

Seminar im Strafrecht

Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe

von Gregor Scholze

bei Herrn Professor Dr. Axel Montenbruck

Freie Universität Berlin

Gliederung

I. Einleitung.....	1
II. Bildung von Fallgruppen bezüglich BGH Rechtsprechung	
1. Missverhältnis zwischen Tatanlass und Tat, Missachtung des personalen Eigenwerts des Opfers	
2. Rassenhass, Tötung eines politischen Gegners.....	3
3. Familienfehde, Blutrache, kulturelle Anpassung.....	4
4. Motivbündel	
5. Einschränkungen der sozialetischen Verwerflichkeitsprognose	5
6. Subjektive Seite:	6
III. Verfassungskonforme Einschränkung des Mordes	9
IV. Kritikpunkte an der Verwerflichkeitsbetrachtung des BGH und des Merkmals der „niedrigen Beweggründe“ im allgemeinen.....	10
1. Aporem: „niedrigen Beweggründe“ und historische Einordnung	
2. Die polemische Bewertung der Tat durch die Rechtsprechung.....	11
V. Versuch einer Rationalisierung des Mordmerkmals „sonst aus niedrigen Beweggründen“	13
1. Analyse des Merkmals „Beweggrund“	
2. Beweggründe als Motivationstrias	14
a) Primär intentionale Motivformen	
b) Primär reaktive Motivformen.....	15
c) Primär zuständige Motivationsformen	
d) Zusammenfassung	16
3. Die Bewertung eines Motivs als „niedrig“	17
a) Die besondere Verwerflichkeit als übergeordneter Gesichtspunkt der Interpretation	
b) Die Gefährlichkeit des Täters als Richtlinie der Interpretation	19
c) Das Missverhältnis zwischen Mittel und Zweck als Grundprinzip	20
d) Niedrige Beweggründe als Ausdruck solipsistischer Rücksichtslosigkeit	21
e) Ergebnis bzgl. des Leitprinzips für die Auslegung	23
4. Zusätzliche Erklärungsansätze	
a) Indikatoren für eine besondere Rücksichtslosigkeit der Motivverwirklichung.....	24
b) Wertungsmuster zur Einschränkung der Motivationsklausel.....	26
VI. Ergebnis	30

Literaturverzeichnis

Altvater, Gerhard

Rechtsprechung des BGH zu den Tötungsdelikten
in: NStZ 2000, S. 18 ff.

Arzt, Gunther

Die Delikte gegen das Leben
In: ZStW 83, S. 1ff.

„Gekreuzte“ Mordmerkmale? Zur Tragweite des § 50 II StGB
in: JZ 1973, S. 681 ff.

Arzt, Gunther; Weber, Ulrich

Strafrecht, Besonderer Teil 1
3. Auflage, 1988
(zitiert als: Arzt/Weber, BT I)

Alwart, Heiner

Der Begriff des Motivbündels im Strafrecht – am Beispiel
der subjektiven Rechtfertigungselemente und des Mordmerkmals Habgier
in: GA 1983, S. 433 ff.

Beckmann, Heinrich

Ist die lebenslange Freiheitsstrafe noch ein verfassungsrechtliches Problem?
in: GA 1979, S. 441 ff.

Bertram, Günther

Zu den Auswirkungen der tatbestandlichen Ausgestaltung des § 211 StGB
in: Jescheck, Hans-Heinrich; Triffterer, Otto (Hrsg.) – Ist die lebenslange
Freiheitsstrafe verfassungswidrig? Dokumentation über die mündliche Verhandlung
vor dem Bundesverfassungsgericht am 22. Und 23. März 1977
1978, S. 157 ff.
(zitiert als: Bertram – Jescheck/Triffterer)

Blei, Hermann

Strafrecht II, Besonderer Teil
12. Auflage, 1983
(zitiert als: Blei, BT II)

Bockelmann, Paul

Strafrecht, Besonderer Teil 2

1. Auflage, 1977

(zitiert als: Bockelmann, BT 2)

Bosch, Nikolaus; Schindler, Dierk

Ausnutzen der Wehrlosigkeit des Opfers zur Verdeckung einer peinlichen Situation – Heimtücke, Verdeckungsabsicht oder niedriger Beweggrund?

in: Jura 2000, S. 77 ff.

Brocker, Lars

Die Tötung des politischen Gegners und § 211 Abs. 2 StGB

in: JR 1992, S. 13 ff.

Bruns, Hans-Jürgen

Richterliche Rechtsfortbildung oder unzulässige

Gesetzesänderung der Strafdrohung für Mord?

in: JR 1981, S. 358 ff.

Dallinger, Wilhelm

Aus der Rechtsprechung des Bundesgerichtshof in Strafsachen

in: MDR 1975, S.541 f.

Engisch, Karl

Zum Begriff des Mordes

in: GA 1955, S. 161 ff.

Eser, Albin

Die Tötungsdelikte in der Rechtsprechung zwischen

BVerfGE 45, 187 und BGH-GSSt 1/81

in: NStZ 1981, S. 383 ff.

Die Tötungsdelikte in der Rechtsprechung

seit BGH-GSSt 1/81 bis Ende Juni 1983

in: NStZ 1983, S. 433 ff.

Empfiehl es sich, die Straftatbestände des Mordes, des Totschlags und der Kindestötung (§§ 211 bis 213, 217 StGB) neu abzugrenzen?

Gutachten D zum 53. Deutschen Juristentag Berlin, 1980

(zitiert als: Eser, DJT-Gutachten)

Frommel, Monika

Die Rechtsfolgenlösung des BGH bei Mord

in: StV 1982, S. 533 ff.

Fünfsinn, Helmut

Die Rechtsfolgenlösung zur Umgehung der lebenslangen

Freiheitsstrafe bei Mord

in: Jura 1986, S. 136 ff.

Geilen, Gerd

Das politische Attentat als „Mord“-

Tatbestandsprobleme des § 211 StGB im Spiegel des Terrorismus

in: Festschrift für Paul Bockelmann, 1979, S. 613 ff.

(zitiert als: Geilen, Festschrift)

Urteilsanmerkung zu BGH JR 1978, 341

in: JR 1978, S. 341 ff.

Graumann, Carl-Friedrich

Bewußtsein und Bewußtheit. Probleme und Befunde der psychologischen

Bewußtseinsforschung, in Metzger, Wolfgang (Hrsg.), Der Aufbau des Erkennens.

Wahrnehmung und Bewußtsein. Band 1, 1. Halbband

der Reihe Handbuch der Psychologie, 1966, S. 79 ff.

(zitiert als: Graumann)

Hassemer, Winfried

Die Mordmerkmale, insbesondere „heimtückisch“

Und „niedrige Beweggründe“ – BGHSt 23, 119

in: JuS 1971, S. 626 ff.

Hohmann, Ralf

Urteilsanmerkung zu BGH, Urt. v. 15.10.1991 – 1 StR 442/91

in: NStZ 1993, S. 183

Holtz, Günther

Aus der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs in Strafsachen

in: MDR 1971, S. 720 ff.; MDR 1977, S. 808 ff.;

MDR 1980, S. 627 ff.; MDR 1981, S. 265 ff

Heine, Günther

Tötung aus „niedrigen Beweggründen“
Eine erfahrungswissenschaftlich-
Strafrechtsdogmatische Untersuchung zur
Motivgeneralklausel bei Mord, 1989
(zitiert als: Heine, Niedrige Beweggründe)

Urteilsanmerkung zu BGH, Urt. v. 21.3.1989 – 1 StR 16/89
in: JR 1990, S. 297 ff.

Jakobs, Günther

Niedrige Beweggründe beim Mord und die besonderen
persönlichen Merkmale in § 50 Abs. 2 und 3 StGB
in: NJW 1969, S. 489 ff.

Kaiser, Günther

Wie ist beim Mord die präventive Wirkung der lebenslangen
Freiheitsstrafe einzuschätzen? in: Jescheck, Hans-Heinrich;
Triffterer, Otto (Hrsg.) – Ist die lebenslange Freiheitsstrafe verfassungswidrig?
Dokumentation über die mündliche Verhandlung vor
dem Bundesverfassungsgericht am 22. Und 23. März 1977
1978, S. 115 ff.
(zitiert als: Jescheck/Triffterer - Kaiser)

Köhler, Michael

Urteilsanmerkung zu BGH, Urt. v. 27.11.1979 – 5 StR 711/79
In: JZ 1980, S. 238 ff.

Zur Abgrenzung des Mordes
Erörtert am Mordmerkmal „Verdeckungsabsicht“
In: GA 1980, S. 121 ff.

Kratsch, Dietrich

Für und wider die „Rechtsfolgenlösung“ des Großen Senats
für Strafsachen? Zur Auslegung des § 211 StGB
in: JA 1982, S. 401 ff.

Krey, Volker

Strafrecht Besonderer Teil
Band 1 – ohne Vermögensdelikte
11. Auflage, 1998
(zitiert als: Krey, BT I)

Lackner, Karl; Kühl, Kristian

Strafgesetzbuch mit Erläuterungen
23. Auflage, 1999
(zitiert als: Lackner/Kühl)

Lange, Richard

Eine Wende in der Auslegung des Mordtatbestandes
In: Gedächtnisschrift für Horst Schröder, S. 217 ff.
(zitiert als: Lange, GedSchr.)

Maurach, Reinhart; Schroeder, Friedrich-Christian, Maiwald, Manfred

Strafrecht, Besonderer Teil, Teilband 1
8. Auflage, 1995
(zitiert als: Maurach/Schroeder/Maiwald, BT 1)

Mitsch, Wolfgang

Grundfälle zu den Tötungsdelikten
in: JuS 1996, S. 121 ff.

Otto, Harro

Die Mordmerkmale in der höchstrichterlichen Rechtsprechung
in: Jura 1994, S. 141 ff.

Paeffgen, Hans-Ulrich

Einmal mehr – Habgier und niedrige Beweggründe
in: GA 1982, S. 255 ff.

Radbruch, Gustav

Der politische Mord
in: SJZ 1948, S. 311.

Rasch, Winfried

Tötung des Intimpartners, 1964
(zitiert als: Rasch)

Rasehorn, Theo

Das Verfahren gegen Rehse und die Problematik des § 336 StGB
in: NJW 1969, S. 457 ff.

Rengier, Rudolf

Der Große Senat für Strafsachen auf dem Prüfstand

in: NStZ 1982, S. 225 ff.

Rieß, Peter

Zur Abgrenzung von Mord und Totschlag

in: NJW 1968, S. 628 ff.

Rudolphi, Hans-Joachim

Notwehrexzeß nach provoziertem Angriff – OLG Ham NJW 1965, 1928

In: JuS 1969, S. 461 ff.

Rüping, Hinrich

Zur Problematik des Mordtatbestandes

in: JZ 1979, S. 617 ff.

Schmidhäuser, Eberhard

Gesinnungsmerkmale im Strafrecht, 1958

(zitiert als: Schmidhäuser)

Schönke, Adolf

Urteilsanmerkung zu KG Berlin, 3.8.1949 – 1 Ss 167/49

in: NJW 1950, S. 237 f..

Schönke, Adolf; Schröder, Horst

Strafgesetzbuch Kommentar

25. Auflage, 1997

(zitiert als: Schönke/Schröder-Bearbeiter)

Schröder, Horst

Zur Abgrenzung zwischen Mord und Totschlag

In: JZ 1952, S. 526 ff.

Schröder, Friedrich-Christian

Grundgedanken der Mordmerkmale

in: JuS 1984, S. 275 ff.

Spendel, Günther

Der BGH und das Mordmerkmal „Heimtücke“.

Zum Beschluß des BGH vom 2.8.1983 – 5 StR 503/83

in: StV 1984, S. 45 ff.

„Heimtücke“ und gesetzliche Strafe bei Mord.

Zum Urteil des BGH vom 26.8.1982 – 4 StR 357/82

in: JR 1983, S. 269 ff.

Justizmord durch Rechtsbeugung

in: NJW 1971, S. 537 ff.

Strafgesetzbuch - Leipziger Kommentar

Hrsg. Jescheck, Hans - Heinrich; Ruß, Wolfgang; Willms, Günther

§§ 185 bis 262, Band 5

10. Auflage, 1989

(zitiert als: LK-Bearbeiter)

Systematischer Kommentar

Kommentar zum Strafgesetzbuch – Loseblattsammlung

Rudolphi, Hans-Joachim; Horn, Eckhard;

Günther, Hans-Ludwig; Samson, Erich

Band 2, Besonderer Teil §§ 80-222

6. Auflage, Stand: 1999 (49.Lieferung)

(zitiert als: SK-Berabeiter)

Thomae, Hans

Die Motivation menschlichen Handelns

9. Auflage, 1976

(zitiert als: Thomae)

Tröndle, Herbert; Fischer, Thomas

Strafgesetzbuch und Nebengesetze

49. Auflage, 1999

(zitiert als: Tröndle/Fischer-Bearbeiter)

Veh, Michael

Mordtatbestand und verfassungskonforme Rechtsanwendung
Ein Beitrag zu den Folgen verfassungsgerichtlicher Rechtsprechung,
insbesondere für das Mordmerkmal „heimtückisch“
Dissertation, 1986
(zitiert als: Veh)

Welzel, Hans

Das Deutsche Strafrecht
11. Auflage, 1969
(zitiert als: Welzel)

Wessels, Johannes; Hettinger, Michael

Strafrecht Besonderer Teil/1
23. Auflage, 1999
(zitiert als: Wessels/Hettinger, BT 1)

Wolf, Gerhard

Befreiung des Strafrechts vom
nationalsozialistischen Denken?
In: JuS 1996, S. 189 ff.

