

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr. SB110577-O/U/rc

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. Spiess, Vorsitzender, Dr. Bussmann und lic. iur. Burger sowie der Gerichtsschreiber lic. iur. Höfliger

## Urteil vom 15. März 2012

in Sachen

1. **A.**\_\_\_\_\_,

2. **B.**\_\_\_\_\_,

Geschädigte und Appellanten

1, 2 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_

gegen

**C.**\_\_\_\_\_,

Angeklagter und Appellat

verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y.\_\_\_\_\_

betreffend **fahrlässige Tötung**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Horgen, Einzelrichter in Strafsachen, vom 1. Dezember 2010 (GG100045)**

### **Anklage**

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis vom 18. August 2010 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 35).

### **Urteil der Vorinstanz:**

1. Der Angeklagte ist nicht schuldig und wird freigesprochen.
2. Auf die Schadenersatzbegehren der Geschädigten 1 und 2 wird nicht eingetreten.
3. Auf die Genugtuungsbegehren der Geschädigten 1 und 2 wird nicht eingetreten.
4. Die Gerichtsgebühr fällt ausser Ansatz; die übrigen Kosten werden auf die Gerichtskasse genommen.
5. Dem Angeklagten wird eine Prozessentschädigung von Fr. 3'000.– für anwaltliche Verteidigung und eine persönliche Umtriebsentschädigung von Fr. 500.– aus der Gerichtskasse zugesprochen.
6. Den Geschädigten wird keine Prozessentschädigung zugesprochen.

### **Berufungsanträge**

a) des Vertreters der Geschädigten 1 und 2:

(Verfahren SB110577; Urk. 76 S. 1, Verfahren SB110578; Urk. 74 S. 1)

1. Ziff. 1 bis 6 des Dispositivs des Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 1. Dezember 2010 im Geschäft GG100045 (Angeklagter C.\_\_\_\_\_) sowie Ziff. 1 bis 6 des Dispositivs des Urteils des Bezirksgerichts Horgen

vom 1. Dezember 2010 im Geschäft GG100046 (Angeklagter D.\_\_\_\_\_) seien aufzuheben.

2. Die Angeklagten seien anklagegemäss schuldig zu sprechen.
  3. Die Angeklagten seien unter solidarischer Haftung zu verpflichten, B.\_\_\_\_ und A.\_\_\_\_, beide wohnhaft in E.\_\_\_\_, eine Genugtuung von je Fr. 30'000.– zuzüglich Schadenszins von 5% seit 8. August 2007 zu zahlen.
  4. Die Angeklagten seien unter solidarischer Haftung zu verpflichten, der Geschädigten A.\_\_\_\_ Schadenersatz von € 1'436.10 zu zahlen.
  5. Die Angeklagten seien unter solidarischer Haftung zu verpflichten, den Geschädigten A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ für die anwaltliche Vertretung im Untersuchungsverfahren und im erstinstanzlichen Verfahren eine Prozessentschädigung in der Höhe von Fr. 20'500.– zuzüglich 7,6% MWST zu zahlen sowie für das Berufungsverfahren in der Höhe von Fr. 10'208.70 inkl. MWST und Auslagen.
- b) des Verteidigers des Angeklagten D.\_\_\_\_\_:  
(Verfahren SB110578; Urk. 77 S. 2)
1. Es sei die Berufung abzuweisen, das erstinstanzliche Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 01.12.2010, Geschäfts-Nr. GG100046, in Ziff. 1-4 und 6 zu bestätigen und es sei der Beschuldigte von Schuld und Strafe freizusprechen;
  2. Es sei Ziffer 5 des Urteils des Bezirksgerichts Horgen aufzuheben;
  3. Es sei dem Beschuldigten eine Prozessentschädigung von Fr. 10'700.–, zuzüglich Fr. 540.– Spesen und Fr. 856.– MWST, mithin i.H.v. Fr. 12'096.– zuzusprechen;

4. Es sei dem Beschuldigten eine persönliche Umtriebsentschädigung von mindestens Fr. 500.– aus der Gerichtskasse zu sprechen;
  5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich 8% MWST zu lasten des Staates.
- c) des Verteidigers des Angeklagten C. \_\_\_\_\_ :  
(Verfahren SB110577; Urk. 79 S. 19 ff.)
1. Die Berufung vom 22. Juni 2011 gegen das Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 20. Dezember 2010 in Sachen GG100045-F/W01/Ott/sb sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darüber überhaupt einzutreten ist.
  2. An den Ziff. 1 bis 4 des Urteils des Bezirksgerichts Horgen vom 20. Dezember 2010 in Sachen GG100045-F/W01/Ott/sb sei festzuhalten.
  3. Der Angeklagte sei von Schuld und Strafe freizusprechen, insbesondere betreffend fahrlässige Tötung nach Art. 117 StGB.
  4. Der Angeklagte sei weder zur Zahlung von Schadenersatz oder Genugtuung noch einer Parteientschädigung oder irgendeiner anderen Entschädigung zugunsten der Berufungskläger zu verpflichten.
  5. Eventualiter sei auf die Zivilforderung nicht einzutreten.
  6. Eventualiter wird die Ergänzung der Untersuchung beantragt, und zwar wie folgt:
    - a) Folgende Zeugen seien zu befragen:
      - i. Herr F.\_\_\_\_\_, geschäftsansässig bei der G.\_\_\_\_\_ AG, ... [Adresse], insbesondere über die Qualifikation von Herrn H.\_\_\_\_\_.

- ii. Herren I.\_\_\_\_\_, J.\_\_\_\_\_ und K.\_\_\_\_\_, geschäftsansässig bei der G.\_\_\_\_\_ AG, ... [Adresse].
  - iii. Polier L.\_\_\_\_\_ der Firma G.\_\_\_\_\_ AG, insbesondere über die Aufklärung des Verstorbenen betreffend Gefahren und Risiken.
  - iv. Herr M.\_\_\_\_\_ (ehemaliger) Polier der Firma ... AG, ... [Adresse].
  - v. N.\_\_\_\_\_ von der ... AG.
- b) Es sei ein Gutachten über die tatsächliche Qualifizierung von Herrn H.\_\_\_\_\_ zu erstellen.
7. Ziff. 5 des Urteils des Bezirksgerichts Horgen vom 1. Dezember 2010 in Sachen GG100045 sei aufzuheben.
- a) Dem Angeklagten sei eine persönliche Umtriebsentschädigung von CHF 2'686.00 sowie eine Prozessentschädigung von CHF 8'167.55 zuzüglich MWSt in Sachen GG100045 des Bezirksgerichts Horgen zu leisten.
  - b) Eventualiter sei dem Rekurrenten eine persönliche Umtriebsentschädigung von CHF 2'686.00 sowie eine Prozessentschädigung von CHF 8'000.00 zuzüglich MWSt in Sachen GG100045 des Bezirksgerichts Horgen zu leisten.
  - c) Sub-Eventualiter sei der Angeklagte angemessen mit einer persönlichen Umtriebsentschädigung sowie einer Prozessentschädigung zuzüglich MWSt in Sachen GG100045 des Bezirksgerichtes Horgen zu entschädigen.
8. Dem Angeklagten sei eine angemessene persönliche Umtriebs- sowie eine Prozessentschädigung zuzüglich MWSt auszurichten, durch den Staat, eventualiter durch die Berufungskläger.

9. Es seien dem Staat die gesamten Verfahrenskosten für das Verfahren vor Obergericht aufzuerlegen, eventualiter den Berufungsklägern.

d) des Vertreters der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis:

(Verfahren SB110577; Urk. 58, schriftlich)

(Verfahren SB110578; Urk. 57, schriftlich)

Bestätigung der vorinstanzlichen Urteile.

## I. Prozessgeschichte

1. Gemäss Art. 453 Abs. 1 StPO werden Rechtsmittel gegen einen Entscheid, der vor Inkrafttreten der Schweizerischen Strafprozessordnung gefällt wurde, nach bisherigem Recht beurteilt. Da sich vorliegend die Berufung gegen einen Entscheid richtet, der vor dem 1. Januar 2011 gefällt wurde, ist die bisherige Strafprozessordnung des Kantons Zürich (nachfolgend StPO/ZH) sowie das bisherige Gerichtsverfassungsgesetz (GVG/ZH) anwendbar.

2. Gegen das eingangs im Dispositiv wiedergegebene Urteil des Einzelrichters in Strafsachen des Bezirksgerichtes Horgen vom 1. Dezember 2010 liessen die Geschädigten 1 und 2 mit Eingabe vom 16. Dezember 2010 rechtzeitig Berufung anmelden (Urk. 51). Mit Schreiben vom 22. Juni 2011 benannte der Geschädigtenvertreter die Beanstandungen im Sinne von § 414 Abs. 4 StPO/ZH (Urk. 55).

Weder der Angeklagte noch die Staatsanwaltschaft erhob Anschlussberufung. Letztere verlangte mit Eingabe vom 1. Juli 2011 ausdrücklich die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 58).

3. Mit Eingabe vom 23. Dezember 2010 sowie ergänzender Eingabe vom 28. Juni 2011 liess der Angeklagte gegen die vorinstanzliche Festsetzung der Prozessentschädigung sowie der persönlichen Umtriebsentschädigung Rekurs bei der III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich erheben (Urk. 64/2 und 64/5). Da die mit Rekurs angefochtene Regelung der Entschädigungsbestimmungen Bestandteil des vorinstanzlichen Urteils und dieses als ganzes Gegenstand des Berufungsverfahrens bildet, die Berufungsinstanz somit auch über die mit Rekurs angefochtene Entschädigungsregelung zu befinden hat, überwies die III. Strafkammer die Rekursakten an das Berufungsgericht.

4. Mit Eingabe vom 10. Oktober 2011 stellten die Geschädigten ein Gesuch um unentgeltliche Geschädigtenvertretung, welches mit Präsidialverfügung vom 13. Oktober 2011 bewilligt wurde (Urk. 70-72).

5. Anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung liessen die Parteien die eingangs erwähnten Anträge stellen.

## II. Prozessuales

1. Mit Eingabe vom 7. Oktober 2011 liess der Angeklagte mehrere Beweis- anträge stellen (Urk. 68). Mit Eingabe vom 31. Oktober 2011 liessen auch die Ge- schädigten verschiedene Beweisanträge stellen.

Das Recht, Beweisanträge zu stellen, ist ein Ausfluss des rechtlichen Ge- hörs. Solche Anträge sind von den Behörden zur Kenntnis zu nehmen und zu prü- fen. Ein uneingeschränktes Recht auf Beweisabnahme besteht indessen nicht (vgl. §§ 149 und 420 Abs. 3 StPO/ZH). Nach der Rechtsprechung kann der Rich- ter das Beweisverfahren schliessen, wenn die Beweisanträge eine nicht erhebli- che Tatsache betreffen oder offensichtlich untauglich sind oder wenn er aufgrund bereits abgenommener Beweise seine Überzeugung gebildet hat und ohne Will- kür in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen kann, dass seine Über- zeugung durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert würde (BGE 124 I 208, Erw. 4 a).

Wie an jeweils gegebener Stelle aufzuzeigen sein wird (vgl. die nachstehen- den Ziff. IV.B.2.1.1.c., IV.B.2.2.2.3.b.cc. und ee., sowie IV.B.3.), kann auf die Ab- nahme der beantragten Beweise verzichtet werden.

2. Als Beweismittel zur Verfügung stehen – neben den Aussagen der Un- fallbeteiligten bzw. diverser Mitarbeiter der G. \_\_\_\_\_ AG – insbesondere der Un- fallbericht der SUVA vom 17. Oktober 2007 (Urk. 9/1) sowie ein auf nachträgliche Fragen der Staatsanwaltschaft erfolgter weiterer Bericht der SUVA vom 20. Feb- ruar 2008 (Urk. 9/4) vor. Zudem wurde der Verfasser des Unfallrapports, der Si- cherheitsexperte O. \_\_\_\_\_, am 28. Juli 2010 unter Vorhalt der vorerwähnten Be- richte als Zeuge einvernommen (Urk. 25/3).

Der Verteidiger des Angeklagten macht geltend, dass die Berichte der SUVA nicht unabhängig seien, denn es gehe hier um eine wesentliche Leistungspflicht

des Unfallversicherers, welcher aufgrund von möglichen Regressansprüchen sehr wohl ein Interesse daran habe, die Schuld dem Angeklagten und der G. \_\_\_\_\_ AG bzw. deren Inhaber zuzuschieben (Urk. 47 S. 9 Rz 12; Urk. 79 S. 12 Rz 14). Die Staatsanwaltschaft hat den SUVA-Angestellten O. \_\_\_\_\_, der am Tage des Vorfalls am Unfallort in Begleitung der Polizei einen Augenschein nahm (vgl. Urk. 1 S. 7; Urk. 19/1 S. 1; Urk. 25/3 S. 2), unter der entsprechenden Strafandrohung formell als Zeuge befragt (vgl. Urk. 25/3 S. 1). Von der Sache her wurde O. \_\_\_\_\_ indessen auch als sachverständiger Zeuge einvernommen (vgl. die Fragen in Urk. 25/3 S. 3 ff.). Die Rüge des Verteidigers zielt vorab auf die Frage, ob O. \_\_\_\_\_ als unabhängiger Experte einzustufen ist. Sinngemäss macht der Verteidiger geltend, O. \_\_\_\_\_ sei befangen.

