



BEITRÄGE ZUR
STRAFRECHTSWISSENSCHAFT
NEUE FOLGE

1

Die Kausalität
als Merkmal der strafrechtlichen
Tatbestände

von

Karl Engisch

Riigiraamatukogu.
№. A17238.

✓
+

20 D 31
K. 590
Kernom.



VERLAG VON J. C. B. MOHR (PAUL SIEBECK)
TÜBINGEN 1931

BEITRÄGE ZUR
STRAFRECHTSWISSENSCHAFT
VON
KARL LAUPP

Die Kunst der
als Merkmal der strafrechtlichen

Alle Rechte vorbehalten
Printed in Germany



Druck von H. Laupp jr in Tübingen.

WOLFGANG MITTERMAIER
und
HANS v. HENTIG
zur Erinnerung an
unsere Diskussionen W.S. 1930/31

Vorwort.

Die vorliegende Abhandlung, in deren Mittelpunkt das Verhältnis des strafrechtlichen zum philosophischen Ursachenbegriff steht, war ursprünglich bestimmt für ein von philosophischer Seite geplantes Sammelheft strafrechtsphilosophischer Probleme, das nicht zustandekam. Dieser ursprünglichen Bestimmung gemäß ist die Schrift, unbeschadet dessen, daß sie die Sache selbst durch einige neue Gesichtspunkte zu fördern hofft, so abgefaßt, daß sie besondere juristische Fachkenntnisse und Vertrautheit mit dem Ursachenproblem im Strafrecht nicht voraussetzt. Sollte der Philosoph auf diese Weise angeregt werden, sich erneut an der Diskussion des strafrechtlichen Kausalproblems zu beteiligen, so wäre das nur von Vorteil. Denn der Jurist ist an diesem Interesse des Philosophen seinerseits interessiert. Namentlich kann er bei der Erfassung des in der sterilen und nicht ganz ungefährlichen Formel der *condicio sine qua non* lange genug verkapselten Bedingungsbegriffs der Mitarbeit des geschulten Philosophen nicht entraten. Meine eigenen Ausführungen in diesem Punkte sind gewiß der Läuterung und Ergänzung bedürftig.

Nach Fertigstellung des Manuskripts erschien das Lehrbuch des Strafrechts von Edmund Mezger, zu dessen sehr eingehender Behandlung der Kausallehre ich noch in den Anmerkungen Stellung nehmen konnte. Wie mehrere andere Anzeichen deutet auch Mezgers sorgfältige Untersuchung auf eine Neubelebung der Aufmerksamkeit für das Ursachenproblem im Strafrecht hin. Möge diese Verjüngung des Interesses zur freundlichen Aufnahme einer Schrift beitragen, der der Herr Verleger die Ehre zuteil werden läßt, eine „Neue Folge von Beiträgen zur Strafrechtswissenschaft“ zu eröffnen!

Gießen, den 10. August 1931.

Der Verfasser.

Inhaltsverzeichnis.

	Seite
I. Einleitung. Die Kausalität als Haftungsvoraussetzung	1
II. Die Bedingungstheorie	7
1. Die Erfolgsbestimmung	9
2. Die Formel der gesetzmäßigen Bedingung an Stelle der Formel der <i>condicio sine qua non</i>	13
3. Die Kausalität der Unterlassung	29
4. Der Übergang von der Gesamtursache zu den einzelnen Bedingungen	32
III. Die Bedingungstheorie und die anderen Kausaltheorien	34
1. Insbesondere die individualisierenden Theorien	38
2. Die Lehre von der Unterbrechung des Kausalzusammenhangs	38
3. Die Belingsche Kausaltheorie	38
IV. Die Adäquanztheorie	41
V. Kausalität und Teilnahme	74
1. Teilnahme und Bewirkung des Erfolges der Haupttat	75
2. Die Unterscheidung der Beteiligungsformen nach kausalen Gesichtspunkten	76
3. Kausalzusammenhang und schuldhaftes Verhalten dritter Personen oder des Verletzten	80

Wegen der Abkürzungen ist zu verweisen auf Maas-Magnus, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 1929.

I.

Es ist eine der im strengsten Sinne grundlegenden Überzeugungen der modernen Strafrechtswissenschaft und Kriminalpolitik, daß das Strafrecht keine metaphysische Sendung zu erfüllen hat, daß es auch nicht der Hebung der Moralität im Sinne einer Läuterung der Gesinnung dient, daß ihm vielmehr der Zweck gesetzt ist, vom Staate für schutzwürdig und schutzbedürftig erachtete Interessen der Allgemeinheit oder des einzelnen gegen Verletzung und Gefährdung auf die ihm eigentümliche Weise — durch Verhängung eines Mißbilligungsübels über die interessenfeindliche Tat ¹⁾ — sicherzustellen. Wo jedoch dieses besondere interessenschützende Vorgehen einzusetzen hat, das ist eine Frage, die noch recht verschiedene Antworten verträgt. Als Extrem vertreten läßt sich die Auffassung, daß der Staat mit der Strafe überall da auf den Plan zu treten hat, wo das Verhalten einer (zurechnungsfähigen) Person ²⁾ mit genügender Deutlichkeit erkennen läßt, daß diese Person nicht geneigt ist, die vom Staate unter Schutz gestellten Interessen zu respektieren. Für diese Auffassung ist Anknüpfungspunkt der Strafe der „verbrecherische Wille“ als die Wurzel des Übels. Und weil es das Übel an der Wurzel zu treffen gilt, muß es gleichgültig scheinen, ob sich der verbrecherische Wille auch in eine wirkliche Verletzung oder Gefährdung von Interessen umgesetzt hat. Einen Vorstoß in Richtung einer solchen Betrachtung der Dinge hat das Reichsgericht unternommen, indem es die Bestrafung des absolut untauglichen Versuchs (z. B. des Versuchs der Tötung mit einem vermeintlich giftigen, in Wahrheit harmlosen Pilzgericht) für gesetzmäßig erklärte. Wie immer man aber über die Haltbarkeit dieser Rechtsprechung denken mag, sicher ist,

¹⁾ Vgl. Liszt-Schmidt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 1927, S. 349. Strafrecht ist Schutzrecht, aber ein Schutzrecht besonderer Art, zu unterscheiden von reiner Sicherung. Vgl. Anm. 2.

²⁾ Der Zurechnungsunfähige ist kein mögliches Objekt der Bestrafung, da ihn kein Vorwurf treffen kann, somit die eine Mißbilligung implizierende Strafe nicht treffen darf. Der Zurechnungsunfähige ist Objekt der reinen Sicherung.

daß sich die Bestrafung des untauglichen Versuchs im Rahmen des geltenden Rechts¹⁾ als Irregularität ausnimmt. Denn unserem Reichsstrafgesetzbuch von 1871 liegt — ob mit Recht oder Unrecht muß hier dahingestellt bleiben²⁾ — erkennbar das jener vorerwähnten Auffassung entgegengesetzte Prinzip zugrunde, daß der Interessenschutz durch Verhängung von Strafen daran geknüpft sein soll, daß der Täter eine aktuelle Interesseverletzung oder Interessegefährdung bewerkstelligt hat, und hierbei bedeutet wieder die an die bloße Interessegeführung anschließende Verantwortlichmachung die Ausnahme und fällt regelmäßig milder aus.

Interesseverletzung und Interessegefährdung finden überwiegend ihr reales Substrat in der Bewirkung (Verursachung) von Veränderungen in der (räumlichen oder fremdpsychischen) Außenwelt. Ein Gesetz, das — wie wir eben sagten — die Verantwortlichmachung in der Regel an das Vorliegen einer vom Täter hervorgerufenen Interesseverletzung oder Interessegefährdung bindet, muß demgemäß die Strafbarkeit in weitem Umfange abhängig machen von dem Täter zur Last fallenden Verursachungen in der Außenwelt. Das tut auch das RStGB. Seine Tatbestände³⁾ lauten häufig unmittelbar auf Verursachungen, z. B. § 222 („wer durch Fahrlässigkeit den Tod eines Menschen verursacht, wird mit Gefängnis . . . bestraft“), §§ 226, 323. Aber auch dort, wo das Gesetz weniger deutlich das strafbare Verhalten als „Herbeiführen eines Erfolges“ oder kurzerhand als „Sachbeschädigung“, „Tötung“, „Freiheitsberaubung“ usw. kennzeichnet, ist kein Zweifel, daß ein Bewirken gemeint ist. Nicht anders

1) Es empfiehlt sich, im folgenden die *lex lata* zugrunde zu legen und zwar nicht nur wegen der Unsicherheit der Aussichten der Reform, sondern auch deshalb, weil die Probleme, die vermutlich auch in Zukunft ihre Rolle spielen werden, doch im geltenden Recht besonders deutlich sichtbar sind.

2) Zu der rechtspolitischen Frage siehe aus jüngster Zeit Kadecka, MSchrKrimPsych. 1931, S. 65 ff.

3) Wir gebrauchen an dieser Stelle den Begriff des Tatbestandes nicht in dem besonderen technischen Sinne, den der § 59 RStGB. nahelegt, sondern einfach im Sinne des Inbegriffs der „objektiven“ Merkmale der strafbaren Handlung, d. h. der Tatbestandsmerkmale im engeren Sinne (§ 59) und der sog. objektiven Strafbarkeitsbedingungen, soweit sie das strafbare Verhalten charakterisieren. Im übrigen s. unten S. 58 f. Tatbestände sind für uns auch die Teilnahmetatbestände und der Versuchstatbestand. Die „objektiven Merkmale“, wie sie der jeweils in Betracht kommende Tatbestand umschließt, stehen im Gegensatz zu den bloßen Verschuldensmerkmalen. Jene liegen im Gegensatz zu diesen regelmäßig außerhalb der Psyche des Täters.

steht es bei den Teilnahmetatbeständen der Anstiftung und Beihilfe: dort ist es die „Bestimmung“ zur Begehung einer Straftat, hier die „Hilfeleistung“ zu einer solchen, die einen Ursachenzusammenhang impliziert. Ja sogar in den Fällen der sog. „Tätigkeitsdelikte“, die sich im Gegensatz zu den „Erfolgsdelikten“ schon in einem bestimmt gearteten körperlichen Verhalten vollenden sollen (z. B. Gehen über einen Garten § 368 Ziff. 9 RStGB., Ergreifung der Flucht im Gefecht § 85 MilStGB.), fehlt durchschnittlich nicht die Kausalbeziehung zur Außenwelt (wenn sie auch kein Problem aufgibt). Denn das äußere Verhalten, in dem sich das Tätigkeitsdelikt verwirklicht, ist meist nicht in gegenständlicher Beziehungslosigkeit strafrechtlich bedeutsam, sondern muß sich irgendwie in der Außenwelt auswirken, um einen strafgesetzlichen Tatbestand zu erfüllen (so bedeutet das Gehen über einen Garten das Betreten eines fremden Grundstücks, das Ergreifen der Flucht die Bewirkung einer räumlichen Trennung)¹⁾. Ähnlich steht es für die Regel (Ausnahme z. B. bei Versuch in mittelbarer Täterschaft) beim gefährlichen Versuch, der für die „objektive Theorie“ allein strafbar ist. Das strafbare Verhalten, der „Anfang der Ausführung“, vollendet sich hier meist in einem körperlichen Verhalten, dieses ist aber strafrechtlich relevant nur dadurch, daß es (unmittelbar) eine Konstellation von Umständen schafft, die eine

¹⁾ Die viel erörterte Unterscheidung zwischen Tätigkeits- und Erfolgsdelikt ist daher m. E. nur in dem Sinne möglich, daß man unter dem Erfolgsdelikt im Gegensatz zum Tätigkeitsdelikt den Fall versteht, in dem die strafrechtlich erhebliche Wirkung vom erzeugenden körperlichen Verhalten zweifelsfrei räumlich getrennt ist. Vgl. Liszt-Schmidt, Lehrb. d. Deutsch. Strafrechts, 1927, § 28, Anm. 6. Dabei ist zu beachten, daß die Feststellung, ob Tätigkeits- oder Erfolgsdelikt, nicht abstrakt an Hand des Verbrechenstatbestandes, sondern im Hinblick auf den einzelnen Fall zu treffen ist; eine Körperverletzung kann bald Tätigkeitsdelikt sein — man denke an einen Faustschlag ins Gesicht, der strukturell nicht verschieden ist vom Gehen über einen Garten — bald Erfolgsdelikt: z. B. ein verletzender Schuß auf große Entfernung.

Bei dieser Gelegenheit empfiehlt sich auch eine Bemerkung über den weiterhin zu gebrauchenden Begriff des Verhaltens. Im engsten Sinne bedeutet das Verhalten den Gegensatz zum Erfolg, in etwas weiterem Sinne umfaßt es den Erfolg mit (z. B. das Verhalten der Körperverletzung, der Tötung), in einem noch weiteren Sinne umschließt es auch Umweltbedingungen, insbesondere „begleitende Tatumstände“, z. B. bedeutet das Verhalten des Aszendententotschlags die Tötung eines Menschen, der zum Täter im Verhältnis der Verwandtschaft aufsteigender Linie steht. Welcher Begriff des Verhaltens im folgenden jeweils in Rede steht, ist wohl mühelos zu erkennen. Meist handelt es sich um das Verhalten im engsten Sinne.

Gefahr für den im Vollendungstatbestand genannten Erfolg in sich schließt.

Speziell aber bei den Tatbeständen, die (regelmäßig)¹⁾ in Form von Erfolgsdelikten verwirklicht werden, setzt das Kausalproblem ein, mit dem sich die folgenden Blätter befassen. Dieses Problem lautet: Wann ist ein Erfolg, der als Interesseverletzung oder Interessengefährdung unter einen strafrechtlichen Tatbestand fällt, durch menschliches Verhalten verursacht? Es ist in seiner Eigenart ganz und gar bestimmt durch die im Vorstehenden in groben Umrissen gezeichnete Gestalt unseres Strafrechts. Ein Strafrecht, das an der Vervollkommnung der *moralischen Gesinnung* arbeiten wollte, müßte in den Mittelpunkt seiner Rechtsätze den Symptonbegriff stellen. Denn es käme darauf an, menschliches Verhalten als Ausdruck einer bestimmten Gesinnungsrichtung zu werten. Das gleiche hätte für ein Schutzstrafrecht zu gelten, das den *verbrecherischen Willen* als solchen zum Objekt seiner Reaktionen ausersehen würde. Die Kausalbeziehung aber ist im Rahmen jeder *symptomatischen* Betrachtungsgewohnheit nur insofern von Belang, als sie den Schluß von den symptomatisch bedeutsamen Vorgängen auf die Gesinnung oder Willensrichtung des Täters zu vermitteln geeignet ist. Darüber hinaus kann ihr keine Bedeutung zukommen: die folgenschwerste Wirkung darf strafrechtlich nicht mehr Gewicht haben als ein gleich aufschlußreicher untauglicher Versuch. Ganz anders liegen die Dinge für unser Strafrecht, das, indem es prinzipiell nur Interessenverletzungen und Interessengefährdungen und jene regelmäßig strenger als diese bestraft, allenthalben auf den Täter belastende Bewirkungen tatbestandsmäßiger Erfolge abstellt und damit den Kausalzusammenhang zwischen Verhalten und tatbestandsmäßigem Erfolg zu einer eigentümlichen Haftungsvoraussetzung erhebt.

Zu betonen, daß wir es bei der Kausalität als Merkmal strafbarer Tatbestände tatsächlich mit einer eigenartigen, ganz und gar durch die Struktur der *lex lata* bestimmten Haftungsvoraussetzung zu tun haben, ist um so wichtiger, als es immer wieder verdeckt und verkannt wird. Und zwar verdeckt und verkannt nicht nur von denjenigen, die gerade im Gegensatz zu dem eben Gesagten in der Verursachung im wesentlichen nur ein „Symptom der Verschuldung“ sehen²⁾, sondern

¹⁾ S. die vorige Anm.

²⁾ S. M. E. Mayer, *Der Kausalzusammenhang*, 1899, S. 10; Hartmann, *Das Kausalproblem im Strafrecht*, 1900, S. 5/6.

auch von denjenigen, die — ausgehend von dem Gegensatz kausaler und normativer Beurteilung — als Haftungsvoraussetzungen nur die nach Wertgesichtspunkten geformten Verbrechensmerkmale der Tatbestandsmäßigkeit, Rechtswidrigkeit und Schuld gelten lassen. Die letztere Auffassung, die in der Gegenwart mehrfach anzutreffen ist, hat vielleicht ihren klarsten Ausdruck in folgenden Sätzen Eberhard Schmidts gefunden: „Die kausale Betrachtungsweise hat keine andere Bedeutung als die, dasjenige faktische Material aufzusuchen und bereitzustellen, demgegenüber eine strafrechtliche Wertung in Frage kommt. Mit der strafrechtlichen Wertung selbst, mit der Frage nach der strafrechtlichen Haftung also . . . hat die Kausalbetrachtung durchaus nichts zu tun“¹⁾. Wenn aber in der Neujahrsnacht zwei Burschen unabhängig voneinander zu gleicher Zeit in gleich unvorsichtiger Weise auf der Dorfstraße mit scharfgeladenen Revolvern schießen, um Lärm zu veranstalten, und ein Mensch durch eine der Kugeln tödlich verletzt wird, so kann zweifelsfrei nur derjenige wegen fahrlässiger Tötung (§ 222 RStGB.) bestraft werden, dessen Geschoß den Verletzten erreichte und dessen Tod bewirkte, während der andere nur wegen eines Polizeidelikts gefaßt werden kann. Wie hier die Verursachung nicht ausschließlich als Symptom der Verschuldung erscheint, so kann sie noch weniger als bloße „Arbeitshypothese“ zur Bereitstellung des faktischen Materials der Bewertung angesehen werden, sie erweist sich vielmehr selbst als ein sehr wesentliches constituens der strafrechtlichen Würdigung, als gewichtige Haftungsvoraussetzung.

Ist der Kausalzusammenhang zwischen Verhalten und tatbestandsmäßigem Erfolg (Tod, Sachbeschädigung usw.) eine hochbedeutsame Haftungsvoraussetzung, so ist doch nicht gesagt, daß er inhaltlich nach „normativen“ Gesichtspunkten bestimmt werden müsse²⁾. Das Recht kann wie andere Begriffe (z. B. den Gefahrbegriff)³⁾, so auch den Kausalbegriff aus dem Leben oder sonst woher übernehmen und ihn ohne normativen Beigeschmack unter die Haftungs-

¹⁾ Die mittelbare Täterschaft, Festgabe für Frank II, 1930, S. 115. S. auch denselben in Liszts Lehrbuch, 1927, S. 157, Anm. 1. Schmidt selbst beruft sich auf Wegner und Mezger. Daß übrigens die zitierten Äußerungen in anderem Zusammenhange einen richtigen Kern enthalten, soll nicht geleugnet werden. Vgl. unten S. 86 Anm. 5.

²⁾ Vgl. z. B. v. Rohland, Die Kausallehre des Strafrechts, 1903, S. 32 ff.

³⁾ Dazu Finger, Der Begriff der Gefahr, Festgabe für Frank I, 1930, S. 230.

voraussetzungen einstellen. Dies aber um so eher, als die Kausalität ja jedenfalls nicht die einzige Haftungsvoraussetzung ist und damit dem Bedürfnis, die Haftung des Täters nur unter solchen Bedingungen eintreten zu lassen, die die Strafe in jeder Richtung rechtfertigen, noch bei Bestimmung der übrigen Strafvoraussetzungen (Verbrechensmerkmale) Genüge geschehen kann. Insbesondere ist hier der sicher nach normativen Gesichtspunkten geformten Merkmale der Rechtswidrigkeit (des Nichtgesolltseins des zum tatbestandlichen Erfolg führenden Verhaltens) und der Schuld (der Vorwerfbarkeit des Verhaltens, wie sie insbesondere durch Vorsatz oder Fahrlässigkeit begründet wird) zu gedenken¹⁾.

Freilich machen hier gewisse Schwierigkeiten die sog. durch den Erfolg qualifizierten Delikte²⁾, bei denen das Erfordernis des Verschuldens unter den Strafvoraussetzungen nur fragmentarisch vorzufinden ist, indem die Schuld (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) sich nur auf den nächsten tatbestandsmäßigen Erfolg, nicht auf den weiter sich anschließenden „qualifizierenden“ Erfolg zu beziehen braucht. Fügt z. B. jemand einem anderen vorsätzlich eine Körperverletzung zu (erster tatbestandsmäßiger Erfolg) und wird dadurch der Tod des Verletzten verursacht (qualifizierender Erfolg), so ist nach § 226 diese Körperverletzung mit Todesfolge besonders streng zu bestrafen („Qualifikation“), auch wenn bezüglich des eingetretenen Todes als solchen weder Vorsatz noch Fahrlässigkeit nachweisbar ist³⁾. Dies scheint mißliche Konsequenzen nach sich zu ziehen, z. B. daß A. aus § 226 haftet, wenn er den B leicht verletzt und B auf dem Weg zum Arzt von einem Motorrad tödlich überfahren wird. Man hat deshalb gefordert, daß zum mindesten hier⁴⁾, wenn nicht überhaupt⁵⁾ der Verursachungszusammenhang in einem besonderen normativen Sinne verstanden werde, während allerdings andere die Abnormität der Haftung nur auf dem Wege der Gesetzesänderung⁶⁾ oder durch

¹⁾ Vgl. die besonnenen Ausführungen Tarnowskis, Die systematische Bedeutung der adäquaten Kausalitätstheorie usw., 1927, S. 4—33.

²⁾ Nicht zu verwechseln mit den obengenannten Erfolgsdelikten, innerhalb deren sie eine besondere Klasse bilden.

³⁾ Man schließt dies aus Wortlaut, Entstehungsgeschichte und dem Verhältnis zu anderen gesetzlichen Bestimmungen. Freilich ist es nicht unbestritten. S. z. B. Heimberger, Strafrecht, 1931, S. 36 f.

⁴⁾ So z. B. Frank, Komm. z. Strafgesetzb., 1929, S. 15.

⁵⁾ So Traeger, Der Kausalbegriff usw., 1904, namentlich S. 173 ff.

⁶⁾ Vgl. Mayer, Der allg. Teil d. deutsch. Strafr., 1915, S. 142 ff.; Pomp, Die sog. Unterbrechung des Kausalzusammenhangs, 1911, S. 74 ff.

Einführung eines besonderen Verbrechensmerkmals neben Kausalität, Rechtswidrigkeit und Schuld¹⁾ ausgeräumt wissen wollen.

II.

Wir sind unter der Hand mitten in das Fragengewirr hineingeraten, das unser Kausalproblem umgibt: Ist der Kausalbegriff als Merkmal der strafrechtlichen Tatbestände deskriptiv in Übereinstimmung mit dem Lebenssprachgebrauch oder auch mit den Definitionen der philosophischen Wissenschaft zu bestimmen und wie hat dann die Definition zu lauten? Oder muß er nach normativen Gesichtspunkten unter Rücksichtnahme auf die Rechtsfolge der Strafe „umgeformt“ werden? Wieweit spielen hierbei die übrigen Haftungsvoraussetzungen, evtl. noch unentdeckte, eine Rolle? Ist der Ursachenbegriff im Strafrecht überhaupt ein einheitlicher? Oder führt nicht der Wechsel in den Straf Voraussetzungen (indem gelegentlich vom Merkmal des Verschuldens teilweise abgesehen wird) einen Wechsel im Ursachenbegriff mit sich?

Damit sind unter vorläufiger Beiseitelassung der besonderen Kausalprobleme, die die Teilnahmelehre aufgibt, die Grundfragen bezeichnet, die die strafrechtswissenschaftlichen Bemühungen um den Kausalbegriff in Atem halten, und wir dürfen uns nunmehr als genügend vorbereitet ansehen, die Theorien selbst ins Auge zu fassen, wobei wir uns unter Verzicht auf historische Rückblicke²⁾ auf das beschränken, was heute noch Bedeutung besitzt.

Nehmen wir die ursprüngliche Fragestellung wieder auf: Wann ist ein strafrechtlich bedeutsamer Erfolg durch ein menschliches Verhalten verursacht? so erhalten wir zunächst eine sehr einfache Antwort, wenn wir die von dem Reichsgerichtsrat v. Buri inaugurierte, immer noch weitverbreitete und jedenfalls grundlegende „Bedingungstheorie“ zu Rate ziehen. Diese stellt in der heute üblichen Fassung³⁾ die Formel auf, daß ein Erfolg durch ein menschliches Verhalten dann verursacht ist, wenn dieses Verhalten nicht weggedacht werden kann, ohne daß auch der Erfolg in Wegfall kommt, wenn der Erfolg ohne das Ver-

1) So Radbruch, Die Lehre von der adäquaten Verursachung, 1902, § 7.

2) Zur Information: Liszt-Schmidt, Lehrbuch, 1927, § 29 VI.

3) v. Buri selbst bediente sich zur Darstellung der Bedingungstheorie vorzugsweise des Kraftbegriffes. S. unten S. 20 Anm. 1.

halten nicht eingetreten wäre. Ein menschliches Verhalten ist Ursache eines Erfolges, wenn es für diesen „condicio sine qua non“ ist ¹⁾. Bei einem Vereinsfest ist eine Frau (X), die sich aus dem Saal auf den dunklen Hof begeben hat, um dort frische Luft zu schöpfen, in einen Schacht gefallen und hat sich dabei tödlich verletzt. Die Ermittlungen ergeben, daß der Schacht, der sonst verdeckt war, im Auftrage der Frau des Grundstückseigentümers von einem Arbeiter an einem der dem Fest vorhergehenden Tage zum Zweck von Ausbesserungsarbeiten aufgedeckt worden und danach offen stehengeblieben ist. Die Türe zum Hof, die während des Festes zunächst verschlossen war, ist von einem Beteiligten im Laufe der Veranstaltung verabredungswidrig geöffnet worden, womit der X der Zutritt zum Hof freigegeben war ²⁾. Mühelos lassen sich hier eine Reihe von Verhaltensweisen feststellen, die im erwähnten Zusammenhang mit dem tatbestandmäßigen Erfolge der Tötung stehen: der Auftrag der Frau des Eigentümers an den Arbeiter, den Schacht zu öffnen und auszubessern, die Ausführung dieses Auftrags durch den Arbeiter und das Aufschließen der Saaltüre, weiter aber auch Unterlassungen: das Nichtwiederzudecken des Schachtes seitens des Arbeiters oder einer sonst hierzu verpflichteten Person und die Nichtbeleuchtung des Hofes. Jedesmal läßt sich sagen: wäre das Verhalten nicht gewesen, so wäre die X nicht in den Schacht gestürzt und nicht getötet worden. Die Formel der c. s. q. n. scheint sich also ziemlich einfach handhaben zu lassen. Dies um so eher, als wir die hier angestellte Art der Betrachtung aus dem täglichen Leben durchaus gewohnt sind: Reue, Ärger und Vorwurf äußern sich immer wieder in den Sätzen: hätte ich das nicht getan, so wäre x nicht passiert; hättest du das nicht getan, so wäre x nicht passiert, Sätze, die mannigfache Abwandlungen in sich schließen. Dennoch mußte die Formel zum Inhalt einer Theorie gemacht werden, schon um die Konsequenzen anknüpfen zu können, die sich in juristischer Beziehung ergeben. Bei näherem

¹⁾ S. statt aller anderen Liszt-Schmidt, Lehrbuch § 29; Frank, Komm. 1929, S. 11; Mezger, Strafrecht, 1931, S. 109 ff. Nach v. Bar, Gesetz und Schuld II, 1907, S. 164 geht die Formel auf Glaser zurück. Das Reichsgericht benutzt sie von Anfang an. S. E. I, S. 373 ff. In gewissem Widerspruch dazu allerdings E. 2, S. 404 f. und E. 22, S. 325 f. S. dazu unten S. 18, Anm. 3. Thyren, Abhandlungen aus dem Strafrecht I, 1894, bezeichnet das mit der Formel der c. s. q. n. arbeitende Verfahren als „hypothetisches Eliminationsverfahren“; v. Kries, Logik, 1916, S. 124 spricht von einer „Differenzbetrachtung“.

²⁾ Im Anschluß an E. 57, S. 148 ff.

Zusehen ist es aber auch mit der einfachen Handhabung nicht so bestellt, wie es den Anschein hat, in der primitiven Formel sind vielmehr Probleme verborgen, die bis heute noch nicht ganz befriedigend gelöst sind und deren folgerichtiges Durchdenken vielleicht sogar zu einer Umbildung der Bedingungstheorie führen muß. Diese Probleme sehen wir uns gleich etwas näher an.

1.

Entscheidend für die Beantwortung der Frage, ob ein bestimmter Erfolg auch ohne ein bestimmtes Verhalten eingetreten wäre, ist die Art und Weise, wie wir den Erfolg selbst ansetzen, mit Bezug auf den die Verursachungsfrage geprüft werden soll. Fragen wir in unserem obigen Beispiel einfach: wäre Frau X auch gestorben, wenn sie nicht in den Schacht gefallen wäre, wenn dieser also nicht aufgedeckt worden wäre usw., so scheinen wir ohne weiteres mit ja antworten zu können. Denn „alle Menschen sind sterblich, Frau X ist ein Mensch . . .“. Wenn wir vorher so sorglos die Bedingungsnatur des Schachtaufdeckens usw. behaupteten, so gingen wir offenbar von einer anderen Fragestellung aus, nämlich: wäre Frau X auch jetzt in diesem Augenblick auf diese Weise gestorben, wenn nicht der Schacht aufgedeckt worden wäre? Ist aber eine so enge Fragestellung nicht wieder eine Übertreibung nach der andern Seite? A sieht, daß B von hinten kommend zum tödlichen Schlag gegen C ausholt. Er warnt den C durch einen Ruf, was zur Folge hat, daß C sich umdreht und den Schlag, der ihm den Schädel zerschmettert, statt von hinten seitlich empfängt¹⁾. Nimmt man hier den Erfolg in seiner vollen konkreten Bestimmtheit (Zerschmetterung des Schädels von der Seite her), so hat nicht nur B, sondern auch A eine c. s. q. n. zu ihm gesetzt. Dagegen will sich aber das „Rechtsgefühl“ auflehnen. Allerdings, wenn A den C durch Zuruf nicht warnen, sondern ablenken wollte, um dem B zu ermöglichen, daß er unbemerkt den Schlag führt, und nun der Schlag den Kopf des C seitlich statt von hinten trifft, scheint eine Belastung des A mit einem Kausalanteil dem Rechtsbedürfnis doch zu entsprechen. Aber weiter: wenn A eine Vase bemalt, die dann B herunterwirft, so daß sie in Stücke springt, hat hier nicht auch A eine c. s. q. n. zu dem Erfolg gesetzt,

¹⁾ Rümelin, Die Verwendung der Kausalbegriffe im Straf- und Zivilrecht, ArchZivPr. 90, 1900, S. 283.

da statt unbemalter bemalte Scherben am Boden liegen¹⁾? Das scheint wieder sinnlos. Und wenn A bei einer Überschwemmung den Inhalt eines Wassertrogs in die aus dem Damm hervorbrechenden Fluten auslaufen läßt, so daß sich die Wirkung um einen minimalen Bruchteil vergrößert, soll man ernstlich auch A als kausal für die Überschwemmung ansehen²⁾?

Fälle dieser Art hat man mehrfach erörtert und ist zu dem Schluß gekommen, daß der Erfolg nicht in seiner vollen konkreten Bestimmtheit auf sein Bedingtsein zu prüfen ist, sondern in einer gewissen Verallgemeinerung auf Grund einer juristischen Abstraktion. Und zwar soll das Maß der Abstraktion durch Werturteile bestimmt sein³⁾. Traeger, der als Repräsentant dieser Betrachtungsweise genommen werden darf, hat die Formel aufgestellt, daß die Verhaltensweisen nur darauf zu untersuchen sind, ob im Falle man sie wegdenkt „der Erfolg für die juristische Wertung ein anderer wird“⁴⁾. Letzteres sei dann der Fall, wenn der Erfolg ohne das Verhalten überhaupt nicht mehr in die betreffende juristische Erfolgskategorie (Tod, Körperverletzung, Sachbeschädigung) falle oder wenigstens insofern für die juristische Würdigung ein wesentlich anderer sei, als er erheblich später oder in erheblich geringerem Umfange usw. eingetreten sein würde⁵⁾. Folgerichtig muß Traeger in unseren Beispielfällen zu dem Ergebnis gelangen, daß A, der den C warnt bzw. die Vase bemalt bzw. den Wassertrog ausleert, keine c. s. q. n. gesetzt hat, da der Erfolg überall auch ohne das Verhalten des A. in juristisch gleich erheblicher Weise eingetreten wäre⁶⁾. Anders würde Traeger nur in dem Falle entscheiden, daß A den C, der von B überfallen wird, nicht warnen, sondern ablenken will und auf diese Weise bewirkt, daß C statt von hinten seitlich getroffen wird. Denn „man wird

1) S. Traeger, *Der Kausalbegriff usw.*, 1904, S. 41.

2) S. v. Buri, *Über Kausalität und deren Verantwortung*, 1873, S. 69.

3) Vgl. v. Kries, *Über den Begriff der objektiven Möglichkeit*, *VJSchr. f. wissensch. Philosophie* 12, 1888, S. 199 f., S. 223 f.; Liepmann, *Einleitung in d. Strafr.*, 1900, S. 59; Rümelin a. a. O. S. 283; Traeger a. a. O. S. 41 ff.; v. Bar a. a. O. S. 165, Anm. 10 und S. 193 ff.; Pomp, *Die sog. Unterbrechung des Kausalzusammenhangs*, 1911, S. 13/14, S. 37 ff. (im Widerspruch dazu aber S. 27); Tarnowski, *Die systematische Bedeutung usw.* S. 38 ff. Aus dem Gebiete des Zivilrechts aus neuester Zeit: Leonhard, *Allg. Schuldrr. d. BGB.*, 1929, S. 142 f.

