

21.5. 2021

## Kriminalpolitischer Kreis

### Mord und Totschlag

#### I. Der letzte Reformversuch 2014/2016

Den Anstoss zu dem letzten kurzlebigen Versuch einer Reform der Tötungsdelikte hatte im Jahr 2013 die damalige Justizministerin von Schleswig-Holstein gegeben, die Anstoss daran nahm, dass der Text der §§ 211 und 212 StGB immer noch die Erinnerung an die Tätertypenlehre, der zu Recht eine Kontamination mit nationalsozialistischem Ungeist nachgesagt wurde, wach halte.

In diese an dem in § 211 StGB zweimal verwendeten Wort „Mörder“ anknüpfende Gesetzesschelte stimmten alsbald zahlreiche Politiker und Rechtsgelehrte ein, was bekanntlich einen zu Anfang teilweise nahezu euphorisch begrüßten lebhaften Gedankenaustausch auslöste.

Es war das Verdienst des damaligen Bundesjustizministers Heiko Maas, der Reformbedürftigkeit des Tötungsstrafrechts die ihr gebührende Aufmerksamkeit auf höchster bundespolitischer Ebene verschafft zu haben.

Gleichwohl mutet es etwas kurios an, dass im Ansatz nicht inhaltliche Mängel des geltenden Rechts, sondern sprachstilistische Details auf der Oberfläche des Gesetzes dafür verantwortlich waren, dass es dazu kommen konnte. Erwartungsgemäß löste sich die alsbald einsetzende Fachdebatte schnell von den Belanglosigkeiten bloßer Sprachkosmetik und wandte sich den relevanten rechtsinhaltlichen Punkten zu.

Jahrzehntelang hatte offenbar niemand in der Wortwahl des nationalsozialistischen Gesetzgebers eine Gefahr für die bundesrepublikanische Strafrechtspflege gesehen. Dass es mit der Entfernung der Worte „Mörder“ und „Totschläger“ aus dem Gesetz ohnehin nicht getan sein würde, war allen mit der Thematik Vertrauten natürlich bewußt.

Deshalb konzentrierte sich der Diskurs auf wichtige Sachfragen wie die lebenslange Freiheitsstrafe oder die einzelnen Mordmerkmale.

Mit ein bißchen Wehmut denkt vielleicht der eine oder die andere an die interessanten Diskussionsveranstaltungen in den Jahren 2014 und 2015 zurück, die den Gesetzgebenden genügend Stoff und Anregungen für eine substantielle Verbesserung des Strafrechts im Bereich der §§ 211 ff StGB geliefert haben. Dass die Politik dies nicht umzusetzen vermochte, ist sehr bedauerlich.

Die beiden Amtsnachfolgerinnen von Heiko Maas haben in der laufenden Legislaturperiode den aus dem Spielfeld gerollten Ball nicht aufgenommen und so stehen wir heute immer noch da, wo wir spätestens seit dem Deutschen Juristentag von 1980 eigentlich nicht mehr stehen sollten.

Dass 2013 eine Nichtjuristin im Amt einer Justizministerin einen Gesetzestext nicht wegen seines Regelungsgehalts, sondern wegen eines in ihm enthaltenen Wortes attackierte, gibt Anlass zu der von mir nicht ganz ernst gemeinten Frage, warum dergleichen nicht heute aus einem etwas anderen Blickwinkel wieder geschieht.

Bekanntlich ist gegenwärtig jeder, der in einem gesellschaftlich relevanten Kontext schriftlich oder mündlich in deutscher Sprache kommuniziert, einer strengen Korrektheitskontrolle unterworfen und beispielsweise angehalten, bei der Verwendung personenbezogener Substantive entweder eine geschlechtsneutrale oder alle Geschlechter umfassende Formulierung zu verwenden.

Daher verwundert es, dass sich das Strafgesetzbuch wohl noch immer in einem toten Winkel dem scharfen Blick der Sprachpolizei entziehen kann und z. B. in § 218 a StGB dem „Arzt“, der allein einen straflosen Schwangerschaftsabbruch durchführen darf, noch nicht die „Ärztin“ zur Seite gestellt worden ist.

