

## **Abschnitt 2: Nichtvermögensdelikte**

### **Unterabschnitt 1: Straftaten gegen das Leben**

#### **§ 4: Einführung in die Delikte gegen das Leben**

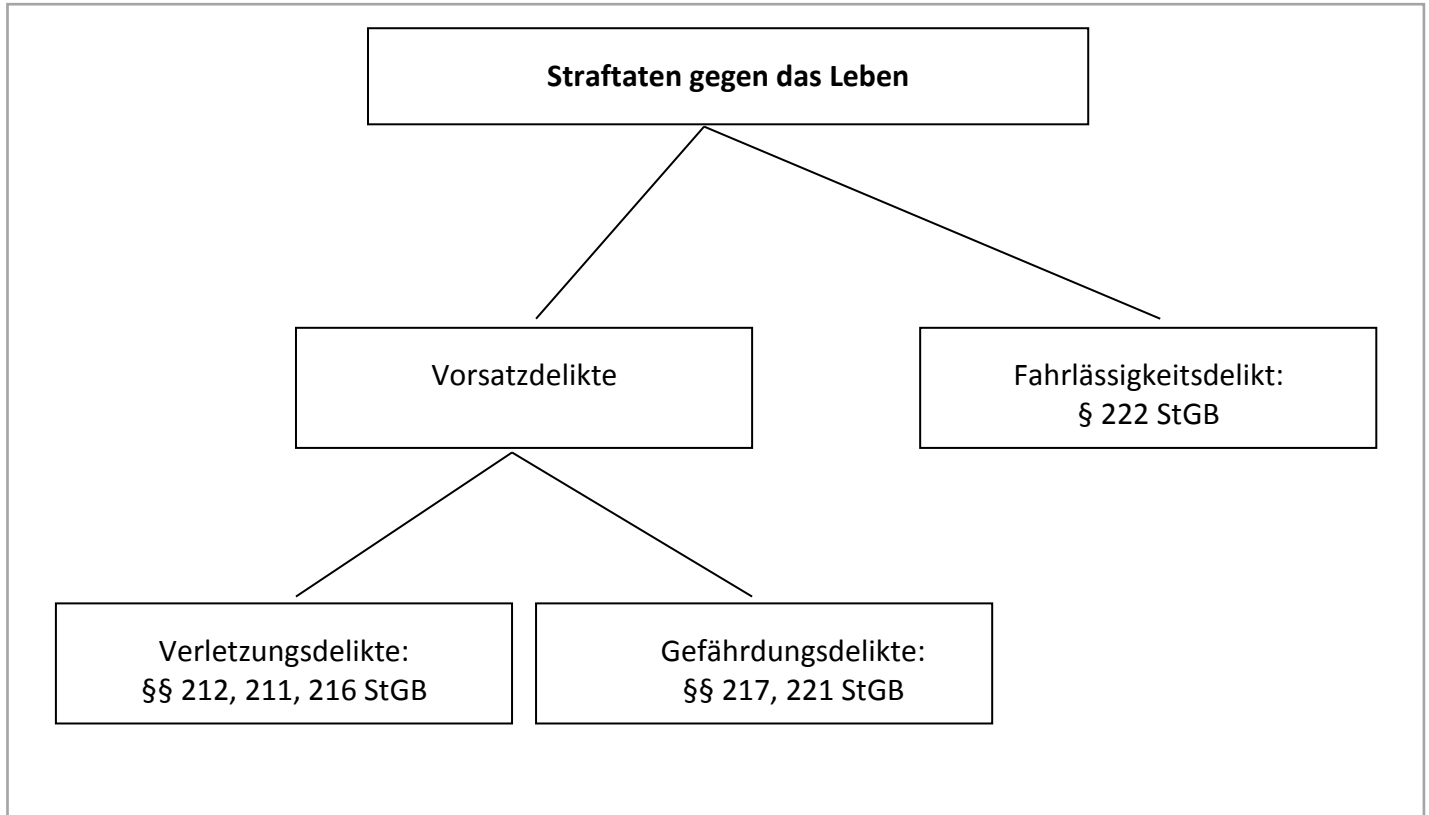
##### **I. Systematisierung der Delikte**