Gemäss § 111 StPO/ZH darf niemand als Sachverständiger zugezogen werden, der als Richter abgelehnt werden könnte (vgl. § 96 Abs. 4 GVG/ZH). Nicht jede irgendwie geartete Beziehung zwischen dem Experten und den Parteien bzw. der zu beurteilenden Frage begründet für sich allein den Verdacht der Befangenheit. So hat etwa das Eidgenössische Versicherungsgericht in einem neueren, die Unfallversicherung bzw. die SUVA betreffenden Urteil bestätigt, dass den Berichten und Gutachten versicherungsinterner Ärzte Beweiswert beigemessen werden könne, sofern sie als schlüssig erschienen, nachvollziehbar begründet sowie in sich widerspruchsfrei seien und keine Indizien gegen ihre Zuverlässigkeit bestehen würden. Die Tatsache allein, dass der befragte Arzt in einem Anstellungsverhältnis zum Versicherungsträger stehe, lasse nicht schon auf mangelnde Objektivität und auf Befangenheit schliessen. Es bedürfe vielmehr besonderer Umstände, welche das Misstrauen in die Unparteilichkeit der Beurteilung objektiv als begründet erscheinen lassen (BGE 122 V 157, Erw. 1c, S. 161 f.).

Bei der SUVA handelt es sich um einen grossen Unfallversicherer mit ca. zwei Millionen versicherten Erwerbstätigen (vgl. [www.suva.ch](http://www.suva.ch)). Die SUVA verfügt bekanntermassen über verschiedene Tätigkeitsbereiche und Abteilungen, darunter solche für Prävention und Sicherheit am Arbeitsplatz und in der Freizeit (unter den Marken suvaPro und suvaliv) und solche für Versicherung und Schadensmanagement (Versicherungsagenturen unter den Marken suvaRisk und suvaCare;

vgl. das Briefpapier der SUVA [Urk. 9/4] sowie [www.suva.ch](http://www.suva.ch) unter dem Reiter Die SUVA). Es ist wohl zutreffend, dass O.\_\_\_\_\_ in die weitverzweigte Arbeitsorganisation seiner Arbeitgeberin, der SUVA, eingebunden ist und die SUVA grundsätzlich ein Interesse hat, ihren Schaden aus ihrer Leistungsverpflichtung gegenüber Geschädigten auf einen Regressverpflichteten abzuwälzen. Allein dies vermag indes keinen Anschein der Befangenheit zu begründen. O.\_\_\_\_\_ ist bei der SUVA seit 1989 als "Sicherheitsexperte Arbeitssicherheit auf dem Bau" tätig; sein Arbeitsort befindet sich in P.\_\_\_\_\_ (vgl. Urk. 25/3 S. 1 und 2). Demgegenüber ist davon auszugehen, dass ein allfälliger Regressanspruch von dafür spezialisierten Mitarbeitern der Versicherungsagentur der SUVA Q.\_\_\_\_\_ bearbeitet würde. Es ist davon auszugehen, dass keine direkten Berührungspunkte zwischen den beiden Organisationseinheiten bestehen und O.\_\_\_\_\_ den Unfallrapport und seine weiteren sachverständigen Ausführungen frei von Weisungen tätigte. Die Verteidigung hat keine konkreten Anhaltspunkte aufgezeigt, welche auf mangelnde Objektivität bzw. Befangenheit von O.\_\_\_\_\_ hindeuten würden. Solche besonderen Umstände sind denn auch nicht ersichtlich. Alleine der Umstand, dass die SUVA und somit die Arbeitgeberin des Zeugen O.\_\_\_\_\_ zugleich auch Versicherungsgeberin im Bereich der Unfallversicherung der Geschädigten ist, lässt noch nicht auf eine Befangenheit des Zeugen schliessen.

Zusammengefasst können deshalb sämtliche Depositionen des SUVA-Experten O.\_\_\_\_\_ als Beweismittel verwendet und gewürdigt werden.

### **III. Anklagevorwurf und Parteistandpunkte**

1. Gemäss eingeklagtem – und insoweit vom Angeklagten nicht bestrittenen bzw. sich aus der Aktenlage ergebenden – äusseren Sachverhalt waren H.\_\_\_\_\_ und +Z.\_\_\_\_\_, beide Arbeiter der Tiefbauunternehmung G.\_\_\_\_\_ AG, am 6. und 7. August 2007 auf der Baustelle ... in R.\_\_\_\_\_ damit beschäftigt, eine Baugrubenspriessung auszubauen. Dieser Ausbau wurde vom Angeklagten als verantwortlicher Bauführer in der Woche zuvor angeordnet; an den Ausführungstagen 6./7. August 2007 war er indes aufgrund eines (nichtbetrieblichen) Unfalls nicht vor Ort.

Während des Ausbaus der sogenannten Ecksprössung (zwei miteinander verbundene Longarinen und ein Querträger/Eckspröss), am 7. August 2007 um 13.00 Uhr, begab sich der mit dieser Arbeit völlig unvertraute +Z. \_\_\_\_\_ in die ca. 3 Meter tiefe Baugrube unter die bereits teilweise abgetrennten und nicht gesicherten Stahlträger. In diesem Moment lösten sich diese Stahlträger aus nicht näher bekannten Gründen und stürzten mit einem Gewicht von ca. 2 Tonnen auf den darunter befindlichen +Z. \_\_\_\_\_, welcher sich dabei schwerste Kopfverletzungen zuzog, an denen er sofort verstarb (Urk. 35 S. 2).

2. Dem Angeklagten wird nun vorgeworfen, dass er als verantwortlicher Bauführer der Firma G. \_\_\_\_\_ AG nicht dafür gesorgt habe, dass den zwei Arbeitern als Ersatz für den ferienhalber abwesenden Polier eine entsprechend ausgebildete und geschulte Person zur Aufsicht zugewiesen worden sei. Stattdessen habe er H. \_\_\_\_\_ mit der Durchführung der Arbeiten beauftragt, ohne näher abzufragen, ob H. \_\_\_\_\_ – welcher, wie ihm von Bauführer I. \_\_\_\_\_ gesagt worden war, schon wiederholt den Ausbau von Longarinen vorgenommen hatte – sich dadurch die erforderliche Qualifikation erworben habe, und auch ohne zu klären, ob dieser für die Führung von Mitarbeitern befähigt sei.

Die mangelnde fachliche Qualifikation der Ausführenden und die Unterlassung des Angeklagten, diese durch eine geeignete Person anweisen und überwachen zu lassen, habe dazu geführt, dass der Rückbau der Baugrubensprössung nicht fachgerecht durchgeführt worden sei. Aufgrund dessen sei schon am Vortag des Unfalls (insbesondere dadurch, dass die auszubauenden Stahlträger nicht genügend gegen Absturz gesichert worden seien) ein gefährlicher Zustand der Baugrube geschaffen worden, was bei geforderter Beaufsichtigung, wie auch der Unfall selbst, hätte verhindert werden können.

Mit einem Fehlverhalten eines ungelerten und völlig unerfahrenen Arbeiters habe jederzeit gerechnet werden müssen. Ebenso habe der Angeklagte damit rechnen müssen, dass H. \_\_\_\_\_ mit der Durchführung der Arbeit fachlich überfordert sein würde, wenn er ihn ohne nähere Prüfung seiner Fähigkeiten mit Arbeiten betraute, die über dessen eigentlichen Aufgabenbereich hinausgingen. Zudem sei voraussehbar gewesen, dass ein solches Fehlverhalten bzw. die genannte Über-

forderung insbesondere in dem mit erheblichen Gefahren für Leib und Leben verbundenen Baugewerbe tödliche Folgen nach sich ziehen könne.

Der Angeklagte habe mit seinem Verhalten gegen mehrere Vorschriften zur Unfallverhütung verstossen. Ohne Verletzung dieser Vorschriften, also insbesondere bei der Sicherstellung einer genügenden Überwachung durch den Angeklagten selbst oder durch Beizug eines Poliers oder Facharbeiters, der den Ausbau regelkonform hätte vornehmen können, wäre der Tod von +Z. \_\_\_\_\_ zu verhindern gewesen (Urk. 35 S. 2 f.).

3. Die Geschädigten bringen vor, dass auch wenn das genaue Vorgehen von H. \_\_\_\_\_ beim Rückbau der Bauspriesung nicht erstellt werden könne, dennoch feststehe, dass er die Stahlträgerkonstruktion in einen instabilen Zustand gebracht habe, derweil es bei korrektem Vorgehen keinen instabilen Zustand gegeben hätte und die Träger nicht hätten herunterfallen können (Urk. 45 S. 5 f.). H. \_\_\_\_\_ sei zur Vornahme dieser Arbeiten ungenügend qualifiziert gewesen (Urk. 45 S. 6 f. und 10). Weiter stellen sie sich auf den Standpunkt, dass der Angeklagte nicht davon ausgehen dürfen, dass H. \_\_\_\_\_ den Rückbau der Bauspriesung weitgehend eigenverantwortlich und ohne Beaufsichtigung vornehmen können würde, da die Kompetenzen von H. \_\_\_\_\_ nirgends klar geregelt gewesen und der Angeklagte mit H. \_\_\_\_\_ kaum Erfahrung gehabt habe (a.a.O. S. 7 f. und 11). Sodann seien die Aussagen des Angeklagten, dass er H. \_\_\_\_\_ klare Anweisungen gegeben habe, wenig glaubhaft (a.a.O. S. 8). Weiter sei der Angeklagte verpflichtet gewesen, sich nach seinem Unfall bei seinem Chef D. \_\_\_\_\_ oder bei seinem Kollegen I. \_\_\_\_\_ nach der Selbständigkeit von H. \_\_\_\_\_ zu erkundigen und diese gegebenenfalls aktiv um Unterstützung anzugehen, sofern er der Ansicht gewesen wäre, dass er solche brauche (a.a.O. S. 9). Die Geschädigten machen sodann geltend, dass der Unfall keineswegs unvorstellbar bzw. unvorsehbar gewesen sei, und dass er durch detaillierte Anweisungen an H. \_\_\_\_\_ sowie eine Kontrolle oder zumindest telefonische Rapportierung über den Stand der Arbeiten am Ende jeden Arbeitstages auch mit hoher Wahrscheinlichkeit hätte verhindert werden können (a.a.O. S. 8 und 12 f.).

Die Geschädigten kritisieren den vorinstanzlichen Freispruch in dreierlei Hinsicht. Erstens seien die Erwägungen der Vorinstanz unhaltbar, wonach +Z.\_\_\_\_\_ wider alle Vernunft von sich aus in die Baugrube gestiegen sei, obwohl er gewusst habe, dass die Stahlträger zur Demontage angeschnitten worden seien, und dass es deshalb am adäquaten Kausalzusammenhang bzw. an der Vorhersehbarkeit für eine fahrlässige Tötung durch Verletzung von Sorgfaltspflichten fehle. Es sei nicht erstellt, ob der Verstorbene selbst in die Grube gestiegen oder gefallen oder geschickt worden sei. Tatsache sei lediglich, dass er durch einen herabstürzenden Stahlträger erschlagen worden sei und dass gemäss SUVA-Bericht die Stahlträger bei korrekter Demontage nicht herabstürzen könnten. Zweitens habe die Vorinstanz zu Unrecht festgestellt, dass der Angeklagte aufgrund der Auskünfte im Betrieb davon ausgehen dürfen, dass H.\_\_\_\_\_ für die selbständige Durchführung der Rückbauarbeiten genügend qualifiziert gewesen sei. Vielmehr habe der Geschädigtenvertreter aufgezeigt, dass aufgrund der Aussagen aller Beteiligten davon ausgegangen werden müsse, dass H.\_\_\_\_\_ keine Ahnung und kein Verständnis für eine korrekte Arbeitsweise gehabt habe und dass er auch bei Baugrubenrückbauten in der Vergangenheit immer falsch vorgegangen sei, ohne dass man im Betrieb Massnahmen ergriffen hätte. Es müsse deshalb von Missständen im Betrieb der G.\_\_\_\_\_ AG bzw. einer Fehleinschätzung H.\_\_\_\_\_s durch die Vorgesetzten ausgegangen werden. Schliesslich unterliege die Vorinstanz einem massiven Irrtum, wenn sie ausführe, dass nicht nachzuweisen sei, dass H.\_\_\_\_\_ die Arbeit unsorgfältig ausgeführt habe. Die Vorinstanz habe die widersprüchlichen Aussagen H.\_\_\_\_\_s nicht "de lege artis" gewürdigt, indem sie ausgeblendet habe, dass den ersten spontanen Aussagen regelmässig eine erhöhte Zuverlässigkeit zukomme und indem sie dem Einwand des Beschuldigten, er sei bei den ersten Einvernahmen unter Schock gestanden, kritiklos gefolgt sei (Urk. 55 S. 1 ff., Urk. 76 S. 1 ff.).

