

Jurakompakt

Meinungsstreite Strafrecht BT/2

Examensrelevante Probleme, Meinungen, Argumente, §§ 211-266b StGB

Bearbeitet von
Prof. Dr. Christian Fahl, Dr. Klaus Winkler

4. Auflage 2017. Buch. XIII, 184 S. Kartoniert
ISBN 978 3 406 71237 1
Format (B x L): 11,8 x 18,0 cm
Gewicht: 199 g

[Recht > Strafrecht > Strafrecht allgemein, Gesamtdarstellungen](#)

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei


DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Besonderer Teil

§ 211 Mord

Aufbauschema

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand
 - a) Objektiver Tatbestand des § 212 I
 - b) Tatbezogene Mordmerkmale (2. Gruppe)
 - aa) Heimtücke → *Rn. 12 ff.*
 - bb) Grausam → *Rn. 16*
 - cc) Mit gemeingefährlichen Mitteln
2. Subjektiver Tatbestand
 - a) Vorsatz bzgl. § 212 I und tatbezogener Mordmerkmale (2. Gruppe)
 - b) Spezielle Absichten (täterbezogene Mordmerkmale, 3. Gruppe) → *Rn. 2 f.*
 - aa) Ermöglichungsabsicht → *Rn. 17 ff.*
 - bb) Verdeckungsabsicht → *Rn. 17 ff.*
 - c) Sonstige besondere subjektive Merkmale (täterbezogene Mordmerkmale, 1. Gruppe) → *Rn. 2 f.*
 - aa) Mordlust
 - bb) Zur Befriedigung des Geschlechtstriebes → *Rn. 5 f.*
 - cc) Habgier → *Rn. 7 ff.*
 - dd) Sonstige niedrige Beweggründe → *Rn. 10 f.*

II. Rechtswidrigkeit

III. Schuld

IV. Strafzumessung

Strafmilderungsmöglichkeit nach § 49 I Nr. 1 → *Rn. 4*

Ist auf „täterbezogene Mordmerkmale“ (§ 211 II 1. und 3. Gruppe) § 28 I, II oder § 29 anzuwenden?

– **Rspr.:** Mord ist „delictum sui generis“; darum ist § 28 I anzuwenden („Merkmale, welche die Strafbarkeit begründen“).
(arg.) Wortlaut des § 212 („ohne Mörder zu sein“)

1

2

	<p>(dagg.) Das ermöglicht z.B. dann keine gerechte Bestrafung, wenn Mordmerkmale beim Teilnehmer vorliegen, die dem Täter fehlen (umgekehrter Fall des § 28 I).</p> <p>– a.M.: Mordmerkmale sind spezielle Schuldmerkmale, die die Schuld „qualifizieren“; darum ist § 29 I („jeder [...] nach seiner Schuld“) anzuwenden.</p> <p>(dagg.) D.h. es handelt sich um einen „Qualifikationstatbestand“.</p> <p>– h.L.: „Mord“ ist ein qualifizierter Totschlag; darum ist § 28 II anzuwenden (das führt im obigen Beispiel zu einer sog. Tatbestands- bzw. Strafraumverschiebung beim Teilnehmer).</p> <p>Zur Vertiefung: <i>Joecks</i>, Vor § 211 Rn. 10 ff.; <i>Schmidt</i>, BT/1, Rn. 147 ff.</p>
<p>3 Wie wirkt es sich aus, wenn der Täter ein besonderes persönliches Merkmal verwirklicht und der Teilnehmer ein anderes (sog. „gekreuzte“ Mordmerkmale)?</p>	<p>– Rspr.: Anzuwenden ist § 28 I (s.o. Rn. 2), doch ist eine Strafmilderung unbillig und hat daher zu unterbleiben.</p> <p>(dagg.) § 28 I erst für anwendbar erklären, dann aber die Strafmilderung zu versagen, ist inkonsequent und widerspricht dem Wortlaut („ist ... zu mildern“).</p> <p>– a.M.: Jeder ist gem. § 29 I „nach seiner Schuld“ (also wegen Mordes) zu bestrafen.</p> <p>(dagg.) Dasselbe Ergebnis ist dogmatisch richtiger über § 28 II zu erreichen.</p> <p>– h.L.: Mord ist ein qualifizierter Totschlag; darum ist § 28 II anzuwenden („Strafbarkeit [...] schärfen“).</p> <p>Zur Vertiefung: <i>Kindhäuser</i>, LPK, § 211 Rn. . 47 f.; <i>Schmidt</i>, BT/1, Rn. 153 ff.</p>
<p>4 Wie ist der Mordtatbestand verfassungskonform einzuschränken?</p>	<p>– Rspr. (sog. Rechtsfolgenlösung): Die lebenslange Freiheitsstrafe kann in bestimmten Fällen gem. § 49 I gemildert werden.</p>