##### **1. Deliktskategorien**

Bei den Straftaten gegen das Leben lassen sich zunächst grundlegend Vorsatz- und Fahrlässigkeitsdelikte unterscheiden. Während das menschliche Leben in § 222 StGB gegen fahrlässige Verletzung geschützt wird, stellen die §§ 212, 211, 216, 217, 221 StGB Vorsatztaten dar. Bei den Vorsatztaten kann weiter unterschieden werden:

- §§ 212, 211, 216 StGB sind Verletzungsdelikte.
- § 221 StGB ist ein (konkretes) Gefährdungsdelikt.
- § 217 StGB ist ein (abstraktes) Gefährdungsdelikt.

Bei der Einteilung der Deliktskategorien ergibt sich also folgendes Bild:



## 2. Das Verhältnis der vorsätzlichen Verletzungsdelikte zueinander

In welchem Verhältnis die vorsätzlichen Tötungsdelikte zueinander stehen, ist umstritten.

Nach h.L. (*Wessels/Hettinger/Engländer* Rn. 84; *Rengier* BT II § 4 Rn. 1 f.; *Kindhäuser* BT I § 1 Rn. 2 f.) besteht zwischen §§ 212, 211, 216 StGB ein Stufenverhältnis:

- § 212 StGB als Grundtatbestand der vorsätzlichen Tötungsdelikte.
- Der Mord-Tatbestand nach § 211 StGB ist dazu eine Qualifikation.
- Die Tötung auf Verlangen nach § 216 StGB als Privilegierung gegenüber den Tatbeständen.
- ⊕ Tatbestände schützen das gleiche Rechtsgut.
- ⊕ § 212 StGB ist notwendigerweise in § 211 StGB enthalten.

Demgegenüber sieht die (noch) ständige Rspr. (BGHSt 1, 368, 370 ff.; 22, 375, 377 ff.; 36, 231, 233; 50, 1, 5) in §§ 211, 212 StGB zwei selbstständige Tatbestände mit arteigenem Unrechtsgehalt.

- ⊕ Wortlaut des § 212 StGB „ohne Mörder zu sein“ deutet auf die Selbstständigkeit des Tatbestands.
- ⊖ Passus ist Ausdruck der Tätertypenlehre, die heute überholt ist.
- ⊕ Gesetzssystematik: Qualifikation stünde entgegen der Regel vor dem Grundtatbestand.
- ⊖ Stellung nur, um den Charakter des Mordes als schwerstem Delikt Rechnung zu tragen.

⊖ Standpunkt der Rspr. kann gekreuzter Mordmerkmale nicht befriedigend erklären.

Beachtung verdient in diesem Zusammenhang das obiter dictum in BGH NJW 2006, 1008, 1013, das von „Problemen“ der bisherigen Rspr. spricht. Es könnte langfristig die Abkehr der Rspr. von ihrem bisherigen Standpunkt eingeleitet haben.

→ Einen erweiterten Überblick des Meinungsstandes bietet auch das Problemfeld *Akzessorietätslockerung – Das Verhältnis von Mord zu Totschlag*: <https://strafrecht-online.org/problemfelder/bt/211/verh-211-212/>

## II. Kriminologie

Die Polizeiliche Kriminalstatistik (PKS) 2016 weist 2.418 erfasste Fälle von Mord, Totschlag und Tötung auf Verlangen auf. Das entspricht einem Anteil von 0,04 % an der Gesamtkriminalität. Dieser Kriminalitätsbereich weist eine hohe Aufklärungsquote von 94,6 % auf. Viele Tötungsverbrechen misslingen: Nicht der raffinierte Giftmord oder der von langer Hand geplante Raubmord sind Musterbeispiele der vorsätzlichen Tötung, sondern der unter besonderem Motivationsdruck handelnde Täter (daher häufig Hinzuziehung von Sachverständigern). Die Kriminalitätszahlen im Bereich der beiden Tötungsdelikte reduzieren sich weiter.