4) A. a. O. S. 46.

5) A. a. O. S. 42 ff. Vgl. auch daselbst § 10.

6) Siehe denn auch a. a. O. S. 41, 57.

in dem Falle, daß sich die Handlung als Beihilfe (vorsätzliche Unterstützung der Tat) darstellt, selbst die geringfügigste Veränderung des Erfolges genügen lassen müssen, um in der Beihilfehandlung eine c. s. q. n. zu erblicken“¹⁾. Es ist ohne weiteres ersichtlich, daß damit die auf äußerem Felde liegende Kausalbetrachtung in bedenklicher Weise mit der Frage nach den Willensinhalten des Täters verkoppelt wird.

Die Traegersche Methode der Erfolgsbestimmung ist aber überhaupt nicht haltbar. Ich glaube, daß sie bereits durch M. L. Müller²⁾ die gebotene Richtigstellung erfahren hat. Müller zeigt, daß nicht gefragt werden darf, ob ohne das betreffende Verhalten ein juristisch gleichwertiger oder andersartiger Erfolg eingetreten wäre, daß also nicht das Verhalten auf seine Bedingungs-natur mit Bezug auf einen a b s t r a k t definierten Erfolg zu prüfen ist, sondern daß nach der Ursächlichkeit des Verhaltens für den konkreten (zu dieser Zeit in dieser Art und Weise eingetretenen) Erfolg gefragt werden muß, und im übrigen nur die konkreten Tatsachen, deren Bedingtheit zu ermitteln ist, a u s z u w ä h l e n und a b z u g r e n z e n sind unter Hinblick auf die juristischen Erfolgskategorien des Todes, der Sachbeschädigung usw. Die Traegersche Ansicht setzt fälschlich an die Stelle einer solchen Abgrenzung eine Abstraktion. „Maßgebend ist stets die konkrete Tatsache, in welcher der Erfolgstypus des in Frage kommenden rechtswirksamen Tatbestandes in dem zu beurteilenden Geschehen verwirklicht ist“³⁾. Danach ist im erstangeführten Beispielfalle zu untersuchen, ob der seitliche Schlag auf den Schädel des C, in dem sich die Tötung verwirklichte, auch durch den Ruf des A bedingt ist, und diese Frage ist uneingeschränkt zu bejahen, einerlei, ob A mit seinem Ruf warnen oder ablenken wollte. Im Vasenfall dagegen ist es so, daß das Bemaltsein der Vase gar kein Bestandteil des gemäß dem gesetzlichen Tatbestand der Sachbeschädigung abgegrenzten konkreten Erfolges bildet. Die Sachbeschädigung vollendet

¹⁾ A. a. O. S. 47.

²⁾ Die Bedeutung des Kausalzusammenhanges im Straf- und Schadensersatzrecht, 1912, S. 10 ff. Müller ist allerdings nicht als erster für eine konkrete Bestimmung des Erfolges eingetreten. S. vielmehr schon v. Liszt, Lehrbuch d. Strafr., in den älteren Auflagen. Ich halte mich im Text an Müller, weil er sich polemisch mit Traeger auseinandergesetzt hat. Gegen Müller Tarnowski, a. a. O. S. 40 ff. In neuerer Zeit für eine konkrete Erfolgsbestimmung Heimberger, Strafrecht, 1931, S. 35 und (eingehend) Mezger, Strafrecht, 1931, S. 114 f.

³⁾ Müller, a. a. O. S. 14.

sich in dem hic et nunc erfolgenden Zerfallen der Vase, ob die Scherben bemalt sind oder nicht. Und was das Überschwemmungsbeispiel anbelangt, so ist hier die winzige Wassermenge, die A unter die Fluten schüttet, für menschlich natürliche Betrachtung ebensowenig ein Bestandteil des Sachverhalts, den wir als Überschwemmung bezeichnen, wie ein auf den Fluten schwimmender Kork¹⁾. All dies sind Ergebnisse, die nach einer sicheren Methode gewonnen und auch gewiß befriedigend sind²⁾. Höchstens könne das Rechtsgefühl daran Anstoß nehmen, daß auch derjenige, der in der besten Absicht und ohne die Situation zu verschlimmern, kausalen Anteil an dem konkreten Erfolg genommen hat (s. unser Warnungsbeispiel), rechtlich als Verursacher angesehen werden soll. Aber hier ist nur darauf hinzuweisen, daß ja mit der Feststellung der Verursachung allein noch nicht die Verantwortlichkeit behauptet ist, daß immer noch die anderen Haftungsvoraussetzungen vorliegen müssen, und daß es, wie dies im Warnungsbeispiel zweifellos der Fall ist, an der Rechtswidrigkeit oder Schuld fehlen kann, womit die Strafbarkeit entfällt.

Liegt aber die Begründung der Müllerschen Theorie der Erfolgbestimmung nur in den richtigen Ergebnissen und in der Einfachheit und Sicherheit der Methode? Ich glaube, daß noch mehr für sie spricht: Wir sahen, daß die strafgesetzlichen Tatbestände auf Verursachungen abstellen. Verursachungen im *herkömmlichen* Sinne gibt es aber nur bezüglich konkreter Geschehnisse. Die Frage, ob nach Lage der Umstände ein Erfolg von der abstrakten Gattung E ohne das interessierende Verhalten eingetreten wäre, ist an sich keine Verursachungsfrage mehr und es bedarf einer besonderen bisher noch nicht überzeugend erbrachten Beweisführung, wenn man im Bereich des Strafgesetzes den herkömmlichen Ursachenbegriff durch diesen Relationsbegriff ersetzen will, auf den die abstrakte Erfolgsbetrachtung führt. Das hat auch das Reichsgericht in einem in E. 22, S. 325 f. beurteilten Falle deutlich empfunden³⁾. Hier handelte es sich darum, daß der Rest eines bereits in Flammen stehenden Gebäudes angezündet worden war und nun zur Verteidigung geltend gemacht wurde, daß

¹⁾ Anders Mezger, Strafrecht, 1931, S. 115.

²⁾ Weitere Beispiele, in denen die konkrete Erfolgsbetrachtung zum Ziele führt, bei Müller, a. a. O. S. 14/15 und Mezger, a. a. O. S. 114 ff. Letzterer bezeichnet die Formel der c. s. q. n. bei konkreter Erfolgsbetrachtung als ein „niemals versagendes Mittel zur Feststellung des Bedingungs Zusammenhangs“.

³⁾ S. ferner E. 2, S. 404 f.

dieser Gebäudeteil (in Kürze) sowieso ein Raub des Feuers geworden wäre. Nach der Traegerschen Fragestellung (ist der Erfolg durch das Anzünden für die juristische Bewertung insofern ein anderer geworden, als er erheblich früher eingetreten ist als ohnedies?) wäre in der Tat die Kausalität zu verneinen, obwohl doch für natürliche Betrachtung zweifellos das Anzünden des von den Flammen noch nicht erfaßten Gebäudeteils dessen Niederbrennen verursacht hat. Das Reichsgericht führt zutreffend aus: „Die Strafbarkeit eines herbeigeführten (!) Erfolges wird dadurch in ihrer Entstehung nicht verhindert, daß derselbe auch dann eingetreten sein würde, wenn die eigene zur Herbeiführung desselben geäußerte Tätigkeit unterblieben wäre.“ Deutlicher müßte es für unseren Zusammenhang heißen: „. . . daß ein juristisch gleichartiger Erfolg auch dann eingetreten sein würde . . .“; so wie der Satz in der Entscheidung lautet, muß er als ein Bruch mit der Formel der *c. s. q. n.* angesehen werden, der vielleicht nicht beabsichtigt war und uns auch vorläufig noch nicht interessiert. In neuerer Zeit ist allerdings das Reichsgericht in der Frage der Erfolgsbestimmung unsicher geworden ¹⁾.

2.

Dürfen wir insoweit das Problem, wie der Erfolg bei der Ermittlung der ihn bedingenden Verhaltensweisen anzusetzen ist, als zugunsten

¹⁾ S. HöchstRRspr. 1930, Nr. 2034. Ein Förster hat den von ihm verwundeten Wilddieb nicht verbunden. Dieser hat sich verblutet. Das Reichsgericht leugnet den Ursachenzusammenhang, weil der Wilddieb vielleicht (!) vor Ankunft des Arztes auch dann gestorben wäre, wenn der Förster den Wilddieb mit den ihm zur Verfügung stehenden Hilfsmitteln verbunden hätte. Daß das Verbinden wenigstens das Ableben hinausgeschoben hätte, sei wegen der kurzen Zeit, die auch dann zwischen Verwundung und Tod lag (weniger als 1 Stunde), bedeutungslos. S. ferner den bei Exner, Frankfestg. I, 1930, S. 583 mitgeteilten Fall Nr. 11. Bei einer Operation verwendet der Arzt zur Betäubung statt Novokain Kokain, an dem der Patient mit Rücksicht auf seine Körperschwäche stirbt; nach Anschauung der Sachverständigen wäre der Patient vielleicht (!) aber auch bei Verwendung von Novokain gestorben. Erste Instanz: Freisprechung wegen mangelnden Kausalzusammenhangs. R.G.: Richtig für den Fall, daß der Tod bei Verwendung von Novokain sicher oder höchstwahrscheinlich eingetreten wäre (Exner, S. 587). Vermutlich wäre aber doch der Tod bei der nach Lage der Dinge erlaubten Verwendung von Novokain in anderer Weise und später eingetreten! Analoges wird gelten für den von Exner a. a. O. angeführten Fall 12, für den jedoch nähere Angaben fehlen.

einer Zugrundelegung des konkreten Sachverhalts, in dem sich der gesetzliche Tatbestand verwirklicht, entschieden ansehen, so zwingt ein tieferes Eindringen in die bei Anwendung der Formel der *c. s. q. n.* obwaltende Betrachtungsweise dazu, diese Formel selbst aufzugeben ¹⁾.

Gehen wir wieder von einem Beispiel aus, das Müller bringt: Ein Eisenbahnunglück wird in der Weise von zwei Personen herbeigeführt, daß A dem Weichensteller ein Schlafpulver gibt, kurz darauf B unabhängig von A denselben Weichensteller fesselt, und dieser nun im Augenblick, da er die Weiche stellen müßte, infolge von Schlaf und Fesselung bewegungsunfähig ist, so daß ein Zusammenstoß erfolgt. Auf Grund der bisherigen Betrachtungen müßten wir sagen: der Gesamtsachverhalt, in dem sich die verschiedenen in Frage kommenden gesetzlichen Tatbestände verwirklichen (das Aufeinanderfahren der Züge, die sich anschließenden Tötungen, Körperverletzungen und Sachbeschädigungen) wäre in seiner konkreten Gestalt genau ebenso eingetreten, wenn einer der zwei Täter nicht gehandelt hätte. Jeder der beiden könnte sich demnach auf Grund der Formel der *c. s. q. n.* darauf berufen, daß ohne sein Handeln das Unglück in genau derselben Weise (auf Grund der Tätigkeit des andern) eingetreten wäre, und könnte sich damit der kausalen Verantwortung entledigen — ein zweifellos unsinniges Ergebnis, da dann weder A noch B das Unglück verursacht hätte, obwohl doch ohne ihr Verhalten das Unglück aller Voraussicht nach nicht eingetreten wäre ²⁾. Müller verweist für die Lösung dieses und anderer Fälle auf eine Formel, die Hartmann ³⁾ aufgestellt hat: „Eine Handlung ist dann kausal, wenn bei ihrem Wegfall der Erfolg entweder überhaupt nicht oder doch nicht auf dem Wege hätte eintreten können, wie er tatsächlich eingetreten ist.“ Wir sehen, was hier geschieht: der Erfolg wird nicht nur als Endglied der Kausalreihe dem gesetzlichen Tatbestand gemäß abgegrenzt, sondern es werden die Zwischenglieder zwischen dem interessierenden Verhalten und dem Erfolg in den auf sein Bedingsein zu untersuchenden Sachverhalt einbezogen. Es wird also gefragt: wären ohne das betreffende Verhalten genau diese untereinander kausal verbundenen Ereignisse eingetreten, an deren Ende der Erfolg steht, in dem sich der gesetzliche Tatbestand verwirklichte (für unser

¹⁾ S. Dagegen die oben S. 12, Anm. 2 zitierte Äußerung Mezgers.

²⁾ Daß die abstrahierende Erfolgsbetrachtung erst recht zu diesem Ergebnis gelangen muß, versteht sich von selbst.

³⁾ Das Kausalproblem im Strafrecht, 1900, S. 77.

Beispiel: wäre ohne das Verhalten des A bzw. des B der Weichensteller durch Schlaf und Fesselung in seiner Bewegungsfreiheit gehemmt gewesen, wäre ohne diese Hemmung die Weiche zu stellen versäumt worden, und wäre, wenn die Weiche gestellt worden wäre, das Unglück auch eingetreten?) Aber wenn auch zugegeben werden muß, daß die Formel Hartmanns für unser Beispiel zum richtigen Ergebnis führt ¹⁾, mit welchem Recht wird nicht bloß der tatbestandsmäßige Erfolg auf sein Bedingtsein geprüft, sondern auch das, was dem Erfolg vorangegangen ist? Es lassen sich Antworten denken. Man könnte sagen, daß ohne eine derartige Heranziehung der Zwischenglieder überhaupt niemals die früher geforderte Konkretisierung des Sachverhalts möglich sei, daß der E n d erfolg, in dem sich der gesetzliche Tatbestand verwirklicht, häufig unterschiedslos derselbe sei (Herztod!), daß daher ein Absehen von den Zwischengliedern im Grunde genommen wieder auf die verschmähte abstrakte Erfolgsbestimmung hinauslaufe. Weiter ließe sich vortragen, daß sich der gesetzliche Tatbestand nicht in dem tatbestandsmäßigen Erfolg für sich verwirkliche, sondern in dessen Verursachung und daß eben die Ermittlung des konkreten Sachverhalts, in dem sich die Verursachung vollziehe, konsequent zum Aufdecken aller kausalen Zwischenglieder zwischen dem Verhalten und dem Erfolg hindrange.

Wie immer aber es mit der Richtigkeit dieser Erwägungen stehen mag, auch die Formel Hartmanns, die die Formel der c. s. q. n. durch äußerste Steigerung der Konkretisierung vor Absurditäten zu bewahren sucht, beläßt dem Zweifel noch einen Schlupfwinkel. Nehmen wir an, A, der den tapfer sich wehrenden B verprügelt, ruft seinen Freunden C und D zu, sie möchten ihm doch den in der Ecke stehenden Stock reichen. C und D greifen zu, C aber erwischt, indem er zugleich ²⁾ die Hand des D beiseite stößt, den Stock vor diesem und reicht ihn dem A, der nun mit dem Stock auf B einschlägt. Oder noch spitzer: zu einer Hinrichtung ist der Vater (C) des ermordeten Opfers zugelassen. Er bringt es fertig, sich in die Nähe des Schafotts zu schleichen und drückt im entscheidenden Augenblick an Stelle des von ihm uno

¹⁾ Es sind also A. und B. kausal. And. Ans. Mezger, Strafrecht, 1931, S. 116, Anm. 21, der nur den Fesselnden als kausal ansehen will.

²⁾ Darauf lege ich Gewicht, um sicherzustellen, daß bei Anwendung der Formel der c. s. q. n. mit dem in Richtung des tatbestandsmäßigen Erfolges wirksamen Verhalten des C zugleich die Verhinderung des ohnedies ursächlichen Verhaltens [des D] weggedacht wird.

actu zurückgestoßenen Scharfrichters auf den Knopf, um selbst sein Kind zu rächen. Für beide Fälle läßt sich denken: ohne das Verhalten des C wäre — in den Grenzen menschlichen Unterscheidungsvermögens — der Erfolg auch mit den Zwischengliedern, die zu ihm hinführen, ganz genau so eingetreten, wie er eingetreten ist. Genau auf dem gleichen Wege wäre B verprügelt, der Mörder getötet worden. Und doch: wer sonst soll den Prügel in die Hände des A geliefert, den Mörder getötet haben, wenn nicht jeweils der C? Würden wir an Hand der Formel der c. s. q. n. dessen Kausalwerden leugnen, so wäre der interessierende Erfolg mitsamt den zu ihm hinführenden Zwischengliedern ursachlos eingetreten. Dabei glauben wir doch, die Ursache ganz genau zu kennen — sie wird nur nicht durch die Formel der c. s. q. n. getroffen. Nun liegt freilich der Einwand mangelnder Konsequenz nahe. Es werde mit der konkreten Betrachtung immer noch nicht genügend Ernst gemacht. Auf diese Weise, nämlich durch Erlangen des Prügels aus der Hand des C oder durch Auslösung des Fallbeils durch den Finger des C wäre der Erfolg nicht eingetreten, wenn es nicht eben jeweils C gewesen wäre, der den Knüppel gereicht, auf den Knopf gedrückt hätte. Sein Verhalten lasse sich also nicht wegdenken, ohne daß der ganz besondere Verlauf zum Erfolge hin in Wegfall komme. Bei dieser Erwägung wird aber gerade das bereits als kausal vorausgesetzt, was als kausal allererst erwiesen werden soll. Ich frage nach der Kausalität des Verhaltens des C und wünsche die Frage durch die Formel der c. s. q. n. beantwortet zu wissen und diese erklärt mir: auf dem Weg über die besonderen im konkreten Falle vorliegenden kausalen Zwischenglieder, nämlich auf dem Wege über das Verhalten des C wäre ohne dessen Verhalten der konkrete Erfolg nicht eingetreten. Daß eine solche Gedankenfolge unzulässig ist, liegt auf der Hand. Man darf die hypothetische und die wirkliche Entwicklung nur in den auf das wegzudenkende Verhalten folgenden Momenten vergleichen.

Aber vielleicht denkt jemand noch an einen anderen Ausweg: Es ist fehlerhaft, in die Rechnung das einzustellen, was ein anderer wie im zweiten Beispiel der Scharfrichter wahrscheinlich getan hätte, weil er dazu verpflichtet und entschlossen war. Man muß die Kausalfrage beantworten vom Boden derjenigen Antezedentien aus, die bereits wirklich gegeben waren, als die auf ihre Bedingungs- natur

zu untersuchende Handlung (des C) hinzutrat¹⁾. Als solche Antezedentien waren aber im Hinrichtungsbeispiel gegeben: das Schaffot und der bereits unter dem Fallbeil befindliche Delinquent. Diese Antezedentien allein aber vermochten zum Tode des Verurteilten nicht zu führen. Daher läßt sich die Handlung des C nicht wegdenken, ohne daß auch der Erfolg der Tötung entfällt. Indessen ist auch so nicht zum Ziel zu gelangen, denn es ist nicht einzusehen, warum man die zur Zeit des Handelns des C bereits als gegeben vorliegende Entschlossenheit des Scharfrichters, die Hinrichtung jetzt im Augenblick zu vollziehen, nicht in die Rechnung einbeziehen sollte. Es handelt sich bei solchen Momenten nicht weniger um zur Zeit des Handelns vorhandene Wirkungsfaktoren als bei jenen anderen Antezedentien.

Es bleibt also nur noch der Einwand, daß hier mit ganz seltenen Grenzfällen operiert werde, die die prinzipielle Berechtigung der Bedingungstheorie in der Fassung der Formel der c. s. q. n. nicht in Frage stellen könnten. Die Seltenheit der bedenklichen Fälle zugegeben — sie ergibt sich übrigens allein daraus, daß hier die konkrete Erfolgsbestimmung zum äußersten getrieben wurde, vom Standpunkt jeder verallgemeinernden Betrachtung sind die kritischen Fälle gar nicht selten²⁾ — unsere Beispiele dürfen deshalb nicht als Raritäten beiseite geschoben werden, weil sie den Verdacht erwecken, daß die Formel der c. s. q. n. überhaupt nicht die echte Kausalbeziehung erfasse, sondern eine andere Relation, verwandt der schon oben bei Kritik der abstrakten Erfolgsbestimmung abgelehnten, im Gesetz nicht erweislich gemeint und nur deshalb durchschnittlich brauchbar, weil ihr Anwendungsbereich sich in der Regel mit dem der Kausalbetrachtung deckt. Dann aber nimmt die Formel der c. s. q. n. eine meist gegebene Begleiterscheinung für die Sache selbst.

In der Tat ist die Frage: hat das Verhalten V den konkreten Erfolg E verursacht (bedingt)? streng zu unterscheiden von der Frage: wäre nach Lage der Umstände der konkrete Erfolg E auf demselben Wege auch ohne V eingetreten? Und zwar zeigt sich der Unterschied immer dann, wenn zwar V den Erfolg E verursacht (bedingt) hat, aber im Falle man V wegdenkt, ein in seiner Wirkungsweise genau gleichartiges Verhalten, für das die Wirkungsfaktoren bereits gegeben

¹⁾ Vgl. Hartmann, a. a. O. S. 73.

²⁾ Vgl. außer den oben S. 12/13 erwähnten Fällen Traeger, a. a. O. S. 45; Leonhard, a. a. O. S. 142 ff.

waren, E in derselben Weise herbeigeführt hätte¹⁾. Und dort, wo ein solcher Ersatz nicht zur Verfügung stand, ist auch nicht der Erfolg E um deswillen die Wirkung von V, weil er ohne V nicht eingetreten wäre, sondern eher umgekehrt: E. wäre ohne V. nicht eingetreten, weil V Ursache für ihn war (und kein Ersatz für diese Ursache bereitstand). Diese Einsichten, schon früher vergeblich ausgesprochen²⁾, scheinen neuerdings wieder Boden zu gewinnen³⁾, was um so beachtlicher ist, als nicht nur die Bedingungstheorie selbst, sondern auch alle anderen Kausaltheorien, die ihr Ziel nur in Einschränkungen des Kausalbegriffs der Bedingungstheorie sehen, auf diesen Bestimmungen fußen.

Daß die Formel der c. s. q. n. die Kausalrelation selbst nicht erfaßt, läßt sich auch aus ihr selbst heraus klarlegen. Was bedeutet eigentlich die Frage: wäre der Erfolg auch ohne das interessierende Verhalten eingetreten? Offenbar verpflichtet sie uns, den tatsächlichen auf das Verhalten folgenden Verlauf in bestimmten Punkten zu vergleichen mit demjenigen Verlauf, den wir uns auf Grund der Antezedentien ohne das Verhalten vorzustellen haben. Die Konstruktion dieses letzteren Verlaufs ist aber nur an Hand der Kausalkategorie möglich und über deren Sinn sagt uns die Formel der c. s. q. n. gar

1) Eine andere Frage ist natürlich, ob nicht vielleicht de lege ferenda darin ein Strafmilderungsgrund gefunden werden sollte, daß wahrscheinlich das gleiche oder ein im wesentlichen gleichartiges Unheil auch ohne das verbrecherische Verhalten des Täters eingetreten wäre. Man wird dies keineswegs allgemein befürworten dürfen. Mitunter ergibt sich aber eine Strafmilderung aus dem Gesichtspunkt, daß das sowieso der Verletzung geweihte Tatobjekt im Werte herabgemindert ist.

2) S. z. B. Huther, ZStW. 17, 1897, S. 189 f.; Krücmann, ZStW. 37, 1916, S. 357 ff.; Köhler, Deutsches Strafrecht, 1917, 188 f.

3) S. Leonhard, Schuldr. d. BGB., 1929, S. 145 f., S. 162 ff.; v. Hippel, Deutsch. Strafr., 1930, S. 137 ff. Beide gehen allerdings — wie übrigens auch der vorerwähnte Huther — für die Formel der c. s. q. n. von einer abstrakten Erfolgsbetrachtung aus, erschöpfen also nicht die Möglichkeiten, die eine konkrete Erfolgsbestimmung bietet (bei v. Hippel ist dies allerdings nicht ganz deutlich, weil er einfach von „dem Erfolg“ spricht, es ergibt sich aber aus dem S. 139 zu Anm. 9 Gesagten: Hier identifiziert v. Hippel die c. s. q. n. mit der entscheidenden Bedingung. Entscheidende Bedingungen gibt es aber nur bei abstrakter Erfolgsbestimmung, s. unten S. 75/76). Wie v. Hippel S. 140 richtig bemerkt, ist die Rechtsprechung des Reichsgerichts in unserer Frage durchaus unsicher. Beachte einerseits die Tendenz der oben zitierten E. 2, S. 404 f. und E. 22, S. 325 f., andererseits aus neuerer Zeit E. 63, S. 211 ff. (S. 213/14). Hier zeigt sich auch die im höchsten Grade praktische Bedeutung einer völligen Klarheit in diesen Dingen.

nichts, denn i h r Sinn ist eben ein besonderer, an die Kausalkategorie anknüpfender, aber doch von dieser verschiedener. Bedenkt man dies, so tritt auch das relative Recht der früher abgelehnten abstrakten Erfolgsbestimmung zutage. Diese nimmt eben die Formel der c. s. q. n. ihrem unmittelbaren Sinne nach, indem sie eine Vergleichung anstellt zwischen dem tatsächlichen und dem hypothetischen Verlauf und hierbei in juristisch durchaus begründeter Weise eine etwaige Differenz w e r t e t (wie wir auch im täglichen Leben, wenn wir wegen eines von uns angerichteten Unheils bei dem Gedanken Ruhe suchen, daß das Unheil „sowieso“ geschehen wäre, kleine Zeitdifferenzen u. dgl. außer Betracht lassen). Nur weil bei der abstrakten Erfolgsbestimmung die Disparität zwischen der Formel der c. s. q. n. und der Kausalrelation, auf die es doch ankommt, allzudeutlich wird, fühlt man sich zur konkreten Erfolgsbestimmung hingedrängt, die diese Disparität zwar nicht beseitigt, aber nur für seltene Grenzfälle in Erscheinung treten läßt. Dieser letztere Umstand enthebt uns aber nicht der Pflicht klarzustellen, worin nun eigentlich die Kausalität selbst zu finden ist, für die die Formel der c. s. q. n. nur ein (nicht einmal unbedingt zuverlässiges und wegen der immanenten Verknüpfung mit der abstrakten Erfolgsbestimmung geradezu verfängliches) Indiz liefert.

Was freilich die (von Leonhard und v. Hippel) als Ersatz für die Formel der c. s. q. n. angebotenen Bestimmungen des Kausalzusammenhangs anbelangt, so sind sie nicht vollauf befriedigend. Bei Leonhard wird „unter Ursachenzusammenhang ein solcher verstanden, der die Folge zweier Ereignisse durch allgemeine Regeln erklärt“¹⁾. Dem Wortsinne nach kommt das der unten vertretenen Auffassung nahe, in der Ausführung verfährt aber Leonhard nach eigenem Bekenntnis „psychologisch“ und zeigt das Bestreben, den Ursachenbegriff den juristischen Bedürfnissen anzupassen²⁾, womit dann der Boden einer reinen Bedingungslehre, den wir vorläufig noch nicht verlassen wollen, aufgegeben wird. Anders steht es in dieser Beziehung mit v. Hippel. Er verwendet zur Kennzeichnung der kausalen Beziehung zwischen Handlung und Erfolg die angeblich in der Erfahrung gegebenen Begriffe der Kraft und des Wirkens und kehrt damit zu der ursprünglichen Fassung der Bedingungslehre zurück, wie man sie

1) Vgl. übrigens schon Liepmann, Einl., 1900, S. 50 ff.

2) S. z. B. a. a. O. S. 163/64.

bei v. Buri findet ¹⁾. Damit huldigt er dann aber — wie ihm selbst keineswegs entgeht — einer vorwissenschaftlichen Vorstellungsweise, die seit Humes Kritik des Kausalbegriffs äußerst problematisch geworden ist. Zwar wird man sagen können, daß in der Frage, ob wir in uns selbst das Wirken einer Kraft als Ursache psychischer oder physischer Wirkungen erleben oder ob uns sonstwie innerlich das Hervorgehen einer Erscheinung aus einer anderen gegeben ist, noch nicht das letzte Wort gesprochen ist ²⁾. Sicher aber ist, daß wir in der räumlichen Außenwelt das Wirken von Kräften und das Hervorgehen von Wirkungen aus Ursachen nicht „erleben“, sondern allenfalls dergleichen in anderweit festgestellte Kausalzusammenhänge per analogiam hineindeuten können. Da aber die Frage nach dem Kausalzusammenhang zwischen Verhalten und Erfolg im Strafrecht überwiegend Vorgänge in der räumlichen Außenwelt betrifft, können wir danach die Begriffe des Wirkens und Verursachens nicht im Sinne einer erlebten Erscheinung verwenden, sondern müssen sie anders bestimmen und zwar so, wie sie uns praktisch die Feststellung der Kausalität (des Bedingungszusammenhangs) ermöglichen ³⁾.

Fassen wir speziell dieses Ziel ins Auge, so will es mir scheinen, daß wir den sowohl der natürlichen wie auch der wissenschaftlichen Betrachtungsweise genügenden und insofern prima facie vom Gesetz gemeinten, ferner aber auch der korrekt verstandenen Bedingungs-
theorie zugrunde liegenden und von den Sachverständigen im Prozeß

¹⁾ Vgl. die bekannten Eingangsworte zu der Abhandlung über die Kausalität, 1873.

²⁾ Vgl. z. B. Traeger, a. a. O. S. 35; v. Aster, Prinzipien der Erkenntnislehre, 1913, S. 277 f.; Haering, Philosophie der Naturwissenschaften, 1923, S. 137 ff.; Brentano, Versuch über d. Erkenntn., 1925, S. 34 ff.

³⁾ Einer Kritik der Verwendung der Kraft- und metaphysischen Wirkensbegriffe in der strafrechtlichen Kausallehre sind speziell gewidmet die Arbeiten von Genzmer, Der Begriff des Wirkens, 1903 und Kollmann, Die Bedeutung der metaphysischen Kausalitätstheorie für die Strafrechtswissenschaft, 1908. Genzmer will im Anschluß an Mach den Kausalbegriff durch den Funktionsbegriff ersetzen (S. 11). Zu diesen Bemühungen s. Wundt, Logik, 4. Aufl. 1919, S. 597 f.; Erdmann, Logik, 3. Aufl. 1923, S. 533, Anm. 2; Maier in Sigwart, Logik, 5. Aufl. 1924, II, S. 829. Als Synonymon des nicht metaphysisch verstandenen Verursachungsbegriffs ist natürlich der Wirkensbegriff unschädlich und wird daher insoweit auch im folgenden nicht vermieden. Eine Rückkehr zu metaphysischen Kausalitätsvorstellungen neuestens bei Sauer, GerS. 100, 1931, S. 178 ff.

stillschweigend vorausgesetzten ¹⁾ Kausalbegriff doch am ehesten antreffen im naturwissenschaftlichen und „philosophischen“, nichtmetaphysischen (logischen) Ursachenbegriff, den wir unter Anpassung an die strafrechtliche Kausalfrage etwa zu der folgenden Formel entwickeln können:

Ein Verhalten — wir denken zunächst nur an ein positives Tun — erweist sich dann als ursächlich für einen nach einem bestimmten strafgesetzlichen Tatbestand abgegrenzten konkreten (positiven) Erfolg, wenn sich an jenes Verhalten als zeitlich nachfolgend Veränderungen in der Außenwelt angeschlossen haben, die mit dem Verhalten und untereinander in ihrer Aufeinanderfolge (natur-) gesetzmäßig verbunden waren und die ausgemündet sind in irgendeinen Bestandteil des konkreten Sachverhalts, der dem Strafgesetze gemäß als Erfolg abgegrenzt ist (Formel der gesetzmäßigen Bedingung im Gegensatz zur Formel der c. s. q. n.).

Versuchen wir, den Sinn dieser Formel noch etwas zu verdeutlichen und zugleich ihre Anwendbarkeit auf die strafrechtlich relevanten Lebenserscheinungen zu erhärten.

a) Wenn die Wirkungen des Verhaltens als zeitlich nachfolgend bezeichnet werden, so geschieht dies unbeschadet der Tatsache, daß bei unmittelbar aufeinanderfolgenden Veränderungen mit dem Fertigsein der Ursache sogleich auch die Wirkung beginnt ²⁾. Die Paradoxie findet ihre Auflösung darin, daß das Entstehen der Ursache, das stets eine gewisse Zeit erfordert, vor der Wirkung beginnt und insofern die Ursache das zeitlich Frühere vor der Wirkung ist ³⁾. Im übrigen brauchen wir uns mit dem heute viel diskutierten Problem des Verhältnisses von zeitlicher Folge und Kausalität an dieser Stelle nicht zu befassen ⁴⁾.

b) Den Inhalt der gesetzmäßigen Beziehung zwischen Verhalten, späteren Veränderungen und Erfolg beschreiben wir näher dahin, daß die zeitlich späteren Vorgänge Naturgesetzen gemäß aufgetreten sind, nachdem ihnen die zeitlich früheren Vorgänge vorangingen. Schießen z. B. A und B gleichzeitig auf C, dringt aber nur

¹⁾ Vgl. etwa das bei v. Hippel, Strafrecht II, 1930, S. 149, Anm. 4 angeführte Beispiel.

²⁾ Vgl. Kant, Kritik der reinen Vernunft, zweite Analogie der Erfahrung.

³⁾ S. Becher, Einführ. in d. Philosophie, 1926, S. 119; Wundt, Logik I, S. 587 ff.