Eine Steilvorlage geben natürlich auch § 211 StGB und § 212 StGB, deren rein männliche Täterbezeichnungen gewiss nicht damit zu rechtfertigen sind, dass Frauen, die vorsätzlich töten, in der Kriminalitätswirklichkeit nicht vorkommen. Hätte das Land Brandenburg die Gesetzgebungszuständigkeit für § 211 und § 212 StGB, stünden in diesen beiden Vorschriften wahrscheinlich längst die Mörderin und die Totschlägerin und auch der maskuline „Mensch“ wäre möglicherweise in das neutrale „menschliche Wesen“ umbenannt worden.

Da das Thema wichtig und ernst ist, hoffe ich, dass man mir nicht unterstellt, ich wolle das Referat effekthascherisch zu Witzeleien nutzen und Zeitgeisterscheinungen durch den Kakao ziehen, an deren Vernünftigkeit ich Zweifel habe.

Ich würde mich freuen, wenn eine Aktivistin die einseitig maskuline Tat- und Täterbeschreibung in §§ 211, 212 StGB an den Pranger stellen, mit der Forderung nach gendergerechter Gesetzessprache wie 2013 einen Stein ins Rollen bringen und ohne dies gewollt zu haben den Prozess der inhaltlichen Reform aus seinem Tiefschlaf aufwecken würde.

Dass die Motive, die mindestens seit 1980 eine Vielzahl von Abhandlungen, Gesetzesentwürfen, Podiumsdiskussionen und sonstige Gedankenäußerungen zur Reform der Tötungsdelikte auf den Weg gebracht haben, ihre Erledigung gefunden hätten, wird niemand ernsthaft behaupten.

Bis 2013 hatte sich in der Rechtsprechung genügend Anschauungsmaterial zur Stützung der These angesammelt, ein besseres Gesetz würde bessere Gerichtsentscheidungen ermöglichen.

Eine Konstruktion wie die „Rechtsfolgenlösung“ dürfte es nicht geben, die Tötung eines „Haustyrannen“ müßte auch ohne Verrenkungen gerecht sanktioniert werden können und einen „Zick-Zack-Kurs“, wie er bei dem Mordmerkmal „Verdeckungsabsicht“ zu beobachten war, sollte die Rechtsprechung nicht fahren müssen.

Wünschenswert wäre auch, dass in der Strafrechtswissenschaft nicht praeter legem über „Typenkorrekturen“ nachgedacht werden muss, sondern der Gesetzgeber selbst die Weichen für erforderliche Korrekturen in atypischen Fällen stellt und sei es auch nur auf der Rechtsfolgenseite.

Lässt man die Rechtsprechung zu Mord und Totschlag der letzten fünf, sechs Jahre Revue passieren, zeigt sich ein Zuwachs an Fällen, die den Wunsch nach besseren gesetzlichen

Grundlagen wecken. Allein die Entscheidungen des BGH zu umstrittenen Fragen verschiedener Mordmerkmale, die Gegenstand von Anmerkungen und Besprechungen in Fachzeitschriften gewesen sind – einige auch von mir – bieten Stoff für ausgedehnte Streitgespräche.

Der zeitliche Rahmen dieses Vortrags entbindet den Referenten von der Aufgabe eines vollständigen Nachweises einschlägiger Judikate. Daher belasse ich es bei dem kurzen Hinweis auf jüngste Stellungnahmen des BGH zur feindseligen Willensrichtung bei der Heimtücke, zur Tötung mit gemeingefährlichen Mitteln und der Abgrenzung zur „schlichten Mehrfachtötung“, zur Vorverlegung des relevanten Arglosigkeitszeitpunkts bei einem in die Falle gelockten Opfer und zur Tötung durch Unterlassen in Verdeckungsabsicht nach vorangegangener Medikamentenvertauschung.

Bei all diesen Entscheidungen kann man den BGH kritisieren, weil er ein Mordmerkmal bejaht hat, zum Teil aber auch, weil er ein Mordmerkmal nicht bejaht hat. Dass über die Richtigkeit von strafrechtlichen Entscheidungen gestritten wird, ist weder eine Besonderheit des § 211 StGB noch ein Indiz für schlechte Rechtsprechung oder ein schlechtes Gesetz.

§ 211 StGB in seiner geltenden Fassung bildet aber insofern einen Sonderfall, als Mängel des gesetzlichen Tatbestands und darauf beruhende Unsicherheiten bei der Auslegung einzelner Merkmale durch das Gericht nicht durch gemäßigte Strafbemessung abgemildert werden können. Ein Fall an der Grenze zwischen Totschlag und Mord führt zur lebenslangen Freiheitsstrafe, wenn das Gericht sich für die strengere Variante möglicher Tatbeurteilungen entscheidet. Das geschieht in der Rechtsprechungspraxis zu oft.