Woesner, Horst

Moralisierende Mordmerkmale
in: NJW 1978, S. 1025 ff.

Neuregelung der Tötungstatbestände
in: NJW 1980, S. 1136 ff.

Zielke, Oliver

Politische Motivation als niedriger Beweggrund
Im Sinne des § 211 Abs.2 StGB
in: JR 1991, S. 136 ff.

Replik: Die Niedrigkeit politischer Motive nach § 211 Abs. 2 StGB
In: JR 1992, S. 230 ff.

Zinn, Georg A.

Der politische Mord
in: SJZ 1948, S. 142 ff.

I. Einleitung

Seit BGHSt. 3, 132 f.¹ ist ein Tötungsbeweggrund i.S.d. Generalklausel des § 211 II StGB „sonst aus niedrigen Beweggründen“ niedrig, „der nach allgemeiner sittlicher Wertung auf tiefster Stufe steht, durch hemmungslose, triebhafte Eigensucht bestimmt und deshalb besonders verwerflich, ja verächtlich ist“. Diese pathetisch überladene Definition ist in ihrer Ausfüllungsbedürftigkeit und Maßstablosigkeit für den Rechtsanwender allerdings keine große Hilfe und bürgt durch das Abstellen auf die sozialetische Verwerflichkeit die Gefahr in sich, einen Maßstab zu bilden, der unterschiedliche Bewertungen bezüglich der Abgrenzung zwischen Mord und Totschlag zulässt. Diese Arbeit wird zunächst typische Fallgruppen der BGH Rechtsprechung darstellen, um danach ihre Ergebnisse zu interpretieren und auf ihre dogmatische Konsistenz hin zu überprüfen.

II. Bildung von Fallgruppen bezüglich BGH Rechtsprechung

1. Missverhältnis zwischen Tatanlass und Tat, Missachtung des personalen Eigenwerts des Opfers

Als Beweggründe kommen nach der Rechtsprechung nur solche Vorstellungen in Betracht, die den zur Straftat führenden Willen des Täters entscheidend beeinflusst haben². Stehen die Beweggründe zum Zeitpunkt der Tötungshandlung fest, so ist die Niedrigkeit aufgrund einer Gesamtwürdigung von Tat und Täter zu beurteilen³. Die Wertung erstreckt sich dabei auf die Motivation im ganzen, namentlich auf die Mittel-Zweck-Relation⁴. So wurde beispielsweise die Tötung der Ehefrau als niedrig eingestuft, die einem

¹ BGH, Urt. v. 25.7.1952 – 1 StR 272/52.

² BGH, Urt. v. 26.7.1979 – 4 StR 298/79, GA 1980, S. 23.

³ BGH, Urt. v. 2.4.1980 – 3 StR 130/80, BGH bei Holtz, MDR 1980, S. 629; Urt. v. 28.7.1998 – 4 StR 293/98, StV 2000, S. 76; Urt. v. 5.3.1974 – 1 StR 20/74, GA 1974, S. 370.

⁴ BGH, Urt. v. 14.10.1992 – 3 StR 320/92, NSStZ 1993, S. 182.

Liebesverhältnis im Weg stand⁵, auch der aus nichtigen Anlass in einer plötzlichen Wutausfällung seine Ehefrau zu töten versuchte – da diese ihrem Ehemann, der schon seit Wochen grundlos keiner Arbeit mehr nachging, verweigerte, eine Wochenfahrkarte von ihrem Lohn zu geben⁶; der seine geschiedene Ehefrau aus Rache dafür tötete, dass sie rechtmäßig die Kinder zu sich genommen hatte⁷, oder der Familientyrann, der Regungen der Selbständigkeit der Tochter mit deren Vernichtung beantwortete⁸ bzw. der aus unduldsamer Selbstgerechtigkeit und verletzter Eitelkeit⁹ oder aus bloßer Wut und Enttäuschung über verweigerten außerehelichen Geschlechtsverkehr ein Mädchen tötete¹⁰, handelte aus niedrigen Beweggründen. Auch der einen ihm unbekanntem Menschen tötete, um statt seiner als tot zu gelten¹¹; das verletzte Unfallopfer überfuhr, um sich die Fahrerlaubnis und ein bequemes Leben zu erhalten¹²; einen Obdachlosen erschoss, allein weil dieser auf eine Maßregelung nicht reagierte¹³; einen völlig unbeteiligten Straßenpassanten aus Wut über das Misslingen einer „Abrechnung“ mit einem anderen¹⁴ oder zur Verdeckung einer „peinlichen Situation“ einen Menschen tötete, da der Täter das Leben eines Menschen so gering achtete, dass er seine Vernichtung als Mittel zur Verdeckung nichtstrafbaren Fehlverhaltens einsetzte, wurde wegen Mordes bestraft¹⁵. Wer in einem Wutanfall das Opfer tötete, weil er in einer provozierten

⁵ BGH, Urt. v. 25.7.1952 – 1 StR 272/52, BGHSt 3, S. 133; Geht es dem Täter darum, sich einem anderen Partner zuzuwenden oder ungestört eine Verhältnis fortsetzen zu können, ist nach der Rspr. grundsätzlich Mord anzunehmen, und zwar selbst dann, wenn die Ehe unverschuldet unglücklich ist: BGH, Urt. v. 31.8.1955 – 3 StR 221/55, NJW 1955, S. 1727; So auch: Urt. v. 14.10.1954 – 4 StR 362/54, BGHSt 6, S. 329; Urt. v. 3.2.1995 – 5 StR 645/98, BGH bei Altvater, NStZ 2000, S. 18, 21.

⁶ BGH, Urt. v. 4.4.1967 – 1 StR 103/67, NJW 1967, S. 1140, 1141.

⁷ BGH, Urt. v. 4.10.1957 – 2 StR 330/57, NJW 1958, S. 189.

⁸ BGH, Urt. v. 13.1.1977 – 1 StR 658/76, bei Holtz MDR 1977, S. 458, 460.

⁹ BGH, Urt. v. 20.8.1996 – 4 StR 361/96, StV 1996, S. 661; Angst um soziales Ansehen: Urt. v. 21.8.1996 – 2 StR 212/96, NStZ 1997, S. 81.

¹⁰ BGH, Urt. v. 21.12.1951 – 1 StR 675/51, BGHSt 2, S. 60; ähnlicher SV auch: Urt. v. 21.3.1989 – 1 StR 16/89, NJW 1989, S. 1739 ff.; Urt. v. 8.10.1969 – 3 StR 90/69, NJW 1969, S. 2292; Urt. v. 9.2.1982 – 5 StR 573/81, BGH bei Eser, S. 433, 436.

¹¹ BGH, Urt. v. 15.5.1985 – 2 StR 115/85, NStZ 1985, S. 454.

¹² BGH VRS 17, S. 187.

¹³ BGH, Urt. v. 14.10.1992 – 3 StR 320/92, NStZ 1993, S. 182.

¹⁴ BGH, Urt. v. 12.11.1980 – 3 StR 385/80, NStZ 1981, S. 100; ähnlicher SV: Urt. v. 23.9.1990 – 4 StR 306/90; BGHSt 37, S. 160.

¹⁵ BGH, Urt. v. 24.2.1999 – 3 StR 520/98, Jura 2000, S. 77; ähnlich (um „sein Ansehen zu wahren“): Urt. v. 21.8.1996 – 2 StR 212/96, NStZ 1997, S. 81; Urt. v. 15.10.1991 – 1 StR 442/91, NStZ 1992, S. 127.

Auseinandersetzung nicht Sieger geblieben ist oder einen Vollzugsbeamten auf der Flucht aus der JVA¹⁶ erschoss, handelte nach BGH Rspr. gleichsam auf tiefster Stufe stehend und damit besonders verachtenswert¹⁷.

In den benannten Fällen ist nach der Rspr. das Missverhältnis zwischen dem Anlass zur Tat und dem Erfolg so eklatant, die auf der tiefsten Stufe stehende egozentrische Missachtung der Person der Opfer so offensichtlich, sei es weil die Tötung aus nichtigen Anlass erfolgte, der Täter die sexuelle Selbstbestimmung des Opfers missachtete oder rücksichtsloser Egoismus bzw. ungehemmte Eigensucht den Täter leitete, dass der Beweggrund „ohne weiteres“ als niedrig einzustufen war.

2. Rassenhass, Tötung eines politischen Gegners

Auch politische Beweggründe können niedrig sein. So war die Tötung aus Ausländerhass¹⁸ oder das Bestreben in einer neofaschistischen Gruppe als gleichberechtigt anerkannt zu werden¹⁹, niedrig motiviert. Auch die SS Leute, die 1934 vier jüdische Bürger erschossen, handelten niedrig, da sie aus politischer und rassistischer Überheblichkeit und zur Abschreckung politischer Gegner der NSDAP töteten²⁰. Auf derselben Linie der Aberkennung jeglichen personalen Eigenwerts des Opfers lag es, wenn dem Täter das Schicksal des Juden egal war und die Tat nur als Mittel diente, sich Vorteile oder die Anerkennung von Vorgesetzten zu verschaffen²¹ oder der NS Richter den SV zuungunsten des jüdischen Opfers verfälschte und sich damit aus eigener Willkür und Rechtsbeugung, zum Herrn über Leben und Tod des Beschuldigten aufwarf²². Hingegen wurden niedrige Beweggründe bei einem politisch motivierten Täter, der zwei Polizeibeamte aus „Protesthaltung“ gegen ein Flughafenprojekt erschoss, verneint²³.

¹⁶ BGH, Urt. v. 4.7.1966 – 2 StR 197/66, Urt. v. 14.7.1970 – 1 StR 68/70, BGH bei Holtz, MDR 1971, S. 722; Urt. v. 2.12.1986 – 1 StR 638/86, MDR 1987, S. 280; Urt. v. 14.10.1987 – 3 StR 145/87, BGHR § 211 II, niedrige Beweggründe Nr. 8.

¹⁷ BGH, Urt. v. 13.2.1975 – 4 StR 2/75, BGH bei Dallinger MDR 1975, S. 541, 542.

¹⁸ BGH, Urt. v. 11.4.1995 – 1 StR 15/95, DRsp-ROM Nr. 1995/5458.

¹⁹ BGH, Urt. v. 7.9.1993 – 5 StR 455/93, NStZ 1994, S. 124; Töten aus „Imponiergehabe: Urt. v. 9.12.1998 – 5 StR 569/98, NStZ 1999, S. 129.

²⁰ BGH, Urt. v. 22.1.1952 – 1 StR 485/51, BGHSt 2, S. 251,252.

²¹ BGH, Urt. v. 2.10.1962 – 1 StR 299/62, BGHSt 18, S. 37.

²² BGH, Urt. v. 21.7.1970 – 1 StR 119/69, NJW 1971, S. 571.

²³ BGH, Urt. v. 26.2.1993 – 3 StR 207/92, NStZ 1993, S. 341.

3. Familienfehde, Blutrache, kulturelle Anpassung

Hinsichtlich der Niedrigkeit der Beweggründe sind nach Rspr. zwar allgemeine sittliche Wertmaßstäbe anzusetzen, dies schließt indes nicht aus, die Bindung des Täters an besondere Ehrvorstellungen seines ausländischen Lebens- und Kulturkreises in die Bewertung miteinzubeziehen²⁴. So handelte der Täter, der aufgrund eines ungerecht empfundenen zivilrechtlichen Urteil zugunsten des Opfers und der sich zur Rettung der verletzten Familienehre verpflichtet fühlte, nicht aus niedrigen Beweggründen²⁵. Wird der „Blutrache“ noch die Verwerflichkeit und soziale Rücksichtslosigkeit zugestanden, wird Mord zumeist abgelehnt, da die Täter vom „Blutrachegedanken“ derart durchdrungen sind, dass ihre persönliche Entscheidungsfreiheit im Zeitpunkt der Tat reduziert ist und es ihnen damit nicht möglich ist, ihre gefühlsmäßigen Regungen gedanklich zu beherrschen und willensmässig zu steuern²⁶. Auch der Täter, der sich in einem Zustand „interkultureller Spannungen“ befand und im Augenblick der Tat in „sizilianische Denkweisen“ zurückfiel, wurde trotz krassen Missverhältnisses zwischen Tatanlass und Erfolg wegen Totschlags bestraft²⁷.

4. Motivbündel

Handelt der Täter aus mehreren Beweggründen (sog. Motivbündel), so müssen die niedrigen in der Gesamtwürdigung überwiegen, d.h. der Tat das Gepräge geben²⁸. Lässt das Verhalten im Hinblick auf die Motivation, nach einer Gesamtwürdigung der Persönlichkeit des Täters, verschiedene Deutungen zu, so kommt eine Verurteilung wegen Mordes in Betracht, sofern eine andere Fallgestaltung, bei der das Hauptmotiv der Tat lediglich als Totschlag zu bewerten wäre, ausscheidet²⁹. Für die Feststellung der Motive genügt ein Maß an Sicherheit, bei dem nach der Lebenserfahrung vernünftige Zweifel

²⁴ BGH, Urt. v. 27.11.1979 – 5 StR 711/79, JZ 1980, S. 238; Urt. v. 7.10.1994 – 2 StR 319/94, StV 1996, S. 208; Urt. v. 26.4.1966 – 5 StR 122/66, GA 1967, S. 244.

²⁵ BGH, Urt. v. 10.11.1993 – 3 StR 476/93, StV 1994, S. 182.