⁴⁾ S. dazu Wenzl, Das naturwissenschaftliche Weltbild der Gegenwart, 1929, S. 95 f. und Bergmann, Der Kampf um das Kausalgesetz in der jüngeren Physik, 1929, S. 10 ff.

die von A abgefeuerte Kugel in den Körper des C ein, so ist der darauf eingetretene Tod des C. durch die von B. abgefeuerte Kugel nicht bedingt. Denn an eine am Körper vorbeigefeuerte Kugel schließt sich der Tod nicht als gesetzmäßige Folge an. Anders ist es natürlich, wenn anzunehmen ist, — was im Vorstehenden stillschweigend nicht angenommen wurde —, daß C. über die Schüsse von A. und B. als solche erschrocken und am Schreck gestorben ist. Hier ist die gesetzmäßige Beziehung zwischen den zeitlich früheren und den zeitlich späteren Vorgängen gegeben.

c) Mit dem letzten ist schon angedeutet, daß die Frage nach der gesetzmäßigen Verknüpfung der auf das kritische Verhalten folgenden und im konkreten Erfolg ausmündenden Veränderungen mit Bezug auf die ganz individuellen Verhältnisse des einzelnen Falles zu prüfen ist. Dabei macht es keinen Unterschied, ob diese Verhältnisse früher oder später der Erkenntnis zugänglich geworden sind, insbesondere, ob sie zur Zeit der Tat bereits vorlagen und erkennbar waren oder nicht: sämtliche, auch die nur ex post bekannten und erkennbaren Umstände sind für die Frage der gesetzmäßigen Verknüpfung zwischen Verhalten und Erfolg zu Rate zu ziehen, wenn sie für diese Frage irgend Bedeutung besitzen. Lassen sich Umstände nicht aufklären, die für die Feststellung der gesetzmäßigen Beziehung relevant sind, so muß das Ergebnis ein non liquet sein. So für B in dem unter b erwähnten Beispiel, wenn sich nicht feststellen läßt, ob C über die Schüsse von A und B erschrocken ist. So ferner in dem (der Praxis entnommenen) Falle, daß ein Arzt bei einer Schwangeren einen unerlaubten Eingriff vorgenommen hat, auf den der Abortus nicht alsbald, sondern erst nach Wochen im Anschluß an einen Sturz gefolgt ist, wo dann kaum zu ermitteln ist, ob sich an den Eingriff des Arztes eine körperliche Veränderung angeschlossen hat, die mit dem Abgang der Leibesfrucht selbst in gesetzmäßiger Beziehung steht. Dies alles zu betonen ist um so wichtiger, als hier ein erheblicher Unterschied obwaltet zwischen der Ermittlung des Bedingungs Zusammenhanges und der später zu besprechenden Ermittlung von Adäquanzenbeziehungen zwischen Verhalten und Erfolg.

d) Gerade deshalb, weil bei der Feststellung des Bedingungs Zusammenhanges zwischen Verhalten und Erfolg die ganz konkreten Verhältnisse zugrunde zu legen sind, sind stets genau die Modifikationen zu beachten, unter denen allein die Gesetze gelten, und ist die Frage der Gesetzmäßigkeit selten an Hand eines einzelnen Gesetzes zu beant-

worten, vielmehr regelmäßig nur an Hand mehrerer Gesetze, die für die Beurteilung des einzelnen Falles zu kombinieren sind. So gelten bekanntlich die Galileischen Fallgesetze in ihrer Reinheit nur im luftleeren Raum, der für strafrechtlich relevante Ereignisse kaum den Schauplatz abgeben dürfte. Fliegenpilze sind je nach der Körperbeschaffenheit dessen, der sie genießt, gesundheitsschädlich oder nicht, bei der Untersuchung, ob durch scharfes Bremsen ein Auto ins Schleudern gekommen ist, müssen zahlreiche mechanische Gesetze berücksichtigt werden ¹⁾).

e) Was den Begriff des Gesetzes selbst anbelangt, der bei alledem zugrunde liegt, so ist das Naturgesetz im weitesten Sinne gemeint, sofern es sich nur auf den Zusammenhang aufeinanderfolgender Erscheinungen bezieht. Für seinen Inhalt ist maßgebend das Höchstwissen zur Zeit der Beurteilung. Zu der Frage, ob die Naturgesetze als Notwendigkeitsgesetze oder Wahrscheinlichkeitsgesetze aufzufassen sind ²⁾, können wir hier nicht Stellung nehmen. Wir betonen nur, daß sie bei Prüfung des Bedingungs Zusammenhangs in größtmöglicher Präzision und Strenge anzusetzen sind. Soweit Wahrscheinlichkeitszusammenhänge als Gesetze in Betracht kommen, sind darum augenblicklich nicht diejenigen Wahrscheinlichkeitszusammenhänge gemeint, die die Adäquanztheorie im Auge hat, indem sie die Tendenzbeziehungen eines in gewissem Sinne *k r a f t W i l l k ü r u n g e n a u* definierten Verhaltens untersucht. Hervorzuheben ist weiter, daß die gesetzliche Beziehung zwischen aufeinanderfolgenden Erscheinungen nicht ohne weiteres identisch ist mit der wiederholten Aufeinanderfolge der Erscheinungen in der Beobachtung: das Sichhinwerfen von Menschen ist nicht gesetzliches Antezedens des Einschlags von Granaten, obwohl sich im Felde ständig beobachten ließ, daß sich Menschen auf den Boden warfen (um sich vor den Sprengstücken der heran nahenden Granaten zu schützen) und dann erst der Einschlag des Geschosses erfolgte. Sauer drückt diesen Gedanken so aus, daß er sagt: es „muß der Urteilende, der das Notwendigkeitsurteil fällt, die Notwendigkeit in den Tatsachen selbst begründet finden“ ³⁾.

¹⁾ Dazu v. Aster, a. a. O. S. 303 ff; Sigwart, Logik II, 1924, S. 500 ff.

²⁾ Dazu wieder Wenzl, a. a. O. S. 91 ff.; Bergmann, a. a. O. S. 30 ff.; Zeitschrift Erkenntnis I, S. 158 ff.

³⁾ Grundlagen des Strafrechts, 1921, S. 414. S. jetzt auch ders. GerS. 100, 1931, S. 179 f. Siehe ferner zu dem Problem Leonhard, Schuldrecht, S. 157; Mill, Logik III, Kap. 5, § 6; Erdmann, Über Inhalt und Geltung des Kausalgesetzes, 1905, S. 16 ff.; Wundt, a. a. O. S. 579; Krückmann, ZStW. 37, 1916, S. 362 f.

Dieser Formulierung gegenüber bleibt allerdings die Frage offen, was denn dieses „in den Tatsachen selbst begründet finden“ heißt, da ja die Notwendigkeit an den Naturgegenständen nicht wahrgenommen wird. Es ließe sich vielleicht sagen: In den Tatsachen begründet finde ich die Gesetzmäßigkeit der Aufeinanderfolge, wenn diese nicht bloß wahrnehmungsmäßig, sondern erfahrungsmäßig gegeben ist. Denn die Erfahrung im strengen Sinne setzt die verschiedenen Wahrnehmungen untereinander in Beziehung, berichtigt die auf einzelne von ihnen gegründeten Urteile durch andere Feststellungen und baut so die objektive Welt der Tatsachen auf. In unserem Granatenbeispiel wird das erwähnte Kausalurteil auf die beobachtete Aufeinanderfolge von Hinwerfen und Geschoßeinschlag deshalb nicht gegründet, weil uns die Kenntnis des „wahren“ Zusammenhangs dazu nötigt, eine ganz andere gesetzliche Beziehung als objektiv gültig zu erkennen. Und ähnlich steht es bei den anderen Beispielen, die man hier anzuführen pflegt (der Tag ist nicht Ursache der Nacht trotz der regelmäßigen Aufeinanderfolge usw.). Wir werden jedoch dieses erkenntnis-kritische Problem hier nicht weiter verfolgen.

Wichtiger scheint mir an dieser Stelle der mögliche Einwand, daß die Feststellung der Gesetzmäßigkeit der Aufeinanderfolge von Erscheinungen ihrerseits wieder voraussetze die Lösung der Frage nach der c. s. q. n. Die im Vordergrund stehende exakte Methode zur Ermittlung von Gesetzen ist das Experiment. In diesem verfahren ich aber vorzugsweise so, daß ich einen Tatsachenkomplex (K) bald in, bald außer Verbindung mit einem hinsichtlich seiner Ursachenqualität interessierenden Moment U auf seine Folgen untersuche¹⁾. Soweit sich nun gewisse Folgeerscheinungen (F) nicht an K allein, sondern an K nur in Verbindung mit U anschließen, nenne ich U für diese Folgeerscheinungen ursächlich. Heißt das aber nicht: F ist — K vorausgesetzt²⁾ — nicht ohne U und läuft nicht dieses „F

¹⁾ Dies die von Mill sog. Differenzmethode, die er als die wichtigste Methode des Experimentierens bezeichnet. S. a. a. O. Kap. 8. Eine Theorie des Experiments wird hier selbstverständlich nicht gegeben, sondern nur an ein primitives Versuchsschema angeknüpft, um das Verhältnis der Formel der gesetzmäßigen Bedingung zur Formel der c. s. q. n. deutlich zu machen. Vgl. im übrigen etwa Wundt, Logik II, 1920, S. 392; Sigwart, Logik II, 1924, S. 480 ff.

²⁾ Soweit hier und im folgenden für die Bewirkung von F durch U K vorausgesetzt wird, sind natürlich nur die relevanten Momente des vom Experimentator vorgefundenen bzw. angesetzten Tatsachenkomplexes gemeint, die

ist nicht ohne U“ doch wieder auf die Formel der c. s. q. n. hinaus? Nein! Zunächst einmal darf das „K bewirkt F nur in Verbindung mit U“ nicht dahin gedeutet werden, daß K in keiner anderen Verbindung als in der mit dem Moment U die Folgeerscheinungen F nach sich ziehe. Es lassen sich sehr wohl andere Momente U_1 , U_2 , U_3 usw. denken, die von U in mancher Hinsicht verschieden sind, aber übereinstimmend mit diesem die Eigenschaft besitzen, in Verbindung mit K zu den Folgeerscheinungen F zu führen (und die insofern mit U eine Klasse der U_x bilden). Die Umkehrung des Satzes: gleiche Ursachen haben gleiche Wirkungen, ist untersagt — es sei denn, daß sie (unter Zugrundelegung des Kausalprinzips) nichts anderes bedeuten will, als daß gleiche Wirkungen Ursachen (U_x) haben müssen, die darin gleich sind, daß sie diese Wirkungen hervorrufen. „K bewirkt F nur in Verbindung mit U“ bedeutet also nach seiner negativen Seite hin nicht, daß K in keiner anderen Verbindung als der mit U zu F führe, sondern ausschließlich, daß der Komplex K, so wie er im Experiment vor Einführung des U angesetzt ist, nicht allein zu F hinführt. Daraus ergibt sich aber allerdings sofort das weitere, daß mit der experimentellen Aussage: „F ist unter Voraussetzung von K nicht ohne U“ a priori der Sinn verbunden ist, daß K so beschaffen ist, daß weder U noch etwaige in gleichem Sinne wirksame U_1 , U_2 , . . . in ihm enthalten bzw. angelegt sind — während für die Formel der c. s. q. n., wie wir schon sahen, damit zu rechnen ist, daß, wenn ich das als Ursache interessierende Verhalten U wegdenke, im übrigbleibenden Tatsachenkomplex K noch irgendwelche U_x stecken, die die gleiche Wirksamkeit wie das weggedachte Verhalten besitzen und damit fälschlich zur Leugnung der Ursächlichkeit des weggedachten Verhaltens U führen. Weiter aber: die im Experiment gewonnene Feststellung, K bewirkt nur in Verbindung mit U die Erscheinungen F (F nicht ohne U), bezieht sich ihrem Sinne nach gar nicht auf die vom Experimentator hic et nunc beobachteten Vorgänge, sondern auf die Gattung dieser Vorgänge, drückt also kurz gesagt ein Gesetz aus (woraus bekanntlich das Problem der Induktion erwächst). Deshalb hat der Rückgang von dem rechtlich zu beurteilenden konkreten Fall auf das abstrakte (!) „F ist nicht ohne U“ die Bedeutung einer Subsumtion: ein konkretes Verhalten ist also dann Ursache bestimmter Folgeerscheinungen, wenn es von der Art des im Experiment

ihrerseits ebensogut wie U selbst ausgesondert werden müssen. Wieweit das auf die gleiche, wieweit auf andere Weise geschieht, kann dahingestellt bleiben.

eingeführten Momentes ist und zu einem Komplex von der Art des im Experiment vorausgesetzten hinzugetreten ist und die konkreten Folgeerscheinungen von der Art der im Experiment ermittelten sind. Eben das ist es, was die Feststellung, daß eine konkrete Aufeinanderfolge „gesetzmäßig“ sei, besagt. Dagegen bezieht sich die Formel der c. s. q. n., wie wir sie kennengelernt haben, unmittelbar auf den konkreten Fall, bestrebt herauszustellen, was hier geschehen wäre, wenn man sich das als Ursache interessierende Verhalten wegdenkt. Von hier aus gesehen muß dann die Kausalität eines an sich offenbar ursächlichen Verhaltens gelehnet werden, wenn an seiner Stelle zu demselben Zeitpunkt ein Verhalten zu erwarten war, das zur Klasse der U_x gehörend genau denselben Erfolg herbeigeführt hätte, wenn es daran nicht durch das Auftreten des wirklich ursächlichen Verhaltens gehindert worden wäre. Gerade darin besteht der wesentliche Gegensatz der Formel der gesetzmäßigen Bedingung gegenüber der Formel der c. s. q. n., daß sie nur nach der Subsumierbarkeit des konkreten Vorgangs unter die Naturgesetze fragt, nicht aber nach dem, was in concreto geschehen wäre, wenn man sich das interessierende Verhalten wegdenkt¹⁾.

f) Von unserer Definition des Bedingungsbegriffes gedeckt sind, wie ich glaube, auch die Fälle, in denen durch ein Verhalten ein Zustand (Z) geschaffen wird, auf Grund dessen der demnächst Verletzte selbst oder Dritte oder Naturereignisse Veränderungen herbeiführen, die in den tatbestandsmäßigen Erfolg ausmünden. Ich denke hier an den oben erwähnten Fall, daß jemand einen Schacht aufdeckt (Z), in den dann der Verletzte hineinstürzt, bzw. eine Türe aufschließt (Z), durch die der Verletzte zur Unfallstätte geht; ferner an den Fall, daß jemand den Verletzten, indem er dessen ursprünglichen Entschluß ändert oder ihm physisch die Bewegungsfreiheit nimmt, an einer Stelle festhält (Z), wo ein Dritter (schuldhaft oder schuldlos) oder ein Naturereignis (Erdbeben, Brandunglück) den Erfolg verursachen. Hier überall schließen sich, wenn auch mit gewissen zeit-

¹⁾ Vgl. Kaufmann, Die philosophischen Grundprobleme der Lehre von der Strafrechtsschuld, 1929, S. 78 ff. Kaufmann interpretiert, von der Philosophie herkommend, den Bedingungs begriff richtig, bemerkt aber nicht den Gegensatz seiner Definition zur Formel der c. s. q. n. Auf der anderen Seite kann ich ihm nicht zustimmen, wenn er erklärt, es gäbe keine Kausalität des Einzelfalles. Die Anwendung der Naturgesetze auf die konkrete Sukzession ergibt die Kausalität des Einzelfalles, genau wie die Anwendung der gesetzlichen Verbrechenstatbestände auf die konkrete Tat das einzelne Verbrechen ergibt.

lichen Zwischenräumen (der Schacht wartet geduldig) Veränderungen aneinander an, die gesetzmäßig verbunden sind. Zwischen Verursachung im strengen Sinne, Ermöglichung, Veranlassung, Auslösung usw. Unterschiede zu machen, besteht m. E. für den Juristen kein Anlaß¹⁾. Für ihn ist die Bedeutung jeder Form der Ursächlichkeit damit gegeben, daß sich die Auswirkung am tatbestandsmäßigen Erfolg bemerkbar macht.

g) Unser Ursachenbegriff läßt sich weiter auch aufrechterhalten für die recht häufigen Fälle, in denen ein Verhalten nur insofern mit einem konkreten tatbestandsmäßigen Erfolg kausal verbunden ist, als infolge des Verhaltens ein Ursachenzusammenhang nicht zur Entstehung gelangt ist, der den tatbestandsmäßigen Erfolg verhindert hätte. Wir nähern uns hier einer Erscheinung, die uns noch bei den „Kommissivdelikten durch Unterlassung“ beschäftigen wird²⁾. Zu erinnern ist an das Beispiel, daß ein Weichenwärter betäubt resp. gefesselt wird, der nun die Weiche nicht stellen kann. Man denke weiter daran, daß jemand festgehalten wird, der im Begriffe steht, einen Ertrinkenden zu retten^{3) 4)}. Wie die abgelehnte Formel der c. s. q. n. paßt auch unsere Definition auf diese Fälle: die sich an das interessierende Verhalten anschließenden Veränderungen führen zunächst Naturgesetzen gemäß zu einem negativen Faktor, der Ausschaltung des Weichenwärters⁵⁾ bzw. des Retters. Da wir aber sagen dürfen, daß diese Personen durch ein sachdienliches Verhalten gewisse zeitlich später auftretende Veränderungen (den Zugzusammenstoß, das Ertrinken) abgewendet hätten⁶⁾, stehen jene Ausschaltung (als Negation einer

¹⁾ S. dagegen Huther, a. a. O. S. 191 ff.; M. E. Mayer, Der Kausalzusammenhang zwischen Handlung und Erfolg, 1899, S. 26 ff.; Riehl, Philosophie der Gegenwart, 3. Aufl., 1908, S. 125 f.; Wundt, a. a. O. S. 586 f. Kritisch: Traeger, a. a. O. S. 101 ff.

²⁾ Das Kausalproblem ist m. E. dort dasselbe wie hier. Nur im Punkte der Rechtswidrigkeit bestehen Unterschiede, da bei Unterlassungen eine besondere Rechtspflicht zu positivem Tun nachgewiesen werden muß. S. unten.

³⁾ Dabei kommt es interessanterweise nicht darauf an, ob der Hilfsbereite zur Rettung verpflichtet war oder nicht.

⁴⁾ Weitere Beispiele: Graf Dohna, Übungen im Strafrecht, 1929, S. 78 Nr. 5 und E. 64, S. 263 ff.

⁵⁾ In unserem Weichenwärterbeispiel (oben S. 14) geschieht diese Ausschaltung von zwei Seiten her: durch Betäubung und Fesselung. Da jede dieser Handlungsweisen die zeitlich nachfolgende Bewegungslosigkeit des Weichenwärters gesetzmäßig bedingt hat, ist dieser negative Faktor von beiden Seiten her verursacht. A. A. Mezger, Strafrecht, 1931, S. 116, Anm. 21.

⁶⁾ Insofern läßt sich hier der Irrealis nicht vermeiden.

Negation, nämlich als Negation der Erfolgsverhinderung) und der tatbestandsmäßige Erfolg untereinander in gesetzmäßiger Beziehung, damit aber auch das auf seine Kausalität zu prüfende Verhalten und der Erfolg. Wir können sagen: Der Eintritt jedes konkreten Erfolges ist gesetzmäßig verknüpft mit dem Nichtvorhandensein gewisser negativer, den Erfolg nach Erfahrungsregeln ausschließender Bedingungen. Wessen Verhalten Veränderungen hervorruft, die sich als Ausschaltung sonst vorhandener negativer Momente darstellen, bewirkt Veränderungen, die mit dem Eintritt des nun nicht verhinderten konkreten Erfolges in gesetzmäßiger Beziehung stehen.

Unsere damit genügend erläuterte Definition des Ursachenzusammenhangs zwischen Verhalten und Erfolg war zunächst an den Vorgängen in der räumlichen Außenwelt orientiert. Die gesetzlichen Tatbestände kennen aber auch Bewirkungen in der psychischen „Außenwelt“. Bei Anstiftung und psychischer Beihilfe kommt es z. B. darauf an, daß der Täter auf das Seelenleben des Haupttäters eingewirkt hat, indem er bei diesem einen verbrecherischen Entschluß erzeugt hat usw. Dergleichen Einwirkungen scheinen aber dem Haupttäter selbst auf dem Wege der Selbstwahrnehmung und dem Außenstehenden durch Einfühlung und Verstehen erkennbar zu werden, so daß insoweit vielleicht doch der „metaphysische“ Wirkensbegriff zuzulassen, die Formel der gesetzmäßigen Bedingung auszuschalten wäre. Dennoch scheint sich mir die letztere Formel auch hier zu bewähren. Denn wenigstens vom deterministischen Standpunkt aus kann man einen gesetzmäßigen Zusammenhang zwischen dem Verhalten des Anstifters oder Gehilfen und den psychischen Vorgängen beim Haupttäter behaupten. Ja, es scheinen mir „Einfühlung“ und „Verstehen“ überhaupt nur möglich zu sein bei Annahme allgemein oder wenigstens durchschnittlich üblicher spezifischer psychischer Reaktionsweisen beim so oder so veranlagten (leicht beeinflussbaren, habgierigen, ängstlichen, energischen usw.) Menschen. Tatsächlich wird sich der Richter häufig ohne „Einfühlung“ auf Grund durch Erfahrung gewonnener psychologischer Gesetze von einem seelischen Wirkungszusammenhang überzeugen. Ob ein solcher auch in der Selbstwahrnehmung faßbar ist, können wir danach dahingestellt sein lassen.

3.

Der von uns herausgestellte Bedingungs-begriff, wonach ein Verhalten dann Ursache eines Erfolges ist, wenn dieser Erfolg mit dem Verhalten durch eine Reihe von Veränderungen gesetzmäßig verbunden ist, bezog sich vorläufig nur auf das Verhalten im Sinne des positiven Tuns, d. h. des Energieeinsatzes in einer bestimmten Richtung, speziell der Vornahme einer bestimmt gearteten Körperbewegung. In den Begriff des Verhaltens wird aber auch einbezogen das Unterlassen als das Etwas-nicht-Tun, das Nichteinsetzen von Energie in einer bestimmten Richtung, insbesondere als Nichtvornahme einer bestimmt gearteten Körperbewegung¹⁾. Und wir sind schon durch eben unter 2 g gemachte Andeutungen vorbereitet auf die Frage, ob auch ein Unterlassen mit einem konkreten Erfolg in Kausalzusammenhang stehen kann. Die Delikte, bei denen Unterlassungen strafrechtlich relevant werden, teilt man ein in echte und unechte Unterlassungsdelikte. Wir gehen hier sofort ein auf die vorzugsweise problematischen unechten Unterlassungsdelikte (auch Begehungsdelikte durch Unterlassung, Kommissivdelikte durch Unterlassung genannt). Deren Eigenart besteht darin, daß ein Erfolg, dessen Herbeiführung verboten ist, dadurch (dem Verbot zuwider) verwirklicht wird, daß etwas nicht getan, etwas unterlassen wird. Z. B. die Mutter tötet verbotswidrig ihr Kind, indem sie es zu ernähren unterläßt, der Weichenwärter führt einen Zusammenstoß herbei, indem er die Weiche nicht stellt. Das Problem ist dies, ob und wie es möglich ist, daß aus einem Etwas-nicht-Tun als Ursache ein positiver Erfolg, eine wahrnehmbare Veränderung in der Außenwelt als Wirkung hervorgeht. Ex nihilo nihil fit! Man hat die größten Anstrengungen gemacht, um die richtige Lösung zu finden. Man hat die Ursache in einem die Unterlassung zeitlich begleitenden oder ihr vorhergehenden Tun oder in einer Unterdrückung des Willensimpulses zum erfolgshindernden Handeln oder in ähnlichen positiven Momenten nachzuweisen versucht. Das Ergebnis der vollauf berechtigten Kritik dieser Bemühungen²⁾ war vielfach

¹⁾ Sofern die Nichtvornahme der Körperbewegung (wie häufig) auf innerer Anstrengung beruht, ist sie durch ein positives inneres Tun verursacht, bleibt aber ihrerseits nichtsdestoweniger ein Unterlassen. Der Begriff des Unterlassens ist durchaus relativ und transitiv, nicht absolut und intransitiv (dann wäre Unterlassung Regungslosigkeit, Körperruhe).

²⁾ Eine vollständige kritische Übersicht über die Theorien bietet Schwarz, Die Kausalität bei den sog. Begehungsdelikten durch Unterlassung, 1929. Von

die Leugnung der Kausalität der Unterlassung, evtl. mit dem Zusatz, daß die Unterlassung immerhin als quasi-kausal zu behandeln sei und was dergleichen Wendungen mehr sein mögen¹⁾). In Wahrheit liegen die Dinge vom Standpunkt der Bedingungstheorie ganz einfach:

Schon für die Formel der c. s. q. n. bestehen im allgemeinen keine Schwierigkeiten. Ist ein Verhalten dann kausal, wenn es nicht weggedacht werden kann, ohne daß der konkrete Erfolg entfällt, so gilt das auch für die Unterlassung eines positiven Tuns, das den Erfolg abgewendet hätte²⁾). Freilich lassen sich auch hier mißliebige Ergebnisse der Formel denken. Nehmen wir an, während eines Krieges seien für eine Serie von Geschützen bei verschiedenen Fabrikanten verschiedene unentbehrliche Teile bestellt. Werden nun die abgeschlossenen Verträge von mehreren Verpflichteten fahrlässig nicht rechtzeitig erfüllt und entsteht infolgedessen mangels Vorhandenseins der Geschütze ein ernster Schaden für die Kriegsführung, so könnte sich gegenüber der Anklage aus § 329 Abs. 2 StGB. jeder der mehreren Säumigen darauf berufen, daß genau derselbe Schaden entstanden wäre, wenn er rechtzeitig erfüllt hätte, da ja dann immer noch die anderen Geschützteile gefehlt hätten. Prüfen wir, wie die Dinge vom Standpunkt der Formel der gesetzmäßigen Bedingung stehen, so brauchen wir nur der Relation der gesetzmäßigen Beziehung außer den Veränderungen auch Nichtveränderungen als „Erscheinungen“ zu unterwerfen (was für eine nichtmetaphysische Betrachtung gar keine Bedenken hat) und können dann sagen: wenn ein positives Tun allein oder im Verein mit anderem Tun geeignet ist, den Eintritt des tatbestandsmäßigen Erfolges abzuwenden [diesen „abgewendet hätte“], so bestehen gesetzmäßige Beziehungen zwischen ihm und dem Nichteintritt des betreffenden Erfolges. Daraus ergibt sich schon durch logische Umkehrung, daß auch zwischen der Unterlassung jenes Tuns und dem späteren Eintritt des Erfolges gesetzmäßige Beziehungen bestehen, daß also die Formel der gesetzmäßigen Bedingung die Kausalität der Unterlassung ohne weiteres deckt. In dem besonderen Beispielfalle fehlt es aber danach gleichfalls nicht an der Kau-

älteren Arbeiten nenne ich Traeger, Das Problem der Unterlassungsdelikte, 1913, S. 27 ff.

¹⁾ Vgl. Literaturangaben bei v. Hippel, Strafr. II, 1930, S. 160, Anm. 1.

²⁾ Das RG. verlangt Sicherheit oder an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit der Erfolgsabwendung. S. z. B. E. 51, S. 127, E. 64, S. 263 ff. (S. 269). Dagegen aber Mezger, Strafrecht, 1931, S. 138. Dieser ist logisch, das RG. praktisch im Recht.

salität der Unterlassung: zwischen der Nichtlieferung der Geschützteile, der Nichtherstellung der Geschütze und der strafrechtlich erheblichen Veränderung, der Schädigung der Kriegsführung, besteht für jeden der säumigen Lieferanten ein gesetzmäßiger Zusammenhang, da nach den Gesetzen der Maschinenbautechnik — dem Sachverhalt gemäß — jeder der ausgebliebenen Teile erforderlich und im Verein mit den anderen geeignet ist, ein Geschütz aufzubauen.

Daß selbst Anhänger der logisch (nicht metaphysisch) verstandenen Bedingungstheorie an der Kausalität der Unterlassung zweifeln konnten ¹⁾, obwohl doch auch für die Formel der c. s. q. n. prinzipiell Kausalität gegeben ist, läßt sich nur daraus erklären, daß sich plötzlich eine Kraftvorstellung in den Kausalbegriff einschlich. Macht man sich aber klar, daß etwas verursachen nicht bedeutet: durch reale Kräfte Veränderungen bewirken, sondern: mit zeitlich nachfolgenden Erscheinungen in Gesetzmäßigkeitsbeziehungen stehen, so schwinden alle Bedenken ²⁾.

Wesentliche Schwierigkeiten setzen erst bei dem jenseits der Kausalitätsfrage liegenden Problem ein, wieweit das Unterlassen eines positiven Tuns, das den tatbestandsmäßigen Erfolg hätte abwenden können, **s t r a f r e c h t l i c h r e l e v a n t** ist. Denn die Konsequenzen der Auffassung, daß jedes Unterlassen eines Tuns, das den Erfolg abgewendet hätte, als kausal anzusehen ist für diesen Erfolg, scheinen ins Uferlose zu führen. Es ist aber zu beachten, daß von einem Unterlassen überhaupt nur dort gesprochen werden kann, wo die Möglichkeit zur Vornahme des erfolgsabwendenden Tuns bestand (der gefesselte Weichenwärter „unterläßt“ nicht, die Weiche zu stellen). Und abgesehen hiervon interessiert den Juristen nur die Kausalität eines **s o l c h e n** Unterlassens, das rechtswidrig ist, d. h. einer besonderen Rechtspflicht zur Abwendung des tatbestandsmäßigen Erfolges zuwiderläuft. Daraus darf man aber allerdings nicht den falschen Schluß ziehen, daß die Kausalität der Unterlassung von deren Rechtswidrigkeit abhängt, nur die **B e d e u t s a m k e i t** der Frage nach der Kausalität hängt davon ab,

¹⁾ Z. B. v. Liszt, Lehrb., 23. Aufl. 1921, S. 133 f. im Verhältnis zu S. 127.

²⁾ Da wir im Text auch Nichtveränderungen als „Erscheinungen“ der Kausalrelation unterworfen haben, läßt sich von unserem Standpunkt aus, wie nebenbei bemerkt sei, auch bei den echten Unterlassungserfolgsdelikten „Verursachung“ denken (z. B. Verursachung der Unkenntnis der bedrohten Person im Falle des § 139), was für eine nichtmetaphysische Kausaltheorie durchaus nichts Widersinniges bedeutet.

daß die Unterlassung rechtswidrig ist. Wieweit im übrigen die Pflicht zur Erfolgshinderung reicht, das ist ein intrikates Problem, auf das hier einzugehen nicht der Ort ist ¹⁾.

4.

Wir haben uns unter 2. und 3. des Ursachenbegriffs versichert, der der Bedingungstheorie zugrunde liegt, der aber in der Formel der c. s. q. n. nicht in seiner Ursprünglichkeit erfaßt wird. Unsere Absicht war nicht von vornherein darauf gerichtet, den philosophischen Ursachenbegriff zu übernehmen. Tatsächlich sind wir aber mit gewissen unerheblichen Modifikationen (betreffend die negativen Sachverhalte) zum philosophischen Ursachenbegriff gelangt, wenn wir darunter denjenigen Ursachenbegriff verstehen dürfen, der in Kants Formulierung des Kausalprinzips („Alles, was geschieht [anhebt zu sein], setzt etwas voraus, worauf es nach einer Regel folgt“) steckt und der heute noch das Feld beherrscht: Ursache ist dasjenige, worauf ein anderes, ein Geschehen (eine Veränderung) einer Regel (einem Gesetz) gemäß folgt. Wenn die Juristen vom philosophischen Ursachenbegriff reden, meinen sie freilich meist nur den Ursachenbegriff J. St. Mills. Der Mill'sche Ursachenbegriff ist aber, wenigstens seiner nächsten Bestimmung nach, von dem Kant'schen nicht verschieden: „Das unwandelbare Antezedens nennt man die Ursache, das unwandelbare Konsequens die Wirkung“ ²⁾. Die Besonderheit bei Mill liegt nur darin, daß er für gewöhnlich annimmt, daß eine unabänderliche Verbindung nicht zwischen einem einzelnen Antezedens und einem Konsequens, sondern nur zwischen mehreren Antezedentien in ihrer Verbindung und einem Konsequens bestehe, so daß für ihn Ursache ein Inbegriff positiver und negativer Bedingungen ist, aus dem einzelne herauszulösen und als Ursache auszuzeichnen unstatthaft ist (alle Bedingungen sind gleich unentbehrlich und können nur in ihrer Gesamtheit den Erfolg bewirken) ³⁾. Die Eigenart bei Mill liegt demnach nicht in einer besonderen Auffassung von der Art der

¹⁾ S. dazu neuestens Sauer, Frankfestg. I, 1930, S. 214 ff.; Mezger, Strafrecht, 1931, S. 138 ff.

²⁾ Logik, übersetzt von Gomperz, 2. Aufl., Bd. II, 1885, S. 15. Hie und da bedient sich Mill auch der Formel der c. s. q. n. S. z. B. S. 15, 19.

³⁾ A. a. O. S. 15 ff. S. auch Jevons, Leitfaden der Logik, deutsch von Kleinpeter, 3. Aufl., 1924, S. 251; Sigwart, Logik II, 1924, S. 504. Gegen Mill u. a. Wundt, a. a. O. S. 586; Leonhard, a. a. O. S. 146 f.

Relation, die zwischen Ursache und Wirkung obwaltet (auch für Mill besteht sie in der Gesetzmäßigkeit der Aufeinanderfolge der Erscheinungen), sondern nur in dem Begriff der Gesamtursache, also in der Bestimmung dessen, welche Umstände und Ereignisse der Ursachenbegriff umfaßt.