Auf Grundlage einer Mordvorschrift mit einer alternativ neben lebenslang angedrohten zeitigen Freiheitsstrafe würde das Gericht wahrscheinlich ein Strafmaß finden, mit dem sich der geringe Abstand des als Mord qualifizierten Falles zum Totschlag wesentlich deutlicher ausdrücken ließe.

Zwei in der oben arg verkürzten Aufzählung noch nicht enthaltene Entscheidungen sollen an dieser Stelle aufgegriffen werden, weil die ihnen zugrunde liegenden Taten meines Erachtens zeigen, welchen Bestrafungsexzessen es durch eine Reform des § 211 StGB entgegenzuwirken gilt.

In seinem Beschluss vom 19.5. 2020 hat der 4. Strafsenat des BGH das einem Tötungsversuch zugrunde liegenden Motiv des Täters, durch die Straftat die Verurteilung zu einer langen Freiheitsstrafe herbeizuführen und daraufhin im Strafvollzug in den Genuss von Unterkunft, Nahrung und sonstigen lebensnotwendigen Versorgungsleistungen zu kommen, als Habgier bewertet und somit § 211 StGB als Bestrafungsgrundlage herangezogen.

Da es nur ein Tötungsversuch war und der Täter zudem noch heimtückisch handelte, ist die Diskrepanz zwischen der kaum noch als Auslegung bezeichnbaren, jedenfalls unhaltbar extensiven Auslegung des Begriffs „Habgier“ und der gesetzlich angedrohten absoluten lebenslangen Freiheitsstrafe etwas verschleiert. Wäre das Opfer gestorben und hätte der Täter nicht heimtückisch gehandelt, läge die Verfehltheit des Urteils offen zutage.

Der Fall regt zu einem kleinen Gedankenspiel unter Einbeziehung einer anderen aktuellen Entscheidung an: In dem „Berliner Zwillingenfall“ hatte das LG Berlin die angeklagten Mediziner wegen Totschlages verurteilt. Dies wurde vom BGH bestätigt. Keine Erwähnung fand der Mordtatbestand, weil der Sachverhalt wohl tatsächlich keine Anknüpfungspunkte für ernsthafte Prüfung der Erfüllung eines Mordmerkmals gegeben hatte. Hätte nun einer der

angeklagten Ärzte aus welchem Grund auch immer es darauf angelegt, zu Freiheitsstrafe verurteilt zu werden, um wie der Angeklagte in dem Verfahren des 4. Strafsenates die Wohltaten des staatlichen Strafvollzugs unentgeltlich in Anspruch nehmen zu können, wäre wegen des Habgiermotivs Verurteilung aus § 211 StGB trotz evidenter Unverhältnismäßigkeit wohl unvermeidbar gewesen.

Die gebildete Fallabwandlung ist zwar lebensfremd, nicht aber die Hypothese einer reformierten Mordvorschrift, z. B. in Anlehnung an die Empfehlungen der seinerzeit von Justizminister Maas eingesetzten Expertengruppe. Diese schlug unter anderem vor, das Mordmerkmal „Heimtücke“ durch Einbeziehung von Opfern zu erweitern, die nicht wegen Arglosigkeit, sondern aus anderen Gründen hilf- und wehrlos sind.

Auf ein Neugeborenes in oder nach der Geburt trifft das zu. Tatsächlich sind die angeklagten Ärzte im Berliner Fall der Mordbestrafung nur entgangen, weil das getötete Kind nicht arglos sein konnte. Auf Grundlage der sinnvollen Erweiterung des Mordtatbestandes wäre ihnen dieser Schuldspruch nicht erspart geblieben.

In den Anmerkungen und Besprechungen zu den Gerichtsentscheidungen im Berliner Zwilling-Fall wird ausschließlich über die Grenzziehung zwischen Schwangerschaft und beginnendem Leben debattiert. Den Autorinnen geht es ersichtlich darum, die Straflosigkeit, die § 218a StGB den Angeklagten versprochen hätte, wenn ihr Eingriff noch vor der Grenze der Menschwerdung stattgefunden hätte, in die Geburtsphase zu verlagern und den Anwendungsbereich der §§ 211 ff StGB zurückzudrängen. Zugrunde liegt die Einschätzung, dass die Tat nicht Bestrafung aus § 212 StGB iVm § 213 StGB, sondern Straffreiheit verdient habe.

Der fiktiv erweiterte Mordtatbestand würde bei sonst unveränderten Bedingungen diese Kontroverse ins Unerträgliche zuspitzen: denn nun stünden sich nicht mehr die Alternativen Straflosigkeit und Freiheitsstrafe zwischen 1 und 10 Jahren (§ 213 StGB) gegenüber, sondern Straflosigkeit und lebenslange Freiheitsstrafe.

## **II. Unechte Reformgründe**

Keine ausreichenden Gründe für gesetzgeberische Maßnahmen, die den Namen „Reform“ verdienen, sind die gesetzestechisch ungewöhnliche Ausrichtung der Tatbeschreibung auf die Person des Täters und das umstrittene systematische Verhältnis zwischen Totschlag und Mord.

Die Worte „Mörder“ und „Totschläger“ in den Texten der §§ 211 und 212 erlauben nicht die Schlussfolgerung, die Strafrechtspflege der Bundesrepublik Deutschland lege der Sache nach ihrer Arbeit mit den Vorschriften die – vereinfacht ausgedrückt nationalsozialistische – Tätertypenlehre zugrunde. Ein Angeklagter wird nicht aus § 211 StGB bestraft, weil er ein Mörder ist, sondern weil er nach der Überzeugung des Gerichts einen Mord begangen hat. Was ein Mord ist, wird in § 211 Abs. 2 StGB in einer Weise definiert, die sich konzeptionell nicht von den Tatbeschreibungen einer Körperverletzung (§ 223 StGB), eines Diebstahls (§ 242 StGB) oder eines Betruges (§ 263 StGB) unterscheidet. Die eigentlichen Probleme des § 211 StGB liegen woanders und haben mit der Erwähnung des „Mörders“ im Gesetzestext nichts zu tun. Richtig, ist, dass diese Erwähnung überflüssig ist und aus diesem Grund entfernt werden sollte. Eine „Reform“ wäre diese minimalinvasive Sprachkosmetik selbstverständlich nicht.

Für den Streit zwischen Rechtsprechung und Strafrechtslehre über das systematische Verhältnis von § 211 StGB und § 212 StGB ist die Gesetzgebung nicht verantwortlich. Es ist auch nicht zu erkennen, durch welche gesetzgeberische Maßnahme diese Kontroverse aus der Welt geschafft werden könnte. Einzig die Änderung der Zuordnung von Mord und Totschlag zu den Paragraphen, also die Umsetzung des Totschlags von § 212 zu § 211 und die des Mordes von § 211 zu § 212 könnte als Fingerzeig des Gesetzes dahingehend wirken, dass Totschlag als den Anfang des Abschnitts bildendes Delikt der Grundtatbestand sein muss.

Aber diese sachlich zutreffende Einsicht sollte auch ohne gesetzgeberischen Eingriff in das jedenfalls seit 1872 unveränderte Gefüge der zentralen Tötungsvorschriften allgemeine Anerkennung finden. Dafür müßte nur die Rechtsprechung sich dazu durchringen, von ihrer schon längst als unrichtig erkannten Position abzurücken und die in der Literatur ganz herrschende Auffassung zu übernehmen. Einer „Reform“ bedarf es nicht, um dieses Ziel zu erreichen.

### **III. Echte Reformgründe**

Die wahren Gründe für die dringende Notwendigkeit einer durchgreifenden Neugestaltung der §§ 211 ff StGB findet man sowohl auf der Tatbestandsebene als auch im Rechtsfolgenbereich vor allem des § 211 StGB.

Da der Auswahl der Mordmerkmale (§ 211 Abs. 2 StGB) kein erkennbarer Leitgedanke zugrunde liegt, erscheint die Zusammensetzung des Katalogs planlos, zufällig und willkürlich. Den im Vergleich mit dem Totschlag angeblich drastisch erhöhten Strafwürdigkeitsgehalt des Mordes mit gesteigerter „Verwerflichkeit“ zu erklären, ist eine einfache, jedoch völlig nichtssagende unspezifische Behauptung, die dem Gesetzgeber keine echte Hilfe ist und weder dem Rechtsanwender noch dem Bürger verständlich macht, warum gerade die für § 211 Abs. 2 StGB ausgewählten Mordmerkmale die alternativlose Ahndung der vorsätzlichen Tötung eines Menschen mit lebenslanger Freiheitsstrafe rechtfertigen.

Ein gravierender Mangel des § 211 Abs. 2 StGB ist die unzureichende Bestimmtheit, die insbesondere die Beweggrunds-Generalklausel als ein mit Art. 103 Abs. 2 GG nicht in Einklang zu bringendes Tatbestandsmerkmal ausweist. Zwar ist die Notwendigkeit einer Auslegung wegen sprachlicher Weite von Tatbestandsmerkmalen im Strafrecht nichts ungewöhnliches und in gewissen Grenzen auch unvermeidbar. Aber bei einem Strafgesetz, das absolut lebenslange Freiheitsstrafe androht, ist der Grad an Unbestimmtheit, den das Merkmal „sonstige niedrige Beweggründe“ repräsentiert, unerträglich.

Das Fehlen eines durchdachten Konzepts ist auch der Grund dafür, dass manche Mordmerkmale zu weit, manche zu eng und manche, die es verdient hätten, in § 211 Abs. 2 StGB aufgenommen zu werden, gar nicht vorhanden sind.

Als Musterbeispiel für alle diese Defizite kann das Merkmal „Heimtücke“ genannt werden. Dass es zu weit ist, haben mehrere Fälle der Tötung eines männlichen „Haustyrannen“ durch die gequälte, misshandelte und gedemütigte Ehefrau oder Lebensgefährtin eindrucksvoll und erschütternd belegt.

Auf der anderen Seite zeigen die Tötungen von Säuglingen und Kleinkindern, dass mit der auf „Arglosigkeit“ abstellenden Definition der Heimtücke gravierende Tötungsfälle aus dem Tatbestand ausgegrenzt werden.

Schließlich offenbart dieses Mordmerkmal eine empfindliche Lücke im Tatbestand, weil die Tötung von Opfern, die aus anderen Gründen als Arglosigkeit besonders wehrlos sind, z. B. wegen Behinderung, Gebrechlichkeit oder Pflegebedürftigkeit, von keinem der Mordmerkmale erfasst wird.

Der sachliche Grund, die Tötung solcher Menschen als Mord zu ahnden, ist aber derselbe wie der, aus dem die Heimtücke ihre legitime Qualität als Mordmerkmal bezieht, nämlich die stark reduzierte oder gar nicht vorhandene Fähigkeit zum Selbstschutz gegenüber Angriffen auf das Leben.

Der wichtigste Grund für eine Reform der §§ 211 ff StGB ist die starre Sanktionsregelung in § 211 Abs. 1 StGB. Die absolut angedrohte lebenslange Freiheitsstrafe bringt die Gerichte bei tatbestandsmäßigen Taten mit gewichtigem Milderungspotential in die Zwangslage, entweder unverhältnismäßige Strafen zu verhängen oder das geltende Recht zu umgehen, indem z. B. fragwürdige Methoden wie die vom Großen Senat für Strafsachen erfundene „Rechtsfolgenlösung“ angewendet werden.

Mit dem Appell des Bundesverfassungsgerichts an die Strafgerichte, durch strikt am Verhältnismäßigkeitsgebot orientierte Anwendung des geltenden Strafrechts Sanktionsentscheidungen zu vermeiden, mit denen die Grundgesetzwidrigkeit ihrer gesetzlichen Grundlage, nämlich des § 211 StGB, offenkundig wird, sind die Gerichte in manchen Fällen überfordert.

#### **IV. Reformmodelle**

Schon vor der Initiative des Jahres 2014 wurden zur Verbesserung der unbefriedigenden Gesetzeslage verschiedene Gestaltungsvorschläge gemacht. Aber keiner war so radikal, wie der des Deutschen Anwaltvereins aus dem Jahr 2014: § 211 StGB sollte ersatzlos aufgehoben werden und die Fälle, die nach geltendem Recht Mord sind, dem Einheitstatbestand „Tötung“ unterfallen.

§ 212 StGB sollte also künftig Mord und Totschlag zusammenfassen und zudem seinen vertrauten Namen „Totschlag“ verlieren. Auf der Rechtsfolgenseite war eine zeitige Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren sowie für besonders gravierende Fälle lebenslange Freiheitsstrafe vorgesehen.

Gewiss hätte eine solche Maßnahme zunächst einmal den Charme der Einfachheit, über die sich vor allem Studierende freuen würden. Viele Tatbestandsprobleme würden verschwinden bzw in den Bereich der Strafzumessung verschoben. Beispielsweise wäre der bei Studenten gefürchtete § 28 StGB nicht mehr anwendbar.

Aber diese und eine Reihe weiterer Vorteile würden zu teuer erkaufte.

Die Androhung lebenslanger Freiheitsstrafe ohne auch nur den Hauch einer Richtungsweisung im Tatbestand wäre ein Akt gesetzgeberischer Normverweigerung, der als völlig inakzeptabel zurückgewiesen werden muss. Der Gesetzgeber, der anerkanntermaßen verpflichtet ist, das für die einzelfallbezogene Rechtsanwendung „Wesentliche“ gesetzlich zu regeln, würde seine Verantwortung komplett auf die Rechtsprechung abwälzen.

Dem kann man nicht die Rechtslage in Österreich entgegenhalten, dessen StGB tatsächlich einen merkmalsarmen Mordtatbestand hat, wie ihn sich der DAV vorstellte. Der entscheidende

Unterschied zwischen dem deutschen und dem österreichischen Strafrecht ist aber, dass das ÖstStGB ein ausdifferenziertes Strafzumessungsreglement hat, in dem zahlreiche konkrete Kriterien für Schärfung oder Milderung der Strafe in tatbestandsähnlicher Manier normiert sind. Das deutsche StGB hat hingegen nur § 46 StGB, der bekanntlich die schwierige Aufgabe der richterlichen Strafmaßfindung überhaupt nicht unterstützt.

Ein Vorschlag, der sich dem Modell des DAV annähert, ist die Umwandlung des Mordtatbestandes in einen Grundtatbestand durch Beseitigung sämtlicher Mordmerkmale, begleitet von der Umwandlung des Totschlagstatbestandes in einen Privilegierungstatbestand.

Während also § 211 StGB alle speziellen Tatbestandsmerkmale verlieren würde, erhielte der § 212 StGB durch Hinzufügung spezieller Merkmale ein neues Gesicht. Der Charakter als Privilegierungstatbestand würde dem Totschlag nämlich durch eine Reihe von opferbezogenen Merkmalen verliehen, die z. B. auf Vernachlässigung des Selbstschutzes oder Provokation des Täters durch das Opfer abstellen.

Gegen diesen Vorschlag sind ähnliche Einwände zu erheben, wie gegen das DAV-Modell: Der Einfluss, den strafwürdigkeitserhöhende Umstände auf die Höhe der Strafe haben, bliebe im Gesetz unsichtbar, weil er ein reiner Strafzumessungseffekt wäre.

Einen interessanten Mittelweg zwischen geltendem Recht und den soeben skizzierten Konzepten stellt die Umwandlung der tatbestandlichen Mordmerkmale in Regelbeispiele dar. Die Anregung dazu gab Albin Eser in seinem Gutachten zum 53. Deutschen Juristentag im Jahr 1980. Die Regelungsvariante vermeidet viele Mängel der anderen Vorschläge wie auch des geltenden Reglements.

Unbefriedigend ist indessen die partielle Unbestimmtheit, die der Regelbeispielmethode wesensimmanent ist: Das Gericht kann nämlich einen Mord nicht nur bei Erfüllung eines Regelbeispiels annehmen, sondern aufgrund eines entsprechenden Gesamtwürdigungsergebnisses auch, wenn kein Regelbeispiel erfüllt wurde. Zwar müsste das Gericht seine Entscheidung in einem solchen Fall besonders sorgfältig begründen. Aber die Gründe, auf die sich das Gericht beruft, sind im Gesetzestext nicht abgebildet. Daher ist ihre ganz erhebliche Bedeutung für die Sanktionsentscheidung nicht vorhersehbar.

## **V. Eckpunkte eines eigenen Vorschlags**

Nach allem erscheint ein Festhalten an der seit 1872 existierenden Struktur und Systematik der Tötungsdelikte als geeignete Basis für ein verbessertes Strafrecht in diesem Bereich.

§ 211 StGB sollte nicht abgeschafft und die Mordmerkmale sollten nicht zu Regelbeispielen degradiert werden. Aber der Katalog des § 211 Abs. 2 StGB verdient eine gründliche Generalüberholung. Dazu können hier nur einige exemplarische Anregungen gegeben werden:

Die ganze erste Gruppe des § 211 Abs. 2 StGB kann aufgehoben werden. Mordlust ist zu diffus und es ist nicht hinreichend klar, worauf die Höchststrafwürdigkeit dieser Tatmotivation beruht.