²⁶ BGH, Urt. v. 7.10.1994 – 2 StR 319/94, NJW 1995, S. 602, 603.

²⁷ BGH, Urt. v. 17.3.1977 – 4 StR 665/76, BGH bei Holtz, MDR 1977, S. 809.

²⁸ BGH, Urt. v. 21.8.1996 – 2 StR 212/96, NStZ 1997, S. 81.; Urt. v. 26. 2. 1993 – 3 StR 207/92; NStZ 1993, S. 341.; Urt. v. 1.12.1967 – 4 StR 523/67, BGHSt 22, S. 12.

²⁹ BGH, Urt. v. 17.12.1980 – 3 StR 447/80, BGH bei Holtz, MDR 1981, S. 267; Urt. v. 6.3.1992 – 2 StR 551/91, MDR 1992, S. 632.

nicht mehr bestehen³⁰. So stellt es nach BGH, Urt. v. 12.12.1998 – 4 StR 617/97³¹ keinen Rechtsfehler dar, wenn der Tatrichter niedrige Beweggründe deshalb verneint, weil ein nicht ausschließbares tatbeherrschendes Motiv darin zu sehen sein könnte, dass der ausländische Angeklagte das Opfer tötete, um die Frau des Opfers heiraten zu können und damit einen aufenthaltsrechtlichen Status in Deutschland zu erreichen, obwohl er sich gleichsam in Geldnöten befand und in den Genuss der auf das Opfer abgeschlossenen Lebensversicherung kommen wollte.

5. Einschränkungen der sozialetischen Verwerflichkeitsprognose

Bei Motiven wie Verärgerung, Eifersucht, Wut oder Hass kommt es nach der Rspr. darauf an, ob sie ihrerseits auf niedriger Gesinnung beruhen³² und inwieweit der Täter seine Lage selbst verschuldet hat³³. Ein krasses Missverhältnis zwischen dem Anlass der Tat und dem gewollten Tötungserfolg ist zwar im Rahmen der Gesamtbeurteilung von Bedeutung. Die Feststellung eines solchen Missverhältnisses allein genügt aber nicht für die Annahme eines niedrigen Beweggrundes³⁴. Bei Gewalttaten, die sich ohne Plan und Vorbereitung aus der Situation heraus entwickeln, bedarf es einer besonders sorgfältigen Prüfung der Verwerflichkeit³⁵. Ob der Beweggrund niedrig ist, muss auf Grund einer Gesamtwürdigung beurteilt werden, welche die Umstände der Tat, die Lebensverhältnisse und die Persönlichkeit des Täters einschließt, mithin alle inneren wie äußeren Faktoren, die für die Handlungsantriebe des Täters maßgebend waren³⁶. So handelte der Täter nicht aus niedrigen Beweggründen, der seine Ehefrau aus Verzweiflung über das ihm kurz zuvor klar gewordene endgültige Scheitern der Ehe und Sorge um das künftige Wohl seiner vier minderjährigen Kinder nach schweren Beleidigungen ihrerseits tötete, da er damit nichts erreicht, sondern gerade das zerstörte, was

³⁰ BGH, Urt. v. 9.12.1998 – 5 StR 569/98, NStZ 1999, S. 129.

³¹ StV 2000, S. 21.

³² BGH, Urt. v. 25.2.1981 – 3 StR 34/81, StV 1981, S. 231; Urt. v. 25.10.1984 – 4 StR 615/84, NStZ 1985, S. 216; Urt. v. 16.12.1999 – 2 StR 340/98, BGH bei Altwater, NStZ 2000, S. 18, 21.

³³ BGH, Urt. v. 29.11.1978 – 2 StR 504/78, BGHSt 28, S. 210, 212.

³⁴ BGH, Urt. v. 25.3.1981 – 3 StR 26/81, MDR 1981, S. 509.

³⁵ BGH, Urt. v. 22.9.1998 – 4 StR 376/98, StV 2000, S. 20.

³⁶ BGH, Urt. v. 2.12.1987 – 2 StR 559/87, BGHSt 35, S. 116, 127; Urt. v. 5.3.1974 – 1 StR 20/74, GA 1974, S. 370; Urt. v. 25.3.1981 – 3 StR 26/81, MDR 1981, S. 509, 510; Urt. v. 14.10.1992 – 3 StR 320/92, NStZ 1993, S. 182.

er im Grunde erstrebt hatte³⁷ oder der seine Geliebte von den Gewalttätigkeiten des Mannes erlöse wollte³⁸. Auch der Heroinhändler, der das Opfer, welches seine Geldforderungen aus den Verkäufen von Heroin nicht erfüllte aus Wut tötete, handelte nicht aus niedrigen Beweggründen, wenn er seinerseits bei Lieferanten in erheblichen Zahlungsrückständen ist³⁹. Auch die Tötung des Intimpartners, der sich vom Täter abwenden wollte, wurde nicht zwangsläufig aus niedrigen Beweggründen begangen, selbst wenn der Täter den Grund für die Trennung selbst herbeigeführt hat⁴⁰ oder das Opfer den Täter zuvor in sexuelle Erregung versetzte⁴¹.

6. Subjektive Seite:

In subjektiver Hinsicht genügt, dass sich der Täter der Umstände, die den Antrieb zum Handeln als besonders verwerflich erscheinen lassen, bewusst ist und dass er die Bedeutung seiner Beweggründe und Ziele für die Bewertung der Tat erfasst hat⁴². Dagegen braucht er seine Beweggründe nicht als niedrig zu beurteilen⁴³. Über Sachverhaltskenntnis und Motivationsbewusstsein hinaus muss der Täter fähig gewesen sein, soweit gefühlsmäßige oder triebhafte Regungen in Betracht kommen, diese gedanklich zu beherrschen und willensmässig zu steuern⁴⁴. Eine dahingehende Annahme ist regelmäßig um so gerechtfertigter, je schwerwiegender die Tat nach ihren Modalitäten und Folgen ist⁴⁵. Ein hochgradiger Affekt des Täters kann diese Fähigkeiten dennoch ausschließen oder in Frage stellen, da Vorsatz und Vorwerfbarkeit auch in bezug auf die niedrigen Beweggründe vorliegen muss⁴⁶. Auch wenn der Täter, sich

³⁷ BGH, Urt. v. 25.3.1981 – 3 StR 26/81, MDR 1981, S. 509 f.; Tötung einer Geliebten aus Verzweiflung: Urt. v. 3.1.1996 – 3 StR 588/95, NStZ 1996, S. 276.

³⁸ BGH, Urt. v. 17.4.1991 – 2 StR 404/90, NStZ 1991, S. 383.

³⁹ Urt. v. 13.12.1994 – 4 StR 680/94, StV 1995, S. 301.

⁴⁰ BGH, Urt. v. 22.9.1998 – 4 StR 376/98, StV 2000, S. 20.

⁴¹ BGH, Urt. v. 13.10.1987 – 5 StR 513/87, StV 1988, S. 62.

⁴² BGH, Urt. v. 14.10.1954 – 4 StR 362/54, BGHSt 6, S. 329, 331; Urt. v. 29.11.1978 – 2 StR 504/78, BGHSt 28, S. 210; Urt. v. 9.9.1982 – 4 StR 460/82, NStZ 1983, S. 19; Urt. v. 21. 3. 1989 – 1 StR 16/89, JR 1990, S. 297.

⁴³ BGH, Urt. v. 4.4.1967 – 1 StR 103/67, NJW 1967, S. 1140, 1141; insoweit missverständlich: Urt. v. 7.10.1994 – 2 StR 319/94, NJW 1995, S. 602, 603.

⁴⁴ BGH, Urt. v. 29.11.1978 – 2 StR 504/78, BGHSt 28, S. 210, 212; Urt. v. 5.2.1986 – 2 StR 682/85, StV 1987, S. 150; Urt. v. 8.12.1987 – 4 StR 646/87, BGHR § 211 II, niedrige Beweggründe Nr. 10; Urt. v. 23.12.1998 – 3 StR 319/98, JR 2000, S. 26,28.

⁴⁵ BGH, Urt. v. 7.7.1993 – 2 StR 17/93, NStZ 1994, S. 34; Urt. v. 12.8.1997 – 1 StR 348/97, NStZ-RR 1998, S. 133-

⁴⁶ BGH, Urt. v. 2.4.1980 – 3 StR 130/80, BGH bei Holtz, MDR 1980, S. 629.

schuldhaft in eine affektive Spannung versetzt hat, in der er sich -bei bestehender strafrechtlicher Verantwortlichkeit- einzelner Merkmale des Straftatbestandes nicht bewusst wird, könne diese nicht als von seinem Vorsatz umfasst zugerechnet werden⁴⁷. So wurde dem Täter der seine 6 Monate alte Tochter mit Faustschlägen bis zum Tode misshandelte (von der er annahm, sie stamme nicht von ihm und ihr Schreien beim Fernsehen störte) zugestanden, dass seine Wut über die Störung durch das ungeliebte Kind so gesteigert wurde, dass er außerstande war, diese Gefühlsregung in ihrer Bedeutung für die Tat mit dem Verstand zu erfassen und sich aus ihr zu lösen, auch wenn ihm die Fähigkeit im Sinne der §§ 20,21 StGB verblieben war, der Tötungshandlung selbst Hemmungen entgegenzusetzen, seine Schuld also im Gegensatz zur Zurechenbarkeit der niedrigen Motivation gegeben war⁴⁸. Nach Ansicht des BGH kann dabei eine Persönlichkeitsstörung einer schweren seelischen Abartigkeit i.S.v. § 21 StGB gleichzusetzen sein⁴⁹. Ist dies der Fall, so entfällt die Mordqualifikation der Tat, nicht dagegen notwendig auch die strafrechtliche Verantwortlichkeit für die vorsätzliche Tötung⁵⁰. Eine eingehende Erörterung ist vom BGH von den Tatgerichten weiterhin verlangt worden, bei einer persönlichkeitsfremden Tat auf Grund Zusammenwirkens von affektiver Spannung und Übermüdung⁵¹, wenn Täter aus völlig unverständlichen Motiven heraus handelte⁵² bzw. eines bisher unauffälligen Täters⁵³, bei Spontanreaktionen aus nichtigen Anlass⁵⁴, bei plötzlichen Entschluss in Sekundenschnelle aus Angst und Enttäuschung⁵⁵, bei vorangegangener Auseinandersetzung⁵⁶, bei starker

⁴⁷ BGH, Urt. v. 14.10.1954 – 4 StR 362/54, BGHSt 6, S. 329. (Falsche Formulierung des Gerichts da, die der Tötung entgegenwirkende Hemmungsfähigkeit, welche die Verantwortlichkeit für die vorsätzliche Verletzung des Tötungsverbots begründet, in der Regel auch dann noch erhalten ist, wenn der Täter außerstande ist, sich von gefühlsmäßigen Regungen freizumachen, insbesondere sie bewusst und gewollt als Tatmotiv auszuschalten).

⁴⁸ BGH, Urt. v. 3.12.1980 – 3 StR 404/80, BGH bei Holtz, MDR 1981, S. 266; ähnlicher SV: Urt. v. 18.10.1995 – 2 StR 341/95, NStZ-RR 1996, S.99.

⁴⁹ BGH, Urt. v. 22.5.1980 – 3 StR 152/80, NStZ 1981, S. 100, 101; Urt. v. 21.2.1989 – 1 StR 16/89, JR 1990, S. 297.

⁵⁰ BGH, Urt. v. 22.8.1984 – 3 StR 177/84, BGH bei Holtz, MDR 1984, S. 980.

⁵¹ BGH, Urt. v. 2.4.1980 – 3 StR 130/80, BGH bei Holtz, MDR 1980, S. 629.

⁵² Urt. v. 3.4.1996 – 3 StR 101/96, BGHR, § 211 II, niedrige Beweggründe Nr. 34.

⁵³ BGH, Urt. v. 16.8.1984 – 1 StR 497/84.

⁵⁴ BGH, Urt. v. 5.2.1986 – 2 StR 682/85, StV 1987, S. 150.

⁵⁵ BGH, Urt. v. 25.6.1980 – 3 StR 223/80.

⁵⁶ BGH, Urt. v. 26.3.1980 – 3 StR 65/80, BGH bei Eser, NStZ 1981, S. 383, 386; Urt. v. 6.7.1988 – 4 StR 241/88; BGHR § 211 II, niedrige Beweggründe Nr. 12.

Alkoholisierung⁵⁷, bei übersteigerter Eifersucht gepaart mit geringer Frustrationstoleranz⁵⁸ und Verzweiflung⁵⁹ oder bei Umschlagen des ursprünglichen Körperverletzungsvorsatzes in Tötungsvorsatz bei erheblich verminderter Schuldfähigkeit⁶⁰.