### III. Rechtsgut der §§ 211 ff. StGB

Entsprechend der Abschnittsüberschrift schützen die §§ 211 ff. StGB das menschliche Leben (*Sch/Sch/Esler/Sternberg-Lieben* vor §§ 211 ff. Rn. 1) als wertvollstes Individualrechtsgut. Während sich der Schutz der §§ 211 – 216; 221, 222 StGB auf das geborene menschliche Leben bezieht, schützen §§ 218 StGB das werdende menschliche Leben. Welches Rechtsgut von § 217 StGB geschützt werden soll, ist umstritten (vgl. die KK zu § 7 der Vorlesung).

#### 1. Beginn des menschlichen Lebens

Anders als im Zivilrecht (vgl. § 1 BGB) beginnt das menschliche Leben im Strafrecht nicht erst mit Vollendung der Geburt, sondern bereits mit Beginn der Geburt, d.h. dem Einsetzen der die Fruchtausstoßung einleitenden Eröffnungswehen oder – bei operativer Entbindung – mit Vornahme des die Eröffnungsperiode ersetzenden ärztlichen Eingriffs (*Wessels/Hettinger/Engländer* Rn. 9).

Grund: § 218 StGB bietet keinen Schutz gegen eine nur fahrlässig verursachte Abtötung der Leibesfrucht. Beim Geburtsvorgang soll der Nasciturus gegen fahrlässiges Fehlverhalten der Ärzte und sonstigen Geburtshelfer durch das Strafrecht geschützt sein.

Für die strafrechtliche Beurteilung ist allein die Objektsqualität des Lebewesens im Zeitpunkt der Einwirkung (beim Unterlassen: im Zeitpunkt der gebotenen Einwirkung) maßgeblich (*NK/Neumann* vor § 211 Rn. 14; *MK/Schneider* vor § 211 Rn. 13; *Wessels/Hettinger/Engländer* Rn. 12). Dagegen kommt es nicht auf den Zeitpunkt des Erfolgseintritts an, vgl. § 8 S. 2 StGB (BGH NSTz 2008, 393, 394). Daher ist nicht § 212 StGB, sondern lediglich § 218 StGB anzuwenden, wenn sich die Tathandlung gegen eine „Leibesfrucht“ richtet, der To-

deserfolg aber erst nach der Geburt eintritt (z.B. Frühgeburt eines lebenden, aber lebensunfähigen Kindes). Kommt hingegen nach der Vornahme einer Abtreibungshandlung ein lebensfähiges Kind zur Welt, das nach der Geburt durch einen *erneuten* Angriff auf sein Leben verstirbt, liegt neben §§ 218 I, IV, 22, 23 I StGB auch ein vollendetes Tötungsdelikt vor (*Wessels/Hettinger/Engländer* Rn. 13).

Anders als die heute h.M. hat das LG Aachen JZ 1971, 507 im Contergan-Fall darauf abgestellt, dass die Folgen des Täterhandelns einen Menschen treffen, und zwar ungeachtet des Umstandes, dass die schädigende Tathandlung zu einem Zeitpunkt erfolgte, als der Embryo noch nicht die von § 229 StGB geforderte Tatobjektsqualität aufwies. Wie dargestellt, ist dies aber nicht mit der Straflosigkeit des fahrlässigen Schwangerschaftsabbruchs vereinbar. Zudem hat der BGH in der Buscopan-Entscheidung (BGHSt 31, 348, 351 f.) – dort im Verhältnis von Tötungsdelikten zum Schwangerschaftsabbruch – darauf hingewiesen, dass nur das Abstellen auf den Zeitpunkt der Einwirkung der schädigenden Täterhandlung auf das Opfer (und nicht auf den Todeseintritt) zufällige Ergebnisse (Abhängigkeit vom Todeszeitpunkt vor oder nach Beginn der Geburt) vermeidet.