Was dieses letztere Problem anbelangt, so haben wir uns bereits stillschweigend dafür entschieden, daß jedes Verhalten, das sich unter den zur Gesamtursache sich vereinigenden Antezedentien befindet, als ursächlich für den Erfolg betrachtet werden kann, nicht weniger auch die *causae causarum*, d. h. die Verhaltensweisen, die als gesetzmäßige Antezedentien den Bestandteilen der Gesamtursache vorangehen. Mit diesem Übergang von der Gesamtursache zu ihren einzelnen Bestandteilen hat sich bekanntlich v. Buri¹⁾ eindringlich beschäftigt²⁾. Er war mit der ihm eigenen Neigung zur dialektischen Beweisführung bemüht darzutun, daß dann, wenn die Gesamtheit der Bedingungen Ursache des Erfolges sei, auch jede einzelne Bedingung als Ursache des Erfolges und zwar — wie er mit Nachdruck betont — *des ganzen Erfolges* und nicht bloß eines Teiles desselben anzusehen sei. Denn „es verleiht . . . jede Einzelkraft der, wenn man von ihr absieht, toten Masse aller übrigen Einzelkräfte erst die Lebenskraft, es macht jede Einzelkraft alle übrigen kausal“³⁾. Es mußte sogar der Satz *causa causae est causa causati* erhalten, um jenen Gedankengang als zwingend erscheinen zu lassen⁴⁾. Diese Argumentationen können freilich nicht überzeugen. Will man überhaupt mit der Kraftvorstellung operieren, so ist es jedenfalls ein Widerspruch zu behaupten, daß jede der mehreren sich zur Erzeugung der Wirkung vereinigenden Einzelkräfte zugleich lebendig und tot sei, lebendig nämlich, indem sie die anderen Einzelkräfte zur Wirksamkeit entzünde, tot aber, indem sie von den anderen Einzelkräften

¹⁾ S. außer ihm noch Radbruch, Die Lehre von der adäquaten Verursachung, 1902, S. 3/4.

²⁾ Er hat dabei ausdrücklich betont, daß er nicht etwa an den Millschen Ursachenbegriff anknüpfe. S. Die Kausalität usw., Beil. z. GerSaal 37, 1885, S. 3/4. Wer die v. Burische Theorie erstmals mit der Millschen Logik in Verbindung gebracht und damit der letzteren das große Ansehen in der Strafrechtswissenschaft verschafft hat, kann ich nicht sagen. Vgl. Birkmeyer, GerSaal 37, 1885, S. 300, Anm. 63 und v. Hippel, Strafr. II, 1930, S. 136, Anm. 4.

³⁾ Über Kausalität usw., 1873, S. 1.; ferner: Beil. z. GerSaal 37, S. 1 ff. S. auch Heimberger, Strafrecht, 1931, S. 34.

⁴⁾ Beil. z. GerSaal 37, S. 5.

zur Wirksamkeit erregt werde. Und was den Satz von der *causa causae* anbelangt, so ist zu Unrecht für jeden Bestandteil der Gesamtursache vorausgesetzt, daß er für sich genommen Ursache (der anderen Bestandteile) sei, obwohl er sich doch erst mit den anderen zur Ursache vereinigen soll; das Zusammenwirken wird also fälschlich zu einem Aufeinanderwirken gestempelt. „Wenn $m + n + o = p$ ist, so ist weder m noch n noch $o = p$ “¹⁾. Was aber v. Buri richtig gesehen hat, ist dies, daß ein Umstand oder Vorgang, der sich mit anderen zur Ursache vereinigt, eben selbst ursächlich ist, in Ursachenzusammenhang mit dem konkreten Erfolg steht. Mehr wollen auch wir nicht behaupten, indem wir ein menschliches Verhalten als Ursache (nicht als die Ursache)²⁾ eines konkreten Erfolges bezeichnen. Es wurde ja ausdrücklich betont, daß ein Verhalten mit einem Erfolg nur bei Gegebensein bestimmter Umstände gesetzmäßig verknüpft sei. Der Übergang von der Gesamtursache zu den einzelnen in ihr sich vereinigenden Bedingungen (Vorgängen und Umständen) als Ursachen vollzieht sich demgemäß an Hand der Erwägung, daß jede Bedingung unter Voraussetzung der übrigen ursächlich ist. Die Mill'sche Theorie steht also unserer Ursachenbestimmung nicht im Wege.

III.

Es dürfte nunmehr der Ursachenbegriff der Bedingungs-
theorie die erforderliche Durchleuchtung erfahren haben. Wir stellen fest, daß es sich um einen deskriptiven Begriff handelt, von dem wir sagen können, daß er sich (definiert durch die Formel der gesetzmäßigen Bedingung) in Übereinstimmung befindet mit dem philosophischen Ursachenbegriff. Aber die Frage, ob unser geltendes Recht unter Verursachung das Bedingen im oben entwickelten Sinne versteht, kann noch nicht als entschieden angesehen werden. Es spricht zwar eine Vermutung dafür, daß das Gesetz, indem es sich eines auch sonst vorkommenden Begriffes bedient, diesen ohne wesentliche Abänderung übernimmt³⁾. Aber es könnte doch sein, daß die

¹⁾ Birkmeyer, a. a. O. S. 268. [Gegen ihn Finger, Lehrb. des d. Strafrechts, 1904, S. 280 f.]. S. auch v. Brünneck, Die herrschende Kausalitätstheorie, Hall. Dissert., 1897, S. 33 ff.

²⁾ Vgl. Sauer, Grundl. d. Strafr., 1921, S. 430, Anm. 1.

³⁾ Tarnowski, a. a. O. S. 10.

besonderen Gedankenzusammenhänge, in die der Verursachungsbegriff durch seine Verwendung seitens des Strafgesetzgebers gerät, auf den Inhalt des Begriffes nicht ohne Einfluß bleiben.

Eines freilich dürfen wir gleich sagen: So wie der Ursachenbegriff der Bedingungstheorie hier entwickelt wurde, läßt er keinen relevanten Kausalzusammenhang aus. Es besteht im wesentlichen ¹⁾ Einigkeit darüber, daß die Modifikationen, die der Kausalbegriff durch Einstellung in das Strafgesetz vielleicht erfährt, sich als Einschränkungen, nicht als Erweiterungen darstellen. Demgemäß wird für die der Bedingungstheorie gegenüberstehenden Kausaltheorien immer wieder betont, daß sie insofern auf der Bedingungstheorie aufbauen, als diese die äußersten Grenzen der Kausalität angibt, und daß die Abweichungen der anderen Theorien darin bestehen, daß sie unter den nach der Bedingungstheorie erheblichen Kausalzusammenhängen nach gewissen Kriterien eine Auslese vornehmen ²⁾.

Um für das Verlangen nach einer solchen Auslese das rechte Verständnis zu gewinnen, müssen wir jetzt eine Seite an der Bedingungstheorie hervorheben, die bisher noch nicht genügend in Erscheinung getreten ist, aber so wesentlich ist, daß sie der Theorie die besondere Bezeichnung „Äquivalenztheorie“ eingetragen hat. Jedes Verhalten, das auf dem Weg über zeitlich nachfolgende Veränderungen mit dem Erfolgseintritt naturgesetzlich verbunden ist, steht mit diesem in Kausalzusammenhang, mag es im übrigen wie immer beschaffen sein. Das bedeutet im einzelnen:

1. Mit dem tatbestandmäßigen Erfolg können auch zeitlich weit zurückliegende Verhaltensweisen durch eine Reihe untereinander gesetzmäßig verbundener Veränderungen in Zusammenhang stehen, z. B. mit dem Erfolg einer Tötung die Fabrikation der verwendeten Schußwaffe, die Erbauung der Waffenfabrik, die Erfindung des Schießpulvers usw. Die Bedingungstheorie führt über die *causae causarum* „ins Unendliche“.

2. Auch wenn sie untereinander nicht im Verhältnis der *causae causarum* stehen, können sich an der Verursachung des konkreten Erfolges mehrere Verhaltensweisen beteiligen, deren Ursachenqualität

¹⁾ Anders Sauer a. a. O. S. 431, S. 446/47, aber in erster Linie deshalb, weil er die Bedingungstheorie im Anschluß an einzelne ihrer Vertreter in einem eingeschränkten Sinne nimmt.

²⁾ Deutlich in diesem Sinne z. B. Traeger, Kausalbegriff, S. 38; Frank, Komm., 1929, S. 11; v. Hippel, a. a. O. § 13 IX, S. 143.

nicht dadurch berührt wird, daß jede von ihnen nur im Zusammenhang mit den anderen zum Erfolg führt. Man erinnere sich an unser Beispiel des Sturzes in den offengelassenen Schacht, wo dessen Aufdecken und Offenlassen, ferner das Aufschließen der Saaltüre u. a. m. zum Unfall zusammenwirkten.

3. Bei allen diesen den konkreten Erfolg bedingenden Verhaltensweisen ist es vom Standpunkt der Bedingungstheorie für die *Ursachenfrage* auch bedeutungslos, wie das Verhalten im übrigen beschaffen und welcher Art der Kausalzusammenhang im einzelnen ist. Ob das Verhalten viel oder wenig Kraftaufwand kostete, ob es billigenswert war oder nicht, ob es die ernste Gefahr des Erfolgseintritts mit sich führte oder harmlos scheinen durfte, ob es schuldhaft oder schuldlos war, alle diese den Charakter des Verhaltens betreffenden Erwägungen gehören nach der „Äquivalenztheorie“ (!) in den Zusammenhang der Rechtswidrigkeits- und der Schuldfrage, haben aber nichts mit dem Verursachungsproblem zu tun. Was die Kausalzusammenhänge selbst anbelangt, so spielt es keine Rolle, ob das Verhalten nur in Verbindung mit vorsätzlichem oder fahrlässigem Verhalten dritter Personen bzw. mit willentlichem oder leichtsinnigem Verhalten des Verletzten selbst oder durch Verkettung einer Reihe merkwürdiger Umstände zum Erfolg führte. Läßt z. B. X einen Revolver herumliegen, mit dem ein anderer einem Dritten oder sich selbst vorsätzlich (bzw. willentlich) oder fahrlässig (bzw. leichtsinnig) Unheil zufügt, oder verwundet X einen anderen, der dann auf dem Weg zum Krankenhaus von einem Motorradfahrer tödlich überfahren wird oder in der Narkose stirbt, weil er das Betäubungsmittel nicht verträgt, so ist trotz der „Abenteuerlichkeit des Kausalverlaufs“ Ursachen- (Bedingungs-) Zusammenhang zwischen dem Verhalten des X und dem Erfolg gegeben¹⁾.

Trotz dieser scheinbaren Uferlosigkeit ist die Bedingungstheorie nicht ohne Grenzen. Sie sucht und findet das erforderliche „Korrektiv“ nur nicht in besonderen einschränkenden Merkmalen des Kausalbegriffs, sondern eben in den übrigen Verbrechensmerkmalen, insbesondere in den Merkmalen der Rechtswidrigkeit und der Schuld, wobei allerdings, wie schon erwähnt, die durch den Erfolg qualifizierten Delikte einige Schwierigkeiten bereiten, weil hier das Gesetz wenigstens teilweise auf das Erfordernis des Verschuldens verzichtet. Sehen

¹⁾ Vgl. zum vorstehenden (mit zahlreichen Nachweisen aus der Rechtsprechung) Mezger, Strafrecht, 1931, S. 113 f.

wir davon ab, so können wir das der Bedingungstheorie vorschwebende Verfahren der Feststellung strafbarer Handlungen bildlich einem Vierfarbendruckverfahren vergleichen: erst die Verbindung der verschiedenen Drucke ergibt das naturgetreue Bild, erst die Verbindung der verschiedenartigen Qualifizierungen des Verhaltens (als kausal, rechtswidrig, schuldhaft usw.) schafft die zutreffende juristische Beurteilung.

Wenn aber auch auf diese Weise der Bedingungstheorie im allgemeinen der Stachel genommen sein mag, so bleibt doch die Tatsache bestehen, daß für die durch den Erfolg qualifizierten Delikte eine sinngemäße Beschränkung der Haftung nicht gewährleistet zu sein scheint. Aber auch für gewisse andere Fälle, auf die wir im folgenden zu sprechen kommen werden, ist es zweifelhaft, ob die Bedingungstheorie in den übrigen Verbrechensmerkmalen über diejenigen „Regulatoren“ verfügt, die im Hinblick auf die vom Gesetz mutmaßlich angestrebte vernünftige Begrenzung der Verantwortlichkeit geboten sind. Und selbst dann, wenn mit der Bedingungstheorie praktisch auszukommen ist, kann man es als unnatürlich und sinnwidrig bezeichnen, im Rahmen einer praktisch juristischen Betrachtung als kausal alle die unzähligen Verhaltensweisen anzusehen, die in gesetzmäßiger Beziehung zum tatbestandsmäßigen Erfolg stehen¹⁾. So erklärt sich leicht, wieso der Äquivalenztheorie zahlreiche andere Kausaltheorien gegenüberreten konnten, die sich darin einig sind, daß nicht jede Bedingung Ursache heißen darf, daß einzelne Bedingungen nach bestimmten Merkmalen vor den anderen als „Ursachen“ im eigentlichen Sinne auszuzeichnen sind. Diese Theorien sind untereinander allerdings recht verschieden, z. B. verfahren sie zum einen Teil noch deskriptiv, von der Überzeugung ausgehend, daß schon die natürliche oder philosophische Betrachtung eine Auslese unter den Bedingungen nahelege, während sie zum andern Teil normativ orientiert sind und den Ursachenbegriff im Interesse und nach Maßgabe der juristischen Bedürfnisse gestalten. Es ist ebenso überflüssig wie unmöglich, alle diese Theorien im einzelnen hier abzuhandeln. Denn nur eine von ihnen hat es vermocht, soviel Anhang zu gewinnen, um als ebenbürtige Gegnerin der Bedingungstheorie gewürdigt werden

¹⁾ Diesen Gesichtspunkt kehrt z. B. Sauer, a. a. O. S. 427 ff. hervor. Die Frage der Brauchbarkeit der Bedingungstheorie ist ihm nicht oberster Maßstab (s. S. 428), den grundlegenden Fehler der Bedingungstheorie sieht er darin, daß sie eine naturalistische, nicht eine soziologisch-juristische Theorie ist.

zu können: die Adäquanztheorie. Nur auf sie wollen wir hier näher eingehen. Das bedeutet negativ insbesondere:

1. Wir befassen uns an dieser Stelle nicht mit den sog. individualisierenden Theorien, so benannt, weil sie die Ursache von der bloßen Bedingung nach der Bedeutung für den Einzelfall scheiden zu können glauben. Hier ist Ursache bald die letzte Bedingung (Ortmann), bald die wirksamste (Birkmeyer), bald diejenige, die den zum Erfolg hinstrebenden über die abhaltenden das Übergewicht verschafft (Binding), bald diejenige, die qualitativ für Art und Wesen der Wirkung entscheidend ist (Kohler) usw. Auf die Bedeutung einzelner dieser Theorien für die Teilnahmlhre werden wir unten noch kurz zu sprechen kommen. Keine von ihnen vermochte sich durchzusetzen¹⁾.

2. Von vornherein auszuschalten ist weiter jede Theorie, die mit dem Begriff der Unterbrechung des Kausalzusammenhanges arbeitet. Dieser Begriff ist vielfach dem Bestreben nach Auscheidung von Bedingungsbeziehungen als irrelevant dienstbar gemacht worden. Die ihm zugrunde liegende Vorstellung mag auch dem Laien zusagen²⁾. Bei näherem Besicht erweist sich jedoch der Gebrauch des Begriffes als willkürlich und entbehrlich. Als willkürlich: denn es fehlt bei der sog. „Unterbrechung“ bald schon am Bedingungsbeziehungen, bald nur am Ursachenzusammenhang im Sinne irgendeiner speziellen Kausalitätstheorie, bald wird die Bezeichnung verwendet für die Fälle des vorsätzlichen oder auch fahrlässigen Eintretens dritter Personen oder des Verletzten in den Kausalverlauf. Als entbehrlich aber erweist sich der Begriff, weil sich andere Konstruktionsmöglichkeiten anbieten, die überdies die Ansprüche eines exakten Denkens erheblich besser befriedigen³⁾.

3. Schließlich ist auch kein Auslangen zu finden mit der teilweise fruchtbaren Erwägung, daß die Tatbestände des Gesetzes, in denen das

¹⁾ Zur Kritik vergleiche man etwa Thyén, Abhandlungen I, 1894; Hartmann, Das Kausalproblem im Strafrecht, 1900; Traeger, a. a. O. S. 80 ff.; v. Bar, Gesetz und Schuld II, S. 170 ff. Neuerdings scheint Sauer, GerSaal 100, 1931, S. 178 ff. [namentlich S. 182 f.] wieder in die Bahnen einer individualisierenden Theorie einlenken zu wollen.

²⁾ Z. B. bei Betrachtung der oben S. 36 angeführten Beispiele.

³⁾ S. dazu namentlich die Arbeiten von M. E. Mayer, Kausalzusammenhang, 1899, S. 93 ff.; Wiechowski, Die Unterbrechung d. KZ., 1904 (vom Standpunkt der Adäquanztheorie aus) und Pomp, Die sog. Unterbrechung d. KZ. (vom Standpunkt der Bedingungsstheorie aus), ferner Traeger, S. 177 ff.

Kausalproblem auftaucht, eine Auslegung nach dem Sinn der in ihnen gebrauchten Zeitwörter fordern, womit sich eine zweckentsprechende „normative“ Begrenzung der Zurechnung von Bedingungsetzungen von selbst ergeben würde. Gedanken dieser Art finden wir neuerdings sehr deutlich bei Beling ausgesprochen. „Der Gesetzgeber mußte auf die Sprache des Volkes hören, mit dem Zeitwort . . . denselben Sinn verbinden, wie ihn das Volk verbindet. Das Volk spricht nicht im Sinne der Äquivalenztheorie, der Gesetzgeber, der auf das Volk hören wollte, tut es auch nicht. Sie entstand im Begriffshimmel. Der Tötungsbegriff meint nur den Tötungsakt, die charakteristische Tötungshandlung, nicht die übrigen Bedingungen des Erfolges. So richtig die Äquivalenztheorie philosophisch sein mag, juristisch kann sie nicht verwendet werden, weil der Gesetzgeber sie nicht angewendet hat. Nicht der Systematiker, sondern der Kommentator kann uns Antwort geben“¹⁾. „Wie schon im täglichen Leben niemand daran denkt, das ‚Gebären eines Kindes‘ dahin umzudeuten, daß damit jede Bedingungsetzung zum Geburtsvorgang gemeint sei (danach würde auch der Vater das Kind gebären), oder das Fällen einer Reichsgerichtsentscheidung dahin, daß damit jede Bedingungsetzung für das Zustandekommen der Entscheidung gemeint sei (dann hätten auch die Parteien, der Protokollführer usw. mit ‚entschieden‘ . . .), so wenig geht es an, im Sinne des Gesetzes aus dem ‚Töten‘ ein Setzen irgendeiner Bedingung zu dem Tode usw. zu machen . . .“²⁾. Diesen sehr überzeugenden Darlegungen wird man gewiß zustimmen³⁾ und doch fragen dürfen, ob damit das Kausalproblem als solches endgültig gelöst ist. Ohne Zweifel ist es richtig, daß das Sprachgefühl häufig der Subsumtion einer Bedingungsetzung unter das Zeitwort des Tatbestandes derart widerstrebt, daß kein Vernünftiger die Subsumtion vollziehen wird. Es wäre sinnwidrig, die Erzeugung von Menschen, die zu Mördern und Dieben werden, als „Tötung“, „Wegnahme von fremdem Sachen“ oder als „Anstiftung“ oder „Beihilfe“

¹⁾ Bericht über einen Vortrag Belings in der Münch. Jur. Studiengesellschaft, JW. 1931, S. 188.

²⁾ Beling, Grundzüge d. Strafr., II. Aufl. 1930, S. 37; s. ferner Olshausen, Komm., 1927, Anm. 2 vor §§ 47 ff.

³⁾ Gegen Beling (und Proebsting) allerdings Tarnowski, a. a. O. S. 76. Aber seine Behauptung: „die Tatbestandsbezeichnungen des Gesetzes enthalten . . . allein einen Hinweis auf einen Erfolg“ ist unbewiesen. Vgl. ferner Zimmerl, ZStW. 49, 1929, S. 39 ff. und Eb. Schmidt, Frankfestg. II, 1930, S. 106 ff., insbesondere S. 117 ff.

zu solchen Handlungen zu qualifizieren. Sicher ist weiter, daß der Zusammenhalt der Begriffe „Töten“, „Wegnehmen“ usw. mit den Begriffen der Anstiftung und Beihilfe zu der vom Gesetz geforderten Unterscheidung zwischen Täterschaft und akzessorischer Teilnahme und damit zu einer besonderen Verengung des Täterbegriffes und Auslese der als *T ä t e r s c h a f t* zurechenbaren Bedingungsetzungen zu führen vermag (wir werden auf diesen Punkt noch zurückkommen). Endlich ist zu vermuten, daß sich eine gewisse Einschränkung der als „tatbestandsmäßig“ anzusehenden Bewirkungen daraus ergibt, daß manche Tatbestände eine besondere Art und Weise der Erfolgs-herbeiführung verlangen, z. B. die Nötigung (§ 240) die Erzwingung einer Handlung durch Gewalt oder Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen. Aber mit alledem ist doch nur ein engerer Rahmen gespannt, innerhalb dessen uns nach wie vor das eigentliche Kausalproblem beunruhigt. Denn abgesehen davon, daß es in den im Gesetz häufig vorkommenden Wendungen „zur Folge haben“, „verursachen“, „herbeiführen“ u. dgl. (s. namentlich die durch den Erfolg qualifizierten Delikte, ferner §§ 222, 230, 309, 312 ff. . . .) unverhüllt zutage tritt — auch die plastischeren Begriffe des „Tötens“, „Wegnehmens“, „Hilfeleistens“ usw. lassen noch genug Fragen übrig, deren Entscheidung sich nicht durch Rückgang auf den Sprachgebrauch geben läßt: Hat A den B „getötet“, wenn er ihn bei Gewitter auf einen hohen Berggipfel geschickt hat, wo B vom Blitz erschlagen worden ist, und fehlt es an der „Tötung“, wenn es sich im Beispiel nicht um einen Berggipfel, sondern um einen Wald im Flachland handelt? Hat A den B „getötet“, wenn er ihm eine ganz leichte blutende Verletzung beigebracht hat, an der B wider menschliches Erwarten gestorben ist, weil er, wie erst jetzt bekannt wird, ein Bluter war? Wie ist es mit der „Tötung“, wenn A dem B eine Schußwunde zugefügt hat, derzufolge dieser unerwartet einer Narkose bei der notwendig gewordenen Operation erlegen ist? Solche Fälle spielen für das „Kausalproblem“ im Strafrecht eine bedeutsame Rolle, denn es fragt sich: fehlt es hier an dem im Tatbestand gemeinten Ursachenzusammenhang oder fehlt es an anderen Verbrechenmerkmalen? Die Auslegung der tatbestandlichen Handlungsbegriffe nach dem Volkssprachgebrauch gibt uns aber keine sichere Antwort. Sehen wir darum zu, wieweit wir sie bei der Adäquanztheorie finden.

IV.

Die Adäquanzttheorie hat zum eigentlichen Begründer den Freiburger Physiologen J. v. Kries, der nicht nur den Begriff der adäquaten Ursache aufgestellt, sondern auch mit erstaunlichem Scharfblick die tragenden Gesichtspunkte der Theorie erfaßt und festgelegt hat. Seine Untersuchungen „über den Begriff der objektiven Möglichkeit und einige Anwendungen desselben“¹⁾ bilden den Ausgangspunkt für eine stattliche Zahl von Schriftstellern²⁾, die gleich unbefriedigt von der Bedingungstheorie wie von den individualisierenden Theorien nach einem für das Recht brauchbaren engeren Ursachenbegriff Verlangen tragen. Die Zauberformel, die helfen soll, sieht man in der These, daß innerhalb der den tatbestandsmäßigen Erfolg bedingenden Verhaltensweisen die adäquaten Ursachen als die eigentlich relevanten von den inadäquaten (zufälligen) Ursachen zu unterscheiden seien und zwar nach dem Gesichtspunkt, „ob der Zusammenhang . . . mit dem Erfolge ein zu verallgemeinernder oder nur eine Eigentümlichkeit des vorliegenden Falles ist, ob das Moment (sc. das Verhalten) . . . allgemein geeignet ist, eine Tendenz besitzt, einen Erfolg solcher Art hervorzubringen, oder ob es nur in zufälliger Weise die Veranlassung desselben geworden ist“³⁾. Hat z. B. A in unvorsichtiger Weise Feuerwerk abgebrannt und dadurch die Kleidung des nahebei befindlichen B in Brand gesetzt, so daß dieser schwere Brandwunden davongetragen hat, stirbt aber B nicht an diesen Brandwunden, sondern erst später, nachdem er schon außer Lebensgefahr befindlich scheint, in der zum Zweck der Transplantation von Haut auf einzelne nicht völlig verheilte Stellen vorgenommenen, ihm zufällig nicht zuträglichen Narkose⁴⁾, so könnte man geneigt sein,

¹⁾ VJSchr. f. wissenschaftl. Philosophie 12, 1888, S. 179 ff., 287 ff., 393 ff.

²⁾ Aufzählung bei v. Hippel, Strafrecht II, 1930, S. 144, Anm. 1.

³⁾ v. Kries, a. a. O. S. 200/01. Wegen der in diesen Worten befürworteten Unterscheidung der Bedingungen sub specie einer Verallgemeinerung (Generalisierung) wird die Adäquanzttheorie zum Unterschied von den individualisierenden Theorien als *generalisierende* Theorie bezeichnet. Vgl. v. Kries selbst S. 202/03. Begrifflich ist aber zu beachten, daß unter adäquaten Ursachen nicht notwendig generelle, sondern auch (und zwar vorzugsweise) konkrete Ursachen zu verstehen sind, sofern eben der konkrete Bedingungszusammenhang zwischen Verhalten und Erfolg, verallgemeinert gedacht, eine Tendenzbeziehung ergibt. Vgl. v. Kries, a. a. O. S. 202, Abs. 2.

⁴⁾ Im Anschluß an E. 29, S. 218 ff.

im Sinne jener Formel zu sagen, daß zwar Bedingungszusammenhang zwischen dem Verhalten des A und dem Tod des B vorliege, daß aber der Weg der kausalen Entwicklung ein ganz singulärer sei, daß eine Veranstaltung wie die von A vorgenommene nicht die allgemeine Tendenz besitze, einen Erfolg „solcher Art“ (gemeint wäre der Narkosetod) hervorzubringen, und daß darum A den Tod des B nicht adäquat verursacht, also im strengen Sinne überhaupt nicht „verursacht“ habe.

Unser Beispiel läßt freilich sofort erkennen, daß es noch gewisser Festsetzungen bedarf, um eine eindeutige Antwort zu ermöglichen. Es wurde eben die Frage nach der Tendenz des generalisierend betrachteten Verhaltens mit Bezug auf einen tatbestandlichen Erfolg von der besonderen Art des konkreten, d. h. ¹⁾ mit Bezug auf einen durch die und die bestimmten Zwischenursachen vermittelten tatbestandlichen Erfolg gestellt (es wurde nach der Tendenz für einen Narkosetod gefragt). Es läßt sich aber die Tendenzfrage auch stellen mit Bezug auf einen Erfolg, der nur die gleiche Tatbestandlichkeit aufweist wie der konkrete (im Beispiel mit Bezug auf eine Tötung schlechthin), und sie erfährt dann vielleicht eine ganz andere Antwort (im Beispiel eine bejahende, da das unvorsichtige Abbrennen von Feuerwerk in der Nähe eines Menschen sehr wohl eine prinzipielle Eignung zu dessen Tötung besitzen kann und nur ein Tod gerade in der Narkose als zufällig erscheint) ²⁾. Es bedarf also noch einer Entscheidung über die Art der Erfolgsbestimmung, um die Adäquantztheorie brauchbar zu machen. Aber nicht nur von der „Generalisierung des Erfolges“ wird das Urteil über die Adäquantz beeinflußt, sondern auch von der Art und Weise, wie die „Basis des Urteils“ angesetzt wird, d. h. wie im Anschluß an den konkreten Fall der Umkreis von Tatsachen bestimmt wird, die für die generalisierende Fragestellung teils das Verhalten, teils sein Milieu qualifizieren. Frage ich in unserem Beispielfalle, selbst mit Bezug auf einen tatbestandlichen Erfolg von der besonderen Art des konkreten, nach der Tendenz des Abbrennens von Feuerwerk in der Nähe eines Menschen (B), der eine günstige Körperbeschaffenheit aufweist, wenn es sich um die Überwindung von Brandwunden handelt, dagegen eine bedenkliche Körperbe-

¹⁾ Vgl. Radbruch, Die Lehre von der adäquaten Verursachung, 1902, S. 31 ff.; Wiechowski, Die Unterbrechung des Kausalzusammenhangs, 1904, S. 7/8; Pomp, Die sog. Unterbrechung des Kausalzusammenhangs, 1911, S. 49 ff.

²⁾ Vgl. E. 29, S. 218 ff.

schaffenheit, wenn eine Narkose vorgenommen werden soll¹⁾, so erscheint wiederum als adäquat, was uns zuvor, indem wir von dergleichen näheren Umständen stillschweigend abstrahierten, zufällig zu sein schien. Allgemein läßt sich sagen: Je vollständiger, je mehr ins einzelne im Anschluß an den konkreten Fall die Tatsachen angegeben sind, die für die generalisierende Fragestellung das Verhalten und sein Milieu beschreiben²⁾ — ob diese Tatsachen mit Bezug auf den konkreten Fall früher oder später bekannt geworden sind, ist vorderhand für die Tendenzfrage gleichgültig — um so eher wird das Tendenzurteil in Gefahr sein, auf eine mit der Feststellung der gesetzmäßigen Beziehung zwischen Verhalten und Erfolg, also mit der Feststellung des Bedingungszusammenhangs gleichsinnige Aussage hinauszulaufen und damit um so weniger ein Korrektiv der Bedingungsstheorie zu bilden. Und wenn auch eine solche individualisierende Bestimmung gerade dem Wesen der Adäquanztheorie widersprechen mag, so ist auch andererseits eine beliebige und grenzenlose Abstraktion weder sinngemäß noch überhaupt durchführbar, da zu allgemein gestellte Tendenzfragen (wie etwa die Frage nach der Eignung des Abbrennens von Feuerwerk für die Tötung von Menschen) unbeantwortbar sind, genauer: nur mit einem „es kommt darauf an“ beantwortbar sind. Auch hier erweisen sich demgemäß genauere Anweisungen für die Bildung des Urteils als nötig. Wie für Erfolg und Basis, so ist aber weiter auch für den Urteilsmaßstab, d. h. für das nomologische Wissen, das über das Vorhandensein der Tendenzbeziehung zu entscheiden hat, eine nähere Festsetzung geboten, die in sehr verschiedenem Sinne möglich ist. Es kann das nomologische Wissen des Täters oder das eines Normal- (Durchschnitts-) Menschen oder das eines Idealmenschen (d. h. eines Menschen, der über das gesamte derzeitige theoretische Wissen verfügt, gewissermaßen eines universalen Sachverständigen) für maßgeblich erklärt werden, und es kann auf den Zeitpunkt der Tat oder den der Beurteilung abgestellt werden (wichtig bei Fortschritten der Wissenschaft). Daß die Ergebnisse der Beurteilung davon beeinflußt werden, für welchen dieser Maßstäbe man sich entschließt, liegt auf der Hand. Endlich ist noch

1) Der Mediziner mag diese Beschaffenheiten des Körpers näher beschreiben.

2) Nur ein Urteil, das die gleichzeitig mit dem Verhalten gegebenen Umstände zur Basis nimmt, ist ein dieses Verhalten betreffendes Tendenzurteil, nicht dagegen ein Urteil, das auch später auftauchende Momente in die Urteilsbasis einbezieht. S. dagegen Rümelin, ArchZivPr. 90, 1900, S. 217.

allgemein zu beachten, daß das Tendenzurteil eo ipso graduierbar ist: ein Verhalten von der Art V kann in höherem oder geringerem Grade die Tendenz besitzen, einen Erfolg von der Art E herbeizuführen. Und es steht dieses Maß der Tendenz natürlich auch im engsten Zusammenhang mit der Festsetzung von Basis, Erfolg und Urteilsmaßstab ¹⁾. Welcher Grad von Tendenz soll aber überhaupt ausreichen, um Adäquanz der Ursache für den Erfolg anzunehmen? Jeder oder nur ein bestimmter höherer Grad und wo ist hier die Grenze zu ziehen? Auch hierauf muß eine Antwort erteilt werden.

Die aus der Adäquanztheorie erwachsenden Fragen der Bestimmung des Erfolges, der Urteilsbasis, des Urteilsmaßstabs und des erforderlichen Tendenzgrades haben in der Literatur eine Fülle von gegensätzlichen Antworten hervorgerufen, die den eben angedeuteten verschiedenen Möglichkeiten und Spielräumen der Festsetzung entsprechen. Wir wollen uns die einschlägigen Ansichten nicht einzeln vor Augen führen ²⁾. Die richtige Lösung hängt von der Antwort auf zwei weitere ganz grundsätzliche Fragen ab, auf die wir jetzt näher eingehen. Es sind dies die Fragen, welche Rolle die Adäquanztheorie in der Verbrechenslehre berechtigtermaßen spielt (damit hängen die Bestimmung des Erfolges, der Urteilsbasis und des Urteilsmaßstabs zusammen) und welchen näheren Sinn das „Tendenzurteil“ hat (damit hängt die Festsetzung des erforderlichen Grades zusammen).

Nehmen wir die letztere Frage vorweg, so handelt es sich darum, den seither verwendeten verschwommenen Begriff der Tendenz schärfer zu fixieren. Bei v. Kries geschieht dies vermittels des von ihm überhaupt in den Mittelpunkt seiner Ausführungen gestellten Begriffes der objektiven Möglichkeit: Ein bestimmt geartetes Ver-

¹⁾ Über den Zusammenhang von Stärke der Tendenz und Generalisierung von Basis bzw. Erfolg s. Radbruch, a. a. O. S. 15: „Der Grad der Tendenz ist um so höher, je weniger, um so niedriger, je mehr die Bedingungen, um so niedriger, je weniger, um so höher, je mehr der Erfolg generalisiert wurde.“ Der Satz ist aber nicht ganz richtig. Für den Zusammenhang zwischen Grad der Tendenz und Abgrenzung der Basis kommt es immer noch auf die Qualität der Bedingungen an, von denen abstrahiert wird. Trägt X, auf den A einen Schuß abfeuert, ein Panzerhemd, so mindert das A b s e h e n von diesem Umstand die Tendenz in Richtung einer Tötung des X nicht herab.

