

Aufgabe 4 / Strafrecht BT III

Prof. Dr. M. Thommen
30% der Gesamtpfprüfung

Sachverhalt¹

Durch einen Steinschlag erlitt die Bergsteigerin Vera auf einer Klettertour im Wallis schwere Verletzungen, an welchen sie kurz darauf verstarb. Die Leiche der Bergsteigerin wurde von den Rettungskräften nach Sion transportiert, wo sie dem Bestattungsunternehmen Y übergeben wurde. Die Angehörigen von Vera wurden von den örtlichen Behörden informiert, dass Vera tödlich verunfallt sei und dass die Leiche zur todesnahen „Erstversorgung“ dem Bestattungsunternehmen Y übergeben worden sei. Daraufhin kontaktieren die Angehörigen das Bestattungsunternehmen und verlangten, dass die Leiche zügig nach Lausanne überführt werde, wo sie beigesetzt werden soll.

Da Bernard, der Inhaber des Bestattungsunternehmens Y, bei der Entgegennahme der Leiche gerade noch anderweitig beschäftigt war, lagerte er sie direkt in sein Kühlsystem ein, ohne sie vorgängig zu waschen. Kurz nach seinem Gespräch mit den Angehörigen wurde er von Francis kontaktiert, der für das Bestattungsinstitut X in Lausanne arbeitet, in welches die Leiche überführt werden sollte. Bernard vereinbarte mit Francis, dass letzterer die Leiche am übernächsten Tag in Sion abholen und sie nach Lausanne überführen werde, während sich Bernard um die Freigabe der Leiche und die dazugehörigen Dokumente kümmern solle.

Nach dem Telefonat nahm Bernard die für die Freigabe erforderlichen Vorkehrungen vor. Dazu nahm er die Leiche aus dem Kühlsystem und dokumentiert die Todesursache in seinem Bericht. Da die Todesursache offensichtlich war, verzichtete er darauf, die Leiche für weitere Untersuchungen zu bewegen oder sonst irgendwelche Manipulationen an ihr vorzunehmen. Obwohl er sah, dass die Leiche durch ihr eigenes Blut erheblich verschmutzt war, verzichtete er darauf, die Leiche zu reinigen, da er sich den unnötigen Arbeitsaufwand sparen wollte, zumal die schweren Verletzungen im Rahmen der Erstversorgung ohnehin nicht kosmetisch behoben werden konnten und die Leiche selbst nach einer Erstversorgung nicht in einem ansehnlichen Zustand dem Bestattungsunternehmen X hätte übergeben werden können, welches eine umfassende Totenversorgung (inklusive plastische Rekonstruktionen) vornimmt.

Nachdem die Leiche über zwei Tage in ihrem eigenen Blut gelegen hatte, wurde sie schliesslich in einem blutverschmierten Leichentuch vom Bestattungsunternehmer Francis in Empfang genommen, der beim Anblick der Leiche über ihren Zustand schockiert war, und sich wunderte, weshalb Bernard die minimale, branchenübliche Erstversorgung nicht vorgenommen hatte. Nachdem er die Leiche nach Lausanne transportiert hatte, begann er deshalb sogleich mit dem Reinigen der Leiche, um sie den Angehörigen in einem angemessenen Zustand präsentieren zu können. Die Angehörigen von Vera, die sich bereits in seinem Bestattungsinstitut eingefunden hatten, wurden von Francis vorübergehend nach Hause geschickt, da sie die Leiche nicht in dem unwürdigen Zustand zu Gesicht bekommen sollten. Daraufhin verlangten die Angehörigen eine Erklärung dafür, weshalb ihnen die Leiche der Vera nicht umgehend gezeigt werde. Nach einigem Nachfragen gab Francis schliesslich aber zu, dass er die Leiche in einem nicht ordnungsgemässen Zustand erhalten habe und sie zuerst noch gewaschen werden müsse. Daraufhin verliessen die Angehörigen wütend das Bestattungsinstitut und erstatteten Strafanzeige gegen Bernard.