4. Der Angeklagte macht geltend, dass er für den tragischen Unfall von +Z.\_\_\_\_\_ keine strafrechtlich relevante Schuld trage und ihm auch keine Sorgfaltspflichtverletzung vorgeworfen werden könne. Er bestreitet, dass H.\_\_\_\_\_ zur Vornahme der Ausbauarbeiten nicht genügend qualifiziert gewesen sei (Urk. 47 S. 3 f.) . Auch macht er geltend, dass selbst wenn H.\_\_\_\_\_ unqualifiziert gewesen

wäre, er dies nicht gewusst und auch keinen Anlass gehabt hätte, diesbezüglich Abklärungen vorzunehmen, da ihm H.\_\_\_\_\_ von Seiten der G.\_\_\_\_\_ AG als genügend qualifiziert empfohlen und als Ersatz für den von ihm eigentlich bestellten Fachschlosser zugeteilt worden sei (a.a.O. S. 4 ). Weiter bringt er vor, dass er an H.\_\_\_\_\_ klare und korrekte Anweisungen erteilt habe, wie der Rückbau zu erfolgen habe und ihn insbesondere darauf hingewiesen habe, dass die Longarinen mit einem Kran zu sichern seien, welcher der Angeklagte organisiert habe. Im Wissen um diese Umstände habe der Angeklagte nach seinem unfallbedingtem Ausfall nicht dafür sorgen müssen, dass die Aufsicht über die Baustelle ersatzweise durch einen Bauführer oder einen Polier auf der Baustelle sorgen müssen. Zudem liege es in der Verantwortung des Arbeitgebers bzw. des Personalverantwortlichen, für Ersatz eines ausgefallenen Bauführers zu sorgen (a.a.O. 47 S. 5 ff.). Weiter macht der Angeklagte geltend, dass er das weisungswidrige und mangelhafte Vorgehen des Verstorbenen und von H.\_\_\_\_\_ nicht habe voraussehen können. Er habe auch nicht damit rechnen müssen, dass der Verstorbene, der beim Anschneiden der tonnenschweren Longarinen selber kurz davor noch zugehen habe, entgegen der Weisung von H.\_\_\_\_\_ in die Baugrube steigen würde (a.a.O. S. 8 f.). Schliesslich bringt er vor, dass der Unfall auch nicht hätte verhindert werden können, weil weder er noch eine andere Aufsichtsperson konstant auf der Baustelle anwesend gewesen wäre (a.a.O. S. 8).

5. Aufgrund ihrer engen Verflechtung mit den normativen Tatbestandselementen des Fahrlässigkeitsdelikts sind die Vorbringen der Parteien, auch soweit sie den Sachverhalt betreffen, im Rahmen der rechtlichen Würdigung zu prüfen.

#### **IV. Rechtliche Würdigung**

##### **A. Allgemeine Ausführungen**

1. Wer fahrlässig den Tod eines Menschen verursacht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft (Art. 117 StGB).

Fahrlässig handelt, wer die Folge seines Verhaltens aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit nicht bedenkt oder darauf nicht Rücksicht nimmt. Pflichtwidrig ist die

Unvorsichtigkeit, wenn der Täter die Vorsicht nicht beachtet, zu der er nach den Umständen und nach seinen persönlichen Verhältnissen verpflichtet ist (Art. 12 Abs. 3 StGB).

2.1. Ein Schuldspruch wegen fahrlässiger Tötung setzt somit voraus, dass der Täter den Erfolg durch Verletzung einer Sorgfaltspflicht verursacht hat. Sorgfaltswidrig ist ein Verhalten, wenn der Täter zum Zeitpunkt der Tat aufgrund der Umstände sowie seiner Kenntnisse und Fähigkeiten die damit bewirkte Gefährdung der Rechtsgüter des Opfers hätte erkennen können und müssen und wenn er zugleich die Grenzen des erlaubten Risikos überschritten hat. Wo besondere Normen ein bestimmtes Verhalten gebieten, bestimmt sich das Mass der zu beachtenden Sorgfalt in erster Linie nach diesen Vorschriften. Vorliegend kann auf die Bestimmungen zurückgegriffen werden, die der Unfallverhütung und der Sicherheit auf Baustellen dienen. Einschlägig sind insoweit die Verordnung über die Unfallverhütung (VUV) und die Verordnung über die Sicherheit und den Gesundheitsschutzes der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer bei Bauarbeiten (BauAV). Auch kann auf analoge Regeln privater oder halbprivater Vereinigungen abgestellt werden, sofern diese allgemein anerkannt sind (BGE 127 IV 65 E. 2.a). Dies schliesst nicht aus, dass der Vorwurf der Fahrlässigkeit auch auf allgemeine Rechtsgrundsätze wie etwa den allgemeinen Gefahrensatz gestützt werden kann. Letztlich wird die Vorsicht, zu der ein Täter verpflichtet ist, durch die konkreten Umstände und seine persönlichen Verhältnisse bestimmt, weil naturgemäss nicht alle tatsächlichen Gegebenheiten in Vorschriften gefasst werden können (BGE 135 IV 64 E. 2.1).

Das Mass der gebotenen Sorgfalt hängt auch davon ab, inwieweit die Möglichkeit riskanten Fehlverhaltens Dritter in Rechnung zu stellen ist. Dies ist unter dem Gesichtspunkt des aus Art. 26 Abs. 1 SVG entwickelten, allgemein geltenden *Vertrauensgrundsatz* zu beurteilen (BSK Strafrecht I-Jenny, Art. 12 N 89). Von besonderer Bedeutung ist er bei arbeitsteiligen Zusammenwirken oder Zusammentreffen mehrerer Personen, weil und soweit jeder sich auf den anderen verlässt und verlassen können muss (Donatsch/Tag, Strafrecht I – Verbrechenslehre, 2006, S. 342 f.). Der Vertrauensgrundsatz unterliegt allerdings einer Reihe von

Einschränkungen. So greift er von vorneherein dort nicht ein, wo (aber auch nur: soweit) Sorgfaltspflichten auf die Überwachung, Kontrolle oder Beaufsichtigung des Verhaltens anderer gerichtet sind, sie gerade deren Fehlverhalten entgegenwirken sollen. Auf fremde Sorgfalt darf sodann dort nicht mehr vertraut werden, wo konkrete Anzeichen auf das Gegenteil hinweisen (vgl. BSK Strafrecht I-Jenny, Art. 12 N 91; Donatsch/Tag, a.a.O., S. 343).

2.2. Grundvoraussetzung für das Bestehen einer Sorgfaltspflichtverletzung bildet sodann die Vorhersehbarkeit des Erfolgs. Die zum Erfolg führenden Geschehensabläufe müssen für den konkreten Täter mindestens in ihren wesentlichen Zügen voraussehbar sein. Daher ist zu fragen, ob der Täter ex ante eine Gefährdung der Rechtsgüter des Geschädigten hätte erkennen können und müssen. Für die Beantwortung dieser Frage gilt der Massstab der Adäquanz. Danach muss das Verhalten geeignet sein, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und den Erfahrungen des Lebens einen Erfolg wie den eingetretenen herbeizuführen oder mindestens zu begünstigen (BGE 135 IV 64 E. 2.1). Das Verhalten des Täters braucht daher nicht die einzige oder unmittelbare Ursache der Schädigung zu sein. Unerheblich ist auch, ob der Täter hätte bedenken können und sollen, dass sich die Ereignisse gerade so abspielen würden, wie sie sich dann zugetragen haben (Donatsch et al., Kommentar Schweizerisches Strafgesetzbuch, 18. Aufl., Art. 12 N 22 S. 51). Die Adäquanz und damit die Vorhersehbarkeit ist nur zu verneinen, wenn ganz aussergewöhnliche Umstände, wie das Mitverschulden des Opfers beziehungsweise eines Dritten oder Material- oder Konstruktionsfehler, als Mitursache hinzutreten, mit denen schlechthin nicht gerechnet werden musste und die derart schwer wiegen, dass sie als wahrscheinlichste und unmittelbarste Ursache des Erfolgs erscheinen und so alle anderen mitverursachenden Faktoren – namentlich das Verhalten des Angeschuldigten – in den Hintergrund drängen (BGE 135 IV 64 f. E. 2.1). Das Verhalten eines Geschädigten oder eines Dritten vermag ihm Normalfall den adäquaten Kausalzusammenhang zwischen Schaden und Verhalten (bzw. Unterlassen) des Schädigers selbst dann nicht zu beseitigen, wenn das Verschulden des Geschädigten oder des Dritten dasjenige des Schädigers übersteigt (BGE 116 II 519 E. 4b).

2.3. Damit der Eintritt des Erfolgs auf das pflichtwidrige Verhalten des Täters zurückzuführen ist, genügt sodann seine blossе Vorhersehbarkeit nicht. Vielmehr stellt sich die weitere Frage, ob der Erfolg auch vermeidbar war. Dabei wird ein hypothetischer Kausalverlauf untersucht und geprüft, ob der Erfolg – aufgrund aller im Zeitpunkt ex post bekannten Umstände – bei pflichtgemäsem Verhalten des Täters ausgeblieben wäre. Dabei genügt es für die Zurechnung des Erfolgs, wenn das Verhalten des Täters mindestens mit einem hohen Grad der Wahrscheinlichkeit die Ursache des Erfolges bildete (BGE 135 IV 65 E 2.1 und 2.2; sog. Kriterium der Relevanz der Sorgfaltspflichtwidrigkeit, vgl. Trechsel/Jean-Richard, StGB PK, Art. 12 N 40).

3. Nach der Rechtsprechung kann ein fahrlässiges Erfolgsdelikt wie die fahrlässige Tötung *auch durch Unterlassen* verübt werden. Ein solches unechtes Unterlassungsdelikt ist gegeben, wenn wenigstens die Herbeiführung des Erfolges durch Tun ausdrücklich mit Strafe bedroht wird, der Beschuldigte durch sein Tun den Erfolg tatsächlich hätte abwenden können und infolge seiner besonderen Rechtsstellung dazu auch so sehr verpflichtet war, dass die Unterlassung der Erfolgsherbeiführung durch aktives Handeln gleichwertig erscheint. Erst wenn feststeht, dass sich der Täter in einer derartigen Garantenstellung befand, lässt sich in einem weiteren Schritt ermitteln, welche Handlungen er aufgrund der ihm obliegenden Sorgfaltspflicht im Einzelnen vorzunehmen verpflichtet gewesen wäre (BGE 117 IV 130 E. 2a). Zwischen der Unterlassung und dem Erfolg besteht ein Kausalzusammenhang, wenn bei Vornahme der gebotenen Handlung der Erfolg mit einem hohen Grad der Wahrscheinlichkeit nicht eingetreten wäre. Die blossе Möglichkeit des Nichteintritts des Erfolgs bei Vornahme der gebotenen Handlung reicht zur Bejahung dieses hypothetischen Kausalzusammenhanges nicht aus (BGE 121 IV 286 E. 3). Die Frage nach der hypothetischen Kausalität beim Unterlassungsdelikt gleicht derjenigen nach der Relevanz beim Fahrlässigkeitsdelikt und wird dieser nach der neueren Rechtsprechung gleichgesetzt (vgl. Trechsel/Jean-Richard, StGB PK, Art. 12 N 40).

## **B. Prüfung im vorliegenden Fall**

### **1. Garantenstellung**

Der Angeklagte hat den Tod von +Z. \_\_\_\_\_ nicht durch ein aktives Tun verursacht. In Frage kommt deshalb höchstens eine fahrlässige Tötung durch Unterlassen. Zu prüfen ist deshalb zuerst, ob für den Angeklagten mit Bezug auf den Verstorbenen eine Garantenstellung bestand. Da ein Arbeitgeber gestützt auf Art. 328 Abs. 2 OR sowie Art. 82 Abs. 1 UVG verpflichtet ist, Massnahmen zur Verhütung von Berufsunfällen zu ergreifen, kommt ihm grundsätzlich Garantenstellung zu. Mitarbeitern des Arbeitgebers kommt eine Garantenstellung nur im Rahmen ihres Aufgabenbereichs zu und nur insoweit, als ihnen auch die entsprechenden Kompetenzen delegiert sind (Bundesgerichtsurteil 6S.447/2003 vom 1. April 2004, E. 3.1 f.). In grösseren Bauunternehmen wird der Arbeitgeber (Bauunternehmer) auf der Baustelle vom Bauführer vertreten (vgl. BSK Strafrecht II-Roelli/Fleischanderl, Art. 229 N 25).

Unbestritten ist, dass der Angeklagte der verantwortliche Bauführer auf der Baustelle ... in R. \_\_\_\_\_ war und dass er H. \_\_\_\_\_ beauftragte, zusammen mit dem Verstorbenen den Rückbau der Baugrubenspriessung vorzunehmen. Damit aber war er nach den vorstehenden Ausführungen verpflichtet, für die Sicherheit und die Unfallverhütung auf der Baustelle zu sorgen, was vom Angeklagten grundsätzlich nicht in Abrede gestellt wird (vgl. Urk. 10/1 S. 1; Urk. 22/1 S. 3 und 4). Die Garantenstellung ist somit gegeben. Von seiner Garantenpflicht war der Angeklagte auch nach seinem Nichtbetriebsunfall nicht befreit, da er, wie zu zeigen sein wird, verpflichtet gewesen wäre, um eine Ersatzperson bemüht zu sein, für den Fall, dass er sich nicht in der Lage gesehen hätte, die Baustelle weiterhin selber zu besuchen (nachstehend Ziff. 2.2.2.1.c).

## 2. Verletzung einer Sorgfaltspflicht?

### 2.1. Erster Vorwurf: mangelnde Überprüfung der angegebenen Qualifikation vor Auftragserteilung

Der erste Vorwurf der Anklage lautet, dass der Angeklagte H.\_\_\_\_\_ mit den Rückbauarbeiten beauftragt habe, ohne selber näher zu überprüfen, ob dieser die hierzu erforderliche fachliche Qualifikation sowie Befähigung zur Führung von Mitarbeitern besessen habe. Vielmehr habe er sich diesbezüglich einzig auf die entsprechenden Informationen von Bauführer I.\_\_\_\_\_ verlassen. Tatsächlich aber sei H.\_\_\_\_\_ ungenügend qualifiziert gewesen und deshalb mit der Durchführung fachlich überfordert gewesen (Urk. 35 S. 3).

2.1.1. Wie gesagt setzt eine fahrlässige Deliktsbegehung (auch durch Unterlassen) voraus, dass der Täter Sorgfaltspflichten verletzt hat. Das Mass der zu beachtenden Sorgfalt bestimmt sich in erster Linie nach einschlägigen Vorschriften. Gemäss Art. 8 Abs. 1 Satz 1 VUV darf der Arbeitgeber Arbeiten mit besonderen Gefahren nur Arbeitnehmern übertragen, die dafür entsprechend ausgebildet sind.

