



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

1 StR 422/04

vom

1. Februar 2005

in der Strafsache

gegen

wegen fahrlässiger Tötung u. a.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 1. Februar 2005, an der teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof  
Nack

und die Richter am Bundesgerichtshof  
Dr. Wahl,  
Dr. Boetticher,  
Dr. Kolz,  
die Richterin am Bundesgerichtshof  
Elf,

Staatsanwalt  
als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt  
als Verteidiger,

Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts München II vom 30. Juni 2004 mit den Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Gründe:

Das Landgericht hat die Angeklagte vom Vorwurf der fahrlässigen Tötung ihres vier Jahre neun Monate alten Sohnes und der drei Jahre zehn Monate alten Tochter aus tatsächlichen und rechtlichen Gründen freigesprochen. Mit ihrer auf die Verletzung materiellen Rechts gestützten Revision erstrebt die Staatsanwaltschaft die Verurteilung der Angeklagten wegen fahrlässiger Tötung in zwei Fällen in Tateinheit mit fahrlässiger Brandstiftung. Das Rechtsmittel hat Erfolg.

I.

Der Freispruch hält rechtlicher Überprüfung nicht stand. Auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen ist die Verneinung eines Sorgfaltsverstoßes der Angeklagten rechtsfehlerhaft.

1. Die Angeklagte empfing im Wohnzimmer ihrer Wohnung mehrere Gäste, die gemeinsam mit ihr zahlreiche Zigaretten rauchten und Alkohol tranken. Ihre Kinder schliefen im benachbarten Kinderzimmer. Zwischen 20.30 Uhr und 20.45 Uhr verließ die Angeklagte mit einem der Gäste die Wohnung und suchte eine Gaststätte auf. Kurze Zeit später verließen zwei weitere Gäste die Wohnung. Gegen 22.00 Uhr folgte die letzte Besucherin, nachdem sie sich vergewissert hatte, daß beide Kinder in ihrem Bett fest schliefen. Der Sohn war zu diesem Zeitpunkt an Windpocken erkrankt und hatte Fieber. Gegen 23.30 Uhr kehrte die Angeklagte in die Wohnung zurück, verließ jedoch die Wohnung kurz darauf wieder und ließ die Kinder unbeaufsichtigt zurück. Die Angeklagte unterließ es, hierbei das Wohnzimmer auf feuergefährliche Gegenstände, insbesondere auf heruntergefallene brennende oder glimmende Zigarettenreste zu untersuchen. Auf der Couch im Wohnzimmer hinterließ sie in unordentlichem Zustand unter anderem ein Feuerzeug, Papier, eine Zeitschrift, ein Kissen und ein Kleidungsstück.

Während der Abwesenheit der Angeklagten entwickelte sich auf der Couch ein Schwelbrand. Im Wohnzimmer entstanden direkte Brandschäden an der Couch, den Fenstern, Wänden und Deckenbalken; sämtliche Zimmer der Wohnung wurden stark verrußt. Als die Angeklagte gegen 4.45 Uhr mit ihren

Gästen in die Wohnung zurückkehrte, fand sie die Kinder aufgrund des durch den Schwelbrand freigesetzten Kohlenmonoxyds und Cyanids bewußtlos vor. Beide Kinder verstarben durch Vergiftung bei gleichzeitigem Sauerstoffmangel.

Hinsichtlich der Entstehung des Schwelbrandes hat die Strafkammer zwei mögliche Ursachen erörtert: Zum einem - was das Landgericht zugunsten der Angeklagten als ferner liegend verwarf - sei die Möglichkeit in Betracht zu ziehen, daß der beinahe fünfjährige Sohn auf der Wohnzimmercouch mit einem Feuerzeug gezündelt habe; zum anderen - wovon die Kammer letztendlich ausging - könne der Schwelbrand durch einen auf die Couch gefallenem glimmenden Zigarettenrest oder durch heruntergefallene Zigarettenglut entstanden sein.