²⁾ Vgl. dazu die schon angeführten Arbeiten von v. Kries, Rümelin, Radbruch, Traeger, M. L. Müller, Sauer, Tarnowski, Leonhard (S. 153 ff.), ferner Liepmann, GoldArch. 52, 1905, S. 326 ff.; Kriegsmann, GerSaal 68, 1906, S. 134 ff. und Honig, Kausalität und objektive Zurechnung, Frankfestg. I, 1930, S. 174 ff. Außerdem die Lehrbücher und Kommentare des Straf- und Zivilrechts.

halten hat dann die Tendenz, einen bestimmt gearteten Erfolg herbeizuführen, ist dann die adäquate Ursache dieses Erfolges, wenn es die Möglichkeit des Erfolges vermehrt, wenn bei Vorliegen des Verhaltens der Erfolg durch eine weit größere Mannigfaltigkeit von Umständen bewirkt wird als ohne dasselbe, in der Sprache der Wahrscheinlichkeitstheorie: wenn das Verhalten für den Eintritt des Erfolges einen begünstigenden Umstand darstellt ¹⁾. Andere Schriftsteller ²⁾ umschreiben die Adäquanzbeziehung als die „Berechenbarkeit“, die „Beachtlichkeit“, die „leichte Möglichkeit“, die „Wahrscheinlichkeit“ des Erfolgseintritts bei Gegebenheit des zur Grundlage genommenen Verhaltens. Eine besondere Richtung, die sog. Typik, vertreten etwa durch Kriegsmann ³⁾, stellt auf die Häufigkeit der Verbindung zwischen Verhalten und Erfolg ab.

M. E. laufen diese verschiedenen Formulierungen — jede richtig verstanden — auf dasselbe hinaus. Sehen wir zunächst von der Krieschen Formel ab, so ist ein Erfolg die berechenbare, die beachtliche Folge eines Verhaltens, wenn er wahrscheinlich im Anschluß an dieses eintritt, er tritt wahrscheinlich ein, wenn er leicht möglich ist und ist leicht möglich, wenn er wahrscheinlich ist; das Wahrscheinlichkeitsurteil gründet sich aber meist (immer?) auf die Bekanntschaft mit „typischen“ Zusammenhängen zwischen Verhalten und Erfolg. Bei alledem ist der offenbar zentrale Begriff der Wahrscheinlichkeit *o b j e k t i v* zu verstehen: als ein bestimmter Grad objektiver Möglichkeit ⁴⁾ und zwar muß, wie wir gleich sagen können, schon ein geringerer Wahrscheinlichkeitsgrad (eine geringere Häufigkeit der Aufeinanderfolge) genügen, um Adäquanz anzunehmen, da sich andernfalls die Adäquanztheorie selbst ad absurdum führt (man denke an gezielte Schüsse auf größere Entfernung, die im Falle sie treffen als adäquate Ursache des ins Auge gefaßten tatbestandsmäßigen Erfolges der Tötung, Körperverletzung usw. angesehen werden müssen, aber nur eine relativ geringe Wahrscheinlichkeit des Erfolgseintritts mit sich führen). Indem wir die Adäquanzbeziehung als eine Wahrscheinlichkeitsbeziehung geringeren Grades deuten und die Wahr-

¹⁾ A. a. O. S. 202. In gleichem Sinne Traeger, S. 159 ff.; Müller, S. 31; Tarnowski, S. 207 ff.

²⁾ S. Liepmann, Einl. i. d. Strafr., 1900, S. 72; v. Bar, Gesetz und Schuld II, 1907, § 106; Sauer, Grundl., 1921, S. 434 ff.

³⁾ GerSaal 68, 1906, S. 143, 148 f.

⁴⁾ Dazu Traeger, a. a. O. S. 118 ff.

scheinlichkeit objektiv als graduierte Möglichkeit verstehen, gewinnen wir auch Anschluß an die v. Kriesschen Bestimmungen. Deren mehrfach behaupteter¹⁾ Gegensatz zu den eben erörterten Fassungen erweist sich bei näherem Zusehen als scheinbarer. Indem auf eine „Vermehrung“ der Möglichkeit des Erfolgseintritts durch das Verhalten abgestellt wird, wird freilich der besondere Gedanke zum Ausdruck gebracht, daß ein Tun²⁾ nur dann die adäquate Ursache eines Erfolges heißen darf, wenn gerade es den Erfolgseintritt wahrscheinlich macht, d. h. wenn nicht die gleiche oder annähernd gleiche Tendenz zum Erfolg hin schon ohne Rücksicht auf das Tun bestanden hat³⁾. Aber dieser Gedanke ist ebenso unbestritten wie richtig; er wird von den anderen Theorien nur nicht besonders ausgesprochen. Im übrigen kann die Möglichkeit des Erfolgseintritts nur durch ein solches Verhalten beachtlich vermehrt werden, das den Erfolg zur wahrscheinlichen Folge hat. Und der erforderliche Grad dieser Wahrscheinlichkeit dürfte kein anderer sein als der oben angegebene⁴⁾, den wir am besten negativ bezeichnen: es darf nicht schlechthin unwahrscheinlich sein, daß das Verhalten den Erfolg nach sich zieht⁵⁾. Wir sagen daher abschließend: ein Verhalten ist dann die adäquate Ursache eines bestimmt gearteten Erfolges, wenn es unter den obwaltenden Umständen, die mit ihm zusammen die Beurteilungsbasis ausmachen, den Erfolg als nicht schlechthin unwahrscheinliche Folge erwarten läßt. Fügen wir hinzu, daß ein Verhalten, das einen schädlichen (tatbestandlichen) Erfolg als nicht unwahrscheinliche Folge erwarten läßt, auch als „gefährlich“ in Richtung auf den betreffenden Erfolg bezeichnet werden kann (denn Gefahr ist ein gewisser Grad der Möglichkeit der Verletzung), so geben wir damit

1) S. Traeger, Müller, Tarnowski, a. a. O.

2) Für unechte Unterlassungen gilt das gerade Gegenteil, da hier dem Täter die Nichterabminderung der an sich gegebenen Wahrscheinlichkeit des Erfolgseintritts zur Last fällt.

3) S. Tarnowski, a. a. O. S. 214/15, 226 f. und die Besprechung des Beispiels S. 212.

4) Tarnowski freilich glaubt, bei Zugrundelegung der „relativen Möglichkeitsbetrachtung“ komme es auf Gradunterschiede nicht mehr an. Jeder Grad der Erhöhung der Möglichkeit des Erfolgseintritts genüge, um Adäquanz anzunehmen, a. a. O. S. 217 ff., insbesondere S. 227. Dazu Leonhard, a. a. O. S. 155 f.; Engisch, Untersuchungen über Vorsatz und Fahrlässigkeit, 1930, S. 161 f.

5) Ähnlich v. Hippel, Strafrecht II, S. 149.

dem Adäquanzbegriff eine Note, die ihm in den Augen vieler einen besonders prägnanten Sinn verleihen wird: Die adäquaten Verhaltensweisen, das sind die in Richtung auf den Erfolg gefährlichen Handlungen und Unterlassungen ¹⁾, die inadäquaten, die nur „zufällig“ den Erfolg nach sich ziehen, das sind die in Richtung auf den Erfolg (relativ) ungefährlichen Handlungen und Unterlassungen.

Für die so genügend verdeutlichte Adäquanztheorie erhebt sich jetzt das zentrale Problem: Wie läßt sie sich als Kausaltheorie begründen? Ist sie überhaupt eine Kausaltheorie und evtl. wieweit ist sie eine solche?

Für v. Kries bildet die Grundlage der Theorie das verfeinerte Rechtsgefühl. „Solche Erwägungen anzustellen und unsere Beurteilung nach ihnen zu richten, das scheint mir geradezu das charakteristische Merkmal des gebildeten Rechtsgefühls zu sein. Dem Ungebildeten ist es eigen, nur nach der konkreten Kausalität des Einzelfalles zu urteilen ... dem gebildeten Rechtsgefühl ist die verallgemeinernde Betrachtung eigentümlich“ ²⁾. Einen greifbareren Inhalt erhält dieser Gedanke durch den — namentlich von Traeger ³⁾ versuchten — Nachweis, daß in der Adäquanztheorie insofern eine notwendige Ergänzung der Bedingungstheorie liege, als diese auch bei Berücksichtigung der übrigen Verbrechensmerkmale nicht in der Lage sei, die vom Gesetzgeber mutmaßlich angestrebte befriedigende Entscheidung aller Rechtsfälle an die Hand zu geben. In der Tat wird man dieser Methode der Begründung vor allen anderen den Vorzug zu geben haben. Sie scheint mir insbesondere gewichtiger als die billige Berufung auf den regressus in infinitum, zu dem die Bedingungstheorie führe. Wäre dieser regressus praktisch vorhanden, so wäre nicht zu verstehen, daß unsere Gerichte seit 50 Jahren ohne erhebliche Schwierigkeiten mit der Bedingungstheorie arbeiten. Tatsächlich gibt es die Anweisung auf die Unendlichkeit nur für denjenigen, der die logische Ordnung der Begriffe (wo für die meisten die Kausalität ihre Stelle vor der Rechtswidrigkeit und der Schuld hat) zugleich als Plan der Untersuchung des einzelnen Falles nimmt ⁴⁾,

¹⁾ Bezüglich der Unterlassungen ist es allerdings streng genommen so, daß die Gefahr außerhalb des Verhaltens liegt und die Unterlassung des gebotenen Tuns sie nicht beseitigt.

²⁾ A. a. O. S. 225.

³⁾ A. a. O. besonders S. 73 ff.

⁴⁾ Insofern wieder bedenklich die oben (S. 5) bekämpfte Auffassung von E. Schmidt. Für eine „Materialsammlung“ ist die Bedingungstheorie denkbar ungeeignet.

was in der Idee richtig sein mag, aber in der Praxis nicht ausführbar ist und auch insofern nicht geübt wird, als die Kausalfrage nur für ein Verhalten, das zugleich als rechtswidrig und schuldhaft *verdächtig* ist, aufgeworfen zu werden pflegt. — Gegen die hier gerühmte Methode des Nachweises der praktischen Unentbehrlichkeit der *adäquaten* Kausalität als Verbrechensmerkmal hat man nun geltend gemacht, daß die Kausalität ein Prinzip der Erklärung, nicht ein Prinzip der strafrechtlichen Wertung bilde¹⁾. Wäre das richtig, so wäre es allerdings um die Adäquanztheorie schlecht bestellt, da einer kausalen Erklärung der Vorgänge jederzeit die Bedingungstheorie am vollkommensten gerecht wird, indem sie nicht — wie die Adäquanztheorie — von einzelnen Momenten des Geschehens abstrahiert und so den Sachverhalt vergrößert, sondern die Vorgänge unter Berücksichtigung möglichst aller konkreten Umstände aufs genaueste auf ihre gesetzmäßigen Beziehungen untersucht. Tatsächlich ist aber die Kausalität im Strafrecht nicht als Prinzip der Erklärung, sondern als Haftungsvoraussetzung zu würdigen, wie dies oben näher dargetan wurde. Freilich ließe sich noch einwenden, daß das ein Spielen mit dem Begriff der Kausalität sei, der ursprünglich eine Kategorie der Naturerklärung nun nicht einfach als Titel irgendwelcher Strafvoraussetzungen genommen werden dürfe. Aber dieser Einwand wäre nur berechtigt, falls hier die Kausalität in ganz willkürlicher Weise zur Bezeichnung von Haftungsvoraussetzungen verwendet würde und den strafrechtlichen Kausalbegriff mit dem natürlichen nichts mehr verbinden würde, was für die Adäquanztheorie nicht wohl behauptet werden darf, da die Wahrscheinlichkeits- und Häufigkeitsbeziehungen zwischen Verhalten und Erfolg, die den adäquaten Zusammenhang charakterisieren, Beziehungen der objektiven Aufeinanderfolge von Ereignissen sind und damit die innige Verwandtschaft mit der Kausalkategorie erkennen lassen²⁾.

Unbedenklich werden wir uns also zur Prüfung der Berechtigung der Adäquanztheorie der von Traeger befolgten Methode bedienen. Wir fragen: Ist die Adäquanztheorie als Kausaltheorie unumgänglich, da nur sie zum Unterschied von der Bedingungstheorie zu Entscheidungen führt, die sich allemal vor dem als Vernunftwerk gedachten Gesetz verantworten lassen?

¹⁾ Liepmann, *GoldArch.* 52, S. 342 u. ö., *ZStW.* 36, 1915, S. 89 f.; Graf zu Dohna, *MschKrimPsych.* II, 1906, S. 426.

²⁾ Vgl. v. Kries, a. a. O. S. 196/97.

Führen wir uns gleich die Fälle vor Augen, für die man das Requisite der adäquaten Kausalität nicht entbehren zu können glaubt. Es sind dies ¹⁾:

1. Gewisse schon erwähnte Fälle der durch den schweren Erfolg qualifizierten Delikte. S. oben S. 6 f. Weiter im Bereich der strengen Geltung des Schuldprinzips, also bei den normalen Erfolgsdelikten:

2. Die Fälle eines Verhaltens, das generell betrachtet eine sehr geringe Gefahr des Erfolgseintritts mit sich führt, aber im konkreten Falle zufällig doch einen tatbestandsmäßigen Erfolg bewirkt (bedingt). A nimmt den B mit auf eine Auto- oder Eisenbahnfahrt, zufällig ereignet sich ein Unfall, bei dem B getötet wird. A schickt den B bei Gewitter in den Wald, B wird dort vom Blitz erschlagen. Viel erörtert ist hier die Eventualität, daß A bei seinem Handeln (Einladung zur Fahrt, Fortsenden in den Wald) den tatbestandsmäßigen Erfolg geradezu erstrebt und trotz der Unwahrscheinlichkeit seines Eintritts auf ihn gehofft hat. Hier scheint der Erfolg beabsichtigt, somit vorsätzlich verschuldet zu sein und den Bedenken, die einer Bestrafung wegen vorsätzlicher Tötung im Wege stehen, nur durch Heranziehung der Adäquanztheorie Rechnung getragen werden zu können ²⁾.

3. Die Fälle eines an sich schuldhaft- und rechtswidrig-gefährlichen Verhaltens, das jedoch im konkreten Falle nur auf Umwegen zum tatbestandsmäßigen Erfolge führt. A verwundet schuldhaft rechtswidrig den B durch einen Schuß lebensgefährlich, B stirbt aber nicht an der Wunde, sondern bei einem Brande des Krankenhauses, in das er eingeliefert wurde. Hierher gehört auch der früher schon erwähnte Narkosefall.

4. Gewisse Fälle aus dem Bereich des Zusammenwirkens mehrerer Personen zum Erfolgseintritt. Ich erwähne hier als Beispiel den Fall, daß A unvorsichtigerweise sein Gewehr geladen in die Ecke des von Streit erfüllten Wirtshauses stellt, B das Gewehr ergreift und den C damit vorsätzlich tötet.

Wir scheiden den letzten Fall aus unseren Betrachtungen vorläufig aus, er wird unten in anderem Zusammenhange behandelt werden. Für die übrigen Fälle liegen die Dinge so, daß das Rechtsgefühl einer Verantwortlichmachung wegen Bewirkung des Erfolges ³⁾ widerstrebt,

¹⁾ Vgl. dazu v. Hippel, Strafr. II, S. 145 f.

²⁾ S. Traeger, a. a. O. S. 76.

³⁾ Ob strafbarer Versuch vorliegt, steht auf einem anderen Blatt.

der Bedingungs-zusammenhang zwischen Verhalten und Erfolg aber nicht gelegnet werden kann. Die Bedingungstheorie muß also nachweisen, daß hier die vernünftigen Ergebnisse durch die korrigierende Funktion der übrigen Verbrechenmerkmale (Rechtswidrigkeit und Schuld) sichergestellt sind. In der Tat hat sie sich von jeher um diesen Nachweis bemüht, und zwar hat sie in erster Linie das *Verschulden* als Regulator ausgegeben¹⁾. Damit kommt sie natürlich nicht zum Ziele bei den durch den Erfolg qualifizierten Delikten, die als Abnormität bestehen bleiben. Aber auch für die Fallgruppen 2 und 3 läßt sich zeigen, daß das Korrektiv des Verschuldensrequisits wenigstens teilweise versagt.

Was nämlich die Gruppe 2 anbelangt, so kann man zwar durchschnittlich sagen, daß es hier am Verschulden fehlt und daß insbesondere die erwähnte Hoffnung des Täters, das relativ ungefährliche Verhalten werde zum tatbestandsmäßigen Erfolg führen, keine ausreichende Schuldbeziehung zum Erfolg darstellt²⁾. Immer aber ist dabei vorausgesetzt, daß die Vorstellungen und Gefühle des Täters an der Ungefährlichkeit seines äußeren Verhaltens orientiert sind. Die Verhältnisse können aber so liegen, daß trotz der äußeren Ungefährlichkeit die Schuld in den Vorstellungen und Wertgefühlen des Täters wohl fundiert ist. Z. B. läßt sich denken, daß der A, der den B ins Gewitter sendet, in der Hoffnung, B werde vom Blitz erschlagen, die Gefahr (wenn auch irrig) für sehr beträchtlich hält. Dann ist die Hoffnung keine bloße Hoffnung mehr, sondern eine wirkliche Absicht, die unbedingt zum Vorsatz im Sinne des Gesetzes ausreichen muß. Da aber die Haftbarmachung des Täters für den eingetretenen Erfolg dem Rechtsgefühl widerspricht, wenn nicht *objektiv* eine beachtenswerte Gefahr bestand, sondern der Erfolgseintritt als reiner Zufall erscheint, so kann nur das Erfordernis einer gewissen Wahrscheinlichkeit des Erfolgseintritts (das Erfordernis der Adäquanz) als *objektives* Tatmoment helfen³⁾. Wollte man einwenden, es müsse auch beachtet werden, daß sich in unserem Beispielfalle der

¹⁾ Typisch: Pomp, Die sog. Unterbrechung des Kausalzusammenhangs, 1911, S. 67 ff.

²⁾ S. die bei Engisch, a. a. O. S. 154 f., Anm. 32 u. 33 angeführten Schriftsteller. Anders aber Traeger, Kausalbegr., S. 167 ff.

³⁾ Nur eine Verschleierung dieser Notwendigkeit ist es, wenn man gelegentlich zur *Schuld* neben Voraussicht, Vorausschbarkeit usw. auch ein „Voraussehen-sollen“ fordert.

schließlich zu Tod Gekommene selbst mit vollem Bewußtsein derjenigen (wenn auch geringen) Gefahr ausgesetzt habe, in deren Verwirklichung er verunglückt sei, so wäre zu erwidern, daß es auch hieran fehlen kann, indem es sich um einen Ahnungslosen oder Unmündigen (dessen Dispositionen unbeachtlich sind) handelt.

Sehen wir uns jetzt die Gruppe 3 und die Möglichkeit, sie mit dem Merkmal des Verschuldens befriedigend zu erledigen, näher an, so würde ein Anhänger der Bedingungstheorie etwa sagen: Zum Verschulden (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) gehört, daß der *wirkliche Kausalverlauf* vom Täter entweder vorhergesehen wurde oder (seinen individuellen Fähigkeiten nach) vorausgesehen werden konnte, woran es in jenen Fällen fehlt. Denn der A, der den später im Krankenhaus verbrannten B tödlich verwundete, dachte nur und konnte nur denken an einen Tod des B als unmittelbare Folge der Verwundung — durch Gehirn- oder Herzverletzung u. dgl. —, nicht aber an einen Tod als Folge des Krankenhausbrandes. Ebenso konnte im Narkosefall der Täter, der leichtsinnig Feuerwerk abbrannte, nur denken an eine Tötung des Verletzten durch Zufügung von Brandwunden, nicht aber an einen Tod in der Narkose. Indessen erweist sich diese Forderung des Zusammenpassens von Voraussicht und Voraussehbarkeit einerseits und wirklichem Kausalverlauf andererseits bei näherem Zusehen als undurchführbar. Es könnte ja der A nicht wegen vorsätzlicher Tötung bestraft werden, wenn er den Tod des B als sofortige Folge eines auf das Herz gerichteten Schusses in Aussicht nahm, während B in Wirklichkeit in die Lunge getroffen wurde und dieser Verwundung erst einige Zeit später erlag. Desgleichen könnte A nicht wegen fahrlässiger Tötung bestraft werden, wenn er mit seinem Wagen ein Kind überfahren hat, das infolge Starrkrampfes an den erlittenen Quetschwunden gestorben ist, und A, der noch nie etwas von Wundstarrkrampf gehört hat, diesen besonderen Kausalverlauf nicht voraussehen konnte. Man sieht sich deshalb genötigt — Voraussicht oder Voraussehbarkeit des tatbestandsmäßigen Erfolges selbst vorausgesetzt — dem Täter auch solche zum Erfolg führende Kausalverläufe zur Last zu legen, die von ihm weder vorausgesehen wurden noch für ihn persönlich voraussehbar waren, die aber im Rahmen der „gewöhnlichen Erfahrung“¹⁾ liegen. Dieses Erfordernis der Übereinstimmung des Kausalverlaufs mit der gewöhnlichen Erfahrung ist aber kein Verschuldensmerkmal mehr, sondern ein objektives Merkmal

¹⁾ So E. 29, S. 218 ff.

und zwar kein anderes als das der Adäquanz; denn daß der wirklich stattgehabte Kausalverlauf im Rahmen der gewöhnlichen Erfahrung liegt, ist gleichbedeutend mit dem Urteil, daß das Verhalten des Täters diesen Kausalverlauf als nicht unwahrscheinliche Folge erwarten läßt. Damit ist aber auch für die letzte der oben angeführten Gruppen 1 bis 3 erwiesen, daß nicht im Verschulden als solchen der erhoffte brauchbare Regulator der Bedingungstheorie liegt¹⁾.

12* Jedoch haben wir noch nicht geprüft, ob nicht im Merkmal der *Rechtswidrigkeit* das gesuchte Korrektiv steckt. Untersuchen wir dies zunächst für die Gruppen 2 und 3 — für die Gruppe 1 kommt dieser Weg zunächst nicht in Betracht²⁾ —, so kann man vom Standpunkt der Bedingungstheorie aus erklären: Wir bleiben dabei, daß zur Verursachung des Erfolges ein bloßes Bedingen genügt, indessen räumen wir ein, daß der Täter nur dann den Rechtsnormen zuwiderhandelt, wenn er ein solches Verhalten an den Tag legt, das den jeweils mißbilligten Erfolg als nicht unwahrscheinliche Folge nach sich zieht. Das Requisite des dem Erfolg adäquaten Verhaltens ist nicht Bestandteil des strafrechtlichen Kausalbegriffs, sondern des Verbrechensmerkmals der Rechtswidrigkeit. Mit vorbildlicher Prägnanz hat diesen Gedanken M. L. Müller entwickelt³⁾. Seine Ausführungen gipfeln in den Sätzen: „Objektiv rechtswidrig kann sich ein Mensch nur verhalten durch Unterlassung einer Handlung, deren Vornahme oder durch Vornahme einer Handlung, deren Unterlassung zu dem ihm in einer Rechtsnorm gesetzten Zweck (einen Erfolg gewisser Art zu verursachen oder nicht zu verursachen) gleichzeitig vom Standpunkt abstrakt menschlicher Erkenntnis erforderlich erscheint“⁴⁾. Das paßt aber nur für ein solches Verhalten, das „unter Berücksichtigung der für abstrakt menschliche Erkenntnis ex ante erkennbaren Umstände die objektive Möglichkeit der Vereitelung des in einer Norm gesetzten Zweckes erhöht“⁵⁾. Daraus ergibt sich: das von der Adäquanztheorie „aufgestellte Erfordernis einer vom Standpunkt der Prognose sich ergebenden Erhöhung der Möglichkeit des Erfolges ist in der Tat

1) Ausführlicher hierzu Engisch, a. a. O. S. 72 ff., 379 ff.

2) Vgl. unten S. 60 und S. 69 f. Unsere folgenden Ausführungen beziehen sich also nur auf die normalen Erfolgsdelikte.

3) Die Bedeutung des Kausalzusammenhangs im Straf- und Schadensersatzrecht, 1912, S. 22 ff.

4) A. a. O. S. 28.

5) S. 31. Über den erforderlichen Grad der Erhöhung S. 34 ff.

ein Erfordernis der meisten rechtswirksamen Tatbestände, an deren Betrachtung das Kausalproblem gewöhnlich entwickelt wird; nur nicht als Merkmal der *Ursächlichkeit* des Verhaltens für den Erfolg, sondern als Merkmal der objektiven *Rechtswidrigkeit* des Verhaltens“¹⁾).

Vielleicht gewinnt dieser Gedanke noch an Deutlichkeit, wenn wir ihn in Verbindung bringen mit einem anderen Begriff, der hier nahe liegt, dessen man sich aber in diesem Zusammenhang noch nicht genugsam bedient hat. Ich meine den Begriff der *Sorgfalt*. Wir können nämlich sagen: *Rechtswidrig* verhält sich ein Mensch nur dann, wenn er „die objektiv erforderliche *Sorgfalt*“ zur Vermeidung des von ihm zu vermeidenden Erfolges *außer acht läßt*. Erforderliche *Sorgfalt* in diesem Sinne ist aber nur die Unterlassung solcher Handlungen, die nicht *unwahrscheinlich* jenen Erfolg nach sich ziehen bzw. die *Vornahme* solcher Handlungen, die in einer Situation, in der der Erfolg mit einer gewissen *Wahrscheinlichkeit* zu erwarten ist, *geeignet* sind, diesen abzuwenden. *Außerachtlassung* der erforderlichen *Sorgfalt* bedeutet dann also immer: *adäquates* Verhalten, das Merkmal der *Adäquanz* geht insoweit in dem Merkmal der *Außerachtlassung* der erforderlichen *Sorgfalt* auf²⁾).

Stellen wir uns einmal auf diesen m. E. richtigen Standpunkt, daß die *Adäquanz* im Bereich der *Rechtswidrigkeit* *beheimatet* ist, so ist damit allerdings das Problem der *adäquaten Kausalität* noch nicht

1) S. 32. Ähnlich wie Müller: Sauer, Grundlagen, S. 431/32 und Honig, Frankfestg. I, S. 187/88.

2) In meinen „Untersuchungen“ S. 283 ff. habe ich zwar das Requisite der *Außerachtlassung* der erforderlichen *Sorgfalt* mit dem Verbrechenmerkmal der *Adäquanz* in Verbindung gebracht, aber nicht mit genügender Schärfe das Aufgehen des letzteren Merkmals im ersteren betont. Im übrigen ist hervorzuheben, daß das Aufgehen des Merkmals der *Adäquanz* im Merkmal der *Rechtswidrigkeit* bzw. im Merkmal der *Außerachtlassung* der erforderlichen *Sorgfalt* nicht zu verstehen ist im Sinne einer Identität von *Adäquanz*, *Rechtswidrigkeit* und *Sorgfaltsversäumung*. So kann das *adäquate* und insofern *prima facie* *rechtswidrige* Verhalten unter anderen Gesichtspunkten (namentlich Gesichtspunkten der *Rechtfertigung*: *Notwehr*, *erlaubtes Risiko* usw.) *rechtmäßig* sein. Also: Wenn auch nur *adäquates* Verhalten *rechtswidrig* ist, so ist doch nicht jedes *adäquate* Verhalten *rechtswidrig*. — Auf das gegenseitige Verhältnis zwischen *Rechtswidrigkeit* und *Außerachtlassung* der erforderlichen *Sorgfalt* einzugehen, ist nicht geboten. Es genügt die Betonung dessen, daß die *Sorgfaltsversäumung* *Rechtswidrigkeits-* (und nicht *Verschuldens-*) *merkmal* ist.

erledigt. Bevor wir aber in unseren prinzipiellen Untersuchungen fortzuschreiten, werden wir gut tun, uns die Frage vorzulegen, wie sich vom eben gewonnenen Standpunkt aus die Generalisierung des Erfolges, die Festsetzung der Basis und die Wahl des Urteilsmaßstabes zu vollziehen haben. Wie schon angedeutet (oben S. 44) ist ja die systematische Bedeutung, die der Adäquanz im Rahmen des Verbrechensbegriffs zukommt, auch von Einfluß auf die Bestimmung von Erfolg, Basis und Maßstab. Und frage ich speziell nach der Adäquanz des Verhaltens, um seine Rechtswidrigkeit, um die Versäumung der erforderlichen Sorgfalt festzustellen, so muß sich die ganze Art der Fragestellung diesem Untersuchungszweck anpassen. Es ergibt sich dann im einzelnen ¹⁾:

1. Für die Generalisierung des Erfolges ist davon auszugehen, daß das Verbrechensmerkmal der Rechtsnormwidrigkeit (in dem die Adäquanz beschlossen liegt) die Verletzung derjenigen Rechtsnorm bedeuten muß, die dem gesetzlichen Tatbestand entspricht, unter den das spezielle strafbare Verhalten fallen soll. Diese Rechtsnorm kann aber auf nichts anderes lauten als auf die Vermeidung des Erfolges, der im gesetzlichen Tatbestand als schädlich namhaft gemacht ist, also auf die Vermeidung des tatbestandlichen Erfolges. Soll nun das Adäquanzurteil die Zuwiderhandlung gegen diese Rechtsnorm feststellen, die auf Vermeidung des tatbestandlichen Erfolges geht, so muß die Adäquanzfrage die „Gefährlichkeit“ mit Bezug auf diesen Erfolg betreffen, es ist also der Erfolg nach Maßgabe des gesetzlichen Tatbestandes zu generalisieren. Bei den Tötungsdelikten (§§ 211 ff.) lautet z. B. die Adäquanzfrage: Ist das Verhalten adäquat mit Bezug auf den Erfolg der Tötung eines Menschen ²⁾? Ist dies der Fall, so ist die Rechtswidrigkeit des Verhaltens in dieser Richtung erwiesen. Das hat, wie wir schon jetzt feststellen dürfen, für einen Fall wie den Narkosefall die praktische Bedeutung, daß hier trotz der Abenteuerlichkeit des Kausalverlaufs Adäquanz und Rechtswidrigkeit gegeben sind. Denn das unbehutsame Abbrennen von Feuerwerk in der Nähe eines anderen

¹⁾ Unter Berücksichtigung der verschiedenen Erscheinungsformen des Verbrechens: der Delikte mit positiv und mit negativ definiertem Erfolg, der Begehungs- und der Unterlassungsdelikte.

²⁾ Ein Beispiel für einen zu vermeidenden negativen Erfolg bietet § 139 StGB. Zu vermeiden ist das Ausbleiben der Kenntnis vom bevorstehenden Verbrechen seitens der Behörde oder des Gefährdeten.

Menschen ist lebensgefährlich. Darauf, ob dieses Verhalten auch adäquat ist für den besonders gearteten tatbestandlichen Erfolg (für den Tod in der Narkose), kommt es bei Feststellung der Rechtswidrigkeit des Verhaltens als solcher nicht an.

2. Die Rechtsnorm kann die Vermeidung des tatbestandlichen Erfolges nur nach Maßgabe derjenigen tatsächlichen Situation verlangen, die im Zeitpunkt und am Ort des Handelns oder Handelnsollens (als zum mindesten nicht unwahrscheinlich gegeben) bekannt bzw. erkennbar ist. Denn nur nach dieser Situation kann sich ein Mensch, der der Rechtsordnung gemäß bemüht ist, sorgfältig zu sein und den tatbestandlichen Erfolg zu vermeiden, richten. Daraus folgt, daß die Frage, ob sich jemand rechtswidrig verhalten (erforderliche Sorgfalt versäumt) hat, und demgemäß die Frage, ob er den tatbestandsmäßigen Erfolg in adäquater Weise herbeigeführt hat, nur unter Zugrundelegung derjenigen tatsächlichen Umstände beantwortet werden kann, die „ex ante“ und am Ort der Tat (als zum mindesten nicht unwahrscheinlich gegeben) bekannt oder erkennbar waren. Sofort erhebt sich aber die Frage: Wem bekannt oder für wen erkennbar? Die Antwort ergibt sich aus der Erwägung, daß die Rechtswidrigkeit (die Außerachtlassung der erforderlichen Sorgfalt) die sachliche Unrichtigkeit des Verhaltens bedeutet im Gegensatz zum Verschulden, das die Tadelhaftigkeit der persönlichen Motivation (unter Zugutehaltung von „Verstandesfehlern“) betrifft: Was zu einem bestimmten Zeitpunkt an einem bestimmten Orte sachlich richtig war, darf nicht festgestellt werden unter ausschließlicher Berücksichtigung derjenigen Umstände, die dem Täter bekannt und erkennbar waren¹⁾. Es müssen vielmehr auch diejenigen Umstände Beachtung finden, die außerdem ein aufmerksamer und interessierter Mensch, der von den beim Täter vorhandenen Mängeln im Erkenntnisvermögen frei ist, an Stelle des Täters erkannt hätte. Es müssen also für die Ermittlung der Adäquanz und damit der Rechtswidrigkeit zur Basis genommen werden die dem Täter bekannten und erkennbaren Umstände, ergänzt durch diejenigen Umstände, die außerdem ein „einsichtigster“ Mensch²⁾ in seine Rechnung einbezogen hätte, noch kürzer (da dem Täter nichts erkennbar sein kann, was nicht auch dem „einsichtigsten“

¹⁾ In dieser Richtung liegt der Standpunkt von v. Kries, a. a. O. S. 228 ff. (Standpunkt der „subjektiv nachträglichen Prognose“).