Wie allgemein die Mehrheit der Arbeiten auf dem Bau, ist auch der Rückbau einer Baugrubenspriessung mit besonderen Verletzungsgefahren verbunden, geht es doch hier um die Demontage von tonnenschweren Stahlträgern. Es stellt sich somit vorerst die Frage, ob H.\_\_\_\_\_ zur Ausführung des Ausbaus und zur Führung des Mitarbeiters +Z.\_\_\_\_\_ genügend qualifiziert war.

a) H.\_\_\_\_\_ selber erklärte, er sei schon 17 Jahre bei der G.\_\_\_\_\_ AG. Die ersten 7 oder 8 Jahre habe er immer mit einem Polier gearbeitet. Seit 8 Jahren leite er nun selber Gruppen, wobei er schon bis zu 7 Leute betreut habe. Er erklärte auch wiederholt, dass er Ausbauten von Longarinen schon vielfach selbständig nach den Anweisungen eines Bauführers vorgenommen habe und wisse, wie das gehe (Urk. 2 S. 5 f.; Urk. 10/8 S. 5; Urk. 23/1 S. 2). Die Anweisungen, welche er vom Angeklagten erhalten habe, hätten sich nicht unterschieden von den Instruktionen, welche ihm früher der Bauführer I.\_\_\_\_\_ vor solchen Arbeiten erteilt habe (Urk. 23/1 S. 2). Die Darstellung H.\_\_\_\_\_s wird von D.\_\_\_\_\_ dem

Mitangeklagten und Geschäftsführer der G.\_\_\_\_\_ AG bestätigt: H.\_\_\_\_\_ sei seit über 15 Jahre bei ihnen und habe Vorarbeiter-Funktion inne. Er habe solche Ausbauarbeiten schon mehrfach gemacht und besitze hierfür ausreichende Fachkenntnisse (Urk. 10/3 S. 3). D.\_\_\_\_\_ führte weiter aus, dass H.\_\_\_\_\_ seit 2003 oder 2004 zwischen den Lohnklassen B und A eingeteilt und damit auch lohnmässig beinahe als Baufacharbeiter eingestuft sei. In diese Lohnklasse komme einer nur, wenn die Bauführer und Poliere, die seine Arbeit beobachteten, bei ihm (D.\_\_\_\_\_ ) den Antrag auf entsprechende Beförderung stellten (Urk. 22/4 S. 4 f. sowie angeheftete Beilage 2). Auch I.\_\_\_\_\_, ein Bauführer mit über 30 Jahren Erfahrung (Urk. 10/3 S. 10), welcher dem Angeklagten den Einsatz von H.\_\_\_\_\_ empfohlen hatte (dazu unten Ziff. 2.1.2), erklärte, dass H.\_\_\_\_\_ auf seine Anweisung hin schon vielfach selbständig den Ausbau von Longarinen vorgenommen habe und diese Arbeiten immer zur Zufriedenheit ausgeführt habe (Urk. 25/2 S. 6 und 12). Auf Nachfrage führte I.\_\_\_\_\_ aus, dass der Angeklagte davon habe ausgehen dürfen, dass H.\_\_\_\_\_ gewusst habe, was er mache. Er (I.\_\_\_\_\_ ) hätte unter den damaligen Umständen die Aufgabe des Longarinausbaus ebenfalls H.\_\_\_\_\_ übertragen und ihm den Verstorbenen anvertraut (Urk. 25/2 S. 6 und 12). Auch der Disponent der G.\_\_\_\_\_ AG, K.\_\_\_\_\_ führte aus, dass H.\_\_\_\_\_ Vorarbeiter-Funktion innegehabt habe, fachlich gut und zuverlässig und seiner Meinung nach für solche Ausbauarbeiten genügend erfahren gewesen sei (Urk. 25/4 S. 5 f.). D.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_ waren sodann übereinstimmend der Auffassung, dass der Rückbau einer Baugrubenspriessung nicht gefährlicher sei als andere Arbeiten auf dem Bau, und dass die (dauernde) Anwesenheit eines Poliers nicht nötig sei (Urk. 10/3 S. 4; Urk. 25/2 S. 9 und 12).

Zu berücksichtigen ist zwar, dass der damals noch Mitangeklagte H.\_\_\_\_\_ und der (weiterhin) Mitangeklagte D.\_\_\_\_\_ als direkt in das vorliegende Strafverfahren Involvierte ein erhebliches, durchaus legitimes Interesse an dessen Ausgang hatten und deshalb versucht gewesen sein könnten, sich durch ihre Aussagen zu entlasten. Ebenfalls in Rechnung zu stellen ist, dass die übrigen Auskunftspersonen als Mitarbeiter der G.\_\_\_\_\_ AG in einem Loyalitätsverhältnis zu den Angeklagten D.\_\_\_\_\_, C.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ standen und sich deshalb ver-

anlasst gesehen haben könnten, eher zu Gunsten der Angeklagten auszusagen. Indes sind in den Aussagen der Vorgesetzten H.\_\_\_\_s und der übrigen Mitarbeiter der G.\_\_\_\_ AG weder erhebliche Widersprüche, noch Übertreibungen noch weitere Lügensignale auszumachen. Auch H.\_\_\_\_ ist (allerdings nur hinsichtlich seiner Qualifikation, zu seinen übrigen Ausführungen vgl. unten Ziff. 2.2.2.3.b.) nicht widersprüchlich. Vielmehr geht aus den Depositionen sämtlicher Auskunftspersonen übereinstimmend und plausibel hervor, dass es sich bei H.\_\_\_\_ um einen Mitarbeiter zwar ohne ursprüngliche fachliche Ausbildung, aber mit langjähriger praktischer Berufs- wie Führungserfahrung auf Vorarbeiter-Stufe handelte, der mit dem Rückbau von Bauspriessungen und der Führung von Hilfsarbeitern vertraut war.

b) Hinzu kommt, dass auch O.\_\_\_\_, langjähriger Sicherheitsexperte bei der SUVA, erklärt hatte, dass es sich beim Ausbau einer Baugrubenspriessung, verglichen mit anderen Arbeiten im Baugewerbe, nicht um eine erhöhte Gefahren bergende Arbeit, sondern um "relativ einfache Arbeiten" handle, deren korrekte Vorgehensweise von einem Hilfsarbeiter über 17 Jahre durch "learning by doing" erlernt werden könne (Urk. 25/3 S. 3, 5 und 6). Dass (solche) kleinere Arbeiten nur von einem Vorarbeiter ohne die Anwesenheit eines Poliers geleitet würden, könne vorkommen. Die Übertragung der Verantwortung an einen ungelerten Arbeiter ohne spezielle Schulung, sei zulässig, wenn sichergestellt sei, dass die Person über alle nötigen Kenntnisse verfüge, um die Arbeiten fachgerecht und sicher auszuführen, und wenn sie zudem in der Lage sei, die mitarbeitenden Kollegen zu beaufsichtigen und zu führen. Der Nachweis entsprechender Qualifikationen sei in einem solchen Fall schwieriger zu erbringen, als über den standardisierten Ausbildungsweg mit Prüfungsabschluss; der Nachweis könne damit erbracht werden, dass diese Person solche Arbeiten schon selbständig ohne Anleitung durch einen Polier richtig erledigt habe (Urk. 9/4 S. 2; bestätigt in Urk. 25/3 S. 5 f.).

c) Zusammengefasst ist somit festzuhalten, dass die in der Anklage behauptete mangelnde Qualifikation von H.\_\_\_\_ nicht erstellt werden kann. Vielmehr muss zumindest zu Gunsten des Angeklagten davon ausgegangen werden,

dass H.\_\_\_\_\_ über eine langjährige praktische Erfahrung verfügte und entsprechende Baugrubenrückbauten schon vielfach (auf Anweisung hin, aber ohne die Anwesenheit eines Poliers) zur Zufriedenheit seiner Vorgesetzten ausgeführt hatte.

Entgegen der Auffassung des Geschädigtenvertreters kann auf eine mangelnde Qualifikation von H.\_\_\_\_\_ bzw. auf eine (langjährige) Überschätzung der Fähigkeiten H.\_\_\_\_\_s durch seine Vorgesetzten nicht schon deshalb geschlossen werden, weil er am 6./7. August 2007 die Arbeit möglicherweise unsachgemäss ausgeführt haben könnte. Wie noch zu zeigen sein wird (vgl. unten Ziff. 2.2.2.3.), lässt sich eine fehlerhafte Vorgehensweise auf der Unfallbaustelle – trotz allerdings starken Verdachts – nicht rechtsgenügend erstellen. Selbst aber ein nachweislich fehlerhaftes Arbeiten H.\_\_\_\_\_s am 6./7. August 2007 stellte noch keinen Beweis für eine mangelnde Qualifikation H.\_\_\_\_\_s dar, ist doch jederzeit davon auszugehen, dass auch einem qualifizierten Arbeiter einmal ein Fehler unterlaufen kann. Konkrete Hinweise, dass die Vorgesetzten H.\_\_\_\_\_s, namentlich D.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_ diesen bei früheren Arbeiten jeweils ungenügend überwacht hätten und ihn deshalb überschätzt haben könnten, sind nicht gegeben. Schon gar nicht liegen Anhaltspunkte vor, die es erlauben würden, von eigentlichen Missständen im Betrieb der G.\_\_\_\_\_ AG zu sprechen. Die vom Geschädigtenvertreter im Zusammenhang mit dieser Behauptung herangezogene Aussage H.\_\_\_\_\_s, wonach er auf der Baustelle in R.\_\_\_\_\_ so gearbeitet habe, wie er in der Vergangenheit immer gearbeitet habe (Urk. 10/8 S. 5) vermag daran nichts zu ändern, bezog sich diese Aussage doch auf die vor der Staatsanwaltschaft abgegebene korrigierte Darstellung seiner Arbeitsweise, welche auch vom Sicherheitsexperten O.\_\_\_\_\_ als zulässiges Vorgehen angesehen wurde (vgl. unten Ziff. 2.2.2.3.b.cc.).

Bei diesem Resultat ist auf eine Expertise zur Frage nach der fachlichen Qualifikation von H.\_\_\_\_\_, wie sie sowohl von Seiten des Angeklagten als auch der Geschädigten beantragt wurde (Urk. 68 S. S. 3; Urk. 74 S. 2 f), zu verzichten. Wie aus den vorstehend wiedergegebenen Aussagen des sachverständigen Zeugen O.\_\_\_\_\_ hervorgeht, beurteilt sich diese Frage letztlich danach, inwieweit

H.\_\_\_\_\_ bereits in der Vergangenheit solche Arbeiten ohne die Anwesenheit eines Polier fachgerecht erledigt hatte. Nachdem bezüglich solcher vergangener Bauspriessungsrückbauten zum heutigen Zeitpunkt keine objektiven Sachbeweise zur Verfügung stehen, wären auch die Experten – nicht anders als heute das Gericht – vornehmlich auf die Aussagen von H.\_\_\_\_\_, dessen Vorgesetzten und den übrigen Mitarbeitern der G.\_\_\_\_\_ AG angewiesen. Neue sachdienliche Erkenntnisse, welche über die Ausführungen O.\_\_\_\_\_s hinausgehen könnten, sind deshalb nicht zu erwarten. Die Beurteilung der Glaubhaftigkeit von Aussagen ist aber nicht die Aufgabe von Bauexperten, sondern Sache des Gerichts.

2.1.2. Hinzu kommt, dass der Angeklagte, welcher im Zeitpunkt des Unfalls erst seit rund anderthalb Jahren bei der G.\_\_\_\_\_ AG angestellt war und mit H.\_\_\_\_\_ noch nicht so oft zusammengearbeitet hatte, die Information über die Qualifikationen von H.\_\_\_\_\_ gemäss seiner eigenen Darstellung vom erfahrenen Bauführer I.\_\_\_\_\_ erhalten hatte, welcher bereits jahrelang mit H.\_\_\_\_\_ zusammengearbeitet hatte (Urk. 10/1 S. 2; Urk. 22 S. 5 und 13; Urk. 22/4 S. 4). Dies wurde von I.\_\_\_\_\_ nach anfänglichem Zögern denn auch bestätigt (Urk. 25/2 S. 3 und 8). Auch D.\_\_\_\_\_ attestierte, dass in der Firma die Befähigung der einzelnen Mitarbeiter durch die zuständigen Bauführer jeweils geprüft und diese Informationen an die Mitarbeiter – wie vorliegend an den Angeklagten - weitergeben werde (24/3 S. 4 f.). Nach dem eingangs zitierten Vertrauensgrundsatz durfte der Angeklagte auf die Information seines auf gleicher Verantwortungsstufe angesiedelten Bauführerkollegen I.\_\_\_\_\_ vertrauen. Entgegen der Anklage kann dem Angeklagten deshalb nicht vorgeworfen werden, dass er die ihm von I.\_\_\_\_\_ angegebene Qualifikation H.\_\_\_\_\_s noch näher hätte überprüfen müssen, bevor er H.\_\_\_\_\_ den Auftrag erteilte.

2.1.3. Zusammengefasst ist somit festzuhalten, dass der Angeklagte damit, dass er H.\_\_\_\_\_ mit dem Rückbau der Baugrubenspriessung beauftragte und ihm dazu auch den Verstorbenen anvertraute, keine Sorgfaltspflicht verletzt hatte.