## 2. Ende

Der strafrechtliche Lebensschutz endet mit dem Tod des Menschen. Infolge der Fortschritte bei den Reanimationsmöglichkeiten wird der Stillstand der Atmungs- und Kreislauffähigkeit heute nicht mehr als maßgebend angesehen.

Maßgeblich ist vielmehr der Eintritt des Hirntods, d.h. das Erlöschen aller Hirnfunktionen (*Rengier* BT II § 3 Rn. 7). § 3 II Nr. 2 TPG definiert den Hirntod als den endgültigen, nicht behebbaren Ausfall der Gesamtfunktion des Großhirns, des Kleinhirns und des Hirnstamms.

Zum Problemfeld der anenzephalen Neugeborenen vgl. *Wessels/Hettinger/Engländer* Rn. 26.

## **IV. Der Totschlag (§§ 212, 213 StGB)**

### **1. Tatobjekt**

Tatobjekt des Totschlags ist ein lebender (vgl. KK 10 ff.) Mensch. Auch wenn es sich aus dem Wortlaut des § 212 StGB nicht eindeutig ergibt, so ist nach h.M. (*Rengier* BT II § 3 Rn. 8) doch nur ein anderer Mensch taugliches Tatobjekt. Dies ergibt sich zum einen daraus, dass die Vollstreckung der angedrohten Freiheitsstrafe am erfolgreichen Suizidenten nicht möglich ist (NK/*Neumann* vor § 211 Rn. 38). Zum anderen wäre die Konsequenz der Strafbarkeit systematisch nicht tragbar: Die versuchte Selbsttötung würde schärfer bestraft als die versuchte Tötung auf Verlangen (NK/*Neumann* vor § 211 Rn. 39). Die Selbsttötung ist daher straflos – und damit notwendig auch die Teilnahme an ihr.

### **2. Tathandlung**

Da § 212 StGB ein Erfolgsdelikt ist, genügt jede beliebige Handlung, die den Tod des Opfers in objektiv zurechenbarer Weise verursacht.

### **3. Subjektiver Tatbestand**

Der Totschlag setzt in subjektiver Hinsicht Vorsatz voraus (vgl. § 15 StGB). Bedingter Vorsatz genügt. Dabei vertrat die Rspr. (BGHSt 36, 1, 5) die sog. „Hemmschwellentheorie“, nach der im Bereich der Tötungsdelikte besonders hohe Anforderungen an den bedingten Vorsatz zu stellen sind. In BGHSt 57, 183, 189 ff. betont der BGH nun, die „Hemmschwellentheorie“ habe keine Auswirkung auf die Anforderungen an die Beweiswürdigung. Es bedarf einer umfassenden Abwägung aller Umstände des Einzelfalls, ob der Täter auf das



Ausbleiben des Tötungserfolgs vertraute oder nicht. Die „Hemmschwellentheorie“ erschöpft sich mithin in der Erforderlichkeit einer umfassenden Beweiswürdigung. Der BGH hat die Hemmschwellentheorie damit faktisch abgeschafft (*Leitmeier* NJW 2012, 2850, 2853). Sie wird also nicht mehr zur Ermittlung des Tötungsvorsatzes herangezogen, wenngleich sie in der Verhaltensforschung in gewissem Maße anerkannt ist (vgl. dazu *Fahl* JuS 2013, 499, 500).

Im Übrigen wird in der Rspr. (BGH NStZ 2000, 583, 584; BGH NStZ-RR 2001, 369) darauf hingewiesen, dass für den Nachweis von Eventualvorsatz insb. an die vom Täter erkannte objektive Größe und Nähe der Gefahr angeknüpft werden kann; vgl. ausführlich zur Problematik des Eventualvorsatzes (in Abgrenzung zu bewusster Fahrlässigkeit) KK AT 142 ff.