²⁾ Traeger, a. a. O. S. 159.

Menschen erkennbar ist)¹⁾: die dem Täter bekannten Umstände, ergänzt durch die einem einsichtigsten Menschen erkennbaren Umstände²⁾. Vielleicht erregt der „Dualismus“ Anstoß, der in der Berücksichtigung einerseits der dem Täter bekannten, andererseits der dem einsichtigsten Menschen erkennbaren Umstände liegt. Dieser Dualismus ist in der Tat vorhanden, aber nicht zu umgehen³⁾. Denn es gibt Umstände, die dem Täter „zufällig“ bekannt sind, die aber einem einsichtigsten Menschen an sich nicht erkennbar zu sein brauchen, Umstände, die aber dann um deswillen berücksichtigt werden müssen und nur um deswillen berücksichtigt werden dürfen, weil sie dem Täter „zufällig“ bekannt sind. Man denke an Blutereigenschaft, abnorm dünne Schädeldecke und ähnliche Beschaffenheiten des Verletzten. Der Dualismus erscheint m. E. in milderem Lichte, wenn man nicht (wie Traeger) von den einem einsichtigsten Menschen erkennbaren Umständen ausgeht und die dem Täter bekannten Umstände aus rechtsgefühlsmäßigen Erwägungen der Basis als Anhängsel beigibt, sondern (wie hier) zunächst ausgeht von dem, was dem Täter bekannt und erkennbar ist, und nur die Schranken wegnimmt, die sich aus Mängeln seines Erkenntnisvermögens (Mängeln der Sinne, des Erfahrungswissens, der Urteilskraft usw.) ergeben, da diese Unvollkommenheiten offensichtlich nur mit der Frage der fehlerhaften Motivation (des Verschuldens) zu tun haben. Im übrigen kann kein Zweifel bestehen, daß diese Methode der Ansetzung der Basis des Adäquanzurteils auch dem Rechnung trägt, was im täglichen Leben und in der Spruchpraxis der Gerichte als Inhalt der Sorgfaltspflicht betrachtet wird. Jeder hat sich zunächst einmal nach dem zu richten, was ihm bekannt ist. Ist der in meiner Umgebung befindliche X, wie ich weiß, ein Bluter, so ist es selbstverständlich geboten, „doppelt vorsichtig“ zu sein und alle Handlungen zu unterlassen, die die geringste Verletzung nach sich ziehen können und damit den Todeserfolg zur nichtunwahrscheinlichen Folge haben. Abgesehen aber von dem, was

¹⁾ Denn der einsichtigste Mensch, so wie er hier verstanden wird, ist ja nur der Täter selbst, befreit von den Mängeln, die sein Erkenntnisvermögen in irgendeiner Richtung belasten.

²⁾ So namentlich auch Traeger, a. a. O. (Standpunkt einer objektiv nachträglichen Prognose). Viel weiter dagegen (und zu weit) geht Rümelin.

³⁾ Müller, a. a. O. S. 31 irrt, wenn er meint, dem Täter könne nichts b e k a n n t sein, was nicht einem einsichtigsten Menschen e r k e n n b a r ist. Auch ich habe in meinen „Untersuchungen“ S. 284, 301, 313 (im Gegensatz zu S. 81) dem unumgänglichen Dualismus nicht genügend Rechnung getragen.

tatsächlich bekannt ist, kann die objektiv erforderliche Sorgfalt nur dem entsprechen, was überhaupt einem „einsichtigsten“ Menschen erkennbar ist. So findet der „Dualismus“ im Gesichtspunkt, daß das Adäquanzurteil der Ermittlung der Sorgfaltsversäumung dient, seine natürliche Erklärung und verliert alles Befremdende ¹⁾).

3. Den Maßstab der Beurteilung, ob auf Grund der Basis (s. Nr. 2) Adäquanz des Verhaltens mit Bezug auf den tatbestandlichen Erfolg anzunehmen ist, muß das „nomologische Höchstwissen“ (einschließlich eines besonderen theoretischen Wissens des Täters selbst) abgeben. Denn ähnlich wie vorher bei der Abgrenzung der Basis muß auch hier der Grundsatz gelten, daß bei Feststellung der Adäquanz zum Zwecke der Ermittlung des Rechtsnormwidrigen und d. h. des sachlich Unrichtigen nicht das unvollkommene Wissen des Täters, sondern das Wissen des Täters, ergänzt durch das Wissen des einsichtigsten Menschen den Ausschlag zu geben hat ²⁾. Es kann sich nur noch fragen, ob es auf das Höchstwissen zur Zeit der Tat oder zur Zeit der Beurteilung ankommen soll, da ja die fortschrei-

¹⁾ Die im Text entwickelten Grundsätze für die Bestimmung der Basis des Adäquanzurteils gelten gleichermaßen für die Erfolgsdelikte durch Begehung (positives Tun) wie durch Unterlassung. Doch besteht insofern ein Unterschied zwischen den beiden Deliktssklassen, als die Basis bei Erfolgsbewirkung durch positives Tun unter Einbeziehung dieses Tuns selbst zu bestimmen ist, bei Erfolgsbewirkung durch Unterlassung dagegen unabhängig von dem Unterlassen, um erst nach geschehener Bestimmung der Basis und Feststellung der Gefahr für den tatbestandlichen Erfolg zu ermitteln, welches positive Tun wahrscheinlich geeignet gewesen wäre, den drohenden Erfolg abzuwenden. Das letztere gilt auch für den Fall, daß das Unterlassen in der Nichtverschaffung von Erkenntnissen besteht, wie sie evtl. dem fahrlässigen Täter zur Last fällt. Näheres s. Engisch, Untersuchungen usw., S. 296 ff., 313 ff. Im übrigen müssen Einzelheiten betreffend Ansetzung der Basis an dieser Stelle auf sich beruhen. Nur in einem Punkt will ich möglicher Verwirrung vorbeugen: Mängel des Erkenntnisvermögens beim Täter müssen zwar außer Betracht bleiben, wenn es sich darum handelt, über die Abgrenzung der Basis zu entscheiden, sie sind aber evtl. in Betracht zu ziehen als Bestandteil der Basis selbst. Wenn ein Kurpfuscher einen Kranken behandelt, so entscheidet nicht seine mangelhafte Fähigkeit zu diagnostizieren über die Abgrenzung der Tatsachen, auf Grund deren die Behandlung auf ihre Adäquanz hinsichtlich des tatbestandlichen Erfolges (Tötung, Körperverletzung) zu untersuchen ist, wohl aber ist jene mangelhafte Fähigkeit des Kurpfuschers als ihm selbst bekannt oder wenigstens einem einsichtigsten Menschen erkennbar in die Basis einzubeziehen, auf Grund deren die Behandlung in Richtung ihrer Gefährlichkeit geprüft wird. S. dazu Untersuchungen, S. 349 ff.

²⁾ Zu sehr auf die persönliche Überzeugung des Täters abstellend: E. 64, S. 263 ff. (S. 269 ff.). Dazu Elster, JW. 1931, S. 1483 ff.

tende Wissenschaft früher für gefährlich oder ungeeignet Erachtetes als ungefährlich oder geeignet erkennen kann und umgekehrt. Man denke an die Wirkung gewisser Strahlen auf den menschlichen Organismus! M. E. gebietet die Konsequenz, auf das nomologische Höchstwissen zur Zeit der T a t abzustellen, da es sich ja um die Feststellung von Rechtsnormwidrigkeit und Außerachtlassung von Sorgfalt handeln soll und hierbei nicht gut ein anderes Wissen berücksichtigt werden darf als das im Augenblick der Tat überhaupt zugängliche ¹⁾).

Nachdem wir so gezeigt haben, welchen Leitfaden uns der Gedanke, die Adäquanz sei Bestandteil der Rechtsnormwidrigkeit bzw. der Sorgfaltsversäumung, für die Bestimmung von Erfolg, Basis und Maßstab an die Hand gibt, kehren wir zu unseren grundsätzlichen Betrachtungen zurück. Wie schon betont, ist ja das Problem der adäquaten Kausalität mit den bisherigen Ergebnissen noch nicht gelöst.

Zunächst ist die systematische Stellung der Adäquanz, so wertvolle Dienste uns deren Einbeziehung in den Kreis der Rechtswidrigkeitselemente leisten mag, noch nicht zu Ende durchdacht ²⁾. Es fragt sich nämlich, wie sich die Adäquanz (im bisher entwickelten Sinne) als Bestandteil der Rechtswidrigkeit verhält zu den Merkmalen des strafgesetzlichen Tatbestandes, von denen wir früher sagten, daß sie die objektiven Merkmale der strafbaren Handlung bedeuten und zu denen wir auch das Merkmal der Kausalität zählten. Erwägen wir nun, daß die zu dem jeweiligen gesetzlichen Tatbestand in Beziehung gesetzte Strafdrohung (als Androhung eines Mißbilligungsübels) unzweideutig zu erkennen gibt, daß das im Tatbestand bezeichnete Verhalten im Widerspruch zum Willen der Rechtsordnung steht, so ergibt sich von selbst, daß die Tatbestandsmerkmale („Tötung eines Menschen“ usw.) jeweils eine spezifische Rechtsnormwidrigkeit ver-

¹⁾ Die nach der Tat gewonnenen Erkenntnisse können aber in anderer Richtung Berücksichtigung finden. Vgl. unten.

²⁾ Mit der systematischen Stellung des Adäquanzbegriffes befaßt sich vornehmlich Tarnowski, Die systematische Bedeutung der adäquaten Kausalitätstheorie für den Aufbau des Verbrechensbegriffs, 1927. Das Ergebnis seiner Untersuchungen, daß die Adäquanz Merkmal der Kausalität sei, grenzt er gegen unsere bisherigen Ergebnisse ab durch den Satz: „Die Adäquanz ist . . . nicht Bestandteil, sondern Voraussetzung der normativen Betrachtung“ (S. 339). Dieser Unterschied zwischen „Bestandteil“ und „Voraussetzung“ ist m. E. fehl am Orte. Eine Darlegung dessen würde aber hier zu weit führen. So sei nur auf das gründliche Werk unter Betonung der abweichenden Ansicht hingewiesen.

typen, daß die Tatbestandsmerkmale Merkmale eines besonderen Unrechts sind. Umgekehrt lassen sich aber auch, wenn wir den Tatbestand über die ausdrücklich namhaft gemachten auf die zu „subintelligierenden“ objektiven Voraussetzungen der Strafbarkeit ausdehnen, alle Rechtswidrigkeitsmerkmale als Tatbestandsmerkmale konstruieren, teils als besondere, teils als allgemeine, teils als positive, teils als „negative“ (Rechtfertigungsgründe), und es ist dann die Adäquanz ein zu subintelligierendes allgemeines positives Tatbestandsmerkmal¹⁾. Da aber auch die Kausalität, die wir bislang immer noch im Sinne des Bedingungs Zusammenhangs deuteten, Tatbestandsmerkmal ist, so stehen Adäquanz und Kausalität als Tatbestandsmerkmale in einer Reihe, und was liegt da näher, als jene mit dieser zu einem Tatbestandsmerkmal der adäquaten Kausalität zusammenzuziehen? In der Tat ist die Möglichkeit dieser systematischen Anordnung nicht zu bestreiten. Aber ebensowenig die Möglichkeit, Adäquanz und Kausalität als Tatbestandsmerkmale getrennt nebeneinander zu stellen! Für welche dieser Alternativen man sich entscheidet, hängt davon ab, welches Strafrechtssystem man im übrigen mitbringt. Ich persönlich würde es vorziehen, die Adäquanz als besonderes Tatbestandsmerkmal neben die Kausalität zu stellen und zwar einmal deshalb, weil sie als intimer Bestandteil der „Außerachtlassung der erforderlichen Sorgfalt“ verzahnt ist mit dem erlaubten Risiko und ähnlichen die Sorgfaltspflicht betreffenden Momenten, die außerhalb der Kausalität stehen, zum andern aber auch — und darauf ist besonderes Gewicht zu legen —, weil die Adäquanz (immer: so wie wir sie bislang ausdeuteten) vom Standpunkt einer m. E. prinzipiell richtigen objektiven Versuchstheorie nicht nur Merkmal der vollendeten, sondern auch der versuchten Tat ist²⁾ und der Unterschied zwischen Versuch und vollendeter Tat gerade darin liegt, daß die letztere für den im Vollendungstatbestand genannten Erfolg

¹⁾ In diesem Sinne auch Mezger, GerSaal 95, 1927, S. 330 f., Strafrecht, 1931, S. 122 ff. und Honig, Frankfestg. I, 1930, S. 174 ff., insbesondere S. 194 ff. Honig gelangt allerdings auf anderen Wegen zu dem gleichen Ergebnis. Er entwickelt die Adäquanz als Wesensmerkmal der „objektiven Zurechenbarkeit“ (im Anschluß an Larenz). In der Heranziehung dieses Begriffes kann ich aber keinen Gewinn erblicken, da Kausalität, Tatbestandsmäßigkeit und Rechtswidrigkeit allesamt die objektive Zurechnung betreffen und es sich gerade um die Frage handelt, wie sich diese Merkmale zueinander verhalten und wohin die Adäquanz des näheren gehört.

²⁾ Vgl. v. Hippel, Strafr. II, S. 146 f., 430.

kausal sein muß, der Versuch dagegen nicht¹⁾. Soll aber die Adäquanz dem Versuche und der Vollendung gemeinsam, die Kausalität Unterscheidungszeichen beider sein, so liegt die Notwendigkeit einer Abtrennung der letzteren von der ersteren auf der Hand.

Am Ende sind wir aber auch damit noch nicht. Einmal wurde schon oben (S. 52) darauf hingewiesen, daß uns die Adäquanz als Rechtswidrigkeitsmerkmal zunächst nicht weiter hilft bei den durch den schweren Erfolg qualifizierten Delikten. Denn hier handelt der Täter rechtswidrig, indem er den ersten tatbestandlichen Erfolg (der Körperverletzung, der Brandstiftung usw.) adäquat verursacht, für den Zusammenhang zwischen diesem ersten Erfolg und dem qualifizierenden zweiten Erfolg (dem Tod usw.) nach der Rechtswidrigkeit zu fragen, hat — so scheint es wenigstens — keinen Sinn. Eben dieser letztere Zusammenhang ist aber problematisch, weil bezüglich seiner Verschulden nicht erforderlich ist. Weiter aber: Von unseren Gruppen 2 und 3, für die wir eine Lösung der Schwierigkeiten durch Einführung der Adäquanz als Rechtswidrigkeitsmerkmal anstreben, ist bei rechter Besinnung nur die Gruppe 2 befriedigend erledigt. Um rechtswidrig zu handeln, so sahen wir, muß der Täter in Richtung auf den tatbestandlichen Erfolg adäquat handeln. Darum handelt der Täter nicht rechtswidrig, wenn sein Verhalten nur eine sehr geringe Gefahr des Eintritts dieses Erfolges mit sich führt, mag auch sein Streben auf seine Herbeiführung gerichtet sein (das waren die Fälle der Gruppe 2). Wie aber, wenn der Täter (schuldhaft) eine adäquate Ursache in Richtung des tatbestandlichen Erfolges setzt, die aber nicht in typischem, sondern in durchaus singulärem Verlauf zu einem solchen Erfolg hinführt? Eben dies waren die Fälle der Gruppe 3 (Narkosebeispiel). Und wir sahen schon bei der Erörterung der Frage, wie für die Adäquanz als Rechtswidrigkeitsmerkmal der Erfolg zu generalisieren sei, daß hier trotz der Abenteuerlichkeit des Kausal-

¹⁾ Ersichtlich greifen wir damit auf die zu Anfang gegebenen prinzipiellen Aufstellungen über die Bedeutung der Kausalität im Strafrecht zurück. Zwar läßt sich der Versuch als „Interessegefährdung“ auch als eine Bewirkung auffassen (s. oben S. 3 f.). Aber abgesehen davon, daß diese Bewirkung als solche wegen ihrer Unmittelbarkeit juristisch ganz unproblematisch ist, fehlt dem Versuch zum Unterschied von der Vollendung das Erfordernis der Bewirkung des im Grundtatbestand genannten Erfolges (also wenn nicht der Grundtatbestand selbst ein Gefährdungsdelikt darstellt: der Bewirkung der Interesseverletzung). Darüber daß Bewirkung dieses Erfolges mit Versuch unter Umständen verträglich ist, s. unten S. 68.

verlaufs Adäquanz im Sinne der Sorgfaltsversäumung anzunehmen ist (S. 54/55).

Stellen wir die durch den Erfolg qualifizierten Delikte, die unbedingt einer Sonderbehandlung bedürfen, noch einmal zurück, so ist zu sagen, daß in den Fällen der Gruppe 3 nur dann ein Auslangen zu finden ist, wenn wir außer der Adäquanz in bezug auf den tatbestandlichen Erfolg (Adäquanz im weiteren Sinne) auch die Adäquanz mit Bezug auf die besondere Art und Weise des Kausalverlaufs als Haftungsvoraussetzung einführen. Läßt sich das aber rechtfertigen, ohne daß wir diese Adäquanz im engeren Sinne als Kausalitätsmerkmal qualifizieren?

Um hier die richtige Antwort zu finden, können wir uns einen Gedanken zunutze machen, den wiederum der um die Kausalitätslehre so sehr verdiente M. L. Müller entwickelt hat. Wenn A dem B durch schuldhaft lebensgefährliches Handeln schwere Brandwunden beibringt, aber B nicht unmittelbar an diesen, sondern, nachdem er eigentlich schon wieder hergestellt ist, in der zum Zweck der Transplantation vorgenommenen Narkose stirbt, weil er zu den ganz wenigen Menschen gehört, die eine Narkose nicht vertragen, hat zwar A ursprünglich schuldhaft rechtswidrig gehandelt und auch hierdurch den Tod des B bedingt, aber zwischen diesem schuldhaften rechtswidrigen Verhalten und dem durch ihn kausierten besonders gearteten tatbestandsmäßigen Erfolg (Narkosetod) besteht kein Rechtswidrigkeitszusammenhang, weil sich die spezifische Gefahr nicht „verwirklicht“ hat, die das lebensgefährdende Handeln des A als verboten erscheinen ließ. „Freilich war das Verhalten des A gerade wegen der Gefahr eines Tötungserfolges verboten und freilich ist im Kausalzusammenhang mit seinem . . . objektiv und subjektiv rechtswidrigem Verhalten ein Tötungserfolg eingetreten. Aber der eingetretene Erfolg ist trotzdem kein solcher, auf welchen das Verhalten als rechtswidrig bezogen werden kann, denn er gehört nicht zu den Tötungserfolgen, mit Rücksicht auf deren Möglichkeit das Verhalten verboten war, er tritt nicht in Verwirklichung der Tötungsgefahr ein, deretwillen das Verhalten des A rechtswidrig war“¹⁾.

¹⁾ Müller, Bedeutung des Kausalzusammenhangs, 1912, S. 57. Die Sperrungen stammen von mir. Noch deutlicher wird das im Text Ausgeführte, wenn wir uns denken, daß B nicht in der Narkose, sondern bei einem Krankenhausbrand um-

Dieses Merkmal der Verwirklichung der Gefahr, das allein einen *Zusammenhang* zwischen Rechtswidrigkeit und Erfolg herstellt, ist nun nichts anderes als das von uns als unentbehrlich erkannte Merkmal der Adäquanz für den besonders gearteten Erfolg, d. h. für den tatbestandsmäßigen Erfolg in seiner Vermittlung durch die besonderen Zwischenursachen des einzelnen Falles¹⁾. Das zeigt folgende Erwägung: Ein Verhalten ist dann adäquat für den *tatbestandlichen* Erfolg, wenn sich auf Grund des Verhaltens und der sonstigen für die Prognose relevanten Umstände bestimmt geartete Kausalverläufe, d. h. bestimmt geartete Reihen gesetzmäßig verknüpfter Veränderungen erwarten lassen, die zum tatbestandlichen Erfolg führen, z. B. bei einer Stichverwundung: Verblutung . . . Tod oder: Blutvergiftung . . . Tod oder: Wundstarrkrampf . . . Tod oder (wenn jemand in dunkler Nacht auf viel befahrener Landstraße schwer verwundet liegengelassen wird): Überfahrenwerden . . . Tod. Und zwar ist es nun entweder so, daß die einzelnen Kausalverläufe, die solchergestalt zu erwarten sind, an sich nur mit geringerer Wahrscheinlichkeit bevorstehen, daß sich aber zahlreiche solcher minder wahrscheinlicher Kausalverläufe alternativ oder kumulativ befürchten lassen und daß *darum* die Adäquanz für den tatbestandlichen Erfolg gegeben ist. Oder es ist so, daß nur wenige derartige Kausalverläufe vorauszusehen sind, diese aber mit höherer Wahrscheinlichkeit und daß *darum* jene Adäquanz vorliegt (man denke an Vergiftungen). In jedem Falle aber tragen nur diejenigen in Erwägung gezogenen Kausalverläufe das Adäquanzurteil hinsichtlich des tatbestandlichen Erfolges, die ihrerseits nicht gänzlich unwahrscheinlich sind (wie dies bei der Reihe: Verwundung . . . Krankenhausbrand . . . Tod der Fall ist). Insofern baut sich das Adäquanzurteil, das sich auf den tatbestandlichen Erfolg bezieht, auf einer Reihe von (im übrigen natürlich nach denselben Prinzipien zu fällenden)²⁾ Adäquanzurteilen

kommt. Ich habe das Narkosebeispiel nur gewählt, weil es dem Reichsgericht zur Entscheidung vorgelegen hat. S. E. 29, S. 218 ff.

¹⁾ Vgl. M. L. Müller, a. a. O. S. 57 f.

²⁾ Betreffend Unterlassungen siehe besonders oben S. 57, Anm. 1. Aus dem dort Gesagten ergibt sich, daß sich die Fällung des Adäquanzurteils bei Unterlassungen in zwei Schritten vollzieht. Zunächst wird die Gefährlichkeit der Situation in Richtung auf den tatbestandlichen Erfolg unabhängig vom Unterlassen selbst erforscht, um dann zu bestimmen, welches positive Tun geeignet ist, den drohenden Erfolg abzuwenden. Handelt es sich nun um die Frage der Verwirklichung der in dem Unterlassen schlummernden Gefahr, so ist offenbar zunächst gemeint die

auf, die sich auf besonders geartete Kausalverläufe beziehen (während entfernt mögliche zufällige Entwicklungen außer Betracht bleiben). Steuert aber nun ein an sich gefährliches Verhalten einer Kausalreihe zu, die — als gänzlich unwahrscheinliche Entwicklung — bei dem Aufbau des Adäquanzurteils hinsichtlich des tatbestandlichen Erfolges nicht berücksichtigt war, so bedeutet die in Richtung dieses besonderen Kausalverlaufs mangelnde Adäquanz des Verhaltens zugleich, daß dieser Verlauf nicht durch das Adäquanzurteil bezüglich des tatbestandlichen Erfolges gedeckt ist, daß sich also insofern das letztere Adäquanzurteil nicht realisiert, die in ihm angenommene Gefahr sich nicht „verwirklicht“. Indem sich das Adäquanzurteil bezüglich des tatbestandlichen Erfolges auf Adäquanzurteile bezüglich besonders gearteter Kausalverläufe gründet, kann sich die angenommene Gefahr nur in adäquaten besonderen Kausalverläufen verwirklichen.

Das solchergestalt gerechtfertigte Requisit der „Verwirklichung“ der Gefahr ist aber, bevor wir es definitiv systematisch erledigen, gleich noch in anderer Richtung zu verfolgen. Wir sahen oben, daß über das Vorhandensein der Adäquanz und damit der Außerachtlassung der erforderlichen Sorgfalt bzw. der Rechtswidrigkeit die „objektiv nachträgliche Prognose“ entscheidet, und das bedeutet, daß für die Bestimmung der Urteilsbasis die zur Zeit und am Ort der Tat erkannten oder erkennbaren tatsächlich gegebenen Umstände, für die Bestimmung des Urteilsmaßstabs die zu dieser Zeit vorliegenden Erkenntnisse maßgeblich sind. Was ex ante gefährlich ist (für Unterlassungen genauer: was ex ante zu Unrecht unterlassen wird, indem es wahrscheinlich geeignet wäre, einen drohenden tatbestandlichen Erfolg abzuwenden), kann sich aber ex post als unschädlich erweisen, sei es, daß nachträglich aufgedeckte oder jetzt erst auftretende Umstände, sei es, daß neuere theoretische Erkenntnisse die Unschädlichkeit ergeben. Regelmäßig wird diese Unschädlichkeit zur Folge haben, daß der tatbestandliche Erfolg überhaupt ausbleibt. Wieweit dann eine strafbare Handlung (strafbarer Versuch) übrig

Verwirklichung der unabhängig vom Unterlassen selbst bestehenden Gefahrsituation. Hierauf bezieht sich auch das Beispiel bei v. Hippel, Strafrecht II, S. 160, Anm. 5: „Körperverletzung infolge unterlassener Treppenbeleuchtung. Tod durch Unfall beim Transport zum Krankenhaus oder durch Herzschlag in der Narkose.“ In diesem Falle hat sich die in der Dunkelheit des Ausgangs begründete Gefahr tödlicher Unfälle nicht „verwirklicht“. Natürlich muß weiter das unterlassene gebotene Tun ex ante geeignet gewesen sein, die besondere Art und Weise des Erfolgseintritts zu verhindern.

bleibt, brauchen wir hier nicht zu untersuchen. Es kann aber auch sein, daß dem ex ante gefährlichen Verhalten, das sich ex post als unschädlich darstellt, trotz dieser Unschädlichkeit ein tatbestandsmäßiger Effekt nachfolgt. Soweit dieses Nachfolgen ein bloß zeitliches Folgen ist, d. h. der Gesetzmäßigkeit ermangelt, ist allerdings der Sachverhalt wiederum unproblematisch, denn es fehlt dann sicher am Kausalzusammenhang, so z. B. wenn A und B unabhängig voneinander auf C schießen, aber nur B trifft: das gefährliche und insofern rechtswidrige Handeln des A erweist sich ex post als unschädlich, der dennoch eintretende tatbestandliche Erfolg (Körperverletzung oder Tötung des C) ist durch das Verhalten des A gar nicht bedingt¹⁾. Denkbar ist aber weiter der Fall, daß das ge-

¹⁾ Weitere Beispiele s. Exner, Frankfestg. I, S. 585 ff. und meine Untersuchungen S. 315 f. Zu beachten ist, daß bei U n t e r l a s s u n g e n Unschädlichkeit immer schon dann anzunehmen und damit (weil zwischen Unterlassung und Erfolg gesetzmäßige Beziehung nur dann besteht, wenn das unterlassene Tun erweislich geeignet war, den Erfolg abzuwenden) zugleich Ursachen- (Bedingungs-) Zusammenhang zu verneinen ist, wenn das ex ante zur Abwendung des drohenden tatbestandlichen Erfolges geeignet erscheinende Tun, ex post betrachtet nicht „mit Sicherheit oder höchster Wahrscheinlichkeit“ den Erfolg abgewendet hätte. S. E. 51, S. 127; E. 58, S. 131 u. oben S. 30. In gewissem Sinne gehört hierher der interessante Fall E. 63, S. 211 ff.: Ein Fabrikant läßt chinesische Ziegenhaare ohne vorherige Desinfektion durch seine Arbeiter zu Pinseln verarbeiten, mehrere Arbeiter werden durch Milzbrandbazillen, die an den Haaren haften, angesteckt und sterben. Sieht man hier das strafbare Verhalten in der U n t e r l a s s u n g d e r D e s i n f e k t i o n, so hatte die Vorinstanz nicht unrecht, wenn sie in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des RG. verlangte, daß die Vornahme der Desinfektion mit Sicherheit oder höchster Wahrscheinlichkeit den tatbestandsmäßigen Erfolg abgewendet hätte (wobei aber zu beachten ist, daß es genügen würde, wenn die Desinfektion den Erfolg in seiner konkreten Gestalt abgewendet hätte). Tatsächlich hat man aber das strafbare Verhalten nicht in der Unterlassung der Desinfektion, sondern in einem positiven Tun, nämlich der Übergabe der nichtdesinfizierten Ziegenhaare an die Arbeiter zu erblicken. Unter dieser Voraussetzung sind „Schädlichkeit“ und Kausalzusammenhang gegeben. Das Reichsgericht stiftet leider auf S. 213/14 große Verwirrung. Interessant und an unserem Falle leicht aufzuweisen ist bei U n t e r l a s s u n g e n der unterschiedliche Wahrscheinlichkeitsgrad, der zur Annahme der Adäquanz (spezieller: der Eignung des gebotenen Tuns zur Erfolgsabwendung) und (nach dem RG.) zur Annahme des Bedingungsbeziehungsgrads gehört. In ersterer Beziehung ist ein viel geringerer Wahrscheinlichkeitsgrad erforderlich. Die Unterlassung der Desinfektion bedeutete im Beispielsfalle auf jeden Fall ein für den tatbestandlichen Erfolg (der Tötung) adäquates Verhalten und somit Außerachtlassung der erforderlichen Sorgfalt; es genügte, daß die Desinfektion mit einiger Wahrscheinlichkeit den ernstlich zu besorgenden Erfolg abzuwenden versprach.

fährliche nur ex post unschädliche Verhalten den zeitlich nachfolgenden tatbestandsmäßigen Erfolg gesetzmäßig bedingt. Hier wird unser Requisite der Verwirklichung der Gefahr bedeutsam. Als Beispiel mag ein neuerdings von Exner¹⁾ aus der Reichsgerichtsjudikatur mitgeteilter Fall dienen. Bei einem Feuerwerk geschieht durch unsachgemäßen Gebrauch einer Rakete ein schweres Unglück. Der Verkäufer der Rakete, der nun wegen fahrlässiger Körperverletzung angeklagt ist, hatte während seiner Abwesenheit seinem Sohne den Verkauf der Raketen überlassen und diesen nicht angewiesen, daß er die Käufer über den richtigen Gebrauch der Raketen zu belehren habe. In der Tat hatte aber der Sohn des Angeklagten dem Käufer eine sachgemäße Gebrauchsanweisung gegeben, der Käufer sie offenbar nur nicht befolgt. Für diesen Fall muß zunächst betont werden, daß das strafbare Verhalten in einem gefährlichen Tun, nämlich in der ohne Auflage der Belehrung erfolgenden Übertragung des Raketenverkaufs an den Sohn zu erblicken ist²⁾. Die Adäquanz dieses Handelns mit Bezug auf den tatbestandsmäßigen Erfolg der Körperverletzung steht außer Zweifel. Dagegen kann man nicht sagen, daß sich das gefährliche Handeln in concreto als wirklich „schädlich“ erwiesen hat. Denn die Gefahr bestand darin, daß zu befürchten war, der Sohn werde die Raketen ohne Belehrung verkaufen. Indem aber der Sohn die Belehrung von sich aus vornahm, ergab sich die Unschädlichkeit der Überlassung des Verkaufs an ihn. Dennoch bedingte das solchergestalt unschädliche Verhalten des Vaters einen tatbestandsmäßigen Erfolg, da die aufeinanderfolgenden Ereignisse der Übertragung des Raketenverkaufs an den Sohn, des Verkaufs einer Rakete durch den Sohn, der Benutzung dieser Rakete und des Unfalls ein gesetzmäßiger Zusammenhang verbindet. Die gebotene Freisprechung des Vaters ist allein darauf zu gründen, daß sich in diesem Kausalverlauf nicht diejenige Gefahr „verwirklicht“ hat, die der Vater unstatthafterweise heraufbeschworen hat, indem er dem Sohn ohne

Für die Frage der Kausalität der Unterlassung kommt es dagegen darauf an, daß wirklich das unterlassene Tun den Erfolg abgewendet hätte. Dies kann (mit dem RG.) nur behauptet werden, wenn mit Sicherheit oder höchster Wahrscheinlichkeit bei Vornahme der Desinfektion der Erfolg ausgeblieben wäre. Inkorrekt daher in meinen Untersuchungen usw., S. 281, 303 die Berufung auf E. 51, S. 117.

¹⁾ Frankfestg. I, S. 584.

²⁾ Vgl. die bemerkenswerten Ausführungen von Exner, a. a. O. S. 586/87, ferner Engisch, a. a. O. S. 293 ff.

Auflage der Belehrung den Verkauf der Raketen überließ. Die entfernte, jedenfalls rechtlich unbeachtliche Möglichkeit, daß trotz Belehrung seitens des Sohnes der Käufer mit der Rakete ein Unglück anrichten werde, kann keine Rolle für das Adäquanzurteil hinsichtlich des tatbestandlichen Erfolges spielen. Mit der Adäquanz für diesen besonderen Kausalverlauf fehlt es daher an dem Erfordernis der „Verwirklichung der Gefahr“¹⁾.

Diese Verhältnisse erfahren eine gewisse Komplikation, wenn ein an sich gefährliches Tun erlaubt ist oder wenn ein an sich gefährliches Unterlassen nicht rechtswidrig ist. Ich kann hier auf die Einzelheiten nicht eingehen und will nur die Schwierigkeiten an einem Beispiel verdeutlichen. Nehmen wir für den oben (S. 13, Anm. 1) mitgeteilten Kokainfall an, Kokain habe sich ex ante als gefährlicher dargestellt als Novokain, aber auch Novokain sei nach Lage der Dinge immerhin so gefährlich gewesen, daß Adäquanz für einen tödlichen Erfolg gegeben war, es sei nur die Verwendung von Novokain mit Rücksicht auf den Operationszweck erlaubt gewesen, so stellt sich die Verwendung des Kokains als unerlaubtes gefährliches Handeln dar, das, indem es den Tod des Patienten herbeiführte, auch den Beweis seiner Schädlichkeit erbrachte, unleugbar in gesetzmäßigem Zusammenhang mit dem tatbestandsmäßigen Erfolge stand und auch die Verwirklichung der rechtswidrig begründeten Gefahr bedeutete. Wie aber nun, wenn die Sachverständigen sich auf den Standpunkt stellen, unter den ex post ermittelten Umständen hätte Novokain unter nicht wesentlich veränderten Begleiterscheinungen zu nicht wesentlich anderer Zeit zum Tode geführt (eine Annahme, die wohl nur fiktive Bedeutung hat)? Dann bedeutet diese Feststellung nichts anderes, als daß sich ex post Kokain als nicht schädlicher darstellte als Novokain²⁾. Dann darf aber auch die Verwirklichung der im

¹⁾ Vgl. weiter den Fall in Englisch, Untersuchungen usw., S. 362.