Auf eine nähere Erörterung der subjektiven Tatseite kann nur verzichtet werden, wenn der Gesamtzusammenhang der vom Tatrichter getroffenen Feststellungen zeigt, dass am Vorliegen der subjektiven Voraussetzungen kein Zweifel bestehen kann, sei es weil der Täter die Anforderungen zur inneren Tatseite offensichtlich erfüllt oder auch, wenn kein Zweifel daran bestehen kann, dass er sie nicht erfüllen kann⁶¹. Dies wurde in Fällen von Persönlichkeitsmängeln, Alkoholeinflusses und irrationalen Hasses, die ohne weiteres als schwere seelische Abartigkeit im Sinne des §§ 20, 21 StGB anzusehen waren, bejaht, da die subjektiven Voraussetzungen des Handelns aus niedrigen Beweggründen derart offenkundig ausgeschlossen waren, dass es einer umfassenden Gesamtwürdigung der Motive nicht bedurfte⁶². In solchen Fällen folgt im Hinblick auf das Schuldprinzip, dass eine Verurteilung wegen Mordes auch dann nicht ausgesprochen werden kann, wenn die in Betracht kommenden Motive als niedrig anzusehen sind⁶³. Auf der anderen Seite wurde dem Täter, der eine maximale Blutalkoholkonzentration von maximal 3,2‰ hatte, seine Schuldfähigkeit zugestanden und ein alkoholbedingter Affekt verneint (entgegen BGH v. 3.4.1996 – 3 StR 101/96⁶⁴, der grundsätzlich schon bei 2,5‰ einen alkoholbedingten Affekt annimmt), da je schwerwiegender die Tötungstat nach ihrem vom Vorsatz des Täters umfassten und ihm vorwerfbaren Modalitäten und Folgen ist, um so niedriger regelmäßig die Schwelle für die

⁵⁷ BGH, Urt. v. 25.9.1979 – 5 StR 583/79, BGH bei Eser, NStZ 1981, S. 383, 386; Urt. v. 8.1.1993 – 3 StR 568/92, NStZ 1993, S. 281; dagegen wird bei 1,83‰ nicht von einem hochgradigen Affekt oder stark affektiver Anspannung ausgegangen Urt. v. 15.11.1988 – 1 StR 444/88, BGHR, § 211 II, niedrige Beweggründe Nr. 13.

⁵⁸ BGH, Urt. v. 30.7.1986 – 2 StR 307/86, StV 1987, S. 296.

⁵⁹ BGH, Urt. v. 25.1.1984 – 3 StR 481/83, NStZ 1984, S. 261.

⁶⁰ BGH, Urt. v. 12.8.1987 – 2 StR 197/87, BGHR, § 211 II, niedrige Beweggründe Nr. 4.

⁶¹ BGH, Urt. v. 3.12.1980 – 3 StR 403/80, NStZ 1981, S. 259; Urt. v. 8.1.1993 – 3 StR 568/92, NStZ 1993, S. 281.

⁶² BGH, Urt. v. 16.12.1980 – 3 StR 403/80, BGH bei Holtz, MDR 1981, S. 267.

⁶³ BGH, Urt. v. 3.12.1980 – 3 StR 403/80, NStZ 1981, S. 289, 259.

⁶⁴ BGHR, § 211 II, niedrige Beweggründe Nr. 34.

Annahme sein soll, dass der Täter seine Antriebe hierzu gedanklich beherrscht und gewollt gesteuert hat⁶⁵.

III. Verfassungskonforme Einschränkung des Mordes

Das BVerfG hat die Verfassungsmäßigkeit sowohl des Mordtatbestandes als auch der lebenslangen Freiheitsstrafe bejaht. Es verlangt aber zumindest bezüglich der zur Entscheidung vorgelegten Merkmale „Heimtücke“ und „Verdeckungsabsicht“ eine restriktive am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz orientierte Auslegung⁶⁶. Die von Teilen der Literatur als begrenzendes Element des § 211 StGB entwickelte sog. Lehre von der positiven Typenkorrektur -Erfüllung eines Mordmerkmals ist nicht ausreichend; erforderlich sei vielmehr Gesamtwürdigung von Tat und Täter, die zum positiven Nachweis besonderer Verwerflichkeit des Täters führen muss⁶⁷- bzw. die Lehre von der negative Typenkorrektur -Mordmerkmale haben nur Indizwirkung, Mordvorwurf könne wieder entfallen, wenn Sachverhalt Fakten enthalte, die die Tat in einem milderen Licht erscheinen lassen⁶⁸ versucht dem Rechnung zu tragen. Die Rechtsprechung⁶⁹ und weitere Teile der Literatur⁷⁰ sehen in § 211 II StGB eine sowohl positiv wie negativ abschließende Umschreibung der Tötungsfälle und verneinen demzufolge ein Korrektiv auf Tatbestandsebene. Um dem vom BVerfG aufgestellten Postulat einer am verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz orientierten Auslegung gerecht zu werden, hat der Große Senat durch Rechtsfortbildung § 211 StGB um eine ungeschriebene Strafzumessungsvorschrift dadurch erweitert, dass an die Stelle lebenslanger Freiheitsstrafe in entsprechender Anwendung des 49 I Nr.1 StGB eine zeitige Freiheitsstrafe tritt, wenn die Verhängung lebenslanger Freiheitsstrafe trotz der Schwere des

⁶⁵ BGH, Urt. v. 7.7.1993 – 2 StR 17/93, NStZ 1994, S. 34.

⁶⁶ BVerfG, Urt. v. 21.6.1977 – 1 BvL 14/76, BVerfGE 45, S. 187, 267.

⁶⁷ Lange, GedSchr., S. 217; Bertram-Jescheck/Triffterer, S. 157, 175.

⁶⁸ Geilen, JR 1980, S. 309, 314; Schönke/Schröder – Eser, § 211, Rn. 10; Schönke NJW 1950, S. 237 f.; Welzel, Strafrecht, S. 284.

⁶⁹ St. Rspr. bestätigt durch: BGH, Urt. v. 19.5.1981 – GSSt 1/81, BGHSt 30, S. 105, die Rspr. verneint Heimtücke allenfalls dann, wenn die Tötung nicht in feindlicher Willensrichtung, sondern zum vermeintlich Besten des Opfers begangen worden ist: BGH, Urt. v. 8.5.1991 – 3 StR 467/90, NStZ 1992, S. 34.

⁷⁰ u.a. LK/Jähnke, Vor § 211, Rn. 37; Wessels/Hettinger, BT 1, Rn. 133; Mitsch, JuS 1996, S. 121, 122; Woessner, NJW 1978, S. 1025, 1027; Arzt/Weber, BT I, Rn. 85; Lackner/Kühl, Vor § 211, Rn. 19; Maurach/Schröder/Maiwald, BT 1, Rn. 25; Kratsch, JA 1982, S. 401, 404.

tatbestandsmäßigen Unrechts unverhältnismäßig wäre, weil außergewöhnliche Umstände vorliegen, die das Ausmaß der Täterschuld erheblich mildern (sog. Rechtsfolgenlösung)⁷¹.

Gleichwohl diese „Typenkorrekturen“ und vor allem die „Rechtsfolgenlösung“ des BGH unter dem Gesichtspunkt des § 1 StGB i.V.m. Art. 103 II GG bedenklich erscheinen⁷², haben bei funktionaler Betrachtung beide Ansätze dort ihren spezifischen Anwendungsbereich, wo Raum geschaffen werden muss für eine Korrektive richterliche Gesamtwürdigung: also bei Merkmalen, die allein auf eine isolierte Zielsetzung oder eine bestimmte Ausführungsart abstellen. Wo, wie bei den niedrigen Beweggründen, bereits die Feststellung des Merkmals die Würdigung der Gesamtumstände der Tat erfordert, ist weder eine Typenkorrektur, noch die Rechtsfolgenlösung der Rspr. notwendig⁷³.

IV. Kritikpunkte an der Verwerflichkeitsbetrachtung des BGH und des Merkmals der „niedrigen Beweggründe“ im allgemeinen

1. Aporem: „niedrigen Beweggründe“ und historische Einordnung

Die Tatbestände der vorsätzlichen Tötung in § 211, 212 StGB, vom Gesetzgeber Mord und Totschlag benannt, sind durch die Novelle vom 4.9.1941⁷⁴ in das StGB gelangt. Die frühere Fassung des § 211 StGB lautete: „Wer vorsätzlich einen Menschen tötet, wird, wenn er die Tötung mit Überlegung ausgeführt hat, wegen Mordes mit dem Tode bestraft“, wurde damit aufgehoben. Die Neuregelung war, wie auch die auffällige Terminologie zum Ausdruck bringt, von der Vorstellung eines normativen Tätertyps bestimmt, eben das die Täterbilder des Mörders und des Totschlägers existieren und „im Volksbewusstsein“ lebendig sind⁷⁵. Für die NS-Zeit bedeutete die Tätertypenlehre, wie Woesner treffend darlegt, „den Teufel durch

⁷¹ BGH, Urt. v. 19.5.1981 – GSSt 1/81, BGHSt 30, S. 105, 119; zustimmend u.a.: Kratsch, JA 1982, S. 401 ff.; Rengier, NSTZ 1982, S. 225 ff., Frommel, StV 1982, 533 ff.; Vorwurf der richterlichen Rechtsbeugung machen u.a. Spendel JR 1983, S. 269, 271; Bruns, JR 1981, S. 358, 363; Tröndle/Fischer, § 211, Rn. 17.

⁷² Bruns, JR 1981, S. 358, 363; Fünfsinn, Jura 1986, S. 136, 139; Mitsch, JuS 1996, S. 121, 122; Spendel, StV 1984, S. 45, 46; Außerdem erscheint bedenklich, dass in der Konsequenz der Regelstrafrahmen eines unter außergewöhnlichen Umständen begangenen Mordes, unter dem des Totschlags liegt.

⁷³ Krey, BT I, § 1 Rn. 56; Rengier, NSTZ 1982, S. 225, 227; Veh, S. 27; Heine, Niedrige Beweggründe, S.184; Eser, NSTZ 1981, S. 383, 385.

⁷⁴ RGBl, I, S. 549.

⁷⁵ Veh, S. 22; LK-Jähnke, Vor § 211, Rn. 36; Rüping, JZ 1979, S. 617, 618.

Beelzebub austreiben, bis in die Gegenwart wirkt das Festschreiten des Zwanges zu moralisierender Beurteilung fort. Das ethische Werturteil wird zum Surrogat des Tätertyps.⁷⁶ Gerade dem Mordmerkmal der „niedrigen Beweggründe“ haftet eine ideologische Färbung der vergangenen Epoche an, da der Richter entweder seiner moralischen Entrüstung über den Angeklagten oder auch Verständnis für ihn zum Ausdruck bringen kann. In das Konzept des Dritten Reichs fügte sich diese Freiheit des Richters exzellent ein⁷⁷. Fraglich erscheint indes, ob eine auf Emotionen und Rückgriffen in die Sozialethik beruhende Regelung noch den Erfordernissen einer sachgemäßen Abstufung der Sanktionen genügen kann.

2. Die polemische Bewertung der Tat durch die Rechtsprechung

Nach dem bisher Dargestellten bleibt festzuhalten, dass zur Kennzeichnung der besonderen Verwerflichkeit der BGH häufig eine entsprechende Gesinnung des Täters bemüht. Entscheidet dabei eine Gesamtwürdigung über die Niedrigkeit, so werden Eingrenzungen ausschließlich auf der „inneren Tatseite“ gesucht. Mit den Erfordernissen von Sachverhaltskenntnis, Motivationsbewusstsein und des besonderen „Beherrschungsvermögens“ wird dabei versucht, der Praxis Kriterien zu einer Einschränkung der Motivgeneralklausel zu geben. Jedoch hat die Rechtsprechung eine „Psychologisierung“ erreicht, die dem Täter zum entpersönlichten Studiengegenstand wissenschaftlicher Testmethoden und Untersuchungen macht. Dieser ist zum reinen Objekt psychologischer Erörterungen in der Hauptverhandlung geworden, so dass der Täter sich wohl selbst darüber wundern muss, was in ihm vor und während der Tat alles vorgegangen ist und sein Verständnis darüber sehr zweifelhaft erscheint⁷⁸. Auch durch die alleinige Bezugnahme auf die als sittlich verbindlich anerkannten Anschauungen ist kein hinreichend rationales Auslegungsprinzip gefunden worden⁷⁹. Der Strafrichter als Sittenrichter, der sich selbst zum moralischen Beobachter deklariert und seine eigenen moralischen Anschauungen zum Bestandteil des

⁷⁶ Woesner, NJW 1980, S. 1136.

⁷⁷ Wolf, JuS 1996, S. 189, 193.

⁷⁸ LK-Jähnke, § 211, Rn. 5.

⁷⁹ Arzt/Weber, BT I, Rn. 144; Rüping, JZ 1979, S. 617, 619.

Rechts macht, ist wohl für den größten Teil der Rechtsgemeinschaft eine unannehmbare Erscheinung⁸⁰. Der von der Rechtsprechung angeführte „unverbildete Beobachter“⁸¹ existiert dabei ebenso wenig wie die „allgemein anerkannten sittlichen Anschauungen“⁸², die er vermitteln soll⁸³. Wie schwierig eine allgemeine sittliche Bewertung der Handlungsmodalitäten des Täters ist, zeigt schon die unterschiedliche Handhabung der niedrigen Beweggründe durch die Tat- und Revisionsgerichte. In dem Zeitraum zwischen dem 1.5.1979-30.4.1981 wurden ca. 2/3 der Schwurgerichtsurteile durch den BGH aufgehoben, überwiegend weil eine fehlerhafte Gesamtwürdigung der „inneren Tatseite“ vorlag und es u.a. zu Divergenzen bei der sittlichen Einschätzung von Beweggründen zwischen der Schwurgerichtsebene und dem BGH kam⁸⁴. Dass die Instanzgerichte bei ihrer Entscheidungsfindung im Bemühen um Einzelfallgerechtigkeit verstärkt dem Angeklagten verminderte Schuldfähigkeit zubilligen und damit den Postulaten des BGH ausweichen, ist für das Gesetz und seine Auslegung durch den BGH kein Ruhmesblatt. Es darf infolgedessen als sehr fraglich erscheinen, ob mit der Aussage des BVerfG konform gegangen wird, dass bei einer Auslegung, wie sie der Rspr. zu den Mordmerkmal „aus niedrigen Beweggründen“ zugrunde liegt, im Regelfall von einer besonderen Verwerflichkeit der Tat ausgegangen werden kann, die grundsätzlich die Verhängung der lebenslangen Freiheitsstrafe als schuldangemessen und verhältnismäßig erscheinen lässt⁸⁵, da sich mit der Frage, ob und inwieweit solche moralischen Blankettbegriffe im Strafrecht mit dem Bestimmtheitsgebot des Art. 103 II GG vereinbar sind, das BVerfG nicht auseinandersetzt. Gerade unter dem Gesichtspunkt, dass je schwerer die Strafandrohung ist, desto größere Anforderungen an die Bestimmtheit und die Rationalität der Voraussetzungen zu stellen sind⁸⁶, erscheint das Ergebnis zweifelhaft. Als Fazit ist daher mit dem Regierungsentwurf von 1962 davon auszugehen, dass das Merkmal der „niedrigen Beweggründe“

⁸⁰ Woesner, NJW 1978, S. 1025, 1026; Hassemer, JuS 1971, S. 626, 629.