2. Die Strafkammer hat die Angeklagte aus tatsächlichen und rechtlichen Gründen freigesprochen, weil ihr unter Zugrundelegung der zweiten Sachverhaltsvariante (Schwelbrand durch Zigarettenglut verursacht) keine Verletzung ihrer Sorgfaltspflichten vorzuwerfen sei. Ihr sei nicht nachzuweisen, daß sie Zigarettenglut habe fallen lassen und hierdurch den Schwelbrand verursacht habe; auch bestünden keine Anhaltspunkte dafür, daß die Angeklagte beobachtet habe, einer ihrer Gäste habe Zigarettenglut oder einen glimmenden Zigarettenrest fallengelassen. Demnach habe sie keine Veranlassung gehabt, vor dem Verlassen der Wohnung die auf der Couch liegenden Textilien, Papiere, Zeitungen etc. auf Zigarettenglut oder glimmende Zigarettenreste zu untersuchen. Zudem sei nicht auszuschließen, daß der Tod der Kinder auch bei pflichtgemäßem Verhalten eingetreten wäre, wenn die Angeklagte ihre Kinder nicht unbeaufsichtigt in ihrer Wohnung zurückgelassen, sondern sich selbst schlafen gelegt hätte.



II.

Zu Recht gehen die Staatsanwaltschaft und der Generalbundesanwalt davon aus, das Landgericht habe unzutreffende Anforderungen an die der Angeklagten auferlegten Sorgfaltspflichten gestellt.

1. Pflichtwidrig im Sinne einer fahrlässigen Tatbestandsverwirklichung handelt, wer objektiv gegen eine Sorgfaltspflicht verstößt, die gerade dem Schutz des beeinträchtigten Rechtsguts dient und zu einer Rechtsgutverletzung führt, die der Täter nach seinen subjektiven Kenntnissen und Fähigkeiten hätte vermeiden können (vgl. Tröndle/Fischer, StGB 52. Aufl., § 15 Rdn. 12 mit Nachweisen aus der Rechtsprechung des BGH). Art und Maß der anzuwendenden Sorgfalt bestimmen sich nach den Anforderungen, die bei objektiver Betrachtung einer Gefahrenlage ex ante an einen besonnenen und gewissenhaften Menschen in der konkreten Lage und sozialen Rolle des Handelnden zu stellen sind (BGH NStZ 2003, 657, 658). Im Rahmen der Vorwerfbarkeit ist bei vorliegender Erfolgsabwendungspflicht nicht entscheidend, ob die Pflichtwidrigkeit in einem aktiven Tun liegt oder in einem Unterlassen begründet ist. Der Erfolg einer fahrlässigen Tötung kann genauso wie der einer fahrlässigen Brandstiftung (vgl. dazu Schönke/Schröder-Heine, StGB 26. Aufl., § 306d Rdn. 4) durch ein pflichtwidriges Unterlassen herbeigeführt werden. Für die Entscheidung der Frage, ob ein Tun oder ein Unterlassen vorliegt, kommt es auf den Schwerpunkt des Täterverhaltens an. Darüber hat der Tatrichter in wertender Würdigung zu entscheiden (vgl. dazu BGH NStZ 1999, 607).

2. Die rechtliche Wertung der Strafkammer, die Angeklagte habe "weder

aufgrund eigenen vorangegangenen Verhaltens noch aufgrund ihr bekannter Unachtsamkeiten Dritter mit restlicher Glut im Bereich der Couch rechnen" müssen, wird von den Feststellungen nicht getragen. Die Angeklagte ist vielmehr den Anforderungen nicht gerecht geworden, die in der konkreten Situation an sie zu stellen waren.

a) Die Angeklagte, die selbst Raucherin ist, gestattete ihren Gästen, in ihrer Wohnung zu rauchen. Sie ließ die beiden Kinder zumindest in der Zeit zwischen kurz nach 23.30 Uhr und 4.45 Uhr unbeaufsichtigt in der Wohnung, ohne zuvor die unordentlich auf der Couch befindlichen Zeitschriften, Papiere und Kleidungsstücke (UA S. 6) beseitigt zu haben. Wird der Umgang mit Feuer und sei es auch nur in Form von entzündeten Zigaretten und glimmender Asche zugelassen, erfordert es die allgemein und auch der Angeklagten bekannte Gefahr, die sich in dem achtlosen Umgang mit Feuer und Zigarettenresten verwirklichen kann, daß ein Übergreifen auf Papier und sonstige leicht entflammbare Materialien verhindert oder jedenfalls auf ein Minimum reduziert wird. Diese schon allgemein bestehende Sorgfaltspflicht war aufgrund der hier vorliegenden Umstände besonders gesteigert. Fünf in der Wohnung anwesende Personen hatten zahlreiche Zigaretten geraucht. Die Angeklagte und die Gäste hatten beim Rauchen über Stunden hinweg Alkohol getrunken. Eine Vielzahl von Zigarettenstummeln befand sich auf dem vor der Couch stehenden Glastisch in einem Aschenbecher und in einem Unterteller. Auf der Couch befanden sich leicht entzündbare Materialien, unter anderem ein Feuerzeug, Papier, eine Zeitschrift, ein Kissen und ein Kleidungsstück. Diese waren zudem in einem unordentlichen Zustand zurückgelassen worden. Hier kommt hinzu, daß die beiden Kinder der Angeklagten noch sehr klein waren und zusätzlich der Sohn der Angeklagten wegen der Windpocken krank im Bett lag. Ange-