	<p>(dagg.) Das ist contra legem (§ 49 I: „Milderung nach dieser Vorschrift“ weder „vorgeschrieben“ noch „zugelassen“).</p> <p>– e.M. (sog. negative Typenkorrektur): Mordmerkmale haben nur „indizielle Bedeutung“.</p> <p>(dagg.) § 211 ist keine Strafzumessungsregel, sondern Tatbestand.</p> <p>– a.M. (sog. positive Typenkorrektur): Als ungeschriebenes (zusätzliches) Tatbestandsmerkmal ist die „besondere Verwerflichkeit“ (positiv) in den Mordtatbestand hineinzulesen.</p> <p>(dagg.) Es käme zu einem „Superlativ“ der Verwerflichkeit. Ein „niedriger Beweggrund“ steht an sich schon auf tiefster Stufe und ist besonders verachtenswert, das ist nicht mehr steigerbar.</p> <p>– h.L.: Die einzelnen Mordmerkmale sind „restriktiv auszulegen“ (z.B. „in feindlicher Willensrichtung“ zum Ausschluss von mercy-killings – Gnadentötungen etc.).</p> <p>Zur Vertiefung: <i>Kindhäuser</i>, LPK, § 211 Rn. 5 ff.</p>
Ist zwischen der Tötung und der erstrebten „Befriedigung des Geschlechtstriebes“ (§ 211 II 1. Gruppe) ein unmittelbarer zeitlicher und räumlicher Zusammenhang erforderlich (Kannibalen-Fall)?	<p>– e.M.: Ja, erfasst wird sowohl die Tötung aus geschlechtlicher Lust (Lustmörder) wie auch die Tötung zum Zwecke des anschließenden Geschlechtsverkehrs mit der Leiche, immer muss aber ein unmittelbarer Zusammenhang bestehen; das verlangt der Wortlaut („zur ...“).</p> <p>(dagg.) Der Wortlaut verlangt lediglich, dass die Tötung Mittel zum Zweck ist.</p> <p>– h.M.: Nein, so dass es ausreicht, wenn die sexuelle Befriedigung z.B. erst bei einer späteren Betrachtung der Videoaufnahme von der Tötung erreicht werden soll.</p> <p>Zur Vertiefung: <i>Joecks</i>, § 211 Rn. 14 f.; <i>LK/Jähnke</i>, 11. Aufl., § 211 Rn. 7; <i>Schmidt</i>, BT/1, Rn. 113 ff.</p>

6	Müssen das Opfer und die Person, auf die sich das sexuelle Begehren (§ 211 II 1. Gruppe) bezieht, identisch sein?	<p>– e.M.: Nein (Wortlaut), so dass auch die Tötung eines das Geschehen hindernden Dritten erfasst wird.</p> <p>(dagg.) Das wird schon von § 211 II 3. Gruppe erfasst.</p> <p>– h.M.: Ja.</p> <p>Zur Vertiefung: <i>Kindhäuser</i>, LPK, § 211 Rn. 10; <i>Maurach/Schroeder/Maiwald</i>, BT/1, § 2 Rn. 32</p>
7	Handelt „habgierig“ (§ 211 II 1. Gruppe), wer sich lediglich Aufwendungen ersparen will?	<p>– e.M.: Nein, „Habgier“ erfasst schon vom Wortlaut her nur den Zuwachs.</p> <p>(dagg.) Auch die Ersparnis von Zahlungen ist eine Form des Reicherwerdens.</p> <p>– h.M.: Ja, beides ist wertungsmäßig gleich zu behandeln, auch die „Behaltegier“ wird damit erfasst.</p> <p>Zur Vertiefung: <i>Joecks</i>, § 211 Rn. 18 f.; <i>Wessels/Hettinger</i>, Rn. 94b</p>
8	Liegt „Habgier“ vor, wenn der Täter einen Anspruch auf die Leistung hat?	<p>– e.M.: Nein, „gierig“ ist nur, wer etwas will, auf das er keinen Anspruch hat.</p> <p>(dagg.) Man kann auch nach dem „gieren“, das einem zusteht, solange man es noch nicht hat.</p> <p>– h.M.: Ja.</p> <p>Zur Vertiefung: <i>Kindhäuser</i>, LPK, § 211 Rn. 12; <i>Mitsch</i>, JuS 1996, 121, 123</p>
9	Liegt „Habgier“ auch vor, wenn es dem Täter nicht auf den wirtschaftlichen Wert (z.B. des Rauschgifts), sondern auf Suchtbefriedigung ankommt?	<p>– e.M.: Nein, auch die „Befriedigung des Geschlechtstriebes“ ist eigens aufgezählt.</p> <p>(dagg.) Solche Geschlechtspraktiken haben aber auch keinen Marktwert (anders als Drogen).</p> <p>– h.M.: Ja.</p> <p>Zur Vertiefung: <i>Kindhäuser</i>, LPK, § 211 Rn. 12</p>
10	Ist Eifersucht ein „niedriger Beweggrund“ (§ 211 II 1. Gruppe)?	<p>– e.M.: Ja, „Eifersucht“ steht sittlich „auf tiefster Stufe“.</p>

	<p>(dagg.) Ein wenig Eifersucht ist (wie Gewinnstreben, das nur Habgier ist, wenn es übersteigert ist) ganz normal.</p> <p>– h.M. differenziert: Nicht die normale, nur die krankhafte, übersteigerte Eifersucht („Wenn ich sie nicht haben kann, soll sie auch kein anderer haben“) erfüllt den Tatbestand.</p> <p>Zur Vertiefung: <i>Kindhäuser</i>, LPK, § 211 Rn. 14</p>	
<p>Kommt es auf die Anschauungen des Täters bzw. seines Kulturkreises bei der Beurteilung an, ob ein Beweggrund „