⁸¹ BGH, Urt. v. 4.4.1967 – 1 StR 103/67, NJW 1967, S. 1140, 1141.

⁸² So erstmals: OGH 2, S. 345.

⁸³ Woesner, NJW 1980, S. 1136, 1137.

⁸⁴ Vgl. Heine, Niedrige Beweggründe, S. 66; Eser, NStZ 1981, S. 383, 385; Auch zwischen den Senaten des BGH herrscht alles andere als ein weltanschaulicher Konsens. BGHSt 11, S. 139, 143 (Großer Senat) sieht eine besonders verwerfliche Tötung, der 5. Senat verneint dies.

⁸⁵ BVerfG, Urt. v. 16.4.1980 – 1 BvR 505/78, BVerfGE 54, S. 100, 112.

⁸⁶ BVerfG, Urt. v. 14.5.1969 – 2 BvR 238/68, BVerfGE 26, S. 41, 43.

so unbestimmt ist, dass darauf künftig die Kennzeichnung einer Tat als Mord mit der gebotenen Bestimmtheit nicht gegründet werden kann⁸⁷. Retrospektiv kann der aufgezeigte Ansatz der Gerichte und die damit zwangsläufig verbundenen Vagheit nicht überzeugen, de lege ferenda muss daher auf das Merkmal verzichtet und der Mordtatbestand vom Gesetzgeber neu geregelt werden⁸⁸. Ansonsten findet mit Woesner, der Kampf der Ideen nicht im Parlament, sondern im Intellekt des Richters oder im Beratungszimmer statt⁸⁹.

V. Versuch einer Rationalisierung des Mordmerkmals „sonst aus niedrigen Beweggründen“

Da mit einer alsbaldigen Änderung des Mordtatbestandes durch den Gesetzgeber nicht zu rechnen ist, muss der Versuch einer Rationalisierung in bezug auf das Mordmerkmal der „niedrigen Beweggründe“ unternommen werden. Der Verfasser ist sich durchaus bewusst, dass zusammenfassend betrachtet, die Werturteile der BGH Entscheidungen über die Tötungsmotivationen kaum ein Zweifel daran bestehen lassen, dass sittlich besonders verwerfliche Beweggründe vorlagen. Fraglich ist indes, aufgrund welcher Tatumstände solche Schlussfolgerungen -gerade im Hinblick der Rechtsklarheit und Kontrollierbarkeit- konkretisiert werden können, d.h. wie die entsprechende Verwerflichkeit der Tötungsbeweggründe zu bestimmen ist und wie dem Merkmal des „Beweggrundes“ die fehlende Trennschärfe verliehen werden kann.

1. Analyse des Merkmals „Beweggrund“

Um einer Lösung näher zu kommen, gilt es zunächst, dass Merkmal „Beweggrund“ zu konkretisieren. In der Rechtsprechung werden Beweggründe -wie bereits dargestellt- überwiegend umschrieben als Vorstellungen, welche die zu der Tat führende Willensbetätigung entscheidend beeinflusst haben. Dabei werden auch Triebe, wie z.B. die „ungehemmte triebhafte Eigensucht“, als Beweggrund bezeichnet⁹⁰. Hierzu ist zunächst mit den Erfahrungswissenschaften darauf hinzuweisen, dass die normative Annahme, der Mensch registriere Wahrnehmungen, reagiere und sei sich seiner

⁸⁷ Entwurf eines StGB 1962 mit Begr., Bundesratsvorlage, S. 273.

⁸⁸ Rüping, JZ 1979, S. 617, 620; Woesner, NJW 1978, S. 1025, 1028; im Grundsatz auch: Geilen, Festschrift, S. 613, 646; Beckmann, GA 1979, S. 441, 447 f..

⁸⁹ Woesner, NJW 1978, S. 1025, 1026.

⁹⁰ BGH, Urt. v. 25.9.1952 – 1 StR 477/52, BGHSt 3, S. 330, 331.

Willensentscheidung durchweg bewusst, zu der Komplexität des innerpsychischen Vorgangs und zu der Möglichkeit nachträglicher Erklärung in gewissem Widerspruch steht⁹¹. Oftmals werden Informationen schon aus motivierenden Situationen aufgenommen, ehe oder ohne dass überhaupt eine Identifikations- bzw. Wahrnehmungsschwelle überschritten wird⁹². Zusätzlich finden nach der Tat Verdrängungsprozesse statt, in deren Konsequenz der bekannte psychologische Mechanismus eingreift, dass sich das ethisch höherstehende Motiv als bewusstseinsdominant durchsetzt und damit vorhandene „niedrige“ Motive aus dem Bewusstsein ausgeblendet werden⁹³. Singulären Motivelementen kommen folglich kaum Charakterisierungskraft zu bei der Frage, ob die Motivation als niedrig einzustufen ist; sie hängen in der Gesamtheit so sehr von den Umständen des Einzelfalles ab, dass sie sich zwar nicht jeglicher Rationalisierung, wohl aber einer verbindlichen Generalisierung entziehen. Dass eine umfassende Gesamtwürdigung nicht zwangsläufig der Verwirklichung von Einzelfallgerechtigkeit gleichzusetzen ist, belegen Wertungsunterschiede in höchstrichterlichen und instanzgerichtlichen Urteilen, insbesondere weil mit dem Merkmal „Beweggründe“ im Mordtatbestand, das Einfallstor für ganz unterschiedliche Selektions- und subjektiven Wertungsmechanismen geschaffen wurde.

2. Beweggründe als Motivationstrias

Abhilfe kann durch Rationalisierung der Bewertungsgrundlagen mit Erkenntnissen der Erfahrungswissenschaften sowie durch eine Präzisierung der Bewertungsmaßstäbe geschaffen werden.

a) Primär intentionale Motivformen

Das gemeinsame Moment, was sich sowohl in Drangzuständen, triebhaften Verhaltensweisen wie rationalen Zweckhandlungen und Absichten findet, ist das der „Gerichtetheit“ – der Intentionalität, also die subjektive Sinngebung der Verhaltensteuerung selbst⁹⁴. Jedes Handeln orientiert sich dabei an einem künftigen Ereignis. Das statische Ergebnis der Rechtsprechung lässt sich daher insofern

⁹¹ Graumann, S. 94 f.

⁹² Thomae, S. 17.

⁹³ Geilen, Festschrift, S. 613, 644; Maurach/Schröder/Maiwald, BT 1, Rn. 41.

⁹⁴ Paeffgen, GA 1982, S. 255, 260.

präzisieren, als auf die in der Zukunft liegende Orientierung, insbesondere auf den „Letzt-Zweck“ der Handlung abgestellt wird⁹⁵. Die „Orientiertheit“ kann hierzu als weiteres Kennzeichen jener zukunftsgerichteten psychischen Geschehnisse gelten; insofern kann Intentionalität, als ein Grundmerkmal motivationalen Geschehens angesehen werden⁹⁶. „Beweggründe“ wiederum können als Charakteristika der gesamten Handlungssituation, der individuellen Persönlichkeitsdispositionen und Beherrschungsfähigkeiten sowie des Lebensraumes angesehen werden, wobei der Intentionalität wiederum wichtige Aufklärungsfunktion zukommt⁹⁷.

b) Primär reaktive Motivformen

Das Motivationsgefüge ist andererseits nur mit solchen intentionalen Motivformen nicht hinreichend bestimmbar. Die Motivation ist immer im Zusammenhang mit der „situationsseitigen Verhaltensdeterminante“ zu prüfen⁹⁸. Willensbeeinflussende Vorstellungen liegen nämlich auch dann vor, wenn das Verhalten durch Reaktionen auf miterlebte Handlungen anderer oder auf bestimmte soziale Begebenheiten bestimmt wurde⁹⁹. Solche gleichsam rückschauenden Motivationselemente sind dabei imstande, den Anlass des Verhaltens in ihrem motivationalen Gehalt erfassbar zu machen.

c) Primär zuständige Motivationsformen

Fraglich ist, wie man z.B. Eifersucht, Zorn, Rache, Ehrgeiz in die Betrachtung einbeziehen kann. Schmidhäuser bezeichnet Triebfedern, wie z.B. Eifersucht, als Formen seelischen Erlebens, die zeitlich vor dem ausführbaren Willensentschluss liegen und daher strafrechtlich ohne Bedeutung sind¹⁰⁰. Wird man im Wege einer Gesamtbetrachtung solche „Triebfedern“ sicherlich nicht ausblenden können, so sind diese eher zuständigen komplexen persongebundenen Motivationsformen doch von den „antreibenden“ Elementen zu unterscheiden. Diese primär

⁹⁵ Paeffgen, GA 1982, S. 255, 260.

⁹⁶ Thomae, S. 18.

⁹⁷ Heine, Niedrige Beweggründe, S. 152.

⁹⁸ Alwart, GA 1983, S. 433, 438 f.; Auch werden bei Konflikt- und Aggressionstaten die äußerlich erkennbare „Zielorientierung“ im subjektiven Erleben häufig an den Rand gedrängt – Rasch, S. 59 ff.

⁹⁹ Heine, Niedrige Beweggründe, S. 168 f.

¹⁰⁰ Schmidhäuser, S. 229; ähnlich auch Paeffgen, GA 1982, S. 255, 260.

zuständigen Motivformen, die bei personalen Antriebs- und Stimmungslagen ablaufen, unterscheiden sich deshalb erheblich von den intentionalen und reaktiven Beweggründen, da sie regelmäßig eher peripher bemerkt bzw. elementar miterlebt werden¹⁰¹. Aufgrund dessen erscheint die Forderung des BGH, der eine dezidierte Reflektion und „bewusste Vergegenwärtigung“¹⁰² dieser Antriebe vom Täter verlangt, auch gänzlich überzogen und in der Praxis der Instanzgerichte nicht realisierbar, da die normativen Anforderungen des BGH eher fiktive Erwägungen erfordern würden¹⁰³. Deshalb muss es als ausreichend erachtet werden, dass der Täter diese zuständlichen Motivformen handlungsvorbereitend und begleitend miterlebte, sie für die Tat motivierend wirkten und er sie als solche „hatte“¹⁰⁴.

d) Zusammenfassung

Durch die „Erhellung“ von Handlungszweck und Handlungsanlass ist vor allem im Hinblick auf die subjektive Einschätzung der Gerichte, durch eine konsequente Motivationsanalyse zumindest die Möglichkeit eröffnet, die angestrebte Rechtssicherheit und Rechtsgleichheit¹⁰⁵ bei der Motivgeneralklausel zu gewährleisten. Als Beweggründe sind dementsprechend Vorstellungen, Zielsetzungen oder Emotionen zu verstehen, durch die der zur Tötung führende Wille des Täters beeinflusst wurde¹⁰⁶. Dabei müssen allerdings intentionale, nämlich die Zielverfolgung des Verhaltens erfassende Motivationselemente von reaktiven Motivationsformen, welche den Anlass für die Tötungshandlung darstellen, unterschieden werden¹⁰⁷. Diese sind jeweils im Zusammenhang zu sehen mit zuständlichen Motivationsarten, die als personale Stimmungslagen bzw. emotionale

¹⁰¹ Heine, JR 1990, S. 299, 300.

¹⁰² Gemeint sind die oben angeführten Erfordernisse des BGH an das Motivationsbewusstsein im allgemeinen. Vor allem die These Köhlers (GA 1980, S. 121, 130 f.) der eine spezifische Reflexion i.S.e. dezidierten Abwägens fordert, geht völlig an der psychologisch-psychiatrischen Wirklichkeit vorbei.

¹⁰³ So räumen selbst Sachverständige ein, dass sie bzgl. der normativen Erfordernisse der „bewussten Vergegenwärtigung“ von Motiven bzw. des dezidierten Abwägens von Emotionen psychologisch kaum nachweisbar und sie insoweit auf bloße „Mutmaßungen“ angewiesen seien – Heine, JR 1990, S. 299; Hohmann, NStZ 1993, S. 183, 184.

¹⁰⁴ Schönke/Schröder-Eser, § 211, Rn. 14; Heine, Niedrige Beweggründe, S. 179.

¹⁰⁵ Wie von BVerfG, Urt. v. 21.6.1977 – 1 BvL 14/76, BVerfGE 46, S. 187, 260 ff. gefordert; u.a. auch: Eser, DJT-Gutachten, D 123 ff.; LK-Jähnke, Vor § 211, Rn. 37.