sichts der sich aus diesen Umständen ergebenden gesteigerten Sorgfaltspflicht brauchte der Senat nicht zu entscheiden, ob generell eine Pflichtverletzung schon dann anzunehmen ist, wenn Eltern ihre sich im Kleinkindalter befindenden Kinder über längere Zeit ohne Aufsicht in der Wohnung zurücklassen.

Die Annahme der Strafkammer (UA S. 16), das Risiko einer Brandentstehung sei "unter den gegebenen Umständen eine objektiv fern liegende Möglichkeit", trifft deshalb nicht zu. Unzutreffend ist auch die Annahme der Strafkammer (UA S. 16), die Angeklagte habe "mangels erkennbarer entgegenstehender Anhaltspunkte ... nicht mit etwa noch herumliegenden Glutresten rechnen" müssen. Nach den Feststellungen lagen hier sehr wohl auch für die Angeklagte erkennbare entgegenstehende Anhaltspunkte vor. Deshalb war es geboten, jedenfalls vor einem längeren Verlassen des Raumes, eine Kontrolle auf noch glimmende Zigarettenreste vorzunehmen. Diesen Anforderungen und Notwendigkeiten ist die Angeklagte nicht gerecht geworden.

b) Nach den bisherigen Feststellungen bedarf es keiner näheren Erörterung, daß der Angeklagten die Gefährlichkeit des Zigarettenrauchens in geschlossenen Räumen allgemein und bei unsachgemäßem Umgang mit der Zigarettenglut und den Ascherückständen mit den möglichen Folgen eines Wohnungsbrands einschließlich des Todes von Wohnungsbewohnern bekannt und daher für sie voraussehbar waren.

c) Schließlich hält die Auffassung des Landgerichts rechtlicher Prüfung nicht stand, der Angeklagten sei ihr Pflichtenverstoß nicht vorzuwerfen, weil nicht ausschließbar das Brandereignis und der Tod der beiden Kinder auch bei pflichtgemäßem Verhalten eingetreten wären. Das Landgericht hat insoweit

nicht bedacht, daß die Pflicht zur sorgfältigen Nachschau hinsichtlich glimmender Zigaretteglut nicht nur bei dem Verlassen der Wohnung, über mehrere Stunden besteht, sondern auch bei einer nicht nur ganz kurzzeitigen Abwesenheit vom Gefahrenbereich. Die Angeklagte wäre nicht nur beim Verlassen der Wohnung verpflichtet gewesen, den Gefahrenherd im Wohnzimmer zu beseitigen, sondern auch dann, wenn sie sich in der Nacht zum Schlafen gelegt hätte.

3. Sollte die neu zur Entscheidung berufene Strafkammer unter Beachtung der vorstehenden Maßstäbe zu einem Pflichtenverstoß der Angeklagten kommen, wird sie im Hinblick auf eine nach § 13 Abs. 2 StGB i. V. m. § 49 Abs. 1 StGB mögliche Strafraumenverschiebung zu entscheiden haben, ob das Verhalten der Angeklagten ein aktives Tun oder ein Unterlassen darstellt. Dafür wird sie abzuwägen haben, daß das Verlassen der Wohnung für sich genommen unschädlich gewesen wäre, wenn sie es nicht unterlassen hätte, für eine durchgehende Aufsicht der Kinder in ihrer Abwesenheit zu sorgen oder zumindest die Gefahrenquelle zu beseitigen (vgl. BGH NStZ 1999, 607). Bei der Bestimmung der Rechtsfolgen wird die Strafkammer die familiären Verhältnisse aufzuklären und gegebenenfalls bei der Strafzumessung zu berücksichtigen haben.

Nack

Wahl

Boetticher

Kolz

Elf