Auszug aus dem Gesetz über die Versorgung und Bestattung von menschlichen Leichnamen (VBLG)

Art. 27 Versorgung von durch Behörden überstellten Leichen oder Leichenteilen

¹ Basiert auf BGer 6B_969_2009. Gesetzestexte sind fiktiv.

¹Bestattungsinstitute und deren Mitarbeiter haben an den ihnen durch die örtlichen Behörden überführten Leichen und Leichenteilen eine Erstversorgung durchzuführen.

²Die Einzelheiten werden in der Verordnung über die Versorgung und Bestattung von menschlichen Leichnamen geregelt.

Auszug aus der Verordnung über die Versorgung und Bestattung von menschlichen Leichnamen (VBLV)

Art. 18 Erstversorgung

¹Die Erstversorgung hat wenn möglich innerhalb von 24 Stunden zu erfolgen. Spätestens ist sie aber innerhalb von 48 Stunden vorzunehmen.

²Im Rahmen der Erstversorgung sind sichtbare Verschmutzungen (Blut, Exkremente, Schweiß) zu reinigen und den Leichnam soweit möglich insgesamt in einen präsentablen Zustand zu versetzen. Sodann sind Massnahmen zur Hemmung der Desintegration bis zur Bestattung (Kühlung) vorzunehmen.

Prüfen Sie die Strafbarkeit von Bernard nach Schweizerischem Strafgesetzbuch (StGB). Prüfen Sie alle Voraussetzungen, auch wenn Sie einzelne Merkmale verneinen.

Prüfung Strafrecht III FS 2017

Teil BT III

Musterlösung

Strafbarkeit von Bernard

(max. 30 Punkte und 6 Zusatzpunkte)

I. Störung des Totenfriedens nach Art. 262 i.V.m. Art 11 StGB

Obersatz: Fraglich ist, ob sich B nach Art. 262 Ziff. 1 Abs. 3 i.V.m. Art. 11 StGB schuldig gemacht hat, indem er die Leiche von Vera, ohne sie vorgängig zu waschen, freigegeben hat.

1. Vorprüfung – Tun oder Unterlassen

Nach der Schwerpunkttheorie liegt ein Unterlassen dann vor, wenn der Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit beim Nichthandeln liegt. Nach der Subsidiaritätstheorie und damit der h.L. liegt immer dann, wenn an ein Handeln angeknüpft werden kann, ein Begehungsdelikt vor. Vorliegend sind zwar durchaus Handlungen feststellbar, beispielsweise Vorbereitungshandlungen im Hinblick auf den Transport. Im Hinblick auf die Beeinträchtigung des Rechtsgutes erscheinen diese Handlungen aber nicht relevant, weshalb sowohl nach der Schwerpunkttheorie als auch nach der Subsidiaritätstheorie von einer Unterlassung ausgegangen werden muss.

(max. 2 Punkte)

2. Objektiver Tatbestand

a. Garantenstellung

Als Unterlassungstäter macht sich nur strafbar, wer eine Pflicht hat, die drohende Beeinträchtigung abzuwenden, mithin Garant für das geschützte Rechtsgut ist. Eine solche strafbewehrte Handlungspflicht kann sich gemäss Art. 11 Abs. 2 StGB unter anderem aus Gesetz ergeben. Art. 27 BVLG und Art. 18 VBLV begründen eine solche gesetzliche Garantenpflicht, da die Pflicht zur Erstversorgung darauf ausgerichtet ist, das Pietätsgefühl der Allgemeinheit und damit auch der Hinterbliebenen zu wahren. Dies entspricht auch der Schutzrichtung von Art. 262 StGB.

Variante [Verneinung Garantenpflicht]: Zwar richten sich das VBLG und VBLV an Bestatter/Bestattungsinstitute und auferlegen diesen die Pflicht zur Leichenpflege. Diese Bestimmungen zielen aber nicht auf das Pietätsgefühl ab, sondern dienen bspw. der Volksgesundheit.