Verhilft ein Arzt seinem Patienten zu einem besseren Platz auf der Warteliste für Organtransplantationen als ihm eigentlich zustünde, wertet der BGH dies als Unterlassen (der rettenden Transplantation) ggü. den Patienten, die vorrangig gelistet waren. Infolgedessen muss im Rahmen der Quasi-Kausalität eine an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit festgestellt werden, dass die „überholten“ Patienten überlebt hätten, hätten sie das Organ entsprechend des ihnen eigentlich zustehenden Rangs bekommen. Auf diese an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit muss sich dann auch der Vorsatz des manipulierenden Arztes beziehen, was der BGH im konkreten Fall verneinte (BGH NJW 2017, 3249, 3254).

Jüngst sorgte das sog. „Raserurteil“ des LG Berlin (NStZ 2017, 471) für Aufsehen. Fraglich war, ob zwei junge Männer, die spontan ein illegales Autorennen über den Berliner Ku’damm verabredeten und in dessen Verlauf ein Mann starb, Tötungsvorsatz hatten. Das LG bejahte den Tötungsvorsatz, da die beiden Angeklagten mit immens hoher Geschwindigkeit und unter Missachtung mehrerer roter Ampeln durch einen belebten

Teil der Berliner Innenstadt führen. Dass sie selbst ja dann ihren eigenen Tod billigend in Kauf genommen haben müssten, verneinte das LG. Die Angeklagten hätten sich in ihren Autos unverletzbar gefühlt. Der BGH (Az.: 4 StR 399/17) hob dieses Urteil am 1. März 2018 auf, da der Vorsatz nicht rechtsfehlerfrei begründet sei und die Schlussfolgerungen des LG teilweise widersprüchlich seien (vertiefend zum Tötungsvorsatz: *Walter* NJW 2017, 1350; *Kubiciel/Hoven* NStZ 2017, 439).

#### **4. Minder schwerer Fall des Totschlags gem. § 213 StGB**

Eine in der Praxis oft angewendete, für die strafrechtliche Fallbearbeitung aber nur selten – auf Alt. 2 ist sogar gar nicht einzugehen – relevante Strafzumessungsregel enthält § 213 StGB. Entsprechend der amtlichen Überschrift, des Normtextes sowie der systematische Stellung gilt die Vorschrift nach h.M. (*Joecks/Jäger* § 213 Rn. 1) nur für § 212 StGB, nicht aber für § 211 StGB.

## V. Verhältnis zu den Körperverletzungsdelikten

In jeder Tötung ist als notwendiges Durchgangsstadium eine Körperverletzung und folglich auch in jedem Tötungsvorsatz ein Körperverletzungsvorsatz enthalten (Einheitstheorie, h.M., vgl. BGHSt 16, 122; 21, 265; *Rengier* BT II § 21 Rn. 3). Der Körperverletzungsvorsatz stellt gegenüber dem Tötungsvorsatz kein aliud dar.

Eine mit einem versuchten Tötungsdelikt zusammentreffende vorsätzliche Körperverletzung tritt nicht zurück, sondern steht dazu in Tateinheit (BGHSt 44, 196). So wird klargestellt, dass der Tötungsversuch das Opfer immerhin verletzt hat (und nicht etwa völlig verfehlte).

Beim strafbefreienden Rücktritt vom Tötungsversuch wird der Täter grds. aus den §§ 223 ff. StGB bestraft (zu den Besonderheiten bei § 216 StGB s. dort).

→ Einen erweiterten Überblick des Meinungsstandes bietet auch das Problemfeld *Verhältnis zu den Tötungsdelikten*: <https://strafrecht-online.org/problemfelder/bt/223/konkurrenz/verh-211-ff/>

### **Wiederholungs- und Vertiefungsfragen**

- I. Wie lassen sich die Delikte gegen das Leben systematisieren?
- II. Warum fällt die Selbsttötung nicht unter § 212 I StGB?
- III. Wann beginnt das menschliche Leben aus strafrechtlicher Sicht?
- IV. Wie wird der Tötungsvorsatz ermittelt?