¹⁰⁶ SK-Horn, § 211, Rn. 17; Schönke/Schröder-Eser, § 211, Rn. 14.

¹⁰⁷ Schönke/Schröder-Eser, § 211, Rn. 14.

Befindlichkeiten wie z.B. Hass, Eifersucht, Rache, die Handlung tragen¹⁰⁸. Ist bei diesen Handlungsgründen konstitutiv, dass der Täter den äußeren Sachverhalt kannte und dessen Bedeutung ihm zumindest in einer unterschweligen Form bewusst geworden, so genügt bei eher „zuständlichen“ Motivationsarten, dass sie für die Tat motivierend wirkten und der Täter sie deshalb hatte; den die Herausspaltung und isolierte Betrachtung eines singulären Motivationselementes, wie z.B. Eifersucht, Hass empfiehlt sich gerade nicht¹⁰⁹.

3. Die Bewertung eines Motivs als „niedrig“

Auch wenn das Merkmal Beweggrund strukturiert werden konnte und damit eine einheitlichere und kontrollierbarere Handhabung zu erreichen ist, steht die Konkretisierung der Mordstrafe entsprechenden Verwerflichkeit der Tötungsbeweggründe noch aus. Dass mit der Beschränkung der Bewusstseinsinhalte eine zentrale Mordeinschränkung minimalisiert wird, ist dann kein Mangel, wenn die unbrauchbare Leitlinie, die Niedrigkeit der Motivation an der „tiefsten Stufe“ allgemeiner sittlicher Wertung zu messen, präzisiert und durch zusätzliche Wertungsmuster konkretisiert wird.

a) Die besondere Verwerflichkeit als übergeordneter Gesichtspunkt der Interpretation

Im Mord die besonders verwerfliche Tötung zu sehen und die Verwerflichkeit mit der niedrigen Gesinnung des Täters zu begründen, hat eine lange Tradition¹¹⁰. Mit der besonders verwerflichen Gesinnung ist das sittlich-geistige Verhalten gemeint, aus dem heraus der Täter die Tat begangen hat. Zur Erfahrbarkeit einer solchen Einzeltatgesinnung seien alle Umstände zu erfassen, unter denen der Täter die Tat erlebt und unter denen er sich über die „Wertanrufe“ der Handlungssituation hinweggesetzt habe. Über die Niedrigkeit der Gesinnung entscheide eine umfassende Würdigung unter Berücksichtigung der gesamten Tatumstände¹¹¹.

¹⁰⁸ Heine, Niedrige Beweggründe, S. 167 ff.

¹⁰⁹ Auch der Einwand Paeffgens der diesbezüglich meint, dass sich mögliche Grenzen zwischen Absicht und Beweggrund, Ziel und Motiv verwischen (GA 1983, S. 255, 257 f.) überzeugt nicht, da wenn elementare Antriebe zur Wahl eines Handlungsziels führen sich ohnehin solche Motivationsformen und Ziele nicht mehr auseinanderhalten lassen.

¹¹⁰ U.a.: Engisch, GA 1955, S. 165 f.; Schmidhäuser, S. 227 ff.

¹¹¹ Schmidhäuser, S. 217 f..

Indes leidet dieses Merkmal wiederum an dem Verlust von Rechtssicherheit und Bestimmtheit. Wo das erforderliche Verwerflichkeitsquantum ansetzt, dass den Totschlag zum Mord werden lässt, ist vollendens unklar¹¹². Denn verwerflich und verächtlich ist der Beweggrund einer Tötung typischerweise und muss es sein, solange das Strafrecht ethisches Minimum bleibt¹¹³. Der Begriff „Verwerflichkeit“ an sich ist schon zu unbestimmt, wie die Diskussion um § 240 II deutlich macht¹¹⁴. Auch bürgt die direkte Argumentation mit der Gesinnung des Täters die Gefahr in sich, die Bindung an die Einzeltatschuld außer acht zu lassen, den Täter als Gesamtpersönlichkeit zu würdigen und dabei Kriterien zu verwenden, die im Rahmen einer Charakter- oder Lebensführungsschuld gelten und damit den Prinzipien rechtsstaatlich orientierten Strafens zu widersprechen¹¹⁵. Dem Richter wird dabei ein Pensum an sozialetischer Filigranarbeit aufgebürdet, das schwer zu erfüllen ist und deshalb wohl eher zu Pauschalurteilen bzgl. der Gesinnung führen würde.

Köhlers Überlegungskonzeption will den gesteigerten Mordunwert allein am überlegten Tötungsentschluss, wie schon das RStGB von 1871, festmachen und damit die „besondere Verwerflichkeit“ konkretisieren¹¹⁶. Überlegung bedeutet dabei, die dem Tatentschluss zumindest im Ausführungsstadium vorangehende Reflexion des Tatantriebs auf das Normgebot, was notwendige Bedingung der Mordschuld sei¹¹⁷. Die erforderliche höchste Schuldform sei also erst dann verwirklicht, wenn vom aktuell konkret reflektierten Normwissen ausgehend das Normgebot außer Kraft gesetzt wird¹¹⁸. In der erforderlichen Zuspitzung auf mordqualifizierende Höchstschuld bedeute dies, dass der Täter selbst von der in den Mordmerkmalen ausgedrückten extremen Herabsetzung des Rechtsgutes Leben ausgeht und sich dennoch für die Tat entschieden hat¹¹⁹.

Diese Überlegungen scheinen auf den ersten Blick geeignet zu sein, den Unwert der Tat wesentlich mitzuprägen, da die Tötung mit

¹¹² Mitsch, JuS 1996, S. 122, 125.

¹¹³ Jakobs, NJW 1969, S. 489, 490.

¹¹⁴ Mitsch, JuS 1996, S. 121, 122.

¹¹⁵ Rüping, JZ 1979, S. 618, 619.

¹¹⁶ Köhler, GA 1980, S. 121, 127.

¹¹⁷ Köhler, GA 1980, S. 121, 130.

¹¹⁸ Köhler, GA 1980, S. 121, 137.

¹¹⁹ Köhler, JZ 1980, S. 238, 240.

Überlegung, in der Tat regelmäßig besonders „verwerflich“ erscheint. Kritikwürdig ist aber die Konsequenz dieser Ansicht, dass die unüberlegte Tatausführung der Annahme niedriger Beweggründe entgegensteht, da z.B. u.U. auch der unüberlegte Todesschuss besonders „verwerflich“ erscheinen kann. Auch geht – wie bereits aufgezeigt¹²⁰ – die Forderung einer dezidierten, überlegt-reflektierten Hinwendung des Täters im Augenblick der Tat zu den von ihm als niedrig erkannten zuständlichen Motivformen vollendens an der psychologischen Wirklichkeit vorbei. Gleichsam ist wiederum auf die Problematik der Bewusstseinsdominanz ethisch höherstehender Motive hinzuweisen und damit auf die Gefahr, dass nach diesem Modell die Bewertung der Motivation des Täters tendenziell zu positiv ausfallen könnte. Auch ist im Hinblick auf Motivbündel das Postulat, dass der Täter gerade das bewusstseinsdominante Motiv als niedrig wertet, aus den genannten Gründen abzulehnen. Außerdem kann und darf es keine Rolle spielen, ob der Mörder seine Beweggründe selbst als niedrig einschätzt oder nicht. Für die volle Schuld genügt schon, dass der Täter aus absoluter Gleichgültigkeit gegenüber den unverbrüchlichen Werten der Gesellschaft handelt – wobei es keine Rolle spielt, ob er diese Wertung für sich akzeptiert oder nicht¹²¹.

b) Die Gefährlichkeit des Täters als Richtlinie der Interpretation

Eine rationale Begründung der Mordmerkmale wird vielfach in dem Prinzip der gesteigerten Gefährlichkeit gesehen¹²². Ansatzpunkt ist die These, dass nur eine in der Tat zum Ausdruck gekommene und dem Täter vorwerfbare Gefährlichkeit zugerechnet werden kann¹²³. Arzt stellt dabei vor allem auf die besondere Wiederholungsgefahr ab und begründet damit die besondere Gefährlichkeit der entsprechenden Täter¹²⁴. Nach Jakobs ergibt sich die besondere Gefährlichkeit bei der Tötung u.a. aus niedrigen Beweggründen einerseits aus der vom Täter drohenden besonders hohen Gefahr,

¹²⁰ Siehe: V.,2.,c).

¹²¹ Statt vieler: Schönke/Schröder-Eser, § 211, Rn. 38. SK-Horn, § 211, Rn. 17; Lackner/Kühl, § 211, Rn. 5b.

¹²² U.a. Arzt/Weber, BT I, S. 38 ff.; Jakobs, NJW 1969, S. 489, 490 ff.; Beckmann, GA 1979, S. 441 ff.; Arzt/Weber, BT I, Rn. 146; im Ansatz auch Rüping, JZ 1979, S. 617 ff. und Woesner, NJW 1980, S. 1137 ff. die jedoch „Niedrige Beweggründe“ als Mordmerkmal ablehnen.

¹²³ Jakobs, NJW 1969, S. 489, 491 f.

¹²⁴ Arzt, ZStW 1983, S. 1, 19 f.; auch Beckmann, GA 1979, S. 441, 449.

die sich aus dem nichtigen Anlass oder der Bereitschaft zu weiteren Taten ergebe, um anderen aus der hohen Gefährlichkeit des Umsichgreifens solcher Taten¹²⁵. Indes vermögen auch diese Ansichten, durch den alleinigen Bezug auf die objektive Gefährlichkeit, nicht vollends zu überzeugen. Zum einen ist aus kriminalpolitischer Sichtweise die Wiederholungsgefahr des Täters sehr gering, da Mörder nach gesicherter Erkenntnis nur selten rückfällig werden¹²⁶. Zum anderen kann die vom Täter drohende „hohe Gefahr“ sich wohl kaum auf die Ranghöhe des Rechtsgutes beziehen, denn insoweit gibt es nichts höheres als das Leben. Auch bleibt es mit Schroeder vollends unklar, warum das Umsichgreifen solcher Taten gefährlicher sein soll, als das von Tötungen mit gewichtigerem Beweggrund¹²⁷. Vielmehr ist das Umsichgreifen bei Tötungen aller Art gefährlich. Überdies ist die alleinige Bezugnahme auf die Tätergefährlichkeit deshalb abzulehnen, da der Täter allein für das bestraft werden würde, was er ist. Es entschiede nicht eine retrospektive Bewertung über die Höchststrafe, sondern allein Prognosen künftigen Verhaltens¹²⁸.

c) Das Missverhältnis zwischen Mittel und Zweck als Grundprinzip

Zunächst von der Rechtsprechung¹²⁹ für die Bestimmung der Niedrigkeit der Beweggründe entwickelt, wird auch in der Literatur im Missverhältnis zwischen Mittel und Zweck oftmals das entscheidende Kriterium zur Bestimmung des Mordmerkmals erblickt und zwar sowohl von Autoren, die z.B. wie Arzt und Jakobs¹³⁰ Gefährlichkeitsprämissen heranziehen, wie auch von Autoren, die darin eine Präzisierung der besonderen Verwerflichkeit der Motivation sehen¹³¹. Ferner kann auch dieser Ausgangspunkt als alleinige Konkretisierung nicht befriedigen. Gegen eine derartige Deutung der Mordmerkmale haben sich vor allem Geilen, Rüping, Paeffgen und Heine gewendet¹³². So bleibt vor allem ungeklärt, wann bei einem Tötungsdelikt kein krasses Missverhältnis zwischen Tat

¹²⁵ Jakobs, NJW 1969, S. 489, 491.

¹²⁶ Jescheck/Triffterer-Kaiser, S. 115, 117 f.

¹²⁷ Schroeder, JuS 1984, S. 275, 276.

¹²⁸ Heine, Niedrige Beweggründe, S. 199 ff.

¹²⁹ U.a. BGH, Urt. v. 4.4.1967 – 1 StR 103/67, NJW 1967, S. 1140.

¹³⁰ Arzt, JZ 1973, S. 681, 685 f.; Jakobs, NJW 1969, S. 489, 490.

¹³¹ U.a. SK-Horn, § 211, Rn. 17; Wessels/Hettinger, BT 1, Rn. 97; Schroeder, JuS 1984, S. 275, 277; Mitsch, JuS 1996, S. 122, 125.

