird im Notfallkonzept vom 1. Dezember 2011 als Verantwortlicher für die Lawinensicherheit im Gebiet Kälti/Bluematt aufgeführt. Das Notfallkonzept wurde den am Seilbahnbau beteiligten Unternehmen zugeschickt. Von einigen Unternehmen wurde eine schriftliche Bestätigung der Kenntnisnahme sowie der Instruktion ihrer Mitarbeiter eingefordert. Eine entsprechende Bestätigung der B. liegt nicht vor. Weshalb die A. AG von einigen Unternehmen eine schriftliche Erklärung einforderte, nicht jedoch von der B., und was damit beabsichtigt wurde, geht aus dem vorinstanzlichen Urteil nicht hervor. Dies kann offenbleiben. Fest steht, dass die Verantwortlichen der B., insbesondere D. und G., im Besitz des Notfallkonzepts waren. Gemäss den Erwägungen der Vorinstanz bestanden mit der B. zwar nicht die gleichen vertraglichen Beziehungen wie mit den werkvertraglich gebundenen



Unternehmen. Die Kommunikation wurde auf einer informelleren Ebene geführt. Jedoch führt die Vorinstanz treffend aus, die B. sei von Anfang an in das Bauprojekt involviert gewesen und für unterschiedliche Arbeiten beigezogen worden. Sie habe daher eine ähnliche Stellung wie die Werkunternehmer eingenommen. Diese Umstände sprechen für den Bestand einer Garantenpflicht. Als weiteres Kriterium kann die bereits erwähnte Unterscheidung zwischen Sicherungs- und Überwachungspflichten sowie Obhuts- und Schutzpflichten herangezogen werden. Im zu beurteilenden Fall bestand die Pflicht darin, die Lawinensituation in einem bestimmen

Gebiet zu beurteilen und die Lawinensicherheit zu gewährleisten. Damit standen Sicherungs- und Überwachungspflichten im Vordergrund. Diese beinhalten in der Regel die Sicherung einer Gefahrenquelle zum Schutz unbestimmt vieler Rechtsgüter. Weshalb die Mitarbeiter der B. von diesem Schutz ausgenommen sein sollen, leuchtet nicht ein. Der Beschwerdeführer wendet ein, die Vorinstanz gehe zu Unrecht von einer faktischen Übernahme der Garantenstellung aus. Die Mitarbeiter der B. hätten eine eigene Beurteilung der Lawinengefahr vorgenommen und selbständig über ihre Einsätze entschieden. Insbesondere hätten sie vorgängig jeweils keine Rücksprache mit ihm genommen. Zu beurteilen ist damit die Frage, wann von einer faktischen Übernahme der Garantenstellung gesprochen werden kann. Dem vorinstanzlichen Urteil ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer die Strasse vor dem Unglück bereits mehrmals gesperrt hatte. Dabei kann nicht entscheidend sein, ob der Beschwerdeführer eine der Eigentümerin gegenüber im zivilrechtlichen Sinne wirksame Sperrung der Strasse vornehmen konnte. Ausschlaggebend ist, ob er die Betroffenen jeweils über die Lawinengefahr informierte und in diesem Sinne die Strasse sperrte, was der Fall war. Ebenfalls zu berücksichtigen ist, dass der Beschwerdeführer geplant hatte, eine Lawinensprengung vorzunehmen. Gestützt auf die erwähnten Umstände geht die Vorinstanz zu Recht von einer faktischen Übernahme der Garantenstellung aus. Zweifellos wäre es sinnvoll gewesen, die B. hätte vorgängig Rücksprache mit dem Beschwerdeführer genommen. Dies war jedoch, wie der Beschwerdeführer selbst ausführt, nicht vorgesehen. Grundsätzlich ist es gerade die Aufgabe eines Sicherheitsverantwortlichen, die Betroffenen gegebenenfalls über allfällige Gefahren zu informieren und geeignete Sicherheitsvorkehrungen zu veranlassen. Genau dieses Unterlassen wird dem Beschwerdeführer von der



Vorinstanz letztlich vorgeworfen. Dass die Mitarbeiter der B. zusätzlich eigene Abklärungen bezüglich der Lawinengefahr trafen, entbindet grundsätzlich nicht von einer solchen Pflicht. Der Beschwerdeführer macht schliesslich geltend, er habe die Lawinengefahr nicht besser beurteilen können als D. Er habe über keine praktische Erfahrung in diesem Bereich verfügt. Zudem liege seine Lawinenausbildung bereits 20 Jahre zurück. Dieses Vorbringen vermag den Beschwerdeführer nicht zu entlasten, da er sich ein Übernahmeverschulden vorwerfen lassen muss (vgl. Urteil 6S.404/1996 vom 22. August 1996 E. 1c mit Hinweisen).

1.5 Zusammenfassend verletzt die Vorinstanz kein Bundesrecht, indem sie die Garantenpflicht gegenüber den Mitarbeitern der B. bejaht.