## 2.2. Zweiter Vorwurf: ungenügende Instruktion und mangelnde Überwachung der Ausbauarbeiten

Wie ausgeführt, greift der Vertrauensgrundsatz allerdings dort nicht mehr, wo Sorgfaltspflichten auf die Überwachung, Kontrolle oder Beaufsichtigung des Verhaltens anderer gerichtet sind, sie gerade deren Fehlverhalten entgegenwirken sollen. Der Angeklagte durfte deshalb zwar im Vertrauen auf I.\_\_\_\_\_ Angaben H.\_\_\_\_\_ mit dem Rückbau Bauspriessung beauftragen. Dies entband den Angeklagten jedoch nicht davon, einerseits H.\_\_\_\_\_ vor Arbeitsbeginn klar und hinreichend zu instruieren und andererseits den laufenden Rückbau der Bauspriessung auf hinreichende Weise zu beaufsichtigen oder beaufsichtigen zu lassen.

Solche auf die Instruktion, Kontrolle und Beaufsichtigung zielenden Vorschriften finden sich in der Verordnung über die Unfallverhütung (VUV), in der Bauarbeitenverordnung (BauAV) und auch in den einschlägigen Regelwerken der SUVA. Nach Art. 6 Abs. 1 VUV hat der Arbeitgeber dafür zu sorgen, dass die in seinem Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer, über die bei ihren Tätigkeiten auftretenden Gefahren informiert und über die Massnahmen zu deren Verhütung angeleitet werden. Nach Art. 60 Abs. 1 und 2 lit. b und d BauAV müssen bei Rückbau- und Abbrucharbeiten die Sicherheitsrisiken abgeklärt und Massnahmen getroffen werden, dass Bauteile nicht unbeabsichtigt einstürzen und Arbeitnehmer durch einstürzendes Material getroffen werden. Nach Art. 60 Abs. 4 BauAV dürfen Rückbau- und Abbrucharbeiten nur unter ständiger fachlicher Aufsicht durchgeführt werden. Gemäss Art 8 Abs. 1 Satz 2 VUV muss der Arbeitgeber den Arbeitnehmer, welcher eine gefährliche Arbeit alleine ausführt, überwachen lassen. Laut der SUVA-Checkliste "Rückbau- und Abbrucharbeiten" Ziff. 19 müssen die Mitarbeitenden über die objektspezifischen Gefahren und über die erforderlichen Schutzmassnahmen instruiert werden. Gemäss der SUVA-Checkliste "Gräben und Baugruben" Punkt 24 muss das Personal periodisch über die speziellen Gefahren beim Graben- und Grubenbau informiert werden und ist das Befolgen der gültigen Regelungen von den Vorgesetzten vor Ort zu kontrollieren (Beide Check-

listen befinden sich in dem zu den Akten gereichten gelben Arbeitssicherheitsordner der G. \_\_\_\_\_ AG, Urk. 33).

#### 2.2.1. Mangelnde Instruktion?

Die Anklageschrift vom 18. August 2010 wirft dem Angeklagten zum Einen vor, dass er es unterlassen habe, H. \_\_\_\_\_ und den Verstorbenen "durch eine geeignete Person *anweisen* [...] zu lassen" (Urk. 35 S. 3). Der Geschädigtenvertreter bringt in diesem Zusammenhang vor, dass die wiederholte Erklärung des Angeklagten, dass er H. \_\_\_\_\_ klare Anweisungen gegeben habe, wenig glaubhaft sei und vor allem seinen Selbstschutz im Auge habe (Urk. 45 S. 8). Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Aus den Aussagen des Angeklagten geht glaubhaft bzw. zumindest unwiderlegbar hervor, dass er H. \_\_\_\_\_ detaillierte Anweisungen gegeben hatte und ihn insbesondere orientiert hatte, dass die Stahlträgerkonstruktion nicht ohne Kran entfernt werden dürfe (Urk. 3 S. 3; Urk. 10/1 S. 3 und 4, Urk. 22/1 S. 6 f.). Auch H. \_\_\_\_\_ erklärte, dass der Angeklagte ihm erklärt habe, wie er den Ausbau vorzunehmen habe und er diesem darauf bestätigt habe, dass er wisse, was er genau zu tun habe (Urk. 10/8 S. 5). Die Anweisungen des Angeklagten hätten sich nicht unterschieden von den Anweisungen des Bauführers I. \_\_\_\_\_ bei früheren Ausbauten von Baugrubenspriessungen (Urk. 23/1 S. 2). Eine ungenügende Instruktion kann dem Angeklagten vor dem Hintergrund dieser Aussagen nicht vorgeworfen werden.

#### 2.2.2. Mangelnde Überwachung?

Die Anklage wirft dem Angeklagten weiter vor, dass er es unterlassen habe, die Arbeit H. \_\_\_\_\_s und des Verstorbenen durch eine geeignete Person *überwachen* zu lassen, was eine Ursache dafür gewesen sei, dass der Rückbau der Baugrubenspriessung nicht fachgerecht durchgeführt worden sei (Urk. 35 S. 3).

##### 2.2.2.1. *Erforderliche Sorgfalt*

a) Laut den vorstehend zitierten gesetzlichen und privaten Kontroll- und Überwachungsvorschriften hätte der Angeklagte die Arbeit von H. \_\_\_\_\_ nach Auftragserteilung und Instruktion regelmässig überwachen müssen. Dabei kann

selbstverständlich nicht verlangt werden, dass der Angeklagte tagtäglich permanent auf der Baustelle hätte anwesend sein müssen, hat doch ein Bauführer in der Regel mehrere Baustellen zu betreuen (vgl. Urk. 9/4 S. 1). Zu fragen ist deshalb, was als hinreichende Überwachung zu qualifizieren ist. Der Sachverständige O.\_\_\_\_\_ bezeichnete den Umstand, dass der Angeklagte nach dem Nichtbetriebsunfall vom 3. August 2007 (Freitag) die Baustelle nicht mehr habe besuchen können, indes noch telefonisch erreichbar gewesen sei, als "ungenügende Überwachung der Arbeiten durch die Vorgesetzten" (Urk. 9/1 S. 2, erste und viertletzte Zeile). Auf die Frage der Staatsanwaltschaft, wie aus Sicht des Sachverständigen die Überwachung sichergestellt werden müsse, gab O.\_\_\_\_\_ an, dass klar sein müsse, dass man eine Person auf dem Platz habe, die das richtig machen könne. In einem solchen Fall müsse nicht auch noch ein Polier vor Ort sein (Urk. 25/3 S. 6). Auf die weitere Frage, wie lange aus Sicht des Sachverständigen ein Bauführer vor Ort sein müsse, um sich über den ordnungsgemässen Ablauf der Arbeiten ein Bild machen zu können, erklärte O.\_\_\_\_\_, dass dies in einer halben Stunde erledigt sein könne (Urk. 10/8 S. 7). Aus den Angaben von O.\_\_\_\_\_ erschliesst sich somit, dass die Baugrubenrückbauarbeiten eines ausreichend qualifizierten Arbeiters bei Fehlen eines Poliers durch den verantwortlichen Bauführer zumindest täglich für eine halbe Stunde vor Ort zu kontrollieren sind.

Den Aussagen der einvernommenen Kaderleute der G.\_\_\_\_\_ AG ist zu entnehmen, dass auch sie wussten bzw. davon ausgingen, dass die Überwachung zumindest in einem solchen Mass gewährleistet sein muss. Der erfahrene Bauführerkollege I.\_\_\_\_\_ – welcher, wie bereits ausgeführt, in der Situation des Angeklagten den Rückbau der Baugrube und die Führung des Verstorbenen ebenfalls H.\_\_\_\_\_ anvertraut hätte – gab an, dass aus seiner Sicht die Überwachung dadurch sicherzustellen sei, dass man "regelmässig", d.h. "mindestens jeden Tag" "schauen gehe" (Urk. 25/2 S. 8). Auch der Mitangeklagte D.\_\_\_\_\_ teilte die Auffassung, dass der Bauführer in einem solchen Fall einmal täglich auf die Baustelle vorbeigehen soll, um zu kontrollieren, ob seine Anweisungen richtig umgesetzt werden. Ein guter Bauführer sehe relativ schnell, ob es korrekt ablaufe oder nicht, und brauche zur Überwachung der Arbeiten maximal eine halbe Stunde (Urk. 10/3 S. 9). Der Angeklagte selber sagte aus, dass wenn er einen Polier für

die Überwachung zur Verfügung gehabt hätte, dieser verpflichtet gewesen wäre, am Morgen, Mittag oder Abend einmal vorbei zu gehen (Urk. 22/4 S. 3).

Zusammengefasst ist somit festzuhalten, dass eine den gesetzlichen Vorschriften genügende und den konkreten Umständen angepasste sorgfältige Überwachung H.\_\_\_\_s und des Verstorbenen darin bestanden hätte, dass der Angeklagte oder ein Stellvertreter bzw. Ersatzmann (Polier oder Bauführer) die Baustelle jeden Tag für rund eine halbe Stunde besucht hätte, um zu kontrollieren, ob der Stahlträgerrückbau fachgerecht und sicher durchgeführt werde. Eine dichtere Kontrolle bzw. umfassendere Überwachung kann vom Angeklagten nicht verlangt werden.

b) Unbestritten ist, dass der Angeklagte, nachdem er am Freitag noch auf der Baustelle anwesend war, sich am Freitagabend den Fuss verletzte, deshalb am Samstag vom Arzt zu 100% arbeitsunfähig geschrieben wurde und in der Folge an Krücken gehen musste. Unbestritten ist weiter, dass er am Montagmorgen sowie am Dienstagmorgen dennoch mit dem Auto ins Büro fuhr und Bürodienst verrichtete (Urk. 3 S. 3; Urk. 22/1 S. 2 und 3; ). Unklar ist, wann der Angeklagte letztmals auf der Baustelle anwesend war. Der Angeklagte selber machte wiederholt und grundsätzlich glaubhaft geltend, dass er nach dem Freitag nicht mehr auf der Baustelle erschienen sei, weil er mit den Krücken bzw. seinem verletzten Fuss weder längere Strecken im Auto fahren noch auf der Baustelle herumlaufen habe können (Urk. 10/1 S. 3; Urk. 22/1 S. 9; Urk. 22/4 S, 2). Der Angeklagte sagte weiter aus, dass am Freitagabend die Stahlträger noch in der ursprünglichen Lage gewesen seien (Urk. 10/1 S. 3). Demgegenüber sagte H.\_\_\_\_ aus, dass der Angeklagte auch noch einmal am Montagmorgen auf der Baustelle gewesen sei und mit ihm die Sache besprochen habe. H.\_\_\_\_ sagte indes auch, dass die Stahlträger zu diesem Zeitpunkt noch nicht angeschnitten gewesen seien (Urk. 10/8: "Herr C.\_\_\_\_ war am Morgen da und ich habe es später angeschnitten.").

Folgt man der (grundsätzlich überzeugenderen) Darstellung des Angeklagten, ist ihm vorzuwerfen, dass er es pflichtwidrig unterlassen hat, die Baustelle am Montag und am Dienstag zur halbstündigen Kontrolle der Arbeiten zu besuchen oder dafür zu sorgen, dass die Baustelle von einem Stellvertreter besucht wird.

Träfe die Darstellung H.\_\_\_\_s zu, lautete der Vorwurf noch, dass der Angeklagte einen Kontrollgang für Dienstag durch sich oder einen Stellvertreter pflichtwidrig nicht ins Auge gefasst habe.

c) Dass der Angeklagte nach seinem Unfall vom Freitag verpflichtet gewesen wäre, um eine Ersatzperson besorgt zu sein für den Fall, dass er sich nicht in der Lage gesehen hat, die Baustelle selber zu besuchen, steht ausser Frage. Der zu Beginn der Untersuchung geäusserten Ansicht des Angeklagten bzw. vom Verteidiger auch im Berufungsverfahren geltend gemachten Auffassung, dass die Bestimmung eines Stellvertreters in der Alleinverantwortung des Mitangeklagten D.\_\_\_\_ als Arbeitgeber gelegen hätte, weil ja am Montag nach Vorlage des Arztzeugnisses im Büro für jedermann ersichtlich gewesen sei, dass der Angeklagte zu 100% arbeitsunfähig sei und an Krücken gehe (Urk. 10/1 S. 1; Urk. 22/1 S. 9; Urk. 47 S. 7), kann nicht gefolgt werden. Der Mitangeklagte D.\_\_\_\_ behauptete konstant, dass der Angeklagte im Büro erklärt habe, er würde sich trotz Krankschreibung täglich um die Baustelle kümmern und er habe nie den Wunsch nach einem Ersatzmann geäussert (Urk. 10/3 S. 5 f; , Urk. 22/4 S. 4; GG100046 Prot. S. 8 f.). Auch K.\_\_\_\_, der Disponent der G.\_\_\_\_ AG, sagte aus, der Angeklagte habe am Montagmorgen nach Abgabe des Arztzeugnisses im Büro erklärt, dass er für seine Baustelle weiter schauen werde und habe nicht gesagt, dass jemand anderer für seine Baustelle schauen müsse (Urk. 25/4 S. 8). Die Darstellung D.\_\_\_\_ und K.\_\_\_\_s wurde vom Angeklagten zwar anfänglich bestritten (Urk. 22/1 S. 9), in der Konfrontationseinvernahme mit D.\_\_\_\_ aber bestätigt mit den Aussagen, dass er es nicht als erforderlich erachtet habe, jemandem die Baustelle zu übertragen, da die Arbeiten nur noch 2- 3 Tage gedauert hätten. Die Aussage K.\_\_\_\_s sei im Wesentlichen zutreffend (Urk. 22/4 S. 4 und 8).