²⁾ Dagegen hat diese Feststellung nichts zu tun mit der oben nachdrücklich abgelehnten und nach wie vor abzulehnenden Verwendung der Formel der c. s. q. n. für die Feststellung des Bedingungs Zusammenhangs. Es ist also nicht an dem, daß wir vermittels des Merkmals der „Schädlichkeit“ auf Umwegen doch die der Formel der c. s. q. n. zugrunde liegende Relation als Moment der Tatbeurteilung einführen. Wenn in unserem oben S. 15/16 besprochenen Beispiel der Vater des Opfers an Stelle des Scharfrichters den Delinquenten enthauptet, so befreit ihn nicht der Umstand von der Verantwortlichkeit, daß, wenn er nicht den Verbrecher getötet hätte, der Scharfrichter dies in der gleichen Weise getan hätte. Bedingungs Zusammenhang, Adäquanz, Schädlichkeit und Verwirklichung der Gefahr sind allesamt gegeben.

Kokain schlummernden Gefahr den Arzt nicht in höherem Maße belasten als die Verwirklichung des im Novokain liegenden Risikos den Täter belastet hätte und da sich die Verwendung des Novokains als „erlaubtes Risiko“ darstellte, so darf auch nicht wegen der Verwendung von Kokain verurteilt werden.

Ist danach das Moment der Verwirklichung der Gefahr bzw. der Adäquanz des Verhaltens für den besonders gearteten Kausalverlauf neben dem Merkmal der Adäquanz für den tatbestandlichen Erfolg als solchen als unentbehrlich gerechtfertigt¹⁾, weil nur durch es der „Rechtswidrigkeitszusammenhang“ hergestellt werden kann, so bleibt wiederum die Frage zu beantworten übrig, wie sich dieses Merkmal zu den Tatbestandsmerkmalen verhält. Diese Frage läßt sich wieder

1) Wir haben übrigens die Bedeutung, die dem Merkmal der Verwirklichung der Gefahr zukommt, keineswegs erschöpft, sondern nur in Richtung des besonderen Kausalverlaufs zum tatbestandlichen Erfolg hin verfolgt. Auch im folgenden tritt nur diese spezielle Bedeutung in unseren Gesichtskreis. Es sei aber bemerkt, daß auch in anderen Beziehungen zu fordern ist, daß sich die Gefahr des Eintritts des tatbestandlichen Erfolges, mit Rücksicht auf die das Verhalten des Täters als Sorgfaltsversäumung erscheint, verwirkliche. Namentlich gilt dies hinsichtlich des Objekts, an dem der tatbestandsmäßige Erfolg tatsächlich eintritt. Nur an solchen Objekten „verwirklicht“ sich die Gefahr des tatbestandlichen Erfolges, die ex ante von dieser Gefahr bedroht waren. Wenn z. B. jemand zur Ausführung eines Versicherungsbetrugs sein Haus, in dem nur seine Angehörigen wohnen, räumt, abschließt und dann ansteckt, so kann das zwar immer noch ein lebensgefährliches Verhalten (§§ 211 ff.) bedeuten, indem etwa zu befürchten ist, daß das Nachbarhaus auch Feuer fängt und dort schlafende Menschen verbrennen. Wenn aber das letztere nicht geschieht, sondern ein im Weinkeller heimlich sein Unwesen treibender, augenblicklich berauscht am Boden liegender Einbrecher verbrennt, so hat sich wieder die Gefahr des tatbestandlichen Erfolges nicht verwirklicht, weil ex ante nicht damit zu rechnen war, daß sich noch Leute im Hause befinden und dort verbrennen würden, weil also diese Möglichkeit nicht zur Fällung des Adäquanzurteils im weiteren Sinne beiträgt. Vgl. Engisch, Untersuchungen S. 388 und schon vorher S. 385 ff. Das dort Ausgeführte bezieht sich zwar auf die Vorhersehbarkeit als Merkmal der Fahrlässigkeit, kann aber sinngemäß verwertet werden auch für die objektive Vorhersehbarkeit, wie sie der Adäquanz eigentümlich ist. Die Gefahr des tatbestandlichen Erfolges muß sich ferner auch verwirklichen, was die besondere Form der Tatbestandsverwirklichung betrifft. Der Tod als solcher ist immer der gleiche und hat seine verschiedenen Erscheinungsformen nur in der Art und Weise seiner Herbeiführung. Eine Körperverletzung aber kann in vielerlei Gestalt auftreten. Und wenn z. B. Gefahr der Körperverletzung insofern besteht, als Knochenbrüche, Quetschungen und Hautabschürfungen zu befürchten sind, so verwirklicht sich diese Gefahr des tatbestandlichen Erfolges nicht in einem Nervenschock, wenn dieser ex ante nicht zu erwarten war. Vgl. den Fall DJZ. 1931, S. 368.

in verschiedenem Sinne entscheiden. Am einfachsten ist es zunächst, die „Verwirklichung der Gefahr“ wie die Adäquanz für den tatbestandlichen Erfolg *n e b e n* die Kausalität als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal zu stellen. Dabei wäre dann noch das gegenseitige Verhältnis der Adäquanz für den tatbestandlichen Erfolg und der Adäquanz für den besonderen Kausalverlauf problematisch, aber wohl im Sinne einer Trennung der Merkmale zu bestimmen¹⁾. Indessen läßt sich auch sagen, daß die „Verwirklichung der Gefahr“ ein echtes *K a u s a l* moment darstellt, und es scheint dies geradezu selbstverständlich, wenn man davon ausgeht, daß das Requisit der Kausalität die Vollendung von dem Versuch, die Interesseverletzung von der Interessegefährdung unterscheidet²⁾. Denn nach dem eben Ausgeführten liegt bloßer Versuch nicht nur dann vor, wenn der Bedingungs-zusammenhang fehlt, sondern auch dann, wenn der Erfolg zwar durch das gefährliche Verhalten bedingt ist, aber nicht in „Verwirklichung der Gefahr“ bedingt ist. Nicht nur wenn der mit Tötungsvorsatz handelnde A an B vorbeischießt, sondern auch wenn A den B trifft, aber B „zufällig“ auf dem Transport zum Krankenhaus tödlich überfahren wird, gelangt die Tat des A nicht zur Vollendung, sondern stellt sich nur als Versuch dar. Dennoch ist die Zusammenziehung des Bedingungs-zusammenhangs mit der „Verwirklichung der Gefahr“ zum Erfordernis der Kausalität nicht zwingend notwendig. Die Kausalität braucht ja nicht das einzige Merkmal zu sein, durch das sich die Vollendung vom Versuch unterscheidet, es können mehrere Merkmale sein, die die Vollendung vor dem Versuch auszeichnen, dergestalt, daß das Fehlen nur *e i n e s* dieser Momente bloßen Versuch übrigläßt. So ergibt sich ohne weiteres die Möglichkeit, den Ursachenbegriff im Strafrecht als Bedingungs-zusammenhang zu definieren und außer der „Gefährlichkeit“ auch die „Verwirklichung der Gefahr“ als besonderes Tatbestandsmerkmal *n e b e n* die Kausalität zu stellen. Von dieser Möglichkeit Gebrauch zu machen, scheint mir aber recht zweckmäßig, da die dann gewährleistete Identität des strafrechtlichen mit dem philosophischen Ursachenbegriff kein geringer Vorteil ist³⁾.

1) Mit Rücksicht nämlich auf die unterschiedlichen Beziehungen, die die Adäquanz für den tatbestandlichen Erfolg und die Adäquanz für den besonders gearteten Erfolg zu den anderen Momenten der Tatbeurteilung aufweisen können. Z. B. braucht sich die Schuld (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) nur auf die Bewirkung des tatbestandlichen Erfolges, nicht auf die besondere Art und Weise dieser Bewirkung zu beziehen. S. dazu Engisch, Untersuchungen, S. 72 ff., 379 ff.

2) S. oben S. 59/60.

3) Dazu treffend jetzt Mezger, Strafrecht, 1931, S. 121 f.

Wir würden deshalb insoweit abschließend sagen: Die Tatbestände der normalen Erfolgsdelikte sind in dem Sinn zu interpretieren und zu ergänzen, daß die Herbeiführung des tatbestandlichen Erfolges nur dann strafrechtlich verantwortlich macht, wenn dieser in Verwirklichung einer Gefahr eingetreten ist, die in einem ihn verursachenden (bedingenden) Verhalten angelegt war, mag nun dieses Verhalten als positives Tun die Gefahr des Eintritts jenes Erfolges begründet, mag es als pflichtwidriges Unterlassen die anderweit begründete Gefahr nicht beseitigt haben. Fehlt es an der Verursachung oder an der Verwirklichung der Gefahr, so kann nur Versuch in Rede stehen.

Es bleiben uns noch übrig die durch den Erfolg qualifizierten Delikte¹⁾, von denen wir schon erklärten, daß sie einer besonderen Behandlung bedürfen. Der vom Gesetz hier ausgeprägte Typus der „strafbaren Handlung“ besteht allgemein darin, daß ein Verhalten (im engsten Sinn) schuldhaft zu einem ersten tatbestandsmäßigen Erfolg (Körperverletzung, Brandstiftung usw.) führt, der nun aber seinerseits, ohne daß in dieser Richtung Verschulden vorzuliegen braucht, die Ursache eines weiteren qualifizierenden Erfolges (Tod des Verletzten bei der Körperverletzung, Tod eines in der in Brand gesetzten Räumlichkeit befindlichen Menschen bei der Brandstiftung usw.) wird. Die Herbeiführung des ersten tatbestandsmäßigen Erfolges untersteht durchaus den allgemeinen Regeln: wie sie schuldhaft geschehen sein muß, muß sie auch rechtswidrig und damit in jeder Beziehung adäquat erfolgt sein. Problematisch ist nur, ob wir uns bezüglich des Zusammenhangs zwischen dem ersten tatbestandlichen Erfolg und dem qualifizierenden Erfolg mit einer Verursachung im Sinne der schlichten gesetzmäßigen Verbindung begnügen sollen. Die Frage muß verneint werden, da ihre Bejahung eine Nichtberücksichtigung nicht nur der geschichtlichen Entwicklung²⁾, sondern auch des offenliegenden Sinnes des Gesetzes bedeuten würde. Der Gesetzgeber hat nämlich auf der einen Seite jeweils nur solche Erfolge zu qualifizierenden erhoben, deren Eintritt durch die Begehung des betreffenden Grunddelikts bis zu einem gewissen Grade wahrscheinlich gemacht ist (in § 226 den Tod des Verletzten und nicht die Strandung eines Schiffes, auf die er dagegen bei Gefährdung der Schifffahrt durch falsche Signale usw. abstellt; denken

¹⁾ Zusammenstellung bei Radbruch, Vgl. Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, Allg. Teil II, 1908, S. 228.

²⁾ S. dazu Frank, Komm., III zu § 1.

läßt sich aber, daß eine Körperverletzung auch einmal in gesetzmäßigem Zusammenhang zur Strandung eines Schiffes führt). Auf der anderen Seite hat — worauf schon v. Kries in oft zitierten Äußerungen aufmerksam gemacht hat — der Gesetzgeber dort, wo er den gleichen Erfolg bei mehreren Grunddelikten übereinstimmend zum qualifizierenden erhoben hat, doch nur an solche Grunddelikte die Straferhöhung bei Verursachung dieses Erfolges geknüpft, bei denen zum Unterschied von anderen Delikten, die denkbarerweise auch einmal zu dem betreffenden schwereren Erfolg führen können, eine generelle Tendenz besteht, den schwereren Erfolg nach sich zu ziehen: die Verursachung des Todes erscheint z. B. im Gesetz als erschwerender Umstand bei Körperverletzung, Vergiftung, Brandstiftung u. dgl., nicht aber bei Diebstahl, Betrug, Erpressung u. dgl. ¹⁾). Hält man diese Erwägungen zusammen, so ergibt sich, daß der Gesetzgeber mit der schweren Strafdrohung nur solche Fälle treffen will, in denen das Grunddelikt unter Verwirklichung einer ihm innewohnenden Gefahr zum qualifizierenden Erfolg führt. „In der Tat wäre es ja eine seltsame Ungerechtigkeit, wenn der Tod dem Urheber einer Körperverletzung zugerechnet werden sollte, falls der Verletzte auf dem Wege zum Arzt verunglückt, nicht dagegen dem Dieb, wenn der Bestohlene auf dem Wege zum Staatsanwalt sein Leben verlor“ ²⁾). Will aber der Gesetzgeber mit der schweren Strafdrohung nur solche Fälle treffen, in denen das Grunddelikt unter Verwirklichung einer ihm innewohnenden Gefahr zum qualifizierenden Erfolg geführt hat, so ergibt sich für denjenigen, der die gesetzlichen Bestimmungen anzuwenden hat, die Aufgabe, im einzelnen Falle zweierlei festzustellen, nämlich einmal, ob wirklich mit der Begehung des Grunddelikts die vom Gesetzgeber gefürchtete Gefahr in Richtung des qualifizierenden Erfolges verknüpft war, und zum andern, ob sich diese Gefahr verwirklicht hat. Wir stoßen also ganz von selbst auf eine Adäquanz im weiteren und im engeren Sinne als Subintelligenda bezüglich des Zusammenhangs zwischen erstem und zweitem gesetzlichem Erfolg.

Fraglich ist allerdings, ob wir nun bei Anwendung dieser Adäquanzbegriffe die früher als maßgeblich herausgestellten Gesichtspunkte der Beurteilung ohne weiteres verwerten dürfen. Man wird fordern müssen, daß die Bestimmung von Erfolg, Basis usw. der Eigenart der durch den Erfolg qualifizierten Delikte Rechnung trägt. Der

¹⁾ v. Kries, a. a. O. S. 226.

²⁾ v. Kries, a. a. O.

Erfolg ist für die Feststellung der Adäquanz im weiteren Sinne naturgemäß nach Maßgabe des im Gesetz benannten qualifizierenden Erfolges zu generalisieren. Und für die Bestimmung der Basis ergibt sich sofort, daß die Prüfung nicht einzusetzen hat bei dem unmittelbaren körperlichen Verhalten des Täters, das zum ersten tatbestandsmäßigen Erfolg geführt hat (beim Verhalten „im engsten Sinne“), sondern bei dem von der Schuld umfaßten, im ersten tatbestandsmäßigen Erfolg zum *Abschluß* gelangenden Verhalten, das die besondere Gefahr des qualifizierenden Erfolges heraufbeschwört. Schießt z. B. A mit Vorsatz der Körperverletzung auf B und verletzt ihn durch einen Streifschuß ganz leicht am Arm, so ist die Adäquanzfrage bezüglich des Todeserfolges (§ 226) zu stellen unter Zugrundelegung dieser ganz leichten Körperverletzung und nicht unter Zugrundelegung des im höchsten Grade lebensgefährlichen ursprünglichen Verhaltens des A (des Schießens). Das ergibt sich daraus, daß eben der Zusammenhang zwischen dem ersten und dem zweiten (qualifizierenden) Erfolg in Rede steht. Weiter aber erhebt sich die Frage, ob nicht der Umstand, daß das Gesetz in der Begehung des Grunddelikts als solchen eine jeweils in Richtung des qualifizierenden Erfolges wirksame Gefahr wittert, dazu führen muß, die Basis bei Prüfung der Adäquanzbeziehung gewissermaßen zu isolieren auf die Begehung des Grunddelikts für sich genommen. Müller bringt für § 226 das — allerdings etwas erkünstelte — Beispiel, daß A den zu einem bestimmten Zug eilenden B vorsätzlich am Fuß verletzt und auf diese Weise (*bewußt oder erkennbar*) veranlaßt, einen späteren Zug zu benutzen, in welchem sich eine Höllenmaschine befindet, durch die der Zug mit ihm in die Luft gesprengt wird. Hier ist nach seiner Meinung zwar die Fußverletzung adäquat für den Todeserfolg, wenn man §§ 211, 212, 222 in Betracht zieht, niemals aber adäquat für den Todeserfolg im Sinne des § 226, „denn die Fußverletzung hat den Tod nicht im Rahmen der Gefahr bedingt, welche ihr gerade als einer Körperverletzung eigentümlich war“¹⁾. Man müßte danach also die Frage nach der Adäquanz im Falle des § 226 gründen auf die Körperverletzung als solche, allenfalls noch unter Berücksichtigung der Konstitution des Verletzten und der vorhandenen Behandlungsmöglichkeiten. Aber ich bin der Ansicht, daß dies doch nicht angeht²⁾. Wenn bei einer

¹⁾ Bedeutung des Kausalzusammenhangs, 1912, S. 64.

²⁾ Damit gelange ich auch zu einer Ablehnung der an sich sehr beachtlichen Ausführungen Radbruchs, Lehre von der adäquaten Verursachung, 1902, S. 65 f.

Forschungsreise im Polargebiet oder in der Wüste einer der Beteiligten einem anderen vorsätzlich eine Fußverletzung zufügt unter Umständen, unter denen damit zu rechnen ist, daß der Verletzte wegen seiner Bewegungsunfreiheit zurückgelassen werden und verkommen muß, so wäre m. E. § 226 anzuwenden. Ich glaube also, daß sich jene von Müller befürwortete Isolierung nicht durchführen läßt, und ich bin darum der Meinung, daß außer der mit der Vollendung des Grunddelikts als solchen geschaffenen Situation prinzipiell jeder zur Zeit der Vollendung vorliegende Umstand in die Basis einzubeziehen ist — sofern er nur erkennbar ist. Aber: wann, wo und wem erkennbar? Bedenkt man nun, daß nach der historischen Entwicklung die durch den Erfolg qualifizierten Delikte eine Verwässerung des *dolus indirectus* und der Feuerbachschen *culpa dolo determinata* darstellen¹⁾, so wird man mit kleinen Modifikationen doch wieder zu denselben Abgrenzungskriterien gelangen, die wir früher ableiteten. Es kommt an auf die zur Zeit der (schuldhaften) Vollendung des Grunddelikts vorliegenden Umstände, die vom Täter im Augenblick seines Verhaltens im engsten Sinne (als nicht unwahrscheinlich gegeben oder eintretend) erkannt oder erwartet waren oder von einem Einsichtigsten an seiner Stelle erkannt oder erwartet worden wären. Der Täter handelt eben dadurch, daß er diesen Umständen zum Trotz den Erfolg des Grunddelikts schuldhaft verursacht, zugleich unter Außerachtlassung von Sorgfalt hinsichtlich des qualifizierenden Erfolgs²⁾. Für den Urteilsmaßstab und den Grad der Tendenz gilt darum ebenfalls das früher Gesagte entsprechend, desgleichen für die Feststellung der Adäquanz im engeren Sinne, die ja der Adäquanz im weiteren Sinne analog ist, nur daß nach der Tendenz in Richtung auf die besondere Art und Weise des Erfolgseintritts gefragt wird. Daß wir mit alledem nicht etwa eine Fahrlässigkeit bezüglich des straf erhöhenden Erfolges in die Tatbestände der durch den Erfolg qualifizierten Delikte hineininterpretieren, ergibt sich daraus, daß der individuelle Maßstab, der die Fahrlässigkeit kennzeichnet, nicht zur Anwendung gelangt.

Es bleibt noch übrig eine systematische Bemerkung. Sind wir nicht gezwungen, bei den durch den Erfolg qualifizierten Delikten die

¹⁾ S. dazu Radbruch, Vgl. Darstell. a. a. O. S. 230 ff.

²⁾ Unter teilweiser Richtigtstellung des oben (S. 60) eingenommenen Standpunkts ließe sich danach sagen: Der Täter handelt durch die Sorgfaltsversäumung bezüglich des qualifizierenden Erfolges auch *unrechtmäßig* in dieser Richtung, mit der Besonderheit, daß diese Rechtswidrigkeit straferschwerend wirkt.

Adäquanz als Kausalitätsmerkmal aufzufassen? Die Antwort darf wieder verneinend lauten. Es steht nichts im Wege, mit Radbruch¹⁾ die Adäquanz als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal neben das Merkmal der Verursachung (das dann also nur: Bedingungssetzung bedeutet) zu stellen. Von dieser Freiheit machen wir aus den früher angeführten Gründen wiederholt Gebrauch.

Damit ist die grundsätzliche Erörterung der Adäquanztheorie abgeschlossen. Auf Einzelheiten soll hier nicht weiter eingegangen werden²⁾. Nur ein besonderer Punkt scheint mir noch der Erwägung wert: Bei denjenigen Delikten, die auf dem Weg über eine Körperverletzung zum Tode eines Menschen führen (Tötungsdelikte und Körperverletzung mit tödlichem Ausgang), will man gelegentlich mit dem Satze „*aliud alii mortiferum esse solet*“ arbeiten und unter diesem Gesichtspunkt adäquaten Zusammenhang über die Körperverletzung zum Tode hin auch dort annehmen, wo sowohl dem Täter unbekannt wie auch einem einsichtigsten Menschen unerkennbare abnorme Beschaffenheiten des Verletzten und unvoraussehbare Zwischenfälle hereinspielen. In diesem Sinne hat das Reichsgericht in neuerer Zeit ausgesprochen: „Es ist ein allgemeiner Erfahrungssatz, daß körperliche Verletzungen durch den Hinzutritt besonders ungünstiger, in der Person des Verletzten oder seiner Umgebung wirksamer Umstände, etwa durch eine besondere Körperbeschaffenheit des Verletzten — Blutereigenschaft, abnorm dünne Schädeldecke, Herzschwäche — oder durch Infektion — Sepsis, Wundstarrkrampf, Wundrose — zum Tode führen können. Ist nachgewiesen, daß im Einzelfalle der Tod durch eine vom Angeklagten verursachte und voraussehbare Verletzung in Verbindung mit einem solchen im Bereich der allgemeinen Erfahrung liegenden Umstand herbeigeführt worden ist, dann kommt nichts darauf an, ob der im Einzelfalle wirksame Umstand nur selten einzutreten pflegt und ob der Täter im Einzelfalle gerade mit ihm rechnen mußte“³⁾. Wollte man diesen Satz, der vom Reichsgericht für die Fahrlässigkeitslehre aufgestellt

¹⁾ Die Lehre von der adäquaten Verursachung, S. 66.

²⁾ Dahin zähle ich z. B. auch die Frage, welche besonderen Einschränkungen der Prüfung der Adäquanz § 206 oder § 307 Ziff. 1 nötig machen, indem sie verlangen, daß der Tod im Zweikampf bzw. dadurch verursacht ist, daß sich der Getötete zur Zeit der Tat in einer der in Brand gesetzten Räumlichkeiten befand. Vgl. E. 64, S. 143 f.

³⁾ HöchstrRsp. III, S. 348 f.

ist, dort oder bei Anwendung des Adäquanzbegriffs allgemein verwenden, so würde man den Sinn dieser Begriffe zerstören. Allgemeine Erfahrungssätze des Inhalts, was alles vorliegen oder geschehen kann, gibt es in großer Zahl (z. B. auch den Satz, daß man bei einem Gewitter im Walde vom Blitz erschlagen werden kann), und es kommt alles darauf an, ob das, was nach Inhalt jener Erfahrungssätze vorliegen oder geschehen kann, mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit gegeben ist bzw. eintritt oder nicht. Herzschwäche, Sepsis, Wundstarrkrampf mögen allerdings Momente darstellen, die einem einsichtigen Menschen für gewisse nicht allzuleichte Verwundungen als beachtenswerte gegenwärtige oder zukünftige Möglichkeiten erscheinen¹⁾. Aber Blutereigenschaft und abnorm dünne Schädeldecke sind wie übrigens auch der schon mehrfach erwähnte Narkosetod Dinge, mit denen auch ein einsichtigster Mensch im allgemeinen nicht rechnet. Auf sie und Ähnliches wird auch der Vorsichtige nur gefaßt zu sein brauchen, wenn ihm ihr nicht unwahrscheinliches Vorliegen oder Eintreten persönlich bekannt oder (unter Ausschaltung von Unzulänglichkeiten des Erkenntnisvermögens) erkennbar ist. Sonst verurteilt man jede noch so harmlose Körperverletzung (Nadelstich, Kratzwunde u. dgl. mehr) zu einer „das Leben gefährdenden Behandlung“ und ist auf dem besten Weg, den § 223 StGB. neben dem § 223 a für ziemlich überflüssig zu erachten.

V.

Unter IV wurde der Streit zwischen Bedingungstheorie und Adäquanztheorie zu schlichten versucht. Wir müssen nun noch einen kurzen Blick auf die Probleme werfen, die das Verhältnis von Kausalität und Teilnahme betreffen. Wenn ich recht sehe, sind es drei Fragenkomplexe, die die vom Gesetz gebührend bedachte Möglichkeit, daß sich an der Begehung einer strafbaren Handlung mehrere (als Nebentäter, Mittäter, Anstifter oder Gehilfen) beteiligen, mit Bezug auf das Requisite der Kausalität aus sich her austreibt:

1. Einmal fragt sich, ob und in welchem Sinne die Beteiligten, sofern sie strafrechtlich verantwortlich sein sollen, für den tatbestandsmäßigen Erfolg des Grundtatbestandes ursächlich geworden sein müssen.

¹⁾ Wie sich das auf die Bestimmung von Urteilsbasis und Urteilsmaßstab verteilt, brauche ich wohl nicht näher darzulegen.

2. Sodann fragt sich, ob sich die einzelnen Beteiligungsformen nach kausalen Gesichtspunkten voneinander scheiden lassen.

3. Schließlich ist problematisch, ob gewisse Bedingungsbeziehungen, die auch möglicherweise in jeder Beziehung den Erfordernissen der Adäquanz entsprechen, doch strafrechtlich unbeachtlich sind mit Rücksicht auf das schuldhaft eintretende eines zurechnungsfähigen Menschen in die Kausalreihe.

1.

Es wird oft gesagt, daß jeder, der als Täter oder Teilnehmer verantwortlich sein soll, für den tatbestandsmäßigen Erfolg der Haupttat (Tod, Wegnahme einer fremden Sache usw.) kausal geworden sein müsse¹⁾. Es ist aber zweifelhaft, ob damit nicht zuviel verlangt wird, und zwar zweifelhaft vornehmlich für die Beihilfe²⁾. Das Problem interessiert uns besonders, weil man bei seiner Lösung ein Begriffspaar zu verwerten sucht, das unmittelbar den Sinn der Kausalrelation angeht. Man sagt nämlich, auch für gewisse Zweifelsfälle der Beihilfe zeige sich ein (Mit-)Bewirken des tatbestandsmäßigen Erfolges der Haupttat, wenn man nicht nur die *e n t s c h e i d e n d e n*, sondern auch die *f ö r d e r n d e n* Bedingungen als kausal betrachte. Z. B. seien Wachestehen, Lieferung von Werkzeugen, Raterteilung für die Ausführung der Haupttat mindestens als „förderliche Bedingung“ kausal; daß sie im Einzelfalle die Bewerkstelligung dieser Tat nicht entscheidend beeinflussen konnten, daß der Haupttäter auch ohne die Hilfeleistung den tatbestandsmäßigen Erfolg (wenngleich in anderer Weise) herbeigeführt hätte, sei nicht von ausschlaggebender Bedeutung³⁾. Indessen ist leicht zu ersehen, was uns überdies Thyrén⁴⁾ in meisterhafter Analyse vor Augen geführt hat, daß ein Unterschied zwischen entscheidenden und bloß fördernden Bedingungen nur auf Grund der Formel der *c. s. q. n.* und nur mit Bezug auf einen *a b -*

¹⁾ Vgl. z. B. Birkmeyer, Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, Allg. Teil II, 1908, S. 1 f., 12 ff., 68 f. u. ö.; Frank, Komm., I vor §§ 47 ff.; P. Merkel, Frankfestg. II, 1930, S. 155 f.; Mezger, Strafrecht, 1931, S. 410 ff.

²⁾ S. dazu Coenders, ZStW. 46, 1925, S. 1 ff.; Kern, GerSaal 92, 1926, S. 136 f. Gegen beide Liszt-Schmidt, Lehrbuch, § 45, Anm. 5.

³⁾ In diesem Sinne v. Hippel, Strafr. II, 1930, S. 139 f.

⁴⁾ Abhandlungen I, 1894, S. 79 ff. Dazu v. Brünneck, Die herrschende Kausalitätstheorie, 1897, S. 18 ff.

strakt (dem gesetzlichen Tatbestand gemäß) definierten Erfolg bestehen kann. Danach kann dieser Unterschied für uns, die wir prinzipiell die Auffassung vertreten, daß die Kausalfrage die gesetzmäßige Verbindung eines Verhaltens mit einem konkreten (nur nach dem gesetzlichen Tatbestand abgegrenzten) Erfolg betrifft, nicht bedeutsam werden. Für uns sind alle „bloß fördernden“ Bedingungen, sofern sie nur irgendwie den tatbestandsmäßigen Erfolg in seiner konkreten Gestalt beeinflussen — und das müssen sie tun, um überhaupt förderlich zu sein — eo ipso „entscheidend“, also im strengen Sinne kausal¹⁾. Damit zeigt sich aber zugleich, daß, wenn überhaupt in der Ausdehnung des Kausalbegriffs auf die „fördernden Bedingungen“ der Schlüssel für die Lösung des Problems der kausalen Natur der Beihilfe liegen sollte, die Vorteile jener Ausdehnung auch uns zugute kommen müssen. Aber ist es denn wirklich so, daß alle als Beihilfe in Betracht kommenden Handlungen für den Erfolg der Haupttat „förderlich“ sind, d. h. also den konkreten (dem gesetzlichen Tatbestand gemäß abgegrenzten) Erfolg der Haupttat beeinflussen? Ich möchte die Frage verneinen. Es ist z. B. denkbar, daß ein Wachestehen oder ein guter Rat die Tatfreudigkeit, das Gefühl der Sicherheit, die Hoffnung auf ein Gelingen beim Haupttäter erhöhen, aber in keinerlei gesetzmäßiger Beziehung stehen zu der Art und Weise der Ausführung der tatbestandlichen Handlung selbst. Dann erschöpft sich aber die Auswirkung jener Hilfe in Umständen, die außerhalb des nach dem Tatbestand abgegrenzten konkreten Erfolges der Haupttat liegen, sie erschöpft sich in irrelevanten Begleitumständen²⁾. Hier bleibt allerdings die Möglichkeit, für solche Fälle das Vorliegen von Beihilfe zu leugnen. Aber ich halte das praktisch für zu bedenklich, um nicht denjenigen zuzustimmen, die die gesetzlich geforderte Bewirkung, die der Begriff der Hilfeleistung zweifellos impliziert, in etwas anderem suchen als in der Beeinflussung des vom Haupttäter herbeigeführten tatbestandsmäßigen Erfolges³⁾.

2.

Eines der Hauptprobleme der Teilnahmelehre ist die durch die Distinktionen des geltenden Strafrechts (§§ 47 ff.) aufgenötigte Frage,

¹⁾ Ebenso Mezger, a. a. O. S. 116.

²⁾ Das scheint mir Mezger, a. a. O. S. 413, nicht genügend zu beachten.

³⁾ Literatur und Rechtsprechung bei Frank, a. a. O. I zu § 49, Leipz. Komm. Anm. 4 u. 7 zu § 49.

nach welchen Gesichtspunkten die einzelnen Beteiligungsformen voneinander zu unterscheiden sind ¹⁾. Man hat öfters versucht, eine Grenzziehung nach kausalen Kriterien zu gewinnen. In erster Linie handelt es sich dabei um die praktisch sehr wichtige Unterscheidung von Täterschaft (einschließlich der mittelbaren Täterschaft) und akzessorischer Teilnahme (Anstiftung und Beihilfe). Hier sind es die sog. „materiell objektiven“ Theorien, die mit Kausalitätsunterschieden zu Werke gehen. Unter ihnen tauchen z. T. Theorien wieder auf, die uns schon früher begegnet sind, Theorien, die im Gegensatz zur Äquivalenztheorie kausale Rangunterschiede zwischen den einzelnen Bedingungen behaupten und die ihre Unterscheidung von eigentlicher Ursache und bloßer Bedingung nunmehr als Unterbau für die Unterscheidung von Täterschaft und Teilnahme benutzen. Allerdings kann die Adäquanztheorie in dieser Richtung keine Bedeutung erlangen, denn das Erfordernis der Adäquanz, mag man es als Kausalmoment ansehen oder nicht, muß für alle Beteiligungsformen in gleicher Weise gelten, kann also nicht zu deren Unterscheidung dienlich sein ²⁾. Wohl aber kehren einzelne individualisierende Theorien als materiell objektive Theorien wieder. Am deutlichsten ist der Zusammenhang vielleicht bei Birkmeyer, der ausdrücklich erklärt: „Zu der Unterscheidung zwischen Ursache und Bedingung je nach dem Maße der Wirksamkeit für den Erfolg bekennt sich . . . auch unser positives Recht, indem die §§ 47 und 49 RStGB. . . den Unterschied zwischen den Mittätern bei einem Verbrechen einerseits und den Gehilfen zu einem solchen andererseits in die Verschiedenheit nicht des Willens, sondern der Wirksamkeit für das Zustandekommen des verbrecherischen Erfolges verlegen“ ³⁾. Indessen dürfen wir wie früher so auch jetzt diese individualisierenden Theorien auf sich beruhen lassen, denn sie können nicht mehr auf aktuelles Interesse Anspruch erheben. Wohl aber ist ein solches Interesse einer anderen bislang noch nicht erwähnten materiell objektiven Theorie zuzugestehen, die ganz speziell auf die Bedürfnisse einer Unterscheidung von Täterschaft und Teilnahme zugeschnitten ist: ich meine die Franksche Theorie von dem Unterschied zwischen

¹⁾ Dabei ist davon auszugehen, daß wenigstens regelmäßig (s. oben I) alle irgendwie Beteiligten Bedingungen zum tatbestandsmäßigen Erfolg der Haupttat setzen.

