

§ 5: Mord (§ 211 StGB)

I. Verfassungsrechtliche Problematik

Gem. § 211 I StGB wird der Mörder zwingend mit lebenslanger Freiheitsstrafe bestraft. Die Verfassungsmäßigkeit der absolut angedrohten lebenslangen Freiheitsstrafe ist immer wieder bezweifelt worden (vgl. dazu jüngst *Mitsch* JZ 2008, 336).

BVerfGE 45, 187 hat die Verfassungsmäßigkeit des Mordtatbestandes indes im Grundsatz bejaht. Die absolute lebenslange Freiheitsstrafe wird dem rechtsstaatlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und dem verfassungsrechtlich verbürgten Schuldprinzip jedoch nur gerecht, wenn ihr Anwendungsbereich auf Tötungen besonders verwerflichen Charakters beschränkt bleibt und diese Strafe im Verhältnis zu Schwere und Schuldgehalt der Tat angemessen ist (BVerfGE 45, 187, 259 ff).

Konsequenzen dieser grundlegenden Entscheidung des BVerfG:

- Restriktive Auslegung der Mordmerkmale, sodass ihr Eingreifen auf Fälle beschränkt bleibt, in denen die Verhängung der Höchststrafe angemessen ist.
- Suche nach „Auswegen“ für Fallkonstellationen, in denen trotz formaler Erfüllung eines Mordmerkmals die Verhängung der lebenslangen Freiheitsstrafe aufgrund besonderer Umstände nicht angemessen erscheint. Insb. die Mordmerkmale der Heimtücke und der Verdeckungsabsicht weisen insoweit Probleme auf.
- Jeder Verurteilte muss schließlich grundsätzlich die Chance haben, seine Freiheit wiederzuerlangen. § 57a StGB trägt dem mit der Möglichkeit Rechnung, nach Verbüßung von 15 Jahren den Rest der lebenslangen Freiheitsstrafe zur Bewährung auszusetzen.

II. Struktur der Mordmerkmale

§ 211 StGB		
1. Gruppe	2. Gruppe	3. Gruppe
verwerflicher Beweggrund	verwerfliche Begehungsweise	verwerflicher Zweck
<ul style="list-style-type: none"> ▪ Mordlust ▪ zur Befriedigung des Geschlechtstriebes ▪ Habgier ▪ sonstiger niedriger Beweggrund 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Heimtücke ▪ Grausamkeit ▪ mit gemeingefährlichen Mitteln 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Ermöglichungsabsicht ▪ Verdeckungsabsicht
Prüfung im subj. Tatbestand	Prüfung im objekt. Tatbestand	Prüfung im subj. Tatbestand

I. Besondere Verwerflichkeit des Beweggrundes (1. Gruppe)**1. Mordlust**

Mordlust liegt vor, wenn der Antrieb zur Tat allein dem Wunsch entspringt, einen anderen Menschen sterben zu sehen, der einzige Zweck der Tat somit die Tötung des Opfers als solche ist (BGHSt 34, 59, 61; *Wessels/Hettinger* Rn. 94).

Bsp. (vgl. BGH NStZ 2007, 522): Handeln allein aus der Freude an der Vernichtung eines Menschenlebens.

2. Zur Befriedigung des Geschlechtstriebes

Anerkanntermaßen (BGHSt. 19, 101, 105; *Rengier* BT II § 4 Rn. 12) tötet zur Befriedigung des Geschlechtstriebes:

- wer schon im Tötungsakt selbst geschlechtliche Befriedigung sucht (sog. Lustmord),
- wer tötet, um sich danach in nekrophiler Weise an der Leiche zu befriedigen, und
- der mit (bedingtem) Tötungsvorsatz handelnde Sexualverbrecher, der im Interesse ungestörten Geschlechtsgenusses Gewalt anwendet.

Nach BGHSt. 50, 80, 86 ist das Merkmal aber auch dann erfüllt, wenn der Täter erst in der späteren Betrachtung der Videoaufzeichnung des Tötungsakts sexuelle Befriedigung sucht.

- ⊖ Die o.g. „klassischen“ Fälle sind durch ein enges räumlichen und zeitlichen Zusammenhang zwischen Tötung und ersuchter Befriedigung gekennzeichnet.

KK 15

- ⊕ Dem Wortlaut von § 211 II StGB ist das Erfordernis eines solchen „Unmittelbarkeitszusammenhangs“ nicht zu entnehmen.

- ⊕ Nach dem Strafgrund – der Unterordnung des fremden Lebens unter den eigenen Geschlechtsgenuss – ist ein solches Erfordernis auch nicht geboten.

Maßgeblich ist allein, ob der Täter in der Tat die Befriedigung des Geschlechtstriebes sucht. Daher

- liegt das Merkmal vor, wenn der Täter die ersuchte Befriedigung tatsächlich nicht findet.
- liegt das Merkmal nicht vor, wenn der Täter, der die Befriedigung nicht erstrebt hat, sie bei der Tat tatsächlich empfindet.

3. Habgier

Habgier ist ein über das Normalmaß weit hinausgehendes, ungezügelt und rücksichtsloses Streben nach Gewinn um jeden Preis, auch den eines Menschenlebens (BGH NJW 2001, 763, 763; *Wessels/Hettinger* Rn. 94b). Klassische Fälle sind der Auftragsmord sowie der Raubmord (*Rengier* BT II § 4 Rn. 13).

Umstritten ist, ob das Merkmal auch dann bejaht werden kann, wenn der Täter zur Erlangung eines ihm rechtmäßig zustehenden Vorteils tötet (ablehnend *Rengier* BT II § 4 Rn. 13a; *MK/Schneider* § 211 Rn. 64; a.A. *NK/Neumann* § 211 Rn. 8).

- ⊖ Hat der Täter einen Anspruch auf den Vorteil, erstrebt er keinen „echten“ Zugewinn.
- ⊖ Bei Zueignungs- und Bereicherungsabsicht muss der erstrebte Gewinn auch rechtswidrig sein (vgl. §§ 249; 255, 253 StGB).

KK 16

- ⊕ Bei wirtschaftlicher Betrachtung ist die Realisierung eines Anspruchs gegenüber der bloßen Anspruchsinhaberschaft ein Gewinn.
- ⊕ Anders als §§ 249; 255, 253 StGB setzt das Gesetz in § 211 II StGB gerade nicht die Rechtswidrigkeit des erstrebten Vorteils ausdrücklich voraus. Daraus ist der Umkehrschluss zu ziehen.

Eine zweite Streitfrage geht dahin, ob habgierig auch derjenige handelt, der in der Absicht tötet, Aufwendungen zu ersparen. Nach h.M. (BGH NStZ-RR 1999, 235, 236; *Fischer StGB* § 211 Rn. 8a) soll auch das Ersparen von Aufwendungen unter das Merkmal zu subsumieren sein. Nach der Gegenansicht (Sch/Sch/*Eser* § 211 Rn. 17) kann dieser Fall dagegen allein unter die sonstigen niedrigen Beweggründe gefasst werden.

- ⊖ Der Wortlaut „Habgier“ erfasst nicht die „Behaltegier“; Verstoß gegen Art. 103 II GG.
- ⊕ Es macht wirtschaftlich keinen Unterschied, ob ein Vermögenszuwachs dadurch erlangt wird, dass sich das Vermögen mehrt oder dass eine Belastung aus ihm verschwindet
- ⊕ Der Unrechtsgehalt ist davon ebenfalls unabhängig: Auch die Tötung zur Ersparnis von Aufwendungen ist gleichermaßen verwerflich.

4. Sonst niedrige Beweggründe

Das Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe stellt einen Auffangtatbestand dar. Unterschiedliche Auffassungen herrschen darüber, wie die niedrigen Beweggründe zu definieren sind:

KK 17

- Die Rechtsprechung verfährt folgendermaßen: „Niedrig ist ein Tötungsbeweggrund, der nach allgemeiner sittlicher Wertung auf tiefster Stufe steht, durch hemmungslose, triebhafte Eigensucht bestimmt und deshalb besonders verwerflich, ja verächtlich ist“ (BGHSt. 3, 133).
- Nach einer anderen Auffassung ist danach zu fragen, ob zwischen dem Tatmotiv und der konkreten Tat ein besonders krasses Missverhältnis besteht (vgl. SK/*Horn* § 211 Rn. 8).
- Trennschärfer stellt ein weiterer Teil der Literatur (*Hefendehl* Jura 1992, 374, 383 m.w.N.) darauf ab, ob die general- und spezialpräventiven Strafbedürfnisse auf das äußerste gesteigert sind, was dann der Fall ist, wenn die Motivation des Täters den Rechtswert des Lebens überhaupt missachtet und somit das kollektive Gefühl der Sicherheit gegenüber Lebensbedrohungen durch andere gefährdet.

Aufgrund der Offenheit beider Definitionsansätze muss in jedem Fall eine Gesamtabwägung der Tatumstände vorgenommen werden, bevor das Mordmerkmal bejaht werden kann. In diese **Gesamtabwägung** sind insbesondere, die konkreten Modalitäten der Tat, die Persönlichkeit des Täters und seine Lebensverhältnisse miteinzustellen (in dem Sinne SK/*Horn* § 211 Rn. 15).