#### 2.2.2.2. Vorhersehbarkeit (Adäquanz)

a) Der Vorwurf mangelnder Überwachung ist allerdings erst dann weiter in Betracht zu ziehen, wenn davon ausgegangen werden muss, dass die unterlassene Überwachung für den Unfall des Verstorbenen auch adäquat kausal war. Wie ausgeführt, bildet die Vorhersehbarkeit des Erfolgs nach dem Massstab der

Adäquanz die Grundvoraussetzung für das Bestehen einer Sorgfaltspflichtverletzung. Adäquanz und damit die Vorhersehbarkeit ist nur zu verneinen, wenn ganz aussergewöhnliche Umstände hinzutreten, mit denen schlechthin nicht gerechnet werden musste. Das Verhalten eines Geschädigten oder eines Dritten vermag ihm Normalfall den adäquaten Kausalzusammenhang zwischen Schaden und Verhalten (Unterlassen) des Schädigers selbst dann nicht zu beseitigen, wenn das Verschulden des Geschädigten oder des Dritten dasjenige des Schädigers übersteigt (vorstehend Ziff. A.2.2)

b) Die Vorinstanz verneinte das Kriterium der Voraussehbarkeit mit der Begründung, dass davon ausgegangen werden müsse, dass +Z.\_\_\_\_\_ mit Absicht in die Baugrube hinabgestiegen sein müsse, obwohl er aufgrund seiner Anwesenheit bei den Schweissarbeiten gewusst habe, dass die Verbindungen zwischen den Longarinen nicht mehr gänzlich bestanden hätten und obwohl ihn H.\_\_\_\_\_ auf die Gefahr in der Baugrube hingewiesen habe. Dieses Verhalten von +Z.\_\_\_\_\_ widerspreche jeder Vernunft, auch wenn es sich bei ihm um einen unerfahrenen Hilfsarbeiter gehandelt habe. Mit einer derartig schwerwiegenden Selbstgefährdung sei nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung selbst bei einem unerfahrenen Hilfsarbeiter nicht zu rechnen, weshalb es am erforderlichen adäquaten Kausalzusammenhang zwischen der Unterlassung des Angeklagten und dem Unfall fehle (Urk. 62 S. 10 f. Ziff. 4.3.5 ff und S. 13 Ziff. 4.5.11).

c) Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Bei +Z.\_\_\_\_\_ handelte es sich um einen ca. 24- jährigen ... [Staatsangehörigen von E.\_\_\_\_\_], der erst seit rund 6 Wochen in der Schweiz anwesend und bei der G.\_\_\_\_\_ AG angestellt war (Urk. 8) und dabei noch nie beim Ausbau einer Baugrubenspriessung mitgearbeitet hatte. Dies alles wusste der Angeklagte (Urk. 3 S. 1 und 2; Urk. 10/1 S. 6). Zwar war +Z.\_\_\_\_\_ gemäss unwiderlegbarer Aussage H.\_\_\_\_\_s am Montag bei Beginn der Arbeiten darauf aufmerksam gemacht worden, dass er nicht in die Grube gehen dürfe, weil es immer gefährlich sein könne (Urk. 10/8 S. 7 f.). Dennoch widerspricht es nicht jeglicher Lebenserfahrung bzw. dem gewöhnlichen Lauf der Dinge, dass ein Hilfsarbeiter ohne jede Erfahrung die Gefahren einer Arbeit auf dem Bau ver-

kennen kann, selbst wenn er daneben steht und zuschaut. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass ein neu eingetretener, ungelernter Mitarbeiter die Gefährlichkeit einer spezifischen Tätigkeit auf der Baustelle, gleich nach einmaliger Instruktion und bei seiner ersten Mitarbeit vollumfänglich realisiert. In der Untersuchung bejahte denn auch der Angeklagte, dass mit einem Fehlverhalten eines ungelerten und völlig unerfahrenen Arbeiters jederzeit gerechnet werden müsse (Urk. 22/1 S. 13). Hinzu kommt, dass davon ausgegangen werden muss, dass sich die Stahlträger ohne weiteres Zutun des Verstorbenen gelöst haben und heruntergefallen sind. Wenn deshalb der Verstorbene von sich aus und aus unerklärlichen Gründen in die Baugrube gestiegen sein sollte, so liegt damit noch nicht ein derart aussergewöhnliches Fehlverhalten vor, welches allfällige Pflichtverletzungen von H.\_\_\_\_\_ (unsachgemässer Rückbau bzw. Verursachung einer gefährlichen labilen Lage der Stahlträger, was noch zu prüfen sein wird, vgl. unten Ziff. 2.2.2.3.) oder des Angeklagten (mangelnde Überwachung) in den Hintergrund zu drängen vermöchte.

Der Vollständigkeit ist anzuführen, dass auch denkbar ist, dass der Verstorbene nicht in die Grube hinab stieg, sondern hineinfiel, weil er über etwas gestolpert war oder sonstwie das Gleichgewicht verloren hatte (worauf der Geschädigtenvertreter hinwies (Urk. 55 S. 1 f.) und was auch vom Verteidiger nicht ausgeschlossen wurde (Urk. 47 S. 6). Auch mit dem Stolpern eines unerfahrenen Hilfsarbeiter muss grundsätzlich zwar jederzeit gerechnet werden. Aus prozessualen Gründen bzw. aufgrund des Wortlauts der Anklageschrift ("begab", Urk. 35 S. 2 Abs. 2) darf indes dem Angeklagten ein solcher Sachverhalt – und damit auch dessen Voraussehbarkeit – nicht angelastet werden.

Die Vorhersehbarkeit muss dem Angeklagten hingegen wiederum entgegengehalten werden in Bezug auf die Möglichkeit, dass H.\_\_\_\_\_ bei der Durchführung der Arbeiten ein Fehler passieren könnte. Zwar durfte der Angeklagte davon ausgehen, dass H.\_\_\_\_\_ aufgrund seiner klaren Anweisungen und dessen ausreichender Qualifikation grundsätzlich in der Lage sein würde, den Rückbau der Baugrubenspriessung fachgerecht und sicher durchzuführen. Dennoch stellt es eine allgemeine Erfahrungstatsache dar, dass auch gut instruierte Bauarbeiter

mit grosser Erfahrung Fehler unterlaufen können. Hinzu kommt, dass der Angeklagte mit H.\_\_\_\_\_ vorgängig noch wenig zusammengearbeitet hatte. Er besass deshalb noch kaum persönliche Erfahrung mit der konkreten Arbeitsweise von H.\_\_\_\_\_. Da sie noch kein eingespieltes Team waren, konnte er auch nicht wissen, ob sich die "Zusammenarbeit" zwischen ihnen (bzw. das Zusammenspiel zwischen Anweisung und Ausführung) gleich gut entwickeln würde, wie es ihm von seinen Bauführerkollegen I.\_\_\_\_\_ geschildert wurde. Als verantwortlicher Bauführer der Baustelle oblag ihm sodann gerade die Überwachung der unter seinen Anweisungen arbeitenden Arbeiter, weshalb er sich, wie bereits ausgeführt, nicht auf das Vertrauensprinzip berufen kann. Falls deshalb H.\_\_\_\_\_ beim Rückbau der Stahlträger ein Fehler unterlaufen sein sollte und damit einen gefährlichen instabilen Zustand der Stahlträger verursacht haben sollte, so läge damit noch nicht ein derart aussergewöhnliches Fehlverhalten vor, welches eine allfällige Pflichtverletzung des Angeklagten (nämlich das Unterlassen einem solchen möglichen Fehler mittels genügender Überwachung vorzubeugen) in den Hintergrund zu drängen vermöchte.

d) Zusammengefasst ist festzuhalten, dass weder ein unüberlegtes Hineinsteigen in die Baugrube durch +Z.\_\_\_\_\_ noch ein (hypothetisches) fehlerhaftes, die Longarinen in einen labilen Zustand versetzendes Arbeiten durch H.\_\_\_\_\_ als ganz aussergewöhnliche bzw. schlechthin unvorstellbare Umstände anzusehen sind. Sodann muss auch als voraussehbar angesehen werden, dass solche mögliche Fehlverhalten in dem bekannterweise mit erheblichen Gefahren für Leib und Leben verbundenen Baugewerbe tödliche Folgen nach sich ziehen können. Die Unterlassung des Angeklagten, die Arbeit von H.\_\_\_\_\_ und +Z.\_\_\_\_\_ hinreichend (täglich) zu überwachen oder überwachen zu lassen, bleibt somit eine adäquat kausale Ursache für den Unfall, selbst wenn das Verschulden eines jeden der beiden ... [Staatsangehörigen E.\_\_\_\_\_s] dasjenige des Angeklagten überstiegen hätte.

#### 2.2.2.3. Vermeidbarkeit (Relevanz)

a) Damit der Eintritt des Erfolgs auf das pflichtwidrige Verhalten bzw. Unterlassen des Täters zurückzuführen ist, genügt seine blossе Vorhersehbarkeit noch

nicht. Vielmehr stellt sich die weitere Frage, ob der Erfolg auch vermeidbar war (vgl. vorstehend Ziff. A.2.3. und Ziff. A. 3.). Im Folgenden ist deshalb – aufgrund aller im Zeitpunkt ex post bekannten Umstände – die hypothetische Frage zu prüfen, ob der Unfall bei pflichtgemäsem Verhalten des Angeklagten "mit hoher Wahrscheinlichkeit" bzw. "höchstwahrscheinlich" ausgeblieben wäre.

b) Spätestens an diesem Punkt ist vorgängig erst einmal die Frage zu prüfen, ob sich die Behauptung der Anklage und der Geschädigtenvertretung, dass H.\_\_\_\_\_ den Rückbau der Bauspriessung fehlerhaft ausgeführt und dadurch einen gefährlichen Zustand der Baugrube geschaffen habe (Urk. 35 S. 3), überhaupt erstellen lässt. Bei Misslingen dieses Nachweises bzw. im Falle, dass gemäss dem Grundsatz in dubio pro reo davon ausgegangen werden müsste, dass H.\_\_\_\_\_ die Arbeiten korrekt ausgeführt hätte, wäre die fehlende Überwachung H.\_\_\_\_\_s für den Unfall des Verstorbenen irrelevant. Denn wenn ein Fehler H.\_\_\_\_\_s nicht nachgewiesen werden kann, kann dem Angeklagten auch nicht vorgeworfen werden, dass er bei genügender Überwachung einen Fehler hätte erkennen und Sicherungsmassnahmen zur Gefahrenabwehr hätte vornehmen sollen. In diesem Fall wäre der Unfall des Verstorbenen durch den Angeklagten somit nicht zu verhindern gewesen, kann doch nicht davon ausgegangen werden, dass der Angeklagte oder ein Stellvertreter bei pflichtgemäsem täglichen Erscheinen im Umfang von jeweils einer halben Stunde gerade in dem Zeitpunkt vor Ort anwesend gewesen wäre, als sich abzeichnete, dass +Z.\_\_\_\_\_ in die Baugrube hinabsteigen könnte.

Zur Frage, ob der Stahlträgerausbau fachgerecht erfolgt ist, liegen – neben den Aussagen von H.\_\_\_\_\_ – der Unfallbericht der SUVA vom 17. Oktober 2007 (Urk. 9/1) sowie ein ergänzender Bericht der SUVA vom 20. Februar 2008 (Urk. 9/4) vor und wurde der Verfasser des Unfallrapports, O.\_\_\_\_\_, am 28. Juli 2010 unter Vorhalt der vorerwähnten Berichte als Zeuge einvernommen (Urk. 25/3).

aa) O.\_\_\_\_\_ gelangte in seinem Unfallrapport vom 17. Oktober 2007 zur Auffassung, dass der Longarinenausbau unsachgemäss erfolgt sein müsse und begründete dies wie folgt (Urk. 9/1 S. 2 f.):

"Die auszubauende Baugrubenspriessung (Eckspriessung) bestand aus drei Stahlträgern, zwei Longarinen (Träger entlang der Rühlwand) und einem Eckspriess. Die ursprüngliche Situation ist auf den Fotos der Bauherrschaft ersichtlich [vgl. Urk. 6]. Wichtig dabei ist, dass die Spriessung über der eigentlichen Baugrube angeordnet war. Die Auflager für die Longarinen waren an den vertikalen Rühlwandträgern angeschweisst. Zudem waren die beide Longarinen in der Ecke zusammengesweisst.

Der fachgerechte Rückbau hätte wie folgt erfolgen müssen:

- Ausbaus des Eckspriesses
- Ausbau der Longarinen wobei - je nach Platzierung der Auflager - die zweite auszubauende Longarine gesichert werden muss
- Bodenebenes Abtrennen der überstehenden vertikalen Rühlwandträger

Aufgrund der Fakten nach dem Unfall muss der Ausbau der Spriessung völlig anders abgelaufen sein. Der Eckspriess war ausgebaut. Die über die Baugrube hinausragenden Teile der Rühlwandträger (vertikale Stahlträger) waren abgetrennt. Da die Auflager für die Longarinen an diesen Trägerteilen angeschweisst waren, mussten die Longarinen vor dem Wegtrennen der Vertikalträger in eine andere Lage gebracht worden sein. Wie dies genau bewerkstelligt wurde, ist nicht klar. [...]

Die Situation kurz vor dem Unfall wird in den Aussagen [von H. \_\_\_\_\_] so beschrieben, dass die beiden Longarinen in der Ecke noch verschweisst waren und dass dieser "Winkel" einerseits noch auf einem ursprünglichen Auflager und andererseits auf der Geröllfüllung aufgelegt war. [...]

Der genaue Unfallhergang ist nicht klar.

[...]

Man hätte die Longarinen - vor dem Abtrennen der senkrechten Rühlwandträger - fachgerecht von den Auflagern abheben und ausbauen sollen. Der labile Zustand des "zwischen-deponierten Longarinenwinkels" war die Hauptursache für den Unfall. Dieser kritische Zustand wurde schon am Tag vor dem Unfall "produziert". Dass - und warum auch immer - sich der unerfahrene Verunfallte unter die Longarinen begeben hat; dass und warum diese genau zu diesem Zeitpunkt in der Ecke auseinandergebrochen und abgestürzt sind, ist nur die tragische Auswirkung eines gefährlichen Zustandes."