¹³² Geilen, Festschrift, S. 613, 641 f.; Rüping, JZ 1979, S. 617, 619 f.; Paeffgen, GA 1982, S. 255, 266 f.; Heine, Niedrige Beweggründe, S. 206 ff.

und Motivation bestehen soll¹³³. Die Gefahr einer beliebig manipulierbaren Leerformel ist exorbitant, da die Verhältnismäßigkeitsprüfung regelmäßig zur Bejahung des Mordes führen müsste¹³⁴. Sie sagt nämlich mit Paeffgen z.B. nicht was das „tertium comparationis“ zwischen Tötungserfolg und Motiv sein soll; worin etwa zwischen Tyrannen- und Demokratenmord¹³⁵ oder zwischen der Tötung aus Hunger und der wegen des Verlangens nach einer Tafel Schokolade ein motivationaler Unterschied bestehen soll¹³⁶. Schroeder hingegen versucht die Relation zwischen Mittel und Zweck quantitativ zu bestimmen. Die Niedrigkeit der Beweggründe werde um so deutlicher, je geringfügiger der Anlass für die Tötung war, d. h. die Disproportionalität zwischen dem Gewicht des angestrebten Zieles im Vergleich zu dem Mittel der Lebensvernichtung¹³⁷. Er sieht aber ebenfalls, dass dieser Grundgedanke des Missverhältnisses die subjektiven Mordmerkmale nicht erschöpfen. Die niedrigen Beweggründe erschöpfen sich nicht in den nichtigen Beweggründen¹³⁸, da nur ein Teilaspekt –wenn auch ein wichtiger – der niedrigen Beweggründe tangiert ist.

d) Niedrige Beweggründe als Ausdruck solipsistischer Rücksichtslosigkeit

Rekapitulierend betrachtet haben die bisherigen Versuche, das Mordmerkmal „sonst aus niedrigen Beweggründen“ zu interpretieren, gezeigt, dass keiner der Ansätze vollumfänglich den Postulaten der dogmatischen Konsistenz, der empirischen Fundierbarkeit und der möglichst praktikablen Umsetzung genüge. Damit die Bewertungsmaßstäbe ihre Vagheit zumindest teilweise verlieren, muss definiert werden, worin der archimedische Punkt der niedrigen Beweggründe zu sehen ist. Dabei sind nicht nur Anhaltspunkte bei den benannten Beweggründen der 1. Gruppe, sondern auch durch die strukturellen Ähnlichkeiten mit der Motivgeneralklausel in der 3. Gruppe des § 211 II StGB zu suchen¹³⁹. Diesen Motivationsbegriffen ist gemeinsam, dass

¹³³ Rüping, JZ 1979, S. 617, 620.

¹³⁴ Geilen, Festschrift, S. 613, 642.

¹³⁵ Darauf wird im späteren Verlauf der Arbeit noch einzugehen sein.

¹³⁶ Paeffgen, GA 1982, S. 255, 266.

¹³⁷ Schroeder, JuS 1984, S. 275, 277.

¹³⁸ Schroeder, JuS 1984, S. 275, 278.

¹³⁹ Heine, Niedrige Beweggründe, S. 210 ff.

solipsistische Interessen¹⁴⁰ umschrieben werden, die eine absolute Missachtung des menschlichen Lebens zum Ausdruck bringen und zugleich eine über die individuelle Tötung hinausgehende Gefährlichkeit für den Rechtswert Leben als solchen erkennen lassen¹⁴¹. Die benannten Beweggründe der 1. Gruppe des § 211 II StGB lassen dabei vor allem die besondere soziale Rücksichtslosigkeit der Motiv- und damit der Selbstverwirklichung als Anknüpfungspunkt für die rechtliche Bewertung erkennen¹⁴². In diesen Fällen wird das Rechtsgut Leben eher alltäglichen Interessen untergeordnet und dadurch in besonderer Masse relativiert¹⁴³. Folgerichtig bietet vor allem die rücksichtslose Verfolgung von homizidalen Allerweltsmotiven Anknüpfungspunkte für die rechtliche Bewertung¹⁴⁴. Die Merkmale der 3. Gruppe lassen eine solche Missachtung und Gleichgültigkeit menschlichen Lebens erkennen, dass spezielle Präventionsbedürfnisse nicht zu leugnen sind¹⁴⁵. Der gemeinsame Nenner der 1. und 3. Gruppe des § 211 II StGB lässt sich demzufolge in einer solipsistischen sozialen Rücksichtslosigkeit der Interessenverwirklichung sehen, bei denen das Rechtswert Leben absolut degradiert wird und deshalb auch spezifische Präventionsbedürfnisse begründet sind, da bei den benannten Beweggründen der Rechtswert Leben überhaupt herabgesetzt und so der Eindruck entsteht, dass im Grunde jedermann Opfer solcher Tötungen werden könnte¹⁴⁶. Damit ist das kollektive Gefühl der Sicherheit gegenüber Lebensbedrohungen durch andere gefährdet und dadurch gerade bei Tötungen zur

¹⁴⁰ Erkenntnistheoretischer Standpunkt, der nur das eigene Ich mit seinen Bewusstseinsinhalten als das einzig Wirkliche gelten lässt.

¹⁴¹ im Grundsatz: Paeffgen, GA 1982, S. 255, 268 ff.

¹⁴² Paeffgen, GA 1982, S. 255, 269 f.; Schroeder, JuS 1984, S. 275, 277 f., Heine, Niedrige Beweggründe, S. 213 ff.

¹⁴³ so z.B. Mordlust – Rechtswert Leben wird in weitestgehender Allgemeinheit herabgesetzt; Habgier – Täter ordnet das Leben seiner eigenen egoistischen Interessenverwirklichung nach; Befriedung des Geschlechtstriebes – „Alltäglichkeit“ der Geschlechtsbefriedigung wird um den Preis eines Menschenlebens durchgesetzt.

¹⁴⁴ Paeffgen, GA 1982, S. 255, 269.

¹⁴⁵ Wird doch bei der Ermöglichungsabsicht ein Mensch für ein kriminelles Endziel geopfert und das Rechtsgut Leben schlechthin mediatisiert; auch bei der Verdeckungstötung kommt zum Ausdruck, dass die Menschlichkeit des anderen weitgehend ausgeblendet ist und allein eine rücksichtslose Selbstverwirklichung intendiert ist.

¹⁴⁶ Heine, JR 1990, S. 299, 300; Eser, DJT-Gutachten, M 85 f.; ähnlich auch Paeffgen, GA 1982, S. 255, 269, Schönke/Schröder-Eser, § 211, Rn. 18; auch BVerfG, Urt. v. 21.7.1977 – 1 BvL 14/76, BVerfGE 46, S. 187, 265 rekurriert auf das Übermaß egoistischer Bestrebungen und die überdurchschnittliche Gefährlichkeit.

Befriedung „alltäglicher“ Bedürfnisse¹⁴⁷ aus Gründen der Abschreckung potentieller Täter die gesteigerte Strafandrohung des Mordes notwendig.

Diese präzisierte Leitlinie zur Auslegung der sonstigen niedrigen Beweggründe hat den Vorteil, unter Rückanbindung an die gesetzlich benannten Zielsetzungen und Motivmerkmale des § 211 II StGB im Sinne einer deduktiven Ableitung, Einheit bei den subjektiven Mordmerkmalen zu wahren und damit die „sozialethische Filigranarbeit“ erheblich zu erleichtern.

e) Ergebnis bzgl. des Leitprinzips für die Auslegung

Es konnten durch die Beweggründe als Motivationstrias und zum anderen durch die Ebene der Einstellungen zwei Wertungsebenen analysiert werden, die zwar seinswissenschaftlich verflochten, normativ aber mehr Rechtsklarheit und Kontrollierbarkeit ermöglichen. Als „niedrig“ haben also solche Tötungsmotivationen zu gelten, die als (autonome) solipsistische soziale Rücksichtslosigkeit der Interessenverwirklichung zu begreifen sind und die dem Täter auch individuell zu Vorwurf gemacht werden können, weil keine Umstände vorliegen, welche die Fähigkeit zu sinnhafter Motivation so beeinträchtigen, dass der für Mord notwendige Unwertgehalt nicht erreicht wird und den Rückschluss auf eine autonome Rücksichtslosigkeit, sperren¹⁴⁸. Ob dies der Fall ist, ob also für die Tatmotivation insgesamt aus der Sicht des Rechts das Werturteil „niedrig“ berechtigt und notwendig erscheint, lässt sich nur aufgrund einer Gesamtwürdigung der Motivation und ihrer Entstehungsbasis beurteilen¹⁴⁹.

4. Zusätzliche Erklärungsansätze

Um Bestimmtheitserfordernisse und Einzelfallgerechtigkeit sicherzustellen sind auf der Grundlage der gefundenen Leitlinienhaften Grundaussage Wertungsmuster zu entwickeln, die

¹⁴⁷ Auf die Alltäglichkeit des Anlasses hebt besonders Jakobs, NJW 1969, S. 481, 490, als eines der tragenden Unterscheidungsmerkmale ab.

¹⁴⁸ **Teilnahme:** Niedrige Beweggründe sind also in dem hier gemeinten Sinne täterbezogen und damit nicht als strikt akzessorisches Merkmal zu behandeln. Einer Differenzierung innerhalb des Merkmals der „niedrigen Beweggründe“ – also die Ungleichbehandlung der einzelnen Elemente der Motivation bedarf es hierzu nicht, da letztlich entscheidet, ob der solipsistischen Rücksichtslosigkeit der Motivverwirklichung eine entsprechende personale Einstellung korrespondiert. Andere Ansicht: Tröndle/Fischer, § 211, Rn. 14.

¹⁴⁹ Heine, Niedrige Beweggründe, S. 223.

den Deliktstypus „Tötung aus sonst niedrigen Beweggründen“ zusätzlich substantiell präzisieren.

a) Indikatoren für eine besondere Rücksichtslosigkeit der Motivverwirklichung

Ein Anhaltspunkt zur Bewertung besonderer Rücksichtslosigkeit ist mithin das bereits dargestellte krasse Missverhältnis zwischen Ziel und/oder Anlass der Motivation im Vergleich zu dem Antrieb der Tötung wobei in der Tendenz Schroeder zugestimmt werden kann, der auf ein quantitatives Missverhältnis abstellt, welches darin zum Ausdruck kommt, dass der Rechtswert Leben überhaupt herabgesetzt wird¹⁵⁰. Auch das kalkulierende Hinwegsetzen über die Rechtswahrungsfunktion des Staates als Ausdruck solipsistischer Rücksichtslosigkeit ist ein wesentliches Indiz für die besondere soziale Rücksichtslosigkeit, da der Täter das eigene „Ich“ als das einzig Wirkliche ansieht und kollektive Interessen und Anforderungen hintanstellt¹⁵¹. Hier wären z.B. die Fälle der sog. Lynchjustiz¹⁵² einzuordnen, da sich der Täter kalkulierend anstelle der das Rechtsverhältnis allseitig wahren Rechtsordnungsfunktion des Staates setzt. Weiterhin sind Fälle denkbar, bei denen weder ein quantitatives Missverhältnis vorliegt noch die Motivationsstrukturen darauf hinweisen, dass sich der Täter kalkulierend über die Rechtswahrungsfunktion des Staates hinwegsetzt und nur das eigene Ich als das wirkliche gelten lässt. Diese Fälle lassen sich unter dem Indiz des solipsistischen Anstreben besonders rechtsfeindlicher Erfolge zusammenfassen. In diese Gruppe lässt sich z.B. die Problematik einordnen, inwieweit politische Beweggründe als niedrig erscheinen können. Politisch ist ein Beweggrund, wenn er auf soziales bzw. gesellschaftliches Handeln gerichtet ist, das bestimmte Wertvorstellungen, Ziele oder Zwecke realisieren soll und das sich dabei auf den Staat richtet¹⁵³. Die unter dem Eindruck politischer Unterdrückung naheliegende Differenzierung zwischen achtenswertem „Tyrannenmord“ und verabscheuungswürdigem „Demokratenmord“ ist zu vordergründig, um der Vielschichtigkeit von politischen Widerstand gerecht werden

¹⁵⁰ Siehe: II., V., 3., c).

¹⁵¹ Heine, Niedrige Beweggründe, S. 242 ff.

¹⁵² Zum ganzen: Spindel, NJW 1971, S. 537 ff., Rasehorn, NJW 1969, S. 457 ff..

¹⁵³ Zielke, JR 1991, S. 136.

zu können¹⁵⁴. Allgemein anerkannt ist, dass Töten aus politischer Eigensucht, wegen der Überzeugung oder Betätigung des politischen Gegners oder wo durch gewalttätigen Widerstand letztlich nur der Weg für die eigene Macht oder die einer sympathisierenden Gruppe freigemacht werden soll, als „niedrig“ i.S. des § 211 II StGB zu bewerten ist¹⁵⁵. Eine Ansicht fordert indessen, dass politische Motivation stets als niedrig einzustufen ist, da wenn schon die Tötung „zur Befriedung des Geschlechtstriebes“ Mord sei, dann erst recht die aus einer terroristischen Willensrichtung heraus begangene Tötung¹⁵⁶ bzw. es wird ein erhöhtes Erfordernis des Strafschutzes gegenüber dem politischen Mord postuliert¹⁵⁷. Dies soll auch unabhängig davon geschehen, ob der politische Beweggrund auf das Interesse der Allgemeinheit gerichtet ist oder nicht¹⁵⁸. Jähnke, Otto und Brocker sind der Auffassung, dass die Grenze das Widerstandsrecht des Art. 20 IV GG ist und nur dieses die Tat rechtfertigen könne¹⁵⁹. Art. 20 IV GG als Korrektiv anzusehen erscheint unter dem Gesichtspunkt, dass die Voraussetzungen des Widerstandsrechts insbesondere wegen seiner Subsidiaritätsklausel nur in extremen Ausnahmesituationen vorliegen sehr bedenklich¹⁶⁰. Ist die Zielvorstellung auf eine z.B. im positiven Sinn gedachte Gesellschaftsänderung ausgerichtet und sieht sich der Täter in der Rolle eines avantgardistischen Vorkämpfers einer neuen besseren Gesellschaftsordnung, kann eine so altruistische Motivation wohl kaum auf der ethisch allertiefsten Stufe angesiedelt werden¹⁶¹. Jede politisch motivierte Tötung hat auch ihre mehr oder weniger große „Sympathisantenszene“, die sich erfahrungsgemäss mit zunehmender historischer Entfernung sogar vergrößert. Entscheidend kann weniger der politische Standort des Täters oder die Anfechtbarkeit des vom Opfer repräsentierten Regimes sein, sondern der dabei persönlich verfolgte Zweck unter Berücksichtigung der Verhältnismäßigkeit der darauf zielenden

¹⁵⁴ Vgl. zum ganzen: Zielke, JR 1991, S. 136 ff.; Zinn, SJZ 1948, S. 142 ff.; Radbruch, SJZ 1948, S. 311 f.