Auf Habgier und zur Befriedigung des Geschlechtstriebes kann verzichtet werden, weil Verurteilung wegen eines todeserfolgsqualifizierten Delikts (§ 251, § 176 b, § 178 StGB) in Tateinheit mit Totschlag den Unrechtsgehalt der Tat zutreffend abbildet und für eine schuldangemessene Bestrafung ausreichend ist.

An die Stelle der sonstigen niedrigen Beweggründe kann ein Katalog konkreter Beweggründe gesetzt werden. Dazu könnte man sich an § 46 Abs. 2 S. 2 erste Zeile StGB orientieren. Weitere Gruppenzugehörigkeitsmerkmale zur inhaltlichen Konturierung der Tätermotivation können dem § 130 Abs. 1 StGB entnommen werden, ergänzt durch die Kriterien Geschlecht (Femizid), sexuelle Orientierung (Tötung Homosexueller), weltanschauliches Bekenntnis (§ 166 StGB).

Lediglich Ergänzungen sind in der zweiten Gruppe des § 211 Abs. 2 StGB notwendig. Der Aufnahme eines neuen Mordmerkmals „Mehrfachtötung“ bedarf es nicht. Vielmehr sollte die zu enge Auslegung des Merkmals „gemeingefährliches Mittel“ aufgegeben werden. Damit lassen sich die Fälle der Mehrfachtötung erfassen, die es verdient haben, Mord genannt zu werden.

Ergänzt werden sollte die zweite Gruppe durch Erweiterung des Katalogs der besonders schutzbedürftigen (vulnerable) und besonders abwehrschwachen Opfer. Nicht allein eine auf Arglosigkeit beruhende Wehrlosigkeit des Opfers ist Grund für erhöhte Strafwürdigkeit der Tötung, sondern ebenso die Tötung von Kleinkindern, Behinderten, Kranken, Gebrechlichen, Greisen oder sonst körperlich Unterlegenen. Wie bei der Körperverletzung (§ 224 Abs. 1 Nr. 4 StGB) sollte die von mehreren gemeinschaftlich begangene Tötung gegenüber dem Einzelopfer oder gegenüber mehreren Opfern in Unterzahl die Tat qualifizieren. In Anlehnung an das französische Strafrecht wäre zu überlegen, ob Angehörige bestimmter Berufe – z. B. Polizeibeamte, Richter, Anwälte, Lehrer, Busfahrer – den Status von Mordopfern erhalten sollen.

Keine Veränderungen sind in der dritten Gruppe des § 211 Abs. 2 StGB notwendig. Die Bedenken gegen das Mordmerkmal „Verdeckungsabsicht“ sollten durch eine vernünftige restriktive Auslegung erledigt werden können.

Abzuschaffen ist die Absolutheit der lebenslangen Freiheitsstrafe. Ihr zur Seite zu stellen ist eine zeitige Freiheitsstrafe, deren Obergrenze aber bei 25 oder 30 Jahren liegen sollte. Als Folge der Vermehrung von Mordmerkmalen ist die Einbeziehung des § 211 StGB in den Anwendungsbereich des § 213 StGB erforderlich. Der Sanktionierung von minder schweren Fällen des Mordes kann ein Strafrahmen von drei bis fünfzehn Jahren zugrunde gelegt werden.

Würde der Vorschlag zur Sanktionsregelung umgesetzt, wäre nicht mehr zu begründen, warum Raub mit Todesfolge nach 30 Jahren verjährt (§ 78 Abs. 3 Nr. 1 StGB), Mord dagegen überhaupt nicht. § 78 Abs. 2 StGB müsste also aufgehoben werden.

Endgültig nicht mehr haltbar wäre zudem die ohnehin verfehlte Strafschärfungsvorschrift § 105 Abs. 3 S. 2 JGG.

Das Scheinproblem der einseitig maskulinen Täterbezeichnung Mörder und Totschläger erledigt sich mit der ersatzlosen Streichung dieser Worte. Das gilt natürlich nicht für die vielen anderen männlichen Worte im StGB, wie z. B. den Täter, den Räuber, den Richter oder den Amtsträger. Die eleganteste und ökonomischste Methode, hier Geschlechtergerechtigkeit zu schaffen, wäre eine Klarstellung in § 11 StGB.

---