Die Argumentation von O.\_\_\_\_\_ stellt zum Einen auf die bei der Polizei deponierten Aussagen von H.\_\_\_\_\_ unmittelbar nach dem Unfall ab (Urk. 2), der damals aussagte, dass nur die Longarine zur Seeseite noch auf einem Auflager gelegen habe, derweil die Longarine zur Bahnhofseite auf der Geröllauffüllung abgestützt gewesen sei. Zum anderen stützt sie sich auf die beobachtete Situation am Unfallort (vgl. hierzu die Fotodokumentation der Polizei, Urk. 5) sowie drei Fotos der Bauherrschaft, welche den Zustand der Bausperrung wenige Wochen bzw. wenige Tage vor dem Unfall dokumentieren (vgl. Urk. 6). Ein Vergleich dieser Bilder zeigt tatsächlich – vgl. z.B. Urk. 6 Bild 3 mit Urk. 5 Bilder 3 und 4 – dass zumindest bei einem der insgesamt 4 vertikalen Stahlträger (Rühlwandträger) die über die Baugrube hinausragenden Teile bereits vor Ausbau der Longarinen bodeneben abgetrennt wurden. Der Schluss des Sicherheitsexperten, dass damit auch die an den Rühlwandträgern angebrachten Auflager für die Longarinen entfernt worden seien und dies zur Folge gehabt haben müsse, dass der an der Ecke noch zusammengeschweisste Longarinenwinkel in eine instabile Lage gebracht wurde, erscheint vor diesem Hintergrund plausibel.

bb) Anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 26. August 2008 (Urk. 10/8) schilderte H.\_\_\_\_\_ den Arbeitsablauf und die Endlage der Longarinen allerdings wieder anders: Nach der Wegnahme der Querverstrebung [d.h. des Ecksprisses] seien die beiden Longarinen an der Wand entlang in der Ecke zusammengeschweisst gewesen und hätten je auf einem Träger aufgelegt. Die Longarine [zur Bahnhofseite ?] sei auch an dem auf Bild 2 der Fotodokumentation der Polizei [Urk. 5 Bild 2] sichtbaren Vertikalträger angeschweisst gewesen. Danach habe zuerst er die Verbindung zum Eckspriss [d.h. Vertikalträger in der Ecke] getrennt und nachher die Verbindung an beiden [äusseren] Ecken bis auf 5 cm abgetrennt. Dabei würden die Auflager bleiben, bis die Träger [Longarinen] weg seien. Normalerweise halte das Ganze, er verstehe auch nicht, wie das habe einstürzen können (Urk. 10/8 S. 6). Nach diesem teilweisen Abtrennen seien die Longarinen noch immer auf den Auflagern gelegen, und zwar nicht etwa lose, sondern noch zu 5 cm angeschweisst (Urk. 10/8 S. 9). Ein Teil dieser Abtrennarbeiten habe er am Montag (Tag vor dem Unfall) und ein Teil am Dienstag morgen ausgeführt (Urk. 10/8 S. 9). Mit dieser Darstellung machte H.\_\_\_\_\_

somit geltend, dass die Auflager noch nicht entfernt worden waren, (wie es einem fachgerechten Ausbau entsprechen würde).

cc) Am 28. August 2008 wurde O.\_\_\_\_\_ in Anwesenheit H.\_\_\_\_\_s und des Angeklagten sowie des Mitangeklagten D.\_\_\_\_\_ als Zeuge einvernommen. Dabei bestätigte er zwar grundsätzlich sämtliche Angaben, welche er im Rahmen seines Unfallberichtes gemacht hatte (Urk. 25/3 S. 3 ff., insb. S. 7f.). Insbesondere wiederholte er, dass bei einem korrekten Rückbau zuerst die Longarinen abgetrennt und in Einzelstücken weggehoben werden müssten und erst danach die Auflager, auf denen die Longarinen aufgelegt und verschweisst waren, entfernt werden dürften. Es sei deshalb für ihn unverständlich, weshalb der vertikale Träger auf der Bahnhofseite schon abgetrennt gewesen sei. Allerdings führte er auch relativierend aus, dass man nicht mehr so genau wisse, wie im vorliegenden Fall vorgegangen sei. Man habe Fakten gehabt, dass nicht mehr alle Auflager vorhanden gewesen seien. Ganz sicher habe ein Auflager auf Seite Bahnhof gefehlt. Wie es in der Ecke ausgesehen habe, wisse man nicht. Was effektiv die Longarinen zum Absturz gebracht habe, könne er nicht sagen (Urk. 25/3 S. 3).

O.\_\_\_\_\_ wurden auch die Aussagen H.\_\_\_\_\_s vom 26. August 2008 vorgehalten (weshalb sich eine weitere Befragung O.\_\_\_\_\_s entgegen der Auffassung des Geschädigtenvertreters [Urk. 74 S. 2] erübrigt). O.\_\_\_\_\_ erklärte, dass das Zurückschneiden der Schweissnähte der Longarinen bis auf 5 cm gemacht werden dürfe für den Fall, dass die Longarinen auf den Auflagen aufliegen würden; da das Gewicht der Longarinen von den Auflagen aufgenommen werde (Urk. 25/3 S. 5). In der Folge führte er noch einmal aus, dass der unkorrekte Ausbau seiner Meinung nach darin bestehe, dass der vertikale Träger auf der Bahnhofseite vor den Longarinen ausgebaut worden sei, wozu man die Longarinen irgendwie in eine unsichere Lage habe bringen müssen. Zur Illustration seiner Aussagen reichte er eine Farbfotographie der Unfallsituation zu den Akten, in welche er gestützt auf die Photographien der Bauherrschaft die ursprüngliche Lage des abgetrennten Vertikalträgers mit blauen Linien eingezeichnet hatte (Urk. 25/3 Beilage 1). Auf Ergänzungsfragen der Angeklagten C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ hielt O.\_\_\_\_\_ an seinem im Unfallbericht gezogenen Fazit, fest, dass die Ursache für den Unfall in erster

Linie nicht darin zu sehen sei, dass der noch unerfahrene, erst einen Monat in der Schweiz anwesende Verstorbene unerklärlicherweise in die Baugrube gestiegen sei, sondern vielmehr in der labilen Trägerkonstruktion und fügte hinzu, dass es auf einer Baustelle keine so gefährliche Zustände geben dürfe (Urk. 25/3 S. 9). Auf Nachfrage des Geschädigtenvertreters schwächte er diese Darstellung allerdings wieder ab mit der (sinngemässen) Aussage, dass er nicht mit Gewissheit sagen könne, ob die Longarine (zum Bahnhof hin) nur noch auf einem Auflager aufgelegt habe und es deshalb zu einem instabilen Zustand gekommen sei (Urk. 25/3 S. 10).

dd) H.\_\_\_\_\_ wurde erstmals anlässlich einer Einvernahme vom 28. Juli 2010 (im unmittelbaren Anschluss an die Zeugeneinvernahme O.\_\_\_\_\_s) mit den Schlussfolgerungen des Sicherheitsexperten O.\_\_\_\_\_ konfrontiert (Urk. 23/1). Dazu wurden ihm die verschiedenen, vorstehend erwähnten Photographien vorgelegt. Auf die Frage der Staatsanwaltschaft, weshalb der von O.\_\_\_\_\_ blau eingezeichnete Träger nicht mehr vorhanden gewesen sei, antwortete er, dass dieser Träger normalerweise vorhanden sein müsse, und er nicht wisse, weshalb er nicht mehr da sei. Nach zwei [tatsächlich schon drei] Jahren könne er sich nicht mehr erinnern, wie er genau vorgegangen sei. Es könne sein, dass der Träger mit dem Fall des Trägers [gemeint offensichtlich: der Longarine] nach unten mitgerissen worden sei (Urk. 23/1 S. 3). Im weiteren hielt H.\_\_\_\_\_ grösstenteils an seiner vor der Staatsanwaltschaft am 26. August 2008 abgegebenen Darstellung fest. Aber auch seine (hiezum im Widerspruch stehende) am Unfalltag vor der Polizei abgegebene Darstellung widerrief er nicht explizit, sondern gab an, dass er sich nicht mehr erinnern könne (vgl. Urk. 23/1 S. 4 f.) Auf die Nachfrage der Staatsanwaltschaft, wann er den [auf dem Foto von O.\_\_\_\_\_ blau eingezeichneten] vertikalen Träger abgeschnitten habe, erklärte er, dass er das nicht mehr sagen könne (Urk. 23/1 S. 6)

ee) In zusammenfassender Würdigung der Aussagen H.\_\_\_\_\_s und Angaben und Aussagen des Sachverständigen O.\_\_\_\_\_ ist festzuhalten, dass anhand der zur Verfügung stehenden Beweismittel nicht mehr rekonstruiert werden kann, auf welche Weise bzw. in welchen Arbeitsschritten H.\_\_\_\_\_ den Rückbau durch-

geführt hatte. Ohne erhebliche Zweifel feststellen lässt sich lediglich, dass H.\_\_\_\_\_ mindestens bei einem Vertikalträger, an dem ein Auflager zum Tragen der Longarinen angebracht sein musste, den über die Baugrube hinausragenden Teil bodeneben abgetrennt hatte, obwohl er die Longarinen noch nicht definitiv ausgebaut hatte. Vor dem Hintergrund dieser Tatsache drängt sich anhand der plausiblen Schlussfolgerungen und Rekonstruktionen O.\_\_\_\_s der starke Verdacht auf, dass H.\_\_\_\_\_ durch dieses Vorgehen die Longarinen eines wesentlichen Auflagers beraubt und dadurch in einen gefährlichen und labilen Zustand gebracht haben könnte.

Dennoch kann, wie auch der Experte O.\_\_\_\_\_ einräumen musste, letztlich nicht mit höchstwahrscheinlicher Sicherheit nachgewiesen werden, dass das Abtrennen dieses einen Vertikalträgers tatsächlich zu einem gefährlichen labilen Zustand geführt hatte. Dies deshalb nicht, weil zu viele Faktoren unbekannt sind bzw. zumindest unklar bleiben. Nicht bekannt ist, auf welcher Höhe genau die Auflager an den Vertikalträger angebracht waren. Es bleibt deshalb ungewiss, ob durch das bodenebene Zurückschneiden eines Vertikalträgers ein Auflager entfernt wurde oder nicht. Unbekannt ist auch, auf wie vielen Auflagern insgesamt der Longarinenwinkel ursprünglich aufgelegt hatte bzw. an wie vielen der vier auf den Fotos der Bauherrschaft (Urk. 6) sichtbaren Vertikalträger überhaupt ein Auflager angebracht war. Nicht bekannt ist weiter, an wie vielen und welchen Stellen die Longarinen mit den Auflagern und den Rühlwandträgern verschweisst gewesen waren. Es bleibt deshalb ungewiss, ob das Fehlen einer einzelnen Auflage zu einem instabilen Zustand führen konnte. Nicht untersucht wurde, ob die von H.\_\_\_\_\_ abgetrennten Trägerteile am Unfalltag noch auf der Baustelle vorhanden waren, weshalb die Aussage H.\_\_\_\_s, dass das Auflager möglicherweise beim Fall der Longarinen mit in die Tiefe gerissen worden sein könnte, zumindest nicht widerlegt werden kann. Unklar ist schliesslich auch, ob H.\_\_\_\_\_ mehr als einen Rühlwandträger bodeneben abgeschnitten hatte.

Diesen Unklarheiten hätte in der Untersuchung mittels einer vertieften Spurensicherung oder einem umfassenden Gutachten am Unfallort zur Unfallzeit begegnet werden müssen. Nachdem die Baustelle inzwischen nicht mehr existiert,

ist nicht zu erwarten, dass noch sachdienliche Erkenntnisse gewonnen werden könnten, die über das hinausgehen, was bereits vom Sachverständigen O. \_\_\_\_\_ ausgeführt worden ist. Auf ein Gutachten zur Frage, ob der Ausbau der Longarinen sachgerecht erfolgt ist deshalb entgegen dem Antrag des Geschädigtenvertreters (vgl. Urk. 74 S. 2 Rz 1.2) zu verzichten.

Hinzu kommt, dass H. \_\_\_\_\_ in seinen späteren Aussagen darauf beharrte, dass die Longarinen nach den von ihm vorgenommenen Schneidarbeiten noch immer auf den Auflagern aufgelegt hätten und noch zu 5 cm angeschweisst gewesen seien, was von O. \_\_\_\_\_ als zulässiges Vorgehen beschrieben wurde. Die Aussagen H. \_\_\_\_\_s sind zwar insgesamt sehr widersprüchlich. Aufgrund der unklaren und unvollständigen Faktenlage kann er aber weder auf die Darstellung vor der Polizei behaftet werden, noch kann ihm die spätere Darstellung vor der Staatsanwaltschaft widerlegt werden. Auf eine erneute Zeugeneinvernahme H. \_\_\_\_\_s ist zu verzichten, ist doch entgegen dem Antrag der Geschädigten (Urk. 74 S. 3) nicht davon auszugehen, dass damit nach nunmehr über 4 Jahren seit dem Vorfall noch neue Erkenntnisse zur Qualifikation H. \_\_\_\_\_s gewonnen oder Widersprüche in seinen Aussagen geklärt werden könnten.

. Wenn aber H. \_\_\_\_\_ keine konkreten Fehler nachgewiesen werden können, kann dem Angeklagten, wie bereits ausgeführt, auch nicht vorgeworfen werden, dass er oder eine von ihm zu bestellende Ersatzperson bei einer genügenden Überwachung von H. \_\_\_\_\_ dessen Fehler hätte bemerken und zur Gefahrenabwehr reagieren müssen.