¹⁵⁵ Schönke/Schröder-Eser, § 211, Rn. 20; LK-Jähnke, § 211, Rn. 29; Insofern wären diese Fälle schon bei dem kalkulierenden Hinwegsetzen über die Rechtswahrungsfunktion des Staates als Ausdruck solipsistischer Rücksichtslosigkeit einzuordnen.

¹⁵⁶ Zinn, SJZ 1948, S. 142 ff.

¹⁵⁷ Radbruch, SJZ 1948, S. 311 f.

¹⁵⁸ Otto, Jura 1994, S. 141, 146.

¹⁵⁹ Jähnke, § 211, Rn. 29; Otto, Jura 1994, S. 141, 146; Brocker, JR 1992, S. 13, 14.

¹⁶⁰ Mit weiteren Argumenten: Zielke, JR 1992, S. 230, 231.

¹⁶¹ Geilen, Festschrift, S. 613, 641.

Tat¹⁶². Eine besondere soziale Rücksichtslosigkeit in dem zugrundeliegenden Sinn kommt also nur dann zum Ausdruck, wenn solipsistische Strebungen hinzukommen. Dagegen wird bei Handeln in (tatsächlichen oder zumindest vertretbar vermeintlichen) Allgemeininteressen die „Niedrigkeit“ des Beweggrundes regelmäßig zu verneinen sein, dies vor allem dann, wenn der Täter sogar zur Selbstopferung bereit ist¹⁶³. Aus diesem Grunde erscheint es wenig überzeugend, wenn BGH, Urt. v. 26.2.1993 – 3 StR 207/92¹⁶⁴ bei der Tötung zweier Polizeibeamten aus „Protesthaltung“ gegen ein Flughafenprojekt darauf abstellt, ob sich der Täter zum Herrn über Leben und Tod aufgeworfen hat, da dies das Wesen jeder Tötung ist. Auch diejenigen Fälle, in denen der Täter sich den Fluchtweg nicht zur Strafverdeckung, sondern zur Verhinderung seiner Festnahme freischießt, sind praktisch bedeutsam für diese Fallgruppe. Entgegen Heine¹⁶⁵ sind diese Fälle nicht von einer rücksichtslosen Bereitschaft geprägt, seine Interessen um jeden Preis durchzusetzen¹⁶⁶. Vielmehr ist z.B. bei der Flucht aus der JVA, der menschliche Drang nach Freiheit zu berücksichtigen¹⁶⁷. Auch bei dem Verfolgten, der sich einer Festnahme zu entziehen versucht, ist die notstandsähnliche Lage des Täters zu berücksichtigen¹⁶⁸. Die „Niedrigkeit“ ist daher abzulehnen, da die vom Täter persönlich verfolgten Strebungen mit dem anvisierten Ergebnis in Beziehung gesetzt, gerade kein solipsistisches Anstreben besonders rechtsfeindlicher Erfolge darstellt.

b) Wertungsmuster zur Einschränkung der Motivationsklausel

aa) Schwere Persönlichkeitsstörungen

Je nach Intensitätsgrad der Gemütsbewegung kann man zwischen einfachen, eher heftigen und höchstgradigen Affekten

¹⁶² SK-Horn, § 211, Rn. 23.

¹⁶³ Maurach/Schroeder/Maiwald, BT 1, Rn. 38; Schönke/Schröder-Eser, § 211, Rn. 20. Geilen, Festschrift, S. 613, 641.

¹⁶⁴ NStZ 1993, S. 341.

¹⁶⁵ Heine, Niedrige Beweggründe, S. 246.

¹⁶⁶ Diese Fälle sind natürlich nicht mit denjenigen Fällen zu verwechseln, in denen der Täter lediglich wegen „einer peinlichen Situation“ tötet oder um sein „Ansehen“ zu wahren (vgl. Fn. 15). Hierbei handelt der Täter zweifelsohne Solipsistisch.

¹⁶⁷ So z.B. auch Geilen, Festschrift, S. 613, 618 (*es käme nur eine tatbestandliche Verschärfung des Strafschutzes insbesondere für Polizisten in Frage*); andere Ansicht: BGH, Urt. v. 2.12.1986 – 1 StR 638/86, MDR 1987, S. 280.

¹⁶⁸ So auch: Schroeder, JuS 1984, S. 275, 277; Tröndle/Fischer, § 211, Rn. 5b.

unterscheiden¹⁶⁹. Würde man jeden normal-psychologischen Affekt als Gegenindikator heranziehen wollen, so würden die gesetzlichen Wertungsmuster des § 21 StGB einerseits und der §§ 33, 35 StGB bzw. des § 213 StGB andererseits unterlaufen. So ist den oben aufgezeigten Tendenzen der Rechtsprechung zu folgen und das Wertungsmuster des § 21 StGB sinngemäß auf die Bewertung von Tötungsmotivationen zu übertragen. Wenn starke Persönlichkeitsstörungen vorliegen, die in ihrer Intensität der Grenzmarke des § 21 StGB vergleichbar sind und damit die Möglichkeit zu sinnhafter Motivation erheblich erschwert haben, kann die Motivation grundsätzlich nicht als „niedrig“ bezeichnet werden, da sie in der Regel nicht Ausdruck einer autonomen solipsistischen Rücksichtslosigkeit zu begreifen ist – mit der Konsequenz einer Verurteilung nach § 212 StGB. Gleichwohl vorstellbar ist, dass infolge erschwerender Umstände jene typische Tatschuld minderung wieder aufgewogen wird, auch wenn regelmäßig der Rückschluss auf eine entsprechende rücksichtlose Haltung des Täters wegen der Defekte und ihren Wirkungen nicht möglich sein dürfte. Hiezu sind mit BVerfGE 50, S. 5 ff.¹⁷⁰ an diejenigen Fälle zu denken, in denen der Täter diesen Zustand selbst schuldhaft herbeigeführt hat oder in denen das Opfer dem Täter derart hilflos gegenüberliegt, dass der Täter stärkere tötungshemmende Mechanismen überwinden muss¹⁷¹.

bb) Provokationsbedingte und personalkonfliktgeprägte Affektlagen als Entlastungsproblem

Mit Blick auf die Rechtfertigungsgründe ist anerkannt, dass der Unrechtsgehalt einer Tat um so tiefer sinkt, je mehr die fragliche Situation an einen rechtfertigenden Sachverhalt heranreicht bzw. der Täter von entsprechenden Umständen motiviert wird¹⁷². Entsprechendes gilt bei den Entschuldigungsgründen. Die in einem hochgradigen Erregungszustand (§ 33 StGB) bzw. unter einem besonderen Motivationsdruck (§ 35 StGB) begründete Schuld milderung verzichtet auf einen Schuldvorwurf, weil die Tat bereits in ihrem materiellen Unrechtsgehalt milder zu beurteilen

¹⁶⁹ Eser, DJT-Gutachten, D 125.

¹⁷⁰ BVerfG, Urt. v. 25.10.1978 – 1 BvR 983/78, BVerfGE 50, S. 5 ff.

¹⁷¹ auch: Veh, S. 73; Gesichtspunkte sind z.B. auch: längere Tatdauer, Schmerz- und Demutssignale.

¹⁷² Schönke/Schröder-Lenckner, Vor §§ 32 ff., Rn. 22.

ist¹⁷³. Auch der Wertung des § 213 1. Alt. StGB, wenngleich als bloße Strafzumessungsregel gesehen¹⁷⁴, kann eine gesetzgeberische Wertungsstufe entnommen werden, die die Entlastungsfähigkeit dieser Fallgruppe im Grundsatz anerkennt¹⁷⁵. In den Fällen des §§ 213 1. Alt, 33 StGB geht es um die Regelung sozialer Konflikte, deren Lösung in der vom Täter durchgeführten Art und Weise von der Rechtsordnung nicht gebilligt wird und die Tat deshalb rechtswidrig bleibt¹⁷⁶. Gleichwohl ist durch das tatprovozierende Verhalten des Opfers eine gewisse wertpositive Tendenz in der Tat des Täters zu erkennen. Die Ausdehnung dieses Rechtsgedankens und die Herabsetzung des Tatumwertes, je näher die Fallkonstellationen an die in § 213 1. Alt StGB genannten Fälle heranreicht, liegt deshalb nahe¹⁷⁷. Demgemäss ist die Tatmotivation um so entlastender, je mehr die Tat Folge eines schweren tatprovozierenden Verhaltens ist und der Täter in einer nicht unerheblichen Weise mit der Tat als solcher verbundenen Gemütsbewegung handelt¹⁷⁸. Insofern fehlt es wiederum an der solipsistischen Rücksichtslosigkeit. Auch bei Tötungen, die keine unmittelbare Antwort auf provozierendes Verhalten aber die Folge eines langen zermürenden interpersonalen Konflikts sind, verbietet sich regelmäßig das Werturteil „niedrig“ über die Tötungsmotivation. Die Parallele zu § 35 StGB – der im Kern von einer Güter- und Interessenkollision geprägt ist – lässt sich der Wertungsgedanke entnehmen, dass der Grad des Intentionsunwertes und des Verschuldens umso geringer ist, je mehr die Tat der Bewahrung elementarer „persönlichkeitsnaher“ Interessen dient bzw. je zermürender der seelische Druck ist, der auf dem Täter lastet¹⁷⁹.

cc) Fehlendes Wertwidrigkeitspotential

Da die volle Mordschuld – wie bereits erläutert – erst dann gegeben ist, wenn der Täter über ein latentes spezifisches Verwerflichkeitsbild von der Tat verfügt und dieses zumindest

¹⁷³ Schönke/Schröder-Lenckner, § 33, Rn. 2; Paeffgen, GA 1982, S. 255, 272.

¹⁷⁴ Lackner/Kühl, § 213, Rn. 2.

¹⁷⁵ Ähnlich: Rieß, NJW 1968, S. 628, 630; Maurach/Schroeder/Maiwald, BT 1, Rn. 28 f.; Hassemer, JuS 1971, S. 626, 630.

¹⁷⁶ Lackner/Kühl, § 213, Rn. 9 f.

¹⁷⁷ Maurach/Schroeder/Maiwald, BT 1, Rn. 28 f.

¹⁷⁸ Heine, Niedrige Beweggründe, S. 270.

¹⁷⁹ Ähnlich: Eser, DJT-Gutachten, D 129, 131.

sachgedanklich mitbewusst war, kann Tätern aus einem anderen Kulturkreis, die ihre Sozialisation in einen völlig anderen Land erfahren haben, ein vom Recht vorausgesetztes spezifisches Wertwidrigkeitsbewusstsein fehlen. In diesen Fällen würde sich aufgrund des Rechtsgedankens des § 17 StGB ergeben, ob dem Täter die Möglichkeit zur Beseitigung dieses Mangels gegeben waren¹⁸⁰. Anhaltspunkte wären dabei z.B. geistige Erkenntniskräfte, soziale Integrationen etc.. Entgegen BGH, Urt. v. 27. 11. 1979 – 5 StR 711/79¹⁸¹ kommt es deshalb doch darauf an, ob die Angeklagten bei ihrem langjährigen Aufenthalt in Deutschland Gelegenheit hatten, sich mit den herrschenden Wertvorstellungen vertraut zu machen. Zu beachten ist aber mit Jähne, dass Bezugsrahmen des Urteils allein die Sozialität der Bundesrepublik sein kann¹⁸². Keinesfalls kann die Berufung auf irgendwelche Sitten entlastend wirken, die vom Recht des Heimatlandes des Ausländers nicht getragen werden, da insofern die Fähigkeit zu ihrer Bewertung durch die Geltung seiner Rechtsordnung vermittelt wurde. Der bloße Hinweis auf „sizilianische Denkweisen“¹⁸³ ist daher unzureichend. Indes kann es wiederum an einer solipsistischen Rücksichtslosigkeit der Interessenverwirklichung fehlen.

¹⁸⁰ Heine, Niedrige Beweggründe, S. 274 f..

¹⁸¹ JZ 1980, S. 238; gleichsam gegen Köhler, JZ 1980, S. 238 ff.

¹⁸² LK-Jähne, § 211, Rn. 39; auch Paeffgen, GA 1982, S 255, 271.

¹⁸³ BGH, Urt. v. 17.3.1977 – 4 StR 665/76, BGH bei Holtz, MDR 1977, S. 809.

VI. Ergebnis

Diese Arbeit hat durch Rationalisierung der Bewertungsgrundlagen und Präzisierung der Wertmassstäbe versucht, das Mordmerkmal „sonst aus niedrigen Beweggründen“ sinnvoll zu begrenzen, trennschärfere Auslegungsrichtlinien zu gewinnen und damit dem Bestimmtheitsgebot des Art. 103 II GG näher zu kommen. Trotzdem lässt sich das Faktum nicht verleugnen, dass ein rein innerpsychisches Merkmal über die besondere Strafwürdigkeit und -bedürftigkeit bei der Abgrenzung zwischen Mord und Totschlag entscheidet. Darauf folgt die Problematik, dass die wahren Motive nicht selten „in der Nacht des Inneren“ verbleiben. Insofern verbleibt der Appell an den Gesetzgeber, die Motivgeneralklausel zugunsten einer objektivierbaren Klausel abzulösen.

Unterschrift: