

## Mord-Tatbestand

### Lösungshinweise Fall 1 (nach BGHSt. 50, 80 [„Kannibale von Rotenburg“])

#### **A. Strafbarkeit des A gem. § 184a Nr. 1, 3**

I. Schrift: auch Video ist Schrift i.S.d. § 11 III (+)

II. Pornographischer Inhalt: Pornografisch ist eine Darstellung, die unter Hintansetzung sonstiger menschlicher Bezüge sexuelle Vorgänge in grob aufdringlicher, anreißerischer Weise in den Vordergrund rücken und ausschließlich oder überwiegend auf die Erregung sexueller Reize abzielen. Entscheidend ist dabei die Sicht eines objektiven Betrachters. Hier (-), da objektiver Betrachter mit dem Ansehen des Videos keine sexuelle Erregung verbindet.

III. Ergebnis: § 184a Nr. 1, 3 (-)

#### **B. Strafbarkeit des A gem. § 131 I Nr. 1, 4 (+)**

#### **C. Strafbarkeit des A gem. § 168 I Alt. 2**

I. Tatobjekt: Körper eines verstorbenen Menschen (+)

II. Tathandlung: beschimpfender Unfug = eine grob ungehörige, rohe Gesinnung zeigende Missachtenskundgebung, durch die der Täter dem Toten bewusst Verachtung bezeigen, d.h. ihm Schimpf antun will (BGHSt. 50, 80, 88). Hier: Das Schlachten, d.h. Ausweiden und Zerlegen eines getöteten Menschen vor laufender Kamera, dessen körperliche Beschaffenheit dabei auch noch zumindest zum Teil herabsetzend kommentiert wird, ist an sich eine grob ungehörige Missachtenskundgebung. Der missachtende, beschimpfende Charakter der Tat könnte möglicherweise jedoch dadurch entfallen, dass O mit der Behandlung durch A einverstanden gewesen sein könnte. Voraussetzung dafür ist, dass § 168 I allein dem postmortalen Persönlichkeitsschutz des Verstorbenen als Individualrechtsgut dient. Schützt § 168 I darüber hinaus aber zumindest auch kollektive Rechtsgüter, kann O in die Behandlung nicht wirksam einwilligen. In Betracht kommt insoweit das Pietätsgefühl der Allgemeinheit (BGHSt. 50, 80, 89 f.: jedenfalls auch Schutz des Pietätsgefühls der Allgemeinheit).

⊕ Für den Schutz des Pietätsgefühls der Allgemeinheit spricht die Stellung des § 168 I im Abschnitt der Straftaten gegen Religion und Weltanschauung.

⊕ Mit § 189 existiert im Abschnitt der Beleidigungsdelikte ein spezieller Tatbestand (allein) zum Schutz des postmortalen Persönlichkeitsrechts.

III. Schuld: A war weder in seiner Einsichtsfähigkeit noch in seiner Steuerungsfähigkeit erheblich beeinträchtigt.

IV. Ergebnis: § 168 I Alt. 2 (+)

**D. Strafbarkeit des A gem. § 189 (-)**

Kein Verunglimpfen, da O mit der postmortalen Behandlung durch A einverstanden war.

**E. Strafbarkeit des A gem. §§ 212 I, 216 I**

I. Tötung des O durch A (+)

II. Aufgrund ausdrücklichen und ernsthaften Verlangens des O? Erforderlich ist ein Bestimmen i.S.d. § 26, das bloße Einverständnis des Opfers genügt nicht. Hier (-), A suchte bereite Opfer aus eigenem Antrieb zur Tötung, O ist lediglich darauf eingegangen, um das von ihm erstrebte Ziel einer Penisamputation zu verwirklichen. Keineswegs ging es O darum, selbst getötet zu werden.

III. Ergebnis: § 212 I, 216 I (-)

**F. Strafbarkeit des A gem. §§ 212 I; 211 II Gr. 1 Var. 1, 2, 4, Gr. 2 Var. 2, Gr. 3 Alt. 1**

I. Tötung des O durch A (+)

II. Tatbezogene Mordmerkmale: grausam (§ 211 II Gr. 2 Var. 2)? Grausam tötet, wer dem Opfer aus gefühlloser, unbarmherziger Gesinnung nach Dauer, Stärke oder durch Wiederholung Schmerzen oder Qualen körperlicher oder seelischer Art zufügt, die über das zur Tötung erforderliche Maß hinausgehen. Es genügt nicht, wenn die vom Täter gewählte Todesart bereits als solche mit der Zufügung besonderer Schmerzen oder Qualen verbunden ist. Hier (-), da O mit dem Vorgehen des A einverstanden war und die Behandlung daher nicht als grausam begriffen werden kann.

III. Mordlust (§ 211 II Gr. 1 Var. 1): 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. Hier (-), es kommt A nicht allein auf die Tötung als solche an, sondern er verfolgt darüber hinausgehende weitere Ziele (Einverleibung des Getöteten), mögen diese auch nicht sittlich „wertvoll“ sein.

IV. Zur Befriedigung des Geschlechtstriebes (§ 211 II Gr. 1 Var. 2): Klassische Fälle der Tötung zur Befriedigung des Geschlechtstriebes sind der Lustmord, bei dem der Täter schon im Tötungsakt selbst geschlechtliche Befriedigung sucht, Fälle, in denen der Täter tötet, um sich danach in nekrophiler Weise an der Leiche zu befriedigen, sowie das Handeln des mit (bedingtem) Tötungsvorsatz handelnden Sexualverbrechers, der im Interesse ungestörten Geschlechtsgenusses Gewalt anwendet. Diese „klassischen“ Konstellationen zeichnen sich dadurch aus, dass zwischen Tötung und sexueller Befriedigung ein enger zeitlicher und räumlicher Zusammenhang besteht. Hier dagegen suchte A erst im Betrachten der Aufzeichnung Tage nach der Tötung sexuelle Befriedigung. Fraglich ist daher, ob das Mordmerkmal einen entsprechenden unmittelbaren Zusammenhang zwischen Tötung und sexueller Erregung voraussetzt (verneinend BGHSt. 50, 80, 86).

- ⊖ Dem Wortlaut von § 211 II ist das Erfordernis eines solchen „Unmittelbarkeitszusammenhangs“ nicht zu entnehmen.
  - ⊖ Nach dem Strafgrund – der Unterordnung des fremden Lebens unter den eigenen Geschlechtsge-  
nuss – ist ein solches Erfordernis auch nicht geboten.
- V.** Zur Ermöglichung einer Straftat (§ 211 II Gr. 3 Alt. 1): Fraglich bzgl. § 131 I Nr. 1, da es A wohl nicht gerade um die Verbreitung gegangen sein dürfte und daher keine Absicht gegeben ist; (+) aber bzgl. § 168 I Alt. 2.
- VI.** Sonstige niedrige Beweggründe (§ 211 II Gr. 1 Var. 4): (-) keine über die genannten Umstände hinausgehenden niedrigen Beweggründe ersichtlich.
- VII.** Ergebnis: §§ 212 I; 211 II Gr. 1 Var. 2, Gr. 3 Alt. 1 (+)

## **Lösungshinweise Fall 2a (nach BGH NStZ 2009, 210)**

### **Strafbarkeit der B gem. §§ 212 I; 211 II Gr. 1 Var. 4; 22**

I. Vorprüfung: Eine vollendete Tat liegt nicht vor, da nicht ausgeschlossen werden kann, dass das Baby zum Tatzeitpunkt bereits tot war; Versuchsstrafbarkeit gem. §§ 211 I; 23 I; 12 I (+)

II. Sonstige niedrige Beweggründe (§ 211 II Gr. 1 Var. 4): Niedrige Beweggründe sind alle Tatantriebe, die nach allgemeiner rechtlich-sittlicher Wertung auf tiefster Stufe stehen, durch hemmungslose Eigensucht bestimmt und deshalb besonders verachtenswert sind. Der Grad an Verwerflichkeit muss weit über das jeder Tötung eines Menschen innewohnende Maß hinausgehen. Vor dem Hintergrund der zwingend angedrohten lebenslangen Freiheitsstrafe ist sicherzustellen, dass nur die besonders verwerflichen Fälle erfasst werden. Das Mordmerkmal ist daher restriktiv auszulegen. In die Beurteilung der Niedrigkeit eines Beweggrundes müssen daher im Rahmen einer Gesamtwürdigung alle inneren und äußeren Faktoren, die für die Handlungsantriebe des Täters maßgebend waren, einfließen, wie insb. alle Umstände der Tat, die Lebensverhältnisse des Täters und seine Persönlichkeit. Handelt der Täter – wie hier – aus mehreren Beweggründen (sog. Motivbündel), so ist zunächst das Motiv zu ermitteln, welches der Tat als bewusstseinsdominantes Hauptmotiv sein Gepräge gibt. Die Angst, von ihrem Verlobten verlassen zu werden, spielte nur eine untergeordnete Rolle. Bewusstseinsdominantes Motiv war es, dass sich B noch zu jung fühlte und noch etwas erleben wollte. Dieses Motiv müsste ein niedriger Beweggrund sein. Das hat der BGH (NStZ 2009, 210) hier bejaht: B wollte „das Kind als ‚Störfaktor‘ beseitigen, um ihr bisheriges Leben in gewohnter Form fortsetzen zu können. [...] Hinzu kommt, dass auch die Art und Weise der Tatausführung selbst (der Wurf des Kindes über die Holzbarriere hinweg in den Mühlgraben) eine erschreckende ‚Wegwerfmentalität‘ offenbart.“ Jedoch sind die Mordmerkmale und insb. die an Unbestimmtheit grenzenden „sonstigen niedrigen Beweggründe“ restriktiv auszulegen). Insoweit erscheint zweifelhaft, ob das bloße Motiv, ein nicht mit elterlichen Pflichten durch ein ungewolltes Kind, das nicht aus einer bestehenden gefestigten Beziehung, sondern aus einem einmaligen intimen Kontakt mit einer Diskothekenbekanntschaft stammt, befreites Leben zu führen ein überhaupt nicht mehr nachvollziehbares Motiv zur Tat bildet. Fehl geht das Abstellen des BGH auf die Art und Weise der Tatausführung, die eine „erschreckende Wegwerfmentalität“ offenbare, da dies die Tatausführung, nicht aber die Tatmotivation umschreibt, um die es bei den niedrigen Beweggründen aber allein geht. Ob eine Tatausführung besonders verwerflich ist, spielt allein für die Mordmerkmale der zweiten Gruppe eine Rolle. Vor dem Hintergrund der restriktiven Auslegung der Mordmerkmale daher eher (-)

III. Ergebnis: § 212 I (+), § 211 II Gr. 1 Var. 4 dagegen (-)

## **Lösungshinweise Fall 2b (vgl. dazu BGHSt. 37, 376; 42, 301)**

### **Strafbarkeit des C gem. §§ 212 I; 211 II, Gr. 1 Var. 4**

I. Anwendbarkeit des deutschen Strafrechts: Das deutsche Strafrecht findet gem. § 3 StGB Anwendung, da die Tat im Inland begangen (zum Ort der Tat vgl. § 9 I StGB) wurde.

II. Sonstige niedrige Beweggründe (§ 211 II Gr. 1 Var. 4)? Nach den Vorstellungen der hiesigen Rechtsgemeinschaft (+), da der Ehebruch sozial zwar nicht gutgeheißen wird, ihm aber auch kein Umstand entspringt, der eine Tötung des Ehebrechers verständlich erscheinen lässt; eigenen Moralvorstellungen werden dabei in den Höchstwert des menschlichen Lebens degradierender Weise rücksichtslos durchgesetzt. Fraglich aber, wie es sich auswirkt, dass C im Iran geboren ist und sich zum Islam schiitischer Glaubensrichtung bekennt, er mithin einem anderen Rechts- und Kulturkreis entstammt, der die sexuelle Beziehung einer mit einem Schiiten verheirateten Frau mit einem Tamilen für absolut unannehmbar hält und in der die Tötung dieser Frau daher nicht gleichermaßen verachtenswert erscheint.

- Teilweise wird vertreten, dass besondere Anschauungen und Wertvorstellungen anderer Rechts- und Kulturkreise in der Gesamtwürdigung Berücksichtigung finden müssen. Folge: keine niedrigen Beweggründe.
- Nach h.M. sind allein die Vorstellungen der Rechts- und Wertgemeinschaft der Bundesrepublik für die Beurteilung der Beweggründe maßgeblich erachten; jedoch sind die abweichenden Wertvorstellungen des Täters bei der Beurteilung seines persönlichen „Motivationsbeherrschungspotentials“ zu berücksichtigen. Die auf Grundlage der hiesigen Wertvorstellungen getroffene Bewertung führt somit dann nicht zu einer Verurteilung wegen Mordes aus niedrigen Beweggründen, wenn es dem Täter nicht möglich war, seine gefühlsmäßigen Regungen, die sein Handeln bestimmen, gedanklich zu beherrschen und willensmäßig zu steuern. Wurde der einem fremden Kulturkreis entstammende Täter noch derart stark von den Vorstellungen und Anschauungen seiner Heimat beherrscht, dass er sich von ihnen zur Tatzeit aufgrund seiner Persönlichkeit und der gesamten Lebensumstände nicht lösen konnte, dann kann ausnahmsweise „nur“ eine Verurteilung wegen Totschlages in Betracht kommen. Hier: zum Zeitpunkt der Tat lebte M bereits zehn Jahre in der Bundesrepublik; Motivationsbeherrschungspotential daher (+)
  - ⊖ Die h.M. macht den Täter letztlich für eine aus Sicht der hiesigen Zivilisation „fehlerhafte“ Sozialisation verantwortlich, was dem Schuldprinzip widerspricht.
  - ⊕ Die Kritik verkennt, dass die h.M. das „Motivationsbeherrschungspotential“ des Täters berücksichtigt und damit dem Schuldprinzip genügt.
  - ⊕ Auch die übrigen Tatbestände sind mit ihren Merkmalen Ausdruck der hiesigen Wert- und Moralvorstellungen, die vom demokratischen Gesetzgeber in Gesetzesform „gegossen“ wurden.

III. Schuld: Verbotsirrtum gem. § 17 StGB? Unrechtsbewusstsein fehlt, wenn der Täter nicht in der Lage war zu erkennen, dass sein Verhalten rechtlich verboten ist genügt ein potentielles Unrechtsbewusstsein.

Ausreichend ist damit, dass der Täter beim Einsatz seiner Erkenntniskräfte und Wertvorstellungen die Einsicht in das Unrecht der Tat gewinnen konnte. Zwar war M durch den iranischen Rechts- und Kulturkreis vorgeprägt. Jedoch war er bereits lange Zeit in Deutschland und durch soziale Kontakte mit den hiesigen Vorstellungen über Recht und Unrecht vertraut. Er war sich daher dem Unrecht seines Verhaltens bewusst.

**IV. Ergebnis:** §§ 212 I; 211 II Gr. 1 Var. 4 (+)

**Lösungshinweise Fall 3a (nach BGH NJW 1983, 2456 mit Anm. Rengier NStZ 1984, 21)****Strafbarkeit der G gem. §§ 212 I; 211 II Gr. 2 Var. 1****I. Tötung eines Menschen (+)****II. Heimtücke? Ausnutzen der Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers.****1. Voraussetzung: Fähigkeit zum Argwohn – problematisch bei Schlafenden**

- Teilweise wird Schlafenden die Fähigkeit zum Argwohn gänzlich abgesprochen.
  - ⊕ Wie Bewusstlose können auch Schlafende das Tatgeschehen nicht wahrnehmen.
  - ⊖ Damit wird verkannt, dass sich Bewusstlose nicht willensgetragen für ihr Bewusstloswerden entscheiden, während sich Schlafende bewusst zur Ruhe legen und schlafen.
- Nach h.M. (nimmt das Opfer, das sich bewusst schlafen legt und nicht vom Schlaf übermannt wird, seine Arglosigkeit „mit in den Schlaf“.
- Wäre M zum Zeitpunkt der Tat bewusstlos gewesen, wäre er unstr. nicht zum Argwohn fähig gewesen. Heimtücke käme nicht in Betracht.

**2. Normativierung des Argwohns? Parallel zu den Fällen der Notwehr gegen einen Schutzgelderpresser (vgl. BGHSt. 48, 207), in denen dem Erpressenden normativ unterstellt wird, es müsse mit der Ausübung des Notwehrrechts gegen den Erpresser rechnen, weshalb er nicht arglos sein dürfte, könnte auch hier an eine Normativierung der Betrachtung gedacht werden. Dafür spricht, dass eine überzeugende Lösung dieser „Haustyrannen“-Fälle bisher nicht gefunden wurde und eine normative Betrachtung zur Verneinung des Heimtückemerkmals führen und damit einen Ausweg von der starren lebenslangen Freiheitsstrafe ermöglichen würde. Gegen eine Übertragung spricht jedoch, dass o.g. Grundsätze auf das Bemühen gestützt werden, einen Wertungsgleichklang zwischen dem Heimtückemerkmal und dem Notwehrrecht herbeizuführen. Ein Notwehrrecht der G wird aber hier (wohl) nicht bestehen. Zudem wäre bei Ausweitung der normativen Betrachtung zu befürchten, dass die bisher rein tatsächlich bestimmte Arglosigkeit durch eine nach komplexen sozialemischen Regeln zu bestimmende „berechtigte Arglosigkeit“ ersetzt würde, was zur Rechtsunsicherheit führen würde. Arglosigkeit daher (+)**

**3. Wehrlosigkeit, Ausnutzen und Handeln in feindlicher Willensrichtung ebenfalls (+)**

**4. Restriktion des Heimtücke-Merkmals zur Gewährleistung, dass Tat- und Schuldangemessenheit der lebenslangen Freiheitsstrafe. Zwei Restriktionsversuche setzen bereits auf Tatbestandsebene an:**

- Teilweise wird einschränkend das Vorliegen eines besonders verwerflichen Vertrauensbruchs verlangt. Das missbrauchte Vertrauen ist dabei nicht notwendig mit institutionalisierten Vertrauensbeziehungen familiärer oder freundschaftlicher Art verknüpft; entscheidend ist vielmehr die Ausnutzung sozialemisch positiver Verhaltensmuster zwischen Täter und Opfer.
  - ⊕ Das Erfordernis eines Vertrauensbruchs betont das tückische Element des Merkmals.
  - ⊖ Klassischer Fall des „Meuchelmordes“ fiel aus dem Tatbestand.



- Nach der Lehre von der negativen Typenkorrektur soll dem Vorliegen von Mordmerkmalen nur eine indizielle Bedeutung zukommen. Tatbestandlich liegt Mord aber nur dann vor, wenn aufgrund einer umfassenden Gesamtwürdigung die Tötung als besonders verwerflich erscheint.

⊖ Abstellen auf eine völlig wertungsoffene Gesamtwürdigung führt zur Rechtsunsicherheit.

Zur Rechtsfolgenlösung des BGH vgl. unten.

### III. Rechtfertigung?

1. Notwehr gem. § 32 I scheidet an der fehlenden Gegenwärtigkeit eines Angriffs des M; i.E. abzulehnen ist auch eine erweiternde Auslegung des § 32 I oder eine analoge Heranziehung des § 228.

2. Notstand (§ 34): es liegt zwar eine gegenwärtige Gefahr vor (Dauergefahr!), aber keine Erforderlichkeit derartiger Gefahrenabwehr: Anzeige mit Wohnungsverweis u.ä. Dingen wären relativ mildere Alternativen gewesen.

### IV. Schuld?

1. Schuldfähigkeit: wohl noch keine tiefgreifende Bewusstseinsstörung bei G.

2. Entschuldigender Notstand gem. § 35 I (-), Gefahr war anders abwendbar (s.o.).

3. Irrtum über einen Notstandsgrund gem. § 35 II (-) G war sich milderer Alternativen, z.B. Gang ins Frauenhaus und Möglichkeit der Anzeige bewusst, sodass kein Irrtum gegeben war.

V. Strafzumessung: Hier ggf. Eingreifen von sog. Rechtsfolgenlösung: analoge Anwendung von § 49 I analog: notstandsnahe, durch eine ausweglos erscheinende Situation motivierte und in großer Verzweiflung begangene, aus tiefem Mitleid oder aus „gerechtem Zorn“ auf Grund einer schweren Provokation verübte Taten, und/oder Taten, die ihren Grund in einem vom Opfer verursachten und ständig neu angefachten, zermürbenden Konflikt oder in schweren Kränkungen des Täters, die dessen Gemüt immer wieder heftig bewegen, können Umstände begründen, in denen die Verhängung der lebenslangen Freiheitsstrafe nicht verhältnismäßig erscheint.

Kritik an diesem Lösungsweg:

⊖ Der Gesetzgeber hat eine Milderungsmöglichkeit gerade nicht vorgesehen.

⊖ Der Begriff der „außergewöhnlichen Umstände“ ist sehr vage.

VI. Ergebnis: §§ 212 I; 211 II Gr. 2 Var. 1 (+), aber nach h.M. Milderung der Strafe analog § 49 I.



**Lösungshinweise Fall 3b (vgl. dazu BGH StV 2009, 524 m. Anm. Neumann)****Strafbarkeit der D gem. §§ 212 I; 211 II Gr. 1 Var. 4, Gr. 2 Var. 1**

I. Tötung eines Menschen (+) bzgl. M und F

II. Heimtücke (§ 211 II Gr. 2 Var. 1)? Heimtückisch tötet, wer die Arg- und Wehrlosigkeit seines Opfers in feindseliger Willensrichtung bewusst zur Tötung ausnutzt.

1. Dabei ist arglos, wer sich im Zeitpunkt der ersten, mit Tötungsvorsatz geführten Ausführungshandlung keines tötlichen Angriffs auf sein Leben oder seine körperliche Unversehrtheit versieht. Arglosigkeit setzt die Fähigkeit voraus, überhaupt argwöhnen zu können. Sie fehlt hier bei M und F, die im Zeitpunkt der Tathandlung bewusstlos bzw. desorientiert und nicht ansprechbar waren. Möglicherweise kann hier aber auf die Arglosigkeit schutzbereiter Dritter abgestellt werden, die die Täterin D ausschaltet. Voraussetzung dafür ist, dass der Dritte den Schutz des Opfers tatsächlich übernommen hat und ihn bei Tatbegehung entweder tatsächlich ausübt oder dies deshalb nicht tut, weil er dem Täter vertraut. Der BGH hat vorliegend sowohl den Ehemann der F als auch die behandelten Ärzte im Fall des M als schutzbereite Dritte angesehen, deren Arglosigkeit die D ausgenutzt habe.

- ⊕ Ehemann der F hätte offen geführte Angriffe auf das Leben der F bemerkt und wäre diesen entgegengetreten; er unterließ dies, da er wegen seines Vertrauens auf Hilfe nicht mit einem Angriff durch D rechnete. Dass D den tödlichen Angriff auch in Abwesenheit des Ehemannes hätte durchführen können, ändert nichts daran, dass sie zur konkreten Tatbegehung die Arglosigkeit und die daraus resultierende Wehrlosigkeit des Ehemannes ausgenutzt hat.
- ⊖ Wortsinn der „Heimtücke“ muss als Auslegungsgrenze gewahrt werden: von einem tückischen Vorgehen kann nur die Rede sein, wenn der Täter gezielt die Tatumstände manipuliert oder sie sich jedenfalls planmäßig zunutze macht, um seine tödliche Zielsetzung einfacher bzw. effektiver erreichen zu können. Hier aber hat D den Ehemann erst zu seiner Anwesenheit überredet und damit selbst erst für die Anwesenheit des Dritten gesorgt.
- ⊕ Die M behandelnden Ärzte wären aufgrund der unmittelbaren räumlichen Nähe und der Konzentration auf M in der Reanimationsphase zum wirksamen Schutz in der Lage gewesen. Tatsächlich konnten sie aber dem Angriff nicht begegnen, da sie mit einem solchen durch D nicht rechneten. Eine positive Vorstellung der Ärzte von Angriffen der D auf die Patienten liegt trotz ihrer vereinzelt Vorschläge zum Behandlungsabbruch bei sterbenden Patienten fern.
- ⊖ Auch hier ist Grenze des Wortsinns zu beachten: eine heimtückische Tötung ist etwas anderes als eine heimliche Tötung, bei der der Täter seine deliktische Zielsetzung gegenüber anwesenden Dritten lediglich nicht offenbart.
- ⊖ Geht man bei Bewusstlosen den „Umweg“ über die Arglosigkeit Dritter und ist der Täter Teil der Gruppe, der der Schutz des Opfers anvertraut ist, fehlt es an der Ausnutzung einer besonderen

Schutzlosigkeit, da der Schutz des Opfers von Anfang an lückenhaft ist, wenn sich der zum Schutz des Opfers verpflichtete Dritte gegen sein Opfer wendet.

**2.** Schließt man sich in der Beurteilung dem BGH an, stellt sich weiterhin die problematische Frage, ob M auch in feindlicher Willensrichtung handelte. Damit sollen Fälle aus dem Anwendungsbereich der Heimtücke ausgeschieden werden, in denen der Täter ausschließlich deshalb tötet, weil er glaubt damit zum vermeintlich Besten des Opfers zu handeln. Danach kann Heimtücke dann entfallen, wenn der Täter aus Mitleid handelt, um einem Todkranken schweres Leid zu ersparen (BGH StV 2009, 524, 525). Auch dieses Merkmal bejaht der BGH hier (StV 2009, 524, 525): D handelte „nicht aus individuellem Mitleid mit den schwerkranken Patienten, vielmehr wollte sie ihre Vorstellung über Würde und Wert des Lebens eines sterbenden Menschen durchsetzen.“ Die Entscheidung zeigt, dass die Rspr. mit dem Merkmal kaum noch eine einschränkende Wirkung erreicht.

**III.** Niedrige Beweggründe (§ 211 II Gr. 1 Var. 4)? (-) Handeln der D war nicht davon motiviert, dass sie fremdes Leben ohne weiteren Anlass grundsätzlich als minderwertig betrachtete, sondern vielmehr durch den vom nahenden Tod gezeichneten Zustand der Opfer.

**IV.** Ergebnis: §§ 212 I; 211 II Gr. 2 Var. 1 (+)

**Lösungshinweise Fall 3c (vereinfacht nach BGH NStZ 2009, 501 mit Bespr. Hecker  
JuS 2010, 79)**

**Strafbarkeit des E gem. §§ 212 I; 211 II Gr. 1 Var. 4, Gr. 2 Var. 1; 22; 23 I**

**I.** Vorprüfung: Nichtvollendung und Versuchsstrafbarkeit (+)

**II.** Tatentschluss bzgl. Tötung der F (+) dolus eventualis

**III.** Tatentschluss bzgl. einer heimtückischen Tötung? Problematisch ist hier, ob F arglos war. Denn F lebte in latenter Angst vor E, weil sie in der Vergangenheit seinen Aggressionen, darunter auch einem tätlichen Angriff an ihrer Türe, ausgesetzt gewesen war. Dies war auch der Grund, weshalb M in der Tatnacht bei ihr übernachtet hatte. Entscheidend für die Beurteilung der Arglosigkeit ist grundsätzlich der Beginn des ersten mit Tötungsvorsatz geführten Angriffs. Sie kann zwar beseitigt sein, wenn der Tat eine offene Auseinandersetzung mit von vorneherein feindseligem Verhalten des Täters vorausgeht, das Opfer also akuten Anlass hat, mit einem tätlichen Angriff zu rechnen. Eine auf längere Zeit zurückliegenden Aggressionen und einer feindseligen Atmosphäre beruhende latente Angst des Opfers vermag dessen Arglosigkeit dagegen nicht zu beseitigen (NStZ 2009, 501, 502). Es kommt vielmehr allein darauf an, ob das Opfer im Tatzeitpunkt mit Feindseligkeiten des Täters rechnet (BGH NStZ 2009, 501, 502). Hier (-), da F, nachdem sie die schwarze Farbe an dem Garagentor bemerkt hatten, keinen Anlass zur Flucht oder anderen Sicherungsmaßnahmen sah, sondern Reinigungsmaterial holte und ohne weitere Vorsichtsmaßnahmen zur Garage zurückkehrte; das belegt aber, dass sie mit einer fortwährenden Anwesenheit des E in der Nähe und damit mit der Möglichkeit eines tätlichen Angriffs zu diesem Zeitpunkt nicht rechneten. Heimtücke daher (+)

**IV.** Niedrige Beweggründe (+), übersteigerte Eifersuchts- und Rachedgedanken des E, die er schon Monate vor der Tat hegte.

**V.** Ergebnis: §§ 212 I; 211 II Gr. 1 Var. 4, Gr. 2 Var. 1; 22; 23 I (+)

### **Lösungshinweise Fall 3d (angelehnt an BGH NStZ 2012, 270)**

#### **Strafbarkeit des N gem. § 241 StGB und gem. §§ 240 I, III, 22, 23 Abs. 1 gegenüber B**

Die Bedrohung des B mit dem Tod durch N und der Versuch, B dazu zu bewegen von M abzulassen, sind nicht gerechtfertigt, da B seinerseits ebenso wie A und C gem. § 127 I StPO bzgl. der Freiheitsberaubung an M gerechtfertigt war.

#### **Strafbarkeit des N gem. § 240 I StGB gegen über A und C (+)**

#### **Strafbarkeit des N gem. §§ 212 I, 211 II Gr. 2 Var. 1 gegenüber B**

I. Tatbestand des § 212 I StGB: N tötet B durch den Tritt mit bedingtem Tötungsvorsatz.

II. Tatbestand des § 211 II Gr. 2 Var. 1, Gr. 3 Var. 2 StGB

N könnte B heimtückisch getötet haben. Heimtückisch handelt, wer die Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers bewusst zu dessen Tötung ausnutzt. Arglos ist das Tatopfer, wenn es bei Beginn des ersten mit Tötungsvorsatz geführten Angriffs nicht mit einem gegen seine körperliche Unversehrtheit gerichteten schweren oder doch erheblichen Angriff rechnet. Das Opfer muss zudem gerade aufgrund seiner Arglosigkeit wehrlos sein. Fraglich ist, ob B hier arglos war, da er von der Bedrohung durch N grundsätzlich wusste. Auch ging er nicht davon aus, dass der Streit bereits beigelegt war. Allerdings vertraute er darauf, dass A und C den N und die Situation ins gesamt im Griff hatten. In einem solchen Fall könnte die Arglosigkeit des Opfers zu bejahen sein. Hiernach wäre B zum Zeitpunkt des Trittes des N arglos gewesen, da er sich keines Angriffs von N in diesem Moment versah und sich auf den Kampf mit M konzentrierte. Jedoch liegt der Grund für die Bestrafung einer heimtückischen Vorgehensweise als Mord darin, dass der Täter durch sein Vorgehen die Abwehrmechanismen des Opfers unterläuft, das keine akute Notwendigkeit zum Selbstschutz sieht. Ein solcher Fall liegt hier aber nicht vor. B wusste um die feindselige Auseinandersetzung mit N. Er wusste auch, dass N beabsichtigte, ihn zu töten. Dass er dennoch davon ausging, N könne ihn wegen der Maßnahmen von A und C zurzeit nicht angreifen, ändert an seinem Argwohn nichts. Er entschied sich vielmehr in der konkreten für ihn erkennbar gefährlichen Situation dafür, eine Handlung (Festhalten des M) vorzunehmen, die ihn von weiteren Abwehrmechanismen gegen N abhielt. B war nicht arglos (a.A. vertretbar).

III. Ergebnis. § 212 Abs. 1 StGB (+)

**Lösungshinweise Fall 4a (vgl. BGHSt. 11, 226; BGH bei Holtz MDR 1991, 1021)****A. Strafbarkeit des H gem. § 223 I**

I. Tatbestand (+), aber

II. Rechtfertigung gem. § 32, da H den gegenwärtigen Angriff des B abwehrte.

**B. Strafbarkeit des H gem. §§ 212 I; 211 II Gr. 3 Alt. 2**

I. Tötung eines Menschen (+)

II. Verdeckungsabsicht? H handelte, um zu vermeiden, dass B ihn wegen des Schlags mit der Wasserflasche anzeigte. Hier drohte ihm jedoch insoweit keine Bestrafung, da sein Schlag gem. § 32 gerechtfertigt war. Fraglich ist also, ob es für § 211 I Gr. 3 Alt. 2 ausreicht, dass der Täter nur irrigerweise glaubt, sich strafbar gemacht zu haben?

⊖ Strafgrund des Mordmerkmals ist die Verknüpfung von Unrecht mit weiterem Unrecht, das im Fall der Rechtfertigung der zu verdeckenden Tat fehlt.

⊕ Wortlaut: Merkmal ist als Absichtsmerkmal ausgestaltet, muss also nur in der Vorstellung des Täters vorliegen.

⊕ Das Merkmal der Verdeckungsabsicht ist ein spezieller Fall des niedrigen Beweggrundes.

Konsequenz:

(+), wenn der Täter (auch: irrigerweise) meint, sich strafbar gemacht zu haben.

(-), wenn der Täter einer aus seiner Sicht unberechtigten Anzeige zuvorkommen will.

III. Ergebnis: § 212 (+), § 211 (+/-)

### **Lösungshinweise Fall 4b (vgl. BGHSt. 41, 8)**

#### **Strafbarkeit des J gem. §§ 212 I; 211 II Gr. 1 Var. 4, Gr. 3 Alt. 2**

**I.** Tötung eines Menschen (+)

**II.** Verdeckungsabsicht: hier Absicht, den Betrug gegenüber M zu verdecken? Problematisch ist hier, dass es H primär nicht darum geht, sich der Strafverfolgung zu entziehen.

- Eine Ansicht: Erfasst ist der Täter, der sich durch sein Handeln der Strafverfolgung entziehen will (und der deshalb der Entdeckung bzw. Aufdeckung der Tat entgegenwirkt); hier (-), da Anzeige nicht zu erwarten war.

Beachte: Verdeckungsmord wird damit quasi zu einem Rechtspflegedelikt.

- Andere Ansicht: Es reicht aus, wenn der Täter andere Vorteile mit der Verdeckung der Tat erreichen will, hier (+).

Vgl. auch die Problematik der Tötung zur Vermeidung außerstrafrechtlicher Konsequenzen (z.B. die Zerstörung des Bildes, das die Umwelt von dem Täter hat, durch mögliche Äußerungen einer Tatzeugin).

**III.** Niedrige Beweggründe (+/-), da Motiv (Angst; Selbstschutz) nicht auf tiefster Stufe steht und neben der Motivation, sich den Vorteil aus der Tat zu erhalten, bewusstseinsdominant ist, jedoch verdeckungsnahe Motive ggf. Fall der „Auffang“-merkmals niedrige Beweggründe

**IV.** Problem: Widerspruch zur Ablehnung des (sonstigen) niedrigen Beweggrundes? (-), wenn man Verdeckungsabsicht als einen speziellen niedrigen Beweggrund sieht, bei dessen Vorliegen es auf eine Gewichtung nicht mehr ankommt. Kritik: Beseitigung der Konturen des Mordmerkmals der Verdeckungsabsicht.

**Lösungshinweise Fall 4c (vgl. BGHSt. 39, 159 ff. mit Bespr. Schroeder JuS 1994, 294;  
BGHSt. 41, 358 mit Bespr. Mitsch JuS 1997, 788)**

**A. Strafbarkeit des L bzgl. H gem. §§ 212 I; 211 II Gr. 1 Var. 3, Gr. 2 Var. 2, Gr. 3 Alt. 1**

I. Tötung eines Menschen (+)

II. Grausam? Tatfrage, hier wohl eher (-)

III. Habgier (+)

IV. Ermöglichungsabsicht? Problem: Kann Ermöglichungs*absicht* auch dann vorliegen, wenn der Täter bzgl. der Tötung des Opfers nur bedingten Vorsatz hat?

BGHSt. 39, 159, 160 f.: (+)

- Todeseintritt muss nicht notwendiges Mittel (c.s.q.n.) für die Zielerreichung (= die andere Tat) sein.
  - ⊕ Es heißt nicht „tötet, um *dadurch* eine andere Straftat zu ermöglichen.“
- Es reicht, dass die Tathandlung (= Tötungshandlung) die Durchführung der nachfolgenden Tat erleichtern soll.
  - ⊕ Gleiche Strafwürdigkeit (weil: gleiche verwerfliche Geringschätzung fremden Lebens) auch dann, wenn der Täter bereit ist, „notfalls“ über Leichen zu gehen.

IV. Ergebnis: §§ 212 I; 211 II Gr. 1 Var. 3; Gr. 3 Alt. 1 (+)

**B. Strafbarkeit des L bzgl. der Frauen gem. §§ 212 I; 211 II Gr. 2 Var. 1, 3, Gr. 3 Alt. 1, 2, 22**

I. Versuchte Tötung eines Menschen (+)

II. Tatentschluss bzgl. Heimtücke? Str., nach BGH-Auffassung aber wohl (+)

III. Tatentschluss bzgl. des Einsatzes eines gemeingefährlichen Mittels? abhängig davon, ob K ausschließen konnte, eine unbestimmte Vielzahl von Personen zu gefährden.

IV. Ermöglichungsabsicht? (-), da Brandstiftung und Tötung durch Brand zwar zwei Straftatbestände erfüllen würde, es sich aber nicht um eine „andere“ Tat handelt.

V. Verdeckungsabsicht?

BGHSt. 41, 358, 360 (+): Auch bei der Verdeckungsabsicht kommt es nicht auf den Todeserfolg, sondern auf die Tötungshandlung an; es reicht aus, wenn der Todeserfolg nur Nebeneffekt der eigentlichen Verdeckung der Tat ist.

Ausnahme: Wenn die Verdeckung nur durch den Tod (z.B. des Tatzeugen, der den Täter von der Person her kennt) zu erreichen ist.

- ⊕ Eine besonders verwerfliche Gesinnung liegt auch dann vor, wenn der Täter die Tötung unbeteiligter Personen (nur) als mögliche Folge seines Handelns hinnimmt.
- ⊕ Absicht bedeutet hier nicht *dolus directus* 1. Grades, sondern: Motiv.
- ⊕ Verdeckungsabsicht = ein die todesverursachende Handlung tragendes Motiv.



⊕ Auch bei allen anderen Mordmerkmalen (evtl. Ausnahme: Mordlust) reicht *dolus eventualis* aus  
(*Mitsch JuS 1997, 794*).