Entgegen früher vertretenen Ansichten stellt der **politisch motivierte Mord** – bspw. terroristische Akte – weder per se einen Mord aus niedrigen Beweggründen dar, noch schließt diese Motivationslage einen solchen aus, denn weder sind politische Beweggründe für einen Mord stets niedrig, da es andere – demokratische – Mittel gäbe, seine Ziele durchzusetzen, noch ist der politische Beweggrund an sich für einen Mord derart achtenswert, dass eine Bewertung als niedrig ausscheidet (gute Darstellung dieses Fragenkreises in *Maurach/Schroeder/Maiwald* § 2 Rn. 38). Bei Morden, die einen **rassistischen Hintergrund** haben, wird meist der niedrige Beweggrund angenommen.

KK 18

Eine wichtige Konstellation stellen die sogenannten Fälle der **Blutrache und Ehrenmorde** dar. Sie stellen den strafrechtlichen Rechtsanwender vor die Frage, inwieweit die kulturelle Pluralisierung in der Gesellschaft einen Niederschlag in der Rechtsanwendung findet. Als instruktives Beispiel soll folgender Fall dienen:

Das Oberhaupt der Familie A wird erschossen. Gemeinhin herrscht der Verdacht, B habe die Tat begangen. Eine strafrechtliche Verurteilung konnte jedoch mangels Beweislage nicht erfolgen. Um die Familienehre wieder herzustellen, ermorden C und D den B.

Die erste Frage, die sich der Rechtsanwender im vorliegenden Fall zu stellen hat, ist, nach welchen Bewertungsmaßstäben die Niedrigkeit der Beweggründe festzustellen ist. Der BGH erklärt hierzu: „Dabei ist der **Maßstab für die Bewertung eines Beweggrundes den Vorstellungen der Rechtsgemeinschaft der Bundesrepublik Deutschland** und nicht den Anschauungen einer Volksgruppe, die die sittlichen und rechtlichen Werte dieser Rechtsgemeinschaft nicht anerkennt, zu entnehmen“ (BGH NJW 2006, 1011). Dann bleibt der BGH seiner ständigen Rechtsprechung treu und erklärt, dass Gefühlsregungen wie Wut, Zorn, Ärger, Hass und Rachsucht in den Fällen nicht als niedrige Beweggründe anzusehen seien, in denen der objektive, neutrale Betrachter dem Aufkommen dieser Gefühlsregungen Verständnis entgegenbringe, da sie auf einem „beachtlichen, jedenfalls einleuchtendem Grunde“ beruhen würden. In der vorliegenden Fallgestaltung könne die Wiederherstellung der Familienehre mittels Tötung aber nicht als beachtlicher, einleuchtender Grund verstanden werden (BGH NJW 2006, 1011). Allerdings hebt der BGH hervor, dass allein der Umstand, dass man es mit einer sog. Blutrache zu tun habe, noch nicht notwendigerweise zur Annahme eines niedrigen Beweggrundes führen dürfe, auch in den Fällen sei eine differenzierte Einzelfallbetrachtung angezeigt, dies insbesondere beim vorhergehenden Verlust naher Angehöriger (BGH NJW 2006, 1011).

Von Bedeutung ist die Feststellung des BGH, dass der Bewertungsmaßstab nicht dem kulturellen Hintergrund des Täters, sondern den Vorstellungen der Rechtsgemeinschaft der BRD entnommen wird. Diese Ansicht des BGH hat in der Literatur weitgehend Zustimmung gefunden. *Hilgendorf* weist in einem Aufsatz zu dem Thema *Interkulturalität und Strafrecht* (JZ 2009, 139 ff.) darauf hin, dass Urteile *im Namen des Volkes* gesprochen werden. Insoweit sei es folgerichtig, dass aus demokratiethoretischer Sicht die Urteilsbegründungen auch von der Mehrheit des Volkes getragen werden können muss (*Hilgendorf* JZ 2009, 141). Allerdings sei in solchen Fallgestaltungen das Vorliegen eines Verbotsirrtums, § 17 StGB, aufgrund fehlenden Unrechtsbewusstseins anzudenken.

Bei Motivbündeln ist danach zu fragen, welches Motiv tatbestimmend bzw. bewusstseinsdominant war. Insofern ist es möglich, dass ein Motiv, das tatbestimmend ist und nicht auf sittlich und ethisch niedrigster Stufe (Def. des BGH) steht, ein anderes, lediglich im Hintergrund, befindliches Motiv verdrängen und somit zu einer Ablehnung der niedrigen Beweggründe führen kann.

Nach BGH NStZ-RR 2004, 332 kann ein Mord aus niedrigen Beweggründen auch dann vorliegen, wenn der Täter in dem Bewusstsein handelt, keinen Grund für eine Tötung zu haben oder zu brauchen.