Der Angeklagte wäre deshalb bereits aus diesem Grund freizusprechen.

c) Wie im Folgenden zu zeigen ist, kommt es aber auch unter der Annahme, dass H. \_\_\_\_\_ tatsächlich fehlerhaft gearbeitet hätte und das unsorgfältige Vorgehen H. \_\_\_\_\_s als Hauptursache für den tragischen Tod von +Z. \_\_\_\_\_ zu qualifizieren wäre, nicht zu einer Verurteilung des Angeklagten.

Geht man nämlich davon aus, dass H. \_\_\_\_\_ trotz seiner grundsätzlich genügenden Qualifikation und entgegen den klaren Anweisungen durch den Ange-

klagten aus unbekanntem Gründen – O.\_\_\_\_\_ stellte die Vermutung auf, dass H.\_\_\_\_\_, da der Kran nicht zur Verfügung gestanden habe, einfach etwas versucht habe (Urk. 25/3 S. 6) – durch unsachgemässes Demontieren ein gefährliches labiles Gleichgewicht der Longarinen schuf, so stellt sich die Frage, ob der Angeklagte bei genügender Überwachung der Arbeiten den Fehler H.\_\_\_\_\_'s erkennen und korrigieren und damit zusammenhängend den Unfall des Verstorbenen hätte verhindern können. Diese Frage muss verneint werden, wie nachstehend zu zeigen ist.

aa) Anlässlich der polizeilichen Befragung führte H.\_\_\_\_\_ (sinngemäss) aus, dass er sämtliche Schneidarbeiten am Vortag (Montag) ausgeführt habe und am Unfalltag nichts mehr geschnitten habe (Urk. 2 S. 3). Anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 28. August 2008 gab er hingegen an, dass er einen Teil der Schneidarbeiten am Montag – und zwar *nach* dem (vom Angeklagten bestrittenen) Baustellenbesuch des Angeklagten vom Montagmorgen – und den restlichen Teil der Schneidarbeiten erst am Unfalltag (Dienstag) ausgeführt habe (Urk. 10/8 S. 6 und 7). Anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 28. Juli 2010 gab er vorerst an, dass er nicht mehr wisse, ob er den vom Sicherheitsexperten O.\_\_\_\_\_ blau eingezeichneten Vertikalträger am Tag des Unfalls oder am Vortag abgetrennt habe (Urk. 23/1 S. 2). Auf darauffolgenden Vorhalt seiner früheren Aussagen gab er an, dass er nichts am Unfalltag, sondern alles am Vortag geschnitten habe (Urk. 23/2 S. 4 und 5). Auf eine weitere Nachfrage der Staatsanwaltschaft, wann er den fraglichen Vertikalträger abgeschnitten habe antwortete er allerdings wiederum: "Das kann ich nicht mehr sagen" (Urk. 23/1 S. 6.).

Aufgrund der widersprüchlichen Angaben H.\_\_\_\_\_'s lässt sich nicht erstellen, zu welchem genauen Zeitpunkt H.\_\_\_\_\_ den Vertikalträger abgetrennt und die Verschweissungen zurückgeschnitten hatte. Seinen Aussagen ist nur zu entnehmen, dass die Schneidarbeiten (welche die Stahlträgerkonstruktion möglicherweise in ein gefährliches labiles Gleichgewicht gebracht haben könnten) frühestens im späteren Verlaufe des Montags, bzw. auch erst am Morgen des Unfalltages ausgeführt worden sein könnten. Der Sicherheitsexperte O.\_\_\_\_\_ bemerkte

hiezuh, dass es theoretisch möglich sei, dass der gefährliche Zustand erst am Unfalltag geschaffen wurde; hiezuh würden drei bis maximal vier Arbeitsstunden ausreichen (Urk. 25/3 S. 8 f.).

bb) Wie bereits ausgeführt, hätte eine sorgfältige Überwachung (lediglich) darin bestanden, dass der Angeklagte oder seine Ersatzperson die Baustelle am Montag sowie am Dienstag für je rund eine halbe Stunde besucht hätte. Nicht verlangt werden kann hingegen, dass der Angeklagte oder ein stellvertretender Bauführer zu einer bestimmten Tageszeit auf der Baustelle hätten erscheinen müssen.

Geht man nun – nach dem Grundsatz in dubio pro reo – davon aus, dass H.\_\_\_\_\_ die fehlerhaften Schneidarbeiten erst am Dienstagmorgen durchführte, hat dies zur Konsequenz, dass der dadurch geschaffene gefährliche Zustand der Baugrube auch bei einer genügenden Überwachung höchstwahrscheinlich nicht entdeckt worden wäre und sich der Unfall deshalb nicht vermeiden liess. Es kann nämlich nicht davon ausgegangen werden, dass der Überwachungsbesuch vom Dienstag zwingend in der ersten Tageshälfte stattgefunden hätte. Zumindest ebenso wahrscheinlich erscheint, dass sowohl der Angeklagte – welcher für Dienstag Mittag eine Besprechung mit D.\_\_\_\_\_ auf der Agenda hatte (vgl. Urk. 22/1 S. 3) – als auch ein ihn stellvertretender Bauführer oder Polier – welcher daneben noch seine eigene(n) Baustelle(n) zu kontrollieren gehabt hätte – erst am Dienstagnachmittag Zeit gefunden hätte, um auf der Baustelle in R.\_\_\_\_\_ vorbeizuschauen.

Im Übrigen ist anzuführen, dass die Vermeidbarkeit selbst dann verneint werden müsste, wenn, wie von der Anklage behauptet, davon auszugehen wäre, dass der gefährliche Zustand in der Baugrube bereits am Vortag des Unfalls geschaffen wurde. Die Wahrscheinlichkeit, dass in diesem Fall der bei pflichtgemässer Sorgfalt zu erwartende Baustellenbesuch vom Montag stattgefunden haben könnte, *bevor* H.\_\_\_\_\_ die fehlerhaften Arbeiten ausgeführt hätte, ist mindestens ebenso gross wie die gegenteilige Annahme (vgl. in diesem Zusammenhang die Aussage H.\_\_\_\_\_, wonach der Angeklagte am Montag noch vorbei gekommen sei, bevor er mit den Schneidarbeiten begonnen habe.)

cc) Zusammengefasst ist festzuhalten, dass auch wenn H.\_\_\_\_\_ fehlerhaft gearbeitet hätte, nicht davon ausgegangen werden kann, dass dies bei pflichtgemässer Überwachung höchstwahrscheinlich bzw. mit hoher Wahrscheinlichkeit entdeckt worden wäre. Wie bereits ausgeführt kann sodann auch nicht davon ausgegangen werden, dass der Angeklagte oder ein Stellvertreter bei pflichtgemäßem täglichen Erscheinen im Umfang von jeweils einer halben Stunde gerade in dem Zeitpunkt vor Ort anwesend gewesen wäre, als sich abzeichnete, dass +Z.\_\_\_\_\_ in die Baugrube hinabsteigen könnte.

Anzufügen bleibt, dass auch der Sicherheitsexperte O.\_\_\_\_\_ der Ansicht war, dass der Unfall selbst dann hätte passieren können, wenn die Baustelle durch einen Bauführer in einem ordnungsgemässen Rhythmus besichtigt worden wäre (Urk. 25/3 S. 9).

### 3. Fazit

Aus den gemachten Ausführungen folgt, dass dem Angeklagten nicht der Vorwurf gemacht werden kann, dass er vor Auftragserteilung ungenügend abgeklärt habe, ob H.\_\_\_\_\_ zur Durchführung von Baugrubenarbeiten sowie zur Führung eines ungelernten Hilfsarbeiters ausreichend qualifiziert war. Auch kann ihm nicht vorgeworfen werden, dass er H.\_\_\_\_\_ zu wenig klar instruiert habe.

Dem Angeklagten ist aber vorzuwerfen, dass er es als verantwortlicher Bauführer sorgfaltswidrig unterlassen hat, die Arbeit H.\_\_\_\_\_s und des Verstorbenen einmal täglich zu kontrollieren, bzw. zumindest für eine entsprechende Überwachung durch eine Ersatzperson (Bauführer oder Polier) zu sorgen. Auch muss er sich vorhalten lassen, dass ein Unfall wie der vorliegende, bzw. ein mögliches Fehlverhalten von +Z.\_\_\_\_\_ sowie eine mögliche fehlerhaftes Arbeiten von H.\_\_\_\_\_, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung voraussehbar war. Dennoch aber darf der Angeklagte für den Tod von +Z.\_\_\_\_\_ nicht verantwortlich gemacht werden, weil nicht nachzuweisen ist, dass das Unfallereignis und die eingetretenen tragischen Unfallfolgen bei Beachtung der erforderlichen Sorgfalt ausgeblieben wären. Bei diesem Ausgang des Verfah-

rens ist auf die (noch verbleibenden) Beweisanträge des Angeklagten nicht weiter einzugehen.

Der Angeklagte ist somit vom Vorwurf der fahrlässigen Tötung im Sinne von Art. 117 StGB freizusprechen.

## **V. Zivilforderungen**

Aufgrund des Freispruchs ist auf die Schadenersatz- und Genugtuungsbegehren der Geschädigten nicht einzutreten.

## **VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 4) ohne weiteres zu bestätigen.

2. Für die zweitinstanzlichen Verfahrenskosten gilt § 396a StPO/ZH, wonach die Auflage der Kosten und Zuspreehung einer Entschädigung grundsätzlich im Verhältnis der von Obsiegen und Unterliegen der Verfahrensbeteiligten erfolgt.

3.1. Was die Entschädigung des Angeklagten betrifft, so hat dieser gegen den Entscheid der Vorinstanz Rekurs bzw. Anschlussberufung erhoben (Urk. 64). Die Vorinstanz sprach dem Angeklagten eine Prozessentschädigung von Fr. 3'000.– sowie eine persönliche Entschädigung von Fr. 500.– zu. Demgegenüber fordert der Angeklagte für das erstinstanzliche Verfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 8'167.55 und eine persönliche Umtriebsentschädigung von Fr. 2'686.– (Urk. 64/2 und 64/5). Der vom Verteidiger geltend gemachte Aufwand von 26,32 Stunden ist ausgewiesen und erscheint der Komplexität des Falles angemessen. Auch die Umtriebsentschädigung ist nicht zu beanstanden.

Für das zweitinstanzliche Verfahren wird eine Prozessentschädigung in der Höhe von Fr. 10'263.90 bzw. ein Aufwand von 27,96 Stunden geltend gemacht (Urk. 80). § 12 der Verordnung des Obergerichts über die Anwaltsgebühren vom 21. Juni 2006 statuiert, dass für das Berufungsverfahren ein Drittel bis zwei Drittel

der Grundgebühr für die Führung eines Strafprozesses zu berechnen sind, und trägt damit dem Umstand Rechnung, dass der anwaltliche Aufwand im Rechtsmittelverfahren im Regelfall unter demjenigen für das erstinstanzliche Verfahren liegt. Es ist denn auch im vorliegenden Fall nicht nachvollziehbar, wieso der Arbeitsaufwand des Verteidigers im Berufungsverfahren höher ausfällt als im erstinstanzlichen Verfahren, nachdem keine neuen Argumente mehr zur Sprache gekommen sind. Es erscheint deshalb angemessen, die für das Berufungsverfahren geltend gemachte Prozessentschädigung um einen Viertel, auf Fr. 7'697.92, zu reduzieren.

Dem Angeklagten ist demnach für beide Gerichtsinstanzen eine Prozessentschädigung in der Höhe von Fr. 15'865.50 (inkl. MwSt) sowie eine persönliche Umtriebsentschädigung von Fr. 2'686.– zuzusprechen.

3.2. Nachdem die Geschädigten vollumfänglich unterliegen, würden sie an sich auch kosten- und entschädigungspflichtig. Da es sich bei ihnen jedoch um die wenig begüterten (Urk. 45 S. 2) Eltern des Verstorbenen mit Wohnsitz in E. \_\_\_\_\_ handelt und ihre Berufung in guten Treuen erfolgte, sind Satz 2 von § 396a sowie § 190a StPO/ZH zur Anwendung zu bringen und sind die Kosten des Verfahrens, inklusive derjenigen der unentgeltlichen Geschädigtenvertretung, sowie die Entschädigung des Angeklagten durch die Gerichtskasse zu tragen.

**Das Gericht erkennt:**

1. Der Angeklagte C.\_\_\_\_\_ ist der fahrlässigen Tötung im Sinne von Art. 117 StGB nicht schuldig und wird freigesprochen.
2. Auf die Zivilansprüche der Geschädigten 1 und 2 wird nicht eingetreten.
3. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 4) wird bestätigt.
4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr fällt ausser Ansatz.
5. Die übrigen Kosten des Berufungsverfahrens (unentgeltliche Geschädigtenvertretung) werden auf die Gerichtskasse genommen.
6. Dem Angeklagten wird für beide Gerichtsinstanzen eine Prozessentschädigung in der Höhe von Fr. 15'865.50 sowie eine persönliche Umtriebsentschädigung von Fr. 2'686.– zugesprochen.
7. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
  - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten
  - den Geschädigtenvertreter, dreifach, für sich und zuhanden der Geschädigten 1 und 2
  - die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albisin vollständiger Ausfertigung an
  - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten
  - den Geschädigtenvertreter, dreifach, für sich und zuhanden der Geschädigten 1 und 2
  - die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albissowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
  - die Vorinstanz
  - die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular D

8. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

---

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

II. Strafkammer

Der Präsident:

Der juristische Sekretär:

Oberrichter lic. iur. Spiess

lic. iur. Höfliger