**VI. Ergebnis:** §§ 212 I, 211 II Gr. 2 Var. 1 (+/-), Gr. 2 Var. 3 (+/-), Tatfrage, Gr. 3 Alt. 2 (+), 22

## Lösungshinweise Fall 5a

### A. Strafbarkeit des M bzgl. W gem. §§ 212 I; 211 II Gr. 2 Var. 3

#### I. Tötung eines Menschen (+)

II. Einsatz gemeingefährlicher Tatmittel? Gemeingefährlich ist ein Tatmittel, dessen Wirkungsbereich der Täter in der konkreten Tatsituation unter Berücksichtigung seiner persönlichen Fähigkeiten nicht so beherrschen kann, dass die Gefährdung einer Mehrzahl von Personen an Leib oder Leben nicht ausgeschlossen ist. Dabei muss es sich nach verbreiteter Ansicht um eine über die als Tatopfer ausersehenen Personen hinausgehende Mehrzahl von Personen handeln.

Hier grds. (+), Brandstiftung ist an sich klassisches gemeingefährliches Mittel, dessen Ausmaß der Täter regelmäßig nicht beherrschen kann und deshalb eine Gefahr für eine mehrere Menschen begründet.

Problem: Wertungswiderspruch zur Mehrfachtötung – h.M. müsste in Abwandlung Einsatz eines gemeingefährlichen Mittels verneinen, da M den Tod aller Menschen im Gefahrenbereich in Kauf nahm, sodass es an einer darüber hinausgehenden Gefährdung unbeteiligter Dritter fehlt.

- H.M. hält an ihrer Begriffsbestimmung fest und nimmt den Wertungswiderspruch hin.
  - ⊕ Strafgrund des Mordmerkmals ist es, dass der Täter um der Erreichung seines verwerflichen Ziels willen noch weitere Menschen gefährdet.
  - ⊖ Verständnis führt angesichts der „Indizientheorie“ zur Annahme des bedingten (Tötungs-)Vorsatzes bei besonders gefährlichem Tun, zweifelhaft: denn beim Einsatz potentiell eine Vielzahl von Personen gefährdender Tatmittel liegt der Schluss nahe, dass der Täter auch die Tötung unbeteiligter Dritter in seinen Evenatualvorsatz aufgenommen haben dürfte. Die überwiegende Interpretation des Mordmerkmals würde somit zur Austrocknung dessen praktischen Anwendungsbereichs führen.
- A.A. löst sich daher vom Vorsatz als Bezugspunkt etwas und fragt danach, ob nur bestimmte Individualpersonen betroffen wurden oder ob nicht vielmehr letztlich austauschbare Repräsentanten der Allgemeinheit (dann Mordmerkmal (+)) betroffen sind. Hier sind Gäste nur als austauschbare Repräsentanten der Allgemeinheit betroffen, auf ihre Individualität kommt es M gerade nicht an; daher (+)

#### III. Ergebnis: §§ 212 I; 211 II Gr. 2 Var. 3 (+)

## **Lösungshinweise Fall 5b (nach BGH NStZ 2010, 87 mit Bespr. Kudlich JA 2009, 901)**

### **A. Strafbarkeit des N durch Aufdrehen des Gashahns gem. § 212 I**

- I. Zurechenbare Tötung eines Menschen (+)
- II. Tötungsvorsatz im Moment des Aufdrehens (-)

### **B. Strafbarkeit des N durch Nichthinderung der F am Anzünden der Zigarette gem. §§ 212 I; 211 II**

#### **Gr. 2 Var. 3; 13 I**

- I. Nichtvornahme der Handlung trotz Möglichkeit, Quasi-Kausalität und Erfolg (+)
- II. Garantenstellung des N? nach h.M. aus Ingerenz (pflichtwidriges vorangegangenes Tun): (+)
- III. Tötung mit gemeingefährlichen Mitteln?

Abstrakte Gefährlichkeit ist grundsätzlich ausreichend. Hier bzgl. möglicher Personen in Wohnhaus und Umgebung (+)

Problem: Entsprechungsklausel (Modalitätenäquivalenz) gem. § 13 I a.E.?

- H.M: Tötung mit gemeingefährlichen Mitteln ist nur durch aktives Tun begehrbar: es reicht nicht, wenn er eine bereits vorhandene gemeingefährliche Situation nutzt, unabhängig davon, ob die Gefahr zufällig entstanden, von einer dritten Person verursacht oder von ihm selbst ohne Tötungsvorsatz herbeigeführt worden ist.
  - ⊕ Wortlaut „Einsatz“ ist aktivitätsgeprägt.
  - ⊖ Im Wortlaut ist nur von der Tötung „mit“ gemeingefährlichen Mitteln die Rede, nicht von „Einsatz“.
  - ⊖ Zumindest im vorliegenden Fall ist zu beachten, dass N die Gefahr nicht lediglich ausgenutzt, sondern darüber hinaus auch pflichtwidrig hervorgerufen hat.

IV. Vorsatz wohl (+), a.A. vertretbar, da sich N möglicherweise nicht bewusst war, dass das Gas schon einen derartigen Austrittsgrad erreicht hatte, dass es selbst im Flur zur Explosion kommt.

V. Ergebnis: §§ 212 I; 13 I (+) h.M.

### Examensrelevante Probleme dieser Lehreinheit

- I. Restriktive Auslegung der Mordmerkmale, insb. der Heimtücke und der sonstigen niedrigen Beweggründe.*
- II. Heimtücke bei Schlafenden / Bewusstlosen / Abstellen auf schutzbereite Dritte / bei vermeintlicher Abwehr des Angriffs durch Dritte.*
- III. Tötung mit gemeingefährlichen Mitteln und Unterlassen.*
- IV. Verdeckungsabsicht und Vermeidung außerstrafrechtlicher Konsequenzen*
- V. Verdeckungsabsicht bei tatsächlicher Straflosigkeit der zu verdeckenden Tat.*
- VI. Absicht und dolus eventualis.*