Als Garanten kommen Bestattungsinstitute und deren Mitarbeitende in Betracht. Bernard hat als Inhaber des Bestattungsinstituts (*Variante:* nicht) als Garant zu gelten.

(max. 4 Punkte, davon 1 Zusatzpunkt)

b. Tatobjekt

Das verunehrende Verhalten muss sich auf einen Leichnam beziehen. Beim Körper der verstorbenen Vera handelt es sich um eine Leiche in diesem Sinne.

(max. 1 Punkt)

c. Tatbestandsmässige Situation

Eine Tatbestandsmässige Situation liegt dann vor, wenn die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsguts droht, welche durch den Garant zu verhindern ist. Es geht um die Frage, in welchem Zeitpunkt der Garant spätestens handeln muss. I.c. droht eine Verunehrung der Leiche von Vera. B. hat nach Möglichkeit innerhalb von 24, jedenfalls aber vor Ablauf von 48 Stunden zu handeln.

(max. 2 Punkte)

d. Tatbestandsmässiges Verhalten

Die gebotene Handlung bestünde vorliegend in der Vornahme der Erstversorgung, also dem Reinigen der Leiche. Bernard nimmt diese Erstversorgung nicht vor.

(max. 2 Punkte)

e. Tatmacht

Die gebotene Handlung muss für den Täter objektiv möglich und subjektiv zumutbar sein. Bernhard muss damit sowohl physisch als auch psychisch in der Lage sein, die Reinigung vorzunehmen. Die Tatmacht ist gegeben, da Bernhard die Reinigung lediglich aus Faulheit nicht vornimmt und sie ihm aufgrund seiner Stellung als Bestatter ohne weiteres zugemutet werden kann.

(max. 2 Punkte)

f. Tatbestandsmässiger Erfolg

Der tatbestandsmässige Erfolg liegt vor, wenn eine Leiche verunehrt wurde. Verunehrt wird ein Leichnam grundsätzlich durch jede die massgeblichen sozialen Normen betreffend das Pietätsgefühl verletzende Behandlung. Art. 262 Ziff. 1 Abs. 3 StGB schützt allgemein das Pietätsgefühl der Gesellschaft. Dieses wird anhand der massgeblichen sozialen Normen verdeutlicht. Art. 27 VBLG und Art. 18 VBLV sind Ausdruck dieser sozialen Normen. Der Erfolg besteht vorliegend darin, dass die Leiche über die einschlägigen 48 Stunden hinaus in einem unbehandelten Zustand belassen wird.

ODER: Das Pietätsgefühl ist spätestens dann verletzt, als die Angehörigen davon erfahren, dass der Leichnam auch nach einigen Tagen immer noch verschmutzt und in keinem präsentablen Zustand ist.

Das Bundesgericht hat in einem entsprechenden Fall die unterlassene Erstversorgung als tatbestandsmässig angesehen.

(max. 4 Punkte, davon 1 Zusatzpunkt)

g. Hypothetische Kausalität

Die hypothetische Kausalität ist nach der Wahrscheinlichkeitstheorie gegeben, wenn die gebotene Handlung den Erfolg mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit verhindert hätte. Dies ist vorliegend zu bejahen: Hätte Francis die Leiche gewaschen, wäre sie nicht zwei Tage in ihrem Blut gelegen und wäre nicht blutig transportiert worden, womit sie mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht verunehrt worden wäre.

➔ Gute Ausführungen zum Tätigkeitsdelikt und dazu, dass Erfolg und Kausalität entfallen, werden mit Zusatzpunkten honoriert.

(max. 4 Punkte, davon 2 Zusatzpunkte)

h. Objektive Zurechnung/Nutzlosigkeit von rechtmässigem Alternativverhalten

Diskutiert werden könnte, dass in Anbetracht der schweren Verletzungen, die im Rahmen der Erstversorgung nicht kosmetisch behoben werden (können und müssen), die Leiche ohnehin nicht in einem ansehnlichen Zustand übergeben worden wäre, womit das rechtmässige Alternativverhalten, das heisst das Waschen der Leiche, als nutzlos angesehen werden könnte. Dies scheint es aber keine stichhaltige Argumentation, weil das Unterlassen der Erstversorgung (Waschen der Leiche) dazu führt, dass die Leiche nicht nur Verletzungen aufweist, sondern stark verschmutzt ist, was im Hinblick auf die Verunehrung entscheidend ist.

(max. 1 Zusatzpunkt)

i. Vorwurfsidentität (Art. 11 Abs. 3 StGB)

Nach Art. 11 Abs. 3 StGB unterliegt nur der Unterlassungs-straftbarkeit, wem derselbe Vorwurf gemacht werden kann, wie wenn er die Tat durch ein aktives Tun begangen hätte. Fraglich ist, ob die Tatsache, dass Francis die Leiche von Vera in ihrem Blut liegen liess gleich bewertet werden kann, wie wenn er Veras Leiche durch vergleichbares aktives Handeln verunehrt hätte, z.B. indem er sie mit Blut oder Exkrementen beschmiert hätte.

Variante I: Vorwurfsidentität gegeben

Argumente:

- Aufgrund seiner Verpflichtung zur Erstversorgung ist ein aktives Handeln von Bernard nicht grundsätzlich verwerflicher als das passive Handeln.
- Vorwurfsidentität kann nicht zu streng interpretiert werden, ansonsten das unechte Unterlassungsdelikt kaum je zur Anwendung käme.
- Die Strafmilderungsmöglichkeit nach Art. 11 Abs. 4 StGB widerspricht gerade der Vorwurfsidentität. Wäre der Vorwurf identisch, dürfte es keine Strafmilderung geben.
- weitere

Variante II: Vorwurfsidentität nicht gegeben

Argumente:

- Grundsätzlich wiegt das aktive Beschmieren einer Leiche deutlich schwerer als das blosses Unterlassen der Leichenwäsche.
- weitere

(max. 2.5 Punkte)

3. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz erfordert Wissen und Wollen hinsichtlich aller objektiven Tatbestandsmerkmale (Art. 12 Abs. 2 StGB). Bernard weiss, dass er eine verunstaltete Leiche vor sich hat. Als Bestattungsunternehmer weiss er auch um seine gesetzlichen Pflichten (Garantenstellung, Erstversorgungspflicht und 48 Stunden) oder musste darum wissen. Er musste ausserdem wissen, dass er die Erstversorgung unabhängig davon, welche weiteren Massnahmen noch von Francis ergriffen werden, vorzunehmen hat. Bernard unterlässt die Vornahme der Erstversorgung willentlich, da er den seiner Meinung nach unnötigen Arbeitsaufwand sparen will. Dass der Leichnam von Verena dadurch verunehrt wird, nahm er zumindest in Kauf.

(max. 4 Punkte, davon 1 Zusatzpunkt)

4. Rechtswidrigkeit

Es sind keine Rechtfertigungsgründe ersichtlich.

5. Schuld

Es sind keine Schuldausschlussgründe ersichtlich.

6. Ergebnis

Bernard hat sich der Störung des Totenfriedens durch Unterlassen gemäss Art. 262 Ziff. 1 Abs. 3 StGB i.V.m. Art. 11 StGB strafbar gemacht (a.M. vertretbar).

II. Prüfungsaufbau und Struktur

- Gesamteindruck/Verständnis
- Verbrechenbau und Struktur: Korrekte Obersätze, Zwischenergebnisse, Fazit, vollständiger Prüfungsaufbau (z.B. RW und Schuld)
- Sprache: Terminologie; Rechtschreibung, Grammatik

(max. 7.5 Punkte)