²⁾ Treffend v. Hippel, Strafr. II, S. 150. S. allerdings die bei Mezger, Strafrecht, 1931, S. 441 Angeführten.

³⁾ GerSaal 37, 1885, S. 274 f. Zur Kritik s. namentlich Traeger, Kausalbegriff, 1904. S. 88 ff.

physisch und psychisch vermittelter Kausalität. Auf sie sei daher etwas näher eingegangen.

Frank stellt für die Erfolgsdelikte (nur für sie soll das Folgende gelten), und zwar auch unter Verwendung der Termini „Ursache“ und „bloße Bedingung“, den Satz auf, daß die Täterschaft durch die Begehung in „physisch vermittelter Kausalität“ (durch das Setzen einer „Ursache“), die akzessorische Teilnahme durch die Begehung in „psychisch vermittelter Kausalität“ (durch das Setzen einer bloßen Bedingung) charakterisiert sei ¹⁾. Die bloßen Bedingungen (Anstiftung, Beihilfe) „können ihre kausale Kraft nur durch das Medium eines menschlichen Willens entfalten, und ob dieser sie weitergibt, hängt von seinem Entschlusse ab, also von einem Umstand, der in einem scharfen Gegensatz zum Naturkausalismus steht, wie er z. B. beim Queuestoß des Billardspielers auftritt“ ²⁾. Unleugbar steckt in dieser Theorie ein richtiger Kern, sie scheidert aber daran, daß sie nur ungefähre Gültigkeit besitzt, daß sie den Rechtserscheinungen gegenüber — wie Frank selbst einräumt — nicht restlos durchführbar ist. Sie paßt zunächst nicht für gewisse Fälle der mittelbaren Täterschaft, und zwar auch dann nicht, wenn man sinngemäß nur einen „freien und bewußten Willen“ zu einer „psychischen Vermittlung“ für geeignet hält. Wenn z. B. A auf der Jagd den B veranlaßt, auf ein angebliches Stück Wild zu schießen, A wohl wissend, daß es sich um einen Menschen handelt, B im Bewußtsein der Möglichkeit dessen, aber in der Hoffnung, daß das Gegenteil der Fall sei, so ist, wenn B den betreffenden Menschen trifft und tötet, A als Mörder oder Totschläger zu bestrafen und doch hat er seine Tat durch die (psychische) Vermittlung eines freien und bewußt handelnden Willens vollbracht ³⁾. Noch drastischer liegen die Fälle des sog. „absichtslosen dolosen“ und des sog. „qualifikationslosen dolosen Werkzeugs“, auf die ich aber nicht besonders einzugehen brauche. Wie hier überall Täterschaft mit „psychischer Vermittlung“ der Kausalität vereinbar ist, läßt sich andererseits auch denken, daß Teilnahmehandlungen nicht durch psychische Vermittlung, sondern unmittelbar physisch wirken, z. B. in dem von Frank selbst mitgeteilten Falle, daß A den X verwundet, B den herbeieilenden Arzt verhindert einzugreifen und damit Beihilfe leistet ⁴⁾.

¹⁾ Komm., II vor §§ 47 ff.

²⁾ A. a. O. III zu § 1.

³⁾ S. dazu Englisch, Untersuchungen, S. 256 ff.

⁴⁾ A. a. O. II zu § 47. Zu weit geht dagegen die Annahme von Pomp, Die Unterbrechung des Kausalzusammenhangs, 1911, S. 58/59, daß alle sog. „physische Bei-

■ Gelangt man aber so zu einer Ablehnung der materiell objektiven Theorien, so müssen andere als kausale Prinzipien die Unterscheidung zwischen Täterschaft und akzessorischer Teilnahme begründen. Hier stoßen wir auf die namentlich vom Reichsgericht vertretene subjektive Theorie, die die Unterschiede in der Willensrichtung sucht, und die sog. formal objektive Theorie, die dem Täter die tatbestandlichen „Ausführungshandlungen“, dem Anstifter und Gehilfen die übrigen kausalen Handlungen („Vorbereitungs“- und „Nebenhandlungen“) zuweist. Damit brechen jedoch die kausalen Erwägungen ab ¹⁾ und setzen andersartige Probleme ein, auf die einzugehen nicht unsere Sache ist.

Wohl aber sind noch ein paar Bemerkungen geboten zu der Unterscheidung von Anstiftung und Beihilfe, die freilich im allgemeinen erheblich geringere Schwierigkeiten macht als die Grenzziehung zwischen Täterschaft und akzessorischer Teilnahme. Immerhin ist zwischen der Anstiftung und derjenigen psychischen Beihilfe, die in der „Bestärkung“ oder „Festigung“ oder näheren inhaltlichen Bestimmung der Entschlüsse des Haupttäters besteht, die Grenze unsicher. Auch hier liegt es wieder nahe, den Trennungsstrich unter Verwendung von Kriterien aus der Sphäre der Kausalität zu ziehen. Und zwar bietet sich nochmals das Begriffspaar der entscheidenden und bloß fördernden Bedingungen an: sollte nicht psychische Beihilfe zum Unterschied von der Anstiftung dann vorliegen, wenn der Haupttäter sowieso zur Tat geschritten wäre? Fragen wir uns jedoch, in welchem Falle der Haupttäter „sowieso“ zur Tat geschritten wäre, so erkennen wir, daß bei Ausschaltung aller auf bloße Dispositionen gestützter und darum unzulässiger Vermutungen maßgebend nur sein kann, ob der Haupttäter bereits zur Tat fest entschlossen war oder nicht. Dann aber ist auch das Abstellen auf den Gegensatz von entscheidender Beeinflussung und bloßer Förderung der Entschlüsse des Haupttäters nur eine Vernebelung des eigentlichen Unterschieds: Anstifter ist derjenige, der einen noch Unentschlossenen zur Tat veranlaßt, Gehilfe derjenige, der den Haupttäter in seinem bereits gefaßten Beschlusse bestärkt ²⁾. Dabei darf dann der Entschluß, den

hilfe“ nicht psychisch vermittelte Kausalität sei. Die psychische Vermittlung kann hier meist in der Benutzung der vom Gehilfen geleisteten physischen Unterstützung gefunden werden.

¹⁾ Vgl. unten S. 86/87.

²⁾ Vgl. Lobe, Leipz. Komm., 1929, Anm. 2 zu § 48, 6 zu § 49.

der psychische Gehilfe vorfindet und bestärkt oder modifiziert, nur als Entschluß, eine konkrete Tat von bestimmtem tatbestandlichen Charakter zu begehen, verstanden werden. Wer einen solchen Entschluß im Rahmen des betreffenden Tatbestandes des besonderen Teils in Richtung der *Art der Ausführung* inhaltlich ändert — A rät mit Erfolg dem zur Tötung des X entschlossenen B, den X nicht zu erschießen, sondern zu vergiften —, erteilt nur einen „Rat“ und ist damit, wie sich aus § 49 ergibt, Gehilfe und nicht Anstifter, obwohl er denjenigen Entschluß, der inhaltlich der konkreten Ausführung der Haupttat entspricht, allererst *her v o r g e r u f e n* hat.

3.

Wir sahen früher, daß vom Standpunkt der Äquivalenztheorie der an sich vorhandene Kausalzusammenhang zwischen einem Verhalten und einem Erfolg nicht berührt wird durch die Tatsache, daß in ihn ein schuldhaftes bzw. quasischuldhaftes ¹⁾ Verhalten eines Dritten oder des Verletzten selbst eingereicht ist ²⁾. Wie sich hier die Dinge in den Augen der Adäquanztheorie ausnehmen, haben wir noch nicht untersucht ³⁾, läßt sich aber mit wenigen Worten sagen und zwar ohne Rücksicht darauf, welches der logische Ort des Requisites der Adäquanz ist: das Eintreten schuldhaften Verhaltens anderer Personen in den Bedingungszusammenhang berührt die Verantwortlichkeit des Ersthandelnden dann *n i c h t*, wenn objektiv die Gefahr des betreffenden schuldhaften Verhaltens und eines dadurch vermittelten Eintritts des tatbestandlichen Erfolges bestand und der Erfolg auch „in Verwirklichung“ dieser Gefahr eingetreten ist. In diesem Sinne erscheint der tatbestandsmäßige Erfolg bei Vermittlung durch ein fahrlässiges Verhalten sehr oft als adäquat bedingt: man denke nur an den Fall, daß jemand geladenes Schießzeug herumfahren läßt, das anderen unvorsichtigen Personen in die Hände fällt, die nun sich selbst oder Dritten damit Schaden zufügen. Aber auch bei Dazwischentreten vorsätzlichen Verhaltens läßt sich jene Adäquanzbeziehung wohl denken. So, wenn ein Jäger, der eine Wirtsstube betritt, in der gerade

¹⁾ Der Einfachheit halber spreche ich im folgenden von schuldhaftem Verhalten, auch wenn ein nur „quasi schuldhaftes Verhalten“ des Verletzten selbst in Rede steht. Zurechnungsfähigkeit bzw. Willens- und Verstandesreife sind natürlich allgemein vorausgesetzt.

²⁾ S. oben S. 36.

³⁾ Vgl. oben S. 49.

eine Schlägerei im Gange ist, sein geladenes Gewehr so hinstellt, daß es für einen an der Schlägerei Beteiligten naheliegt, das Gewehr als Waffe zu benutzen. So ferner, wenn ein Ehemann seiner über irgendein Unglück tief deprimierten Frau einen Revolver in die Hände spielt. Selbstverständlich müssen immer noch die übrigen Verbrechenmerkmale erfüllt sein, wenn der Ersthandelnde strafbar sein soll ¹⁾).

Insoweit gilt ersichtlich nichts Neues und es wäre deshalb gar nicht nötig, auf die genannte eigenartige Gestaltung des Kausalverlaufs besonders einzugehen, wenn nicht in früherer Zeit der Gedanke zu Bedeutung gelangt wäre, daß durch ein schuldhaftes Verhalten des Verletzten oder dritter Personen immer oder wenigstens in gewissen Fällen der Kausalzusammenhang „unterbrochen“ werde, und wenn nicht dieser Gedanke heute noch — trotz der Überwindung der Vorstellung von der Unterbrechung des Kausalzusammenhangs — für viele Schriftsteller eine gewisse metaphorische Berechtigung besitzen würde.

Damit verhält es sich aber so: Unser geltendes Recht (§§ 48, 49) kennt mit Bezug auf die einzelnen Tatbestände des Besonderen Teils (Tötung, Diebstahl, Sachbeschädigung usw.) nicht nur vorsätzliche oder fahrlässige T ä t e r s c h a f t, sondern auch vorsätzliche A n s t i f t u n g oder vorsätzliche B e i h i l f e zur vorsätzlichen (nach Meinung mancher auch: zur fahrlässigen) Tat. Es würdigt damit eine Gruppe von Fällen, in denen sich ein Verhalten mit fremdem schuldhaftem Verhalten zur Bewirkung des tatbestandsmäßigen Erfolges verkettet, unter eigenartigen Gesichtspunkten (den Gesichtspunkten der „akzessorischen Teilnahme“), nimmt also diese Gruppe von den allgemeinen Prinzipien der Tatbeurteilung aus. Daran lassen sich aber nun gewisse Gedanken und Grundsätze anknüpfen, die auf die an sich überwundene Vorstellung der Unterbrechung des Kausalzusammenhangs durch fremdes schuldhaftes Verhalten hinauskommen und etwa so lauten ²⁾: Indem das Gesetz in der Veranlassung und Unter-

¹⁾ Zum Vorstehenden: v. Kries, a. a. O. S. 239/40, Anm. 2; Rümelin, a. a. O. S. 232 ff.; Wiechowski, Unterbrechung des Kausalzusammenhangs, 1904, S. 29 ff.; Traeger, a. a. O. S. 180 ff.

²⁾ Eine Vorstellung der Ansichten in ihren einzelnen Nuancen kommt hier nicht in Betracht. Ich gebe im Text nur eine allgemeine und damit notwendig unbestimmte Charakterisierung der an die §§ 48, 49 anschließenden Gedankengänge. Besonders hingewiesen sei auf: M. E. Mayer, Der allg. Teil, 1915, S. 153 ff.; Ger-

stützung des strafbaren Verhaltens des „Haupttäters“ gewisse Handlungen, die sich mit fremdem schuldhaftem Verhalten zur Bewirkung des tatbestandsmäßigen Erfolges verbinden, als Anstiftung oder Beihilfe abgesondert unter Strafe nimmt, geht es von der Auffassung aus, daß es besonderer Vorschriften bedarf und bedürfen soll, um ein Verhalten mit Strafe zu treffen, das in dieser Weise (d. h. als Veranlassung oder Unterstützung) auf dem Umweg über fremdes schuldhaftes Verhalten (eines Dritten oder des Verletzten selbst) zum tatbestandsmäßigen Erfolge führt. Es ist also ein „Regreßverbot“ (Frank)¹⁾ aufzustellen des Inhalts, daß Verhaltensweisen, die einem schuldhaften Verhalten des Verletzten oder dritter Personen veranlassend oder unterstützend vorangehen, nur dann als möglicherweise strafbare Vorbedingungen eines tatbestandsmäßigen Erfolges aufzugreifen sind, wenn sie — soweit nicht noch § 47 eingreifen sollte — unter die Figuren der Anstiftung oder Beihilfe fallen, sonst dagegen nicht. Die herrschende Lehre, für die Anstiftung und Beihilfe nur zu vorsätzlicher Tat in Betracht kommen, schränkt allerdings das Regreßverbot ein auf die Vorbedingungen schuldhaft vorsätzlichen Verhaltens des Verletzten oder dritter Personen²⁾ und gelangt so zu dem Ergebnis: Veranlassung oder Unterstützung eines fremden schuldhaft vorsätzlichen Verhaltens sind straflos, wenn sie nicht — von § 47 abgesehen — unter die §§ 48, 49 RStGB. fallen. Auch in dieser Verengerung ist das Regreßverbot hochbedeutsam. Es ergeben sich aus ihm u. a. die Straflosigkeit fahrlässiger Anstiftung und fahrlässiger Beihilfe zu vorsätzlichem strafbarem Verhalten (vgl. das oben S. 80/81 mitgeteilte Wirtshausbeispiel), ferner die Straflosigkeit jeder Form der Anstiftung und Beihilfe zur straflosen willentlichen Selbstverletzung (namentlich zum Selbstmord).

An sich steht diese ganze Theorie des Regreßverbots auf etwas schwachen Füßen: läßt sich ja zu jeder Zeit die Auffassung vertreten, daß ausschließlich in den Grenzen der §§ 48, 49, also nach der herrschenden Lehre in den Grenzen vorsätzlicher Anstiftung oder Beihilfe zur vorsätzlichen Haupttat, die allgemeinen Prinzipien der Tatbeurteilung zu weichen haben, daß dagegen im übrigen jeder, der einen

land, Reichsstrafrecht, 1922, § 33; Liszt-Schmidt, Lehrb., 1927, § 29 V, § 52 I; Frank, Komm. 1929, III zu § 1, S. 14 f.; v. Hippel, Strafrecht II, 1930, S. 141/42 u. ö.

¹⁾ Gegen den Begriff v. Hippel, a. a. O. S. 142, Anm. 1.

²⁾ Weitere Einschränkungen bei Frank und Gerland, a. a. O.

tatbestandsmäßigen Erfolg rechtswidrig und schuldhaft verursacht, als strafbarer Täter in Frage kommt, auch wenn sich zwischen sein Verhalten und den Erfolg ein fremdes schuldhaftes Verhalten einschleibt. Es erhebt nun aber der Theorie vom Regreßverbot — abgesehen davon, daß das Dogma von der Unterbrechung des Kausalzusammenhangs die Gemüter unbewußt immer noch gefangen hält, abgesehen davon auch, daß natürlich Rechtswidrigkeit (Adäquanz) und Schuld für ein Verhalten, das nur durch Vermittlung fremder Schuld zum Erfolge führt, leicht fragwürdig sind — eine wertvolle Bundesgenossin in einer anderen Theorie, die von ganz anderen Ausgangspunkten herkommend sich im Ergebnis mit der Theorie vom Regreßverbot trifft ¹⁾. Während die letztere Theorie wenigstens latent von der Auffassung ausgeht, daß grundsätzlich j e d e r, der den in einem Tatbestand des Besonderen Teils des RStGB. genannten Erfolg bewirkt, bei Gegebensein von Rechtswidrigkeit (Adäquanz) und Schuld als T ä t e r haftet, und daß nur die positivrechtlichen §§ 48, 49 dazu zwingen, diesen umfassenden Täterbegriff in gewissen (oben bezeichneten) Grenzen zurückzudrängen (indem z. T. die Täterschaft in akzessorische Teilnahme verwandelt, z. T. straflos gestellt wird), stützt sich die jetzt zu besprechende Theorie auf den Grundgedanken, daß der Täterbegriff von vornherein viel enger ist und darum all das als Täterschaft nicht aufkommen läßt, was die Theorie vom Regreßverbot erst nachträglich an Hand der §§ 48, 49 ausscheidet. Man kann nämlich sagen ²⁾: Die Tatbestände des Besonderen Teils („wer . . . tötet“, „wer . . . den Tod verursacht“, „wer . . . wegnimmt“ usw.) passen von vornherein nur auf unmittelbare („eigenhändige“) und allenfalls in gewissen Grenzen auf solche mittelbare Täter, die sich anderer n i c h t s c h u l d h a f t handelnder Personen bedienen, sie passen dagegen nicht auf Personen, die fremdes schuldhaftes Verhalten veranlassen oder unterstützen ³⁾. Oder man kann (etwas weniger streng und in Analogie zu der Fassung der Theorie des Regreßverbots,

¹⁾ Es handelt sich hier um dieselbe Theorie, die uns schon oben S. 38 ff. und S. 79 begegnete. Sie wird besonders scharf vertreten von Beling. Gegen sie neuerdings E. Schmidt, Frankfestg. II, S. 118 ff., aber m. E. nicht ganz konsequent (bei den Sonderdelikten S. 130). Zu dem im Text besprochenen Gegensatz der weiteren und engeren Auslegung des Täterbegriffs s. Zimmerl, ZStW. 49, 1929, S. 39 ff.

²⁾ Im folgenden ist wieder eine gewisse schematische Vereinfachung nötig. Es soll nicht eine präzise Umgrenzung des Täterbegriffs gegeben werden.

³⁾ Ziemlich weit geht in dieser Richtung Kern, GerSaal 92, 1926, S. 139 f.

wie sie die herrschende Lehre gutheißt) ¹⁾ sagen: Die Tatbestände des Besonderen Teils passen nur auf unmittelbare Täter und allenfalls auf solche mittelbare Täter, die sich anderer nichtschuldhaft v o r s ä t z l i c h handelnder Personen als Werkzeug bedienen, dagegen nicht auf Personen, die fremdes schuldhaft v o r s ä t z l i c h e s Verhalten veranlassen oder unterstützen. Soweit diese letzteren Personen strafrechtlich verantwortlich sein sollen, bedarf es besonderer Strafbestimmungen, wie wir sie gerade in den §§ 48, 49 besitzen, die sich darum als „Strafausdehnungsgründe“ darstellen. Soweit diese Bestimmungen im Stiche lassen, tritt Straflosigkeit ein. Eine solche ergibt sich dann wieder für f a h r l ä s s i g e Anstiftung oder Beihilfe zu fremdem schuldhaft vorsätzlichem strafbarem Verhalten sowie für j e d e Form der Veranlassung oder Unterstützung fremder willentlicher strafloser Selbstverletzung. Es ist unschwer zu erkennen, wieso diese Theorie von der „restriktiven Interpretation der Tatbestände“ ²⁾ trotz des anderen Ausgangspunktes zu demselben Ergebnis gelangen kann wie die Theorie vom Regreßverbot: Auswüchse des weitgefaßten Täterbegriffs, die die letzte Theorie an Hand der §§ 48, 49 zurückschneidet, läßt die erstere Theorie gar nicht aufkommen, und was die Theorie vom Regreßverbot beim Zurückdrängen des Täterbegriffs als (freilich umgewandelte) Verantwortlichkeit stehen läßt (nämlich das nach §§ 48, 49 zweifellos strafbare Verhalten), erscheint vom Standpunkt der anderen Auffassung als ausgedehnte Verantwortlichkeit.

Lassen wir dahingestellt, welche der beiden theoretisch gesehen gegensätzlichen, praktisch genommen übereinstimmenden Auffassungen an der lex lata gemessen im besseren Rechte ist ³⁾. Vertretbar ist auch eine Ablehnung b e i d e r Theorien, und in der Tat stoßen wir auf eine solche in der neueren Rechtsprechung des Reichsgerichts. Dieses steht wenigstens für gewisse Delikte (§§ 108, 222) einerseits auf dem Standpunkt, daß prinzipiell jede Bedingungssetzung zum tatbestandsmäßigen Erfolge bei Gegebensein der übrigen Verbrechensmerkmale Täterschaft ist (insoweit geht es, gestützt auf die Äquivalenztheorie, dieselben Wege wie die Theorie des Regreßverbots und macht

¹⁾ S. oben S. 82.

²⁾ Vgl. Zimmerl, a. a. O.

³⁾ Für den Entwurf 1927 wird man ein Übergewicht der Theorie von der restriktiven Interpretation der Tatbestände behaupten dürfen. Vgl. die Begründung zum 4. Abschnitt des Allg. Teils des ersten Buches. Dementsprechend wird auch die Verleitung zum Selbstmord in § 248 besonders unter Strafe genommen.

eine restriktive Interpretation der Tatbestände nicht mit)¹⁾. Es steht aber andererseits auf dem Standpunkt, daß nur in den engen Grenzen der §§ 48, 49 RStGB. Ausnahmen vom Täterbegriff anzuerkennen sind (und lehnt damit alle weitergehenden an diese Bestimmungen anknüpfenden Schlußfolgerungen der Theorie vom Regreßverbot ab). Die abweichenden praktischen Ergebnisse, zu denen auf diese Weise das RG. kommen muß, mögen folgende charakteristische Fälle verdeutlichen, für die nach dem oben Ausgeführten die Theorien des Regreßverbots und der restriktiven Interpretation der Tatbestände Strafflosigkeit annehmen, da fahrlässige Veranlassung oder Unterstützung fremden schuldhaft vorsätzlichen Verhaltens vorliegt, für die aber das Reichsgericht zu einer Verurteilung wegen fahrlässiger Täterschaft (fahrlässiger Tötung) gelangt: 1. In einer Fabrik läßt der Fabrikleiter für eine Arbeiterfamilie eine höchst feuergefährliche und im Falle eines Brandes auch lebensgefährliche Wohnung einrichten. Die Familie, die die Wohnung bezieht, kommt bei einem Brand um. Zugunsten des angeklagten Fabrikleiters wird unterstellt, daß der Brand von dritter Seite vorsätzlich und zwar mit Tötungsvorsatz gelegt ist²⁾. 2. Die Großmutter eines unehelich geborenen Kindes läßt die Kindesmutter (ihre Tochter) alsbald nach dem Geburtsakt allein, die Kindesmutter benutzt — wie zu erwarten war — die Abwesenheit ihrer Mutter dazu, das neugeborene Kind umzubringen³⁾. 3. Die Geliebte eines Ehemannes besorgt diesem Gift, das der Mann — was die Geliebte nicht bedachte, sich aber sagen mußte — zur Tötung seiner Frau verwendet⁴⁾.

Es wäre an sich recht anziehend, den tieferen Gründen⁵⁾ dieser reichsgerichtlichen Anschauung nachzuspüren, die ohne Einschränkung

¹⁾ S. allerdings E. 64, S. 143 f.

²⁾ E. 61, S. 318 ff.

³⁾ E. 64, S. 316 ff. (eine sehr elegante Entscheidung).

⁴⁾ E. 64, S. 370 ff. S. außerdem E. 58, S. 366 ff. und E. 63, S. 382 ff.

⁵⁾ Einen mehr an der Oberfläche liegenden Grund könnte man vielleicht darin finden, daß in den Tatbeständen der §§ 108, 222, auf die sich die zitierten Entscheidungen beziehen, von „Herbeiführung“ eines unrichtigen Wahlergebnisses und von „Verursachung“ des Todes die Rede ist, was einer weiteren Ausdeutung dieser Tatbestände Vorschub leisten mag. Doch würde ich eine verschiedene Auslegung der Begriffe „Töten“ (§§ 211, 212) und „Tod verursachen“ (§ 222) für unberechtigt halten. Ich glaube, daß dem Wechsel des Ausdrucks hier wie auch anderwärts (§§ 223, 230; 306, 309 usw.) nur die Vorstellung zugrunde liegt, daß die Fahrlässigkeit selbst (auf dem Weg über das Verhalten) in einem Kausalverhältnis zum tatbestandsmäßigen Erfolg stehe (das Gesetz meint also in § 222:

die allgemeinen Regeln der Tatbeurteilung auch bei Eintritt fremden schuldhaften Verhaltens in den Kausalverlauf zur Anwendung bringt und natürlich die Anhänger der Theorie vom Regreßverbot und der Theorie von der restriktiven Interpretation der Tatbestände zu lebhaftem Widerspruch aufstacheln muß¹⁾. Man könnte vielleicht mit Mezger²⁾ ein konsequentes Festhalten des Reichsgerichts an der von ihm in Sachen der Kausalität von jeher gepflegten „kognitiv-naturalistischen“ Denkweise feststellen, man könnte vielleicht aber auch eine Neigung zur Anerkennung einer geschärften sozialen Verantwortung wahrnehmen, einer Verantwortung, die dazu verpflichtet, auch fremdes vorsätzliches Verhalten in Rechnung zu stellen und sich nicht dabei zu beruhigen, daß der „freie Willensentschluß“ des Mitmenschen dessen Sache ist und „einen nichts angeht“. Indessen führen uns dergleichen Erwägungen weit über das Ziel hinaus, das wir uns für diese Blätter gesteckt haben.

Wir können hier abbrechen und — indem wir uns aller Bemühungen um eine (nicht ohne Weitläufigkeiten mögliche) Schlichtung des zwischen den vorgeführten Auffassungen schwebenden Streits enthalten — diejenigen Feststellungen treffen, die das Kausalproblem in dem zur Erörterung stehenden Zusammenhange angehen. Schon aus dem Bisherigen ergibt sich genügend deutlich, daß nach dem *status controversiae* die Fälle, in denen ein fremdes schuldhaftes Verhalten in den Kausalverlauf eintritt, vielleicht eine besondere juristische Würdigung zu erfahren haben, aber — wenn wir die fallengelassene Vorstellung von der Unterbrechung des Kausalzusammenhangs in ihrer Versenkung ruhen lassen und auch nicht einer der oben abgelehnten materiell objektiven Theorien folgen — nicht deshalb, weil hier neuartige, den Kausalbegriff als solchen betreffende Gesichtspunkte auftauchen, sondern allein deshalb, weil das Gesetz in den Figuren der Anstiftung und Beihilfe besondere „normative Typen“ sieht, die von der Täterschaft auszunehmen bzw. ihr zur Seite zu stellen sind³⁾. Der Kausalbegriff erfährt auf dieser Ebene

wer tötet und die Tötung durch Fahrlässigkeit verursacht). Der Zusammenhang zwischen dem äußeren Verhalten und dem Erfolg soll kein anderer sein als sonst.

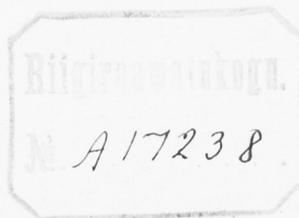
¹⁾ S. Köhler, JW. 1927, S. 2804 f.; Exner, Frankfestg. I, S. 591 ff. Gegen Köhler wieder Zeiler, ZStW. 49, 1929, S. 235 ff. Für das Reichsgericht jetzt auch Mezger, Strafrecht, 1931, S. 125 f., 415 f.

²⁾ Reichsgerichtsfestgabe V, 1929, S. 18 ff.

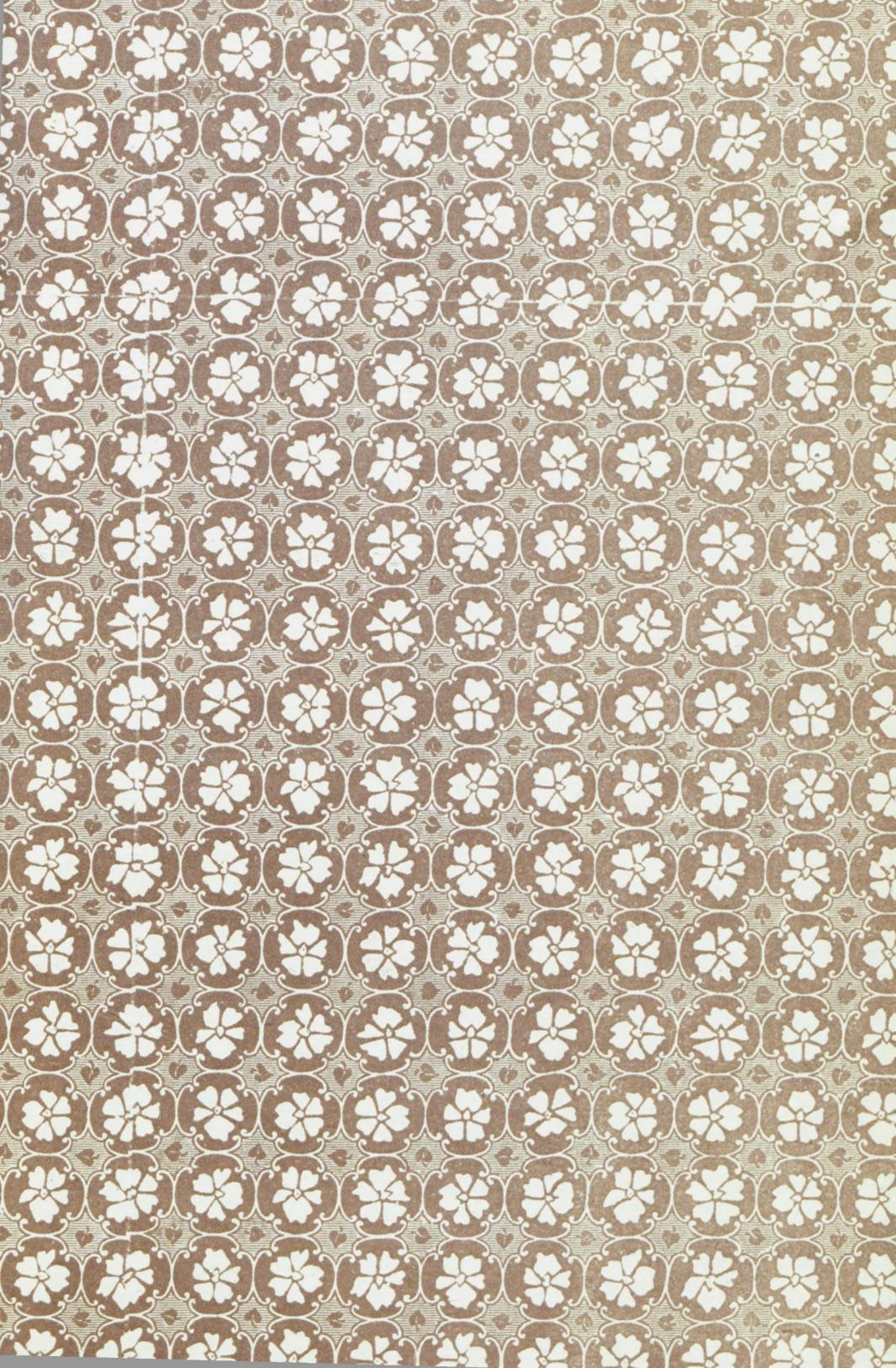
³⁾ Insofern steckt in den früher abgelehnten Äußerungen von E. Schmidt, Frankfestg. II, S. 115 f. ein richtiger Kern. Nur kraft einer übertragenen und will-

der Betrachtung weder eine Veränderung noch eine Einschränkung noch eine Unterteilung, er läßt sich auch hier in dem schlichten und eindeutigen Sinne festhalten, in dem wir ihn in allen anderen Beziehungen, in denen er strafrechtlich relevant ist, ohne Schaden für die Belange des Kriminalrechts festhalten konnten: im Sinne der Bedingungstheorie, diese gedeutet nach der Formel der gesetzmäßigen Verknüpfung der Erscheinungen. Mag dieses unser Ergebnis denen eine Enttäuschung sein, die die Fortschritte der juristischen Wissenschaft in einer nach normativen Gesichtspunkten sich vollziehenden rechtswissenschaftlichen Begriffsbildung erblicken, so wird es doch den um die Allgemeingültigkeit gewisser Grundbegriffe besorgten Philosophen aufs höchste befriedigen,

kürlichen Terminologie könnte man die als Täterschaft in Frage kommenden Bedingungssetzungen als Verursachungen i. e. S., Anstiftung und Beihilfe als „bloße“ Bedingungssetzungen bezeichnen. In Wahrheit handelt es sich hier und dort nur um verschiedene tatbestandliche Figuren, die den Kausalbegriff als solchen unberührt lassen.



03. 04. 54.
 MN



A 17.238

EESTI RAHVUSRAAMATUKOGU



1 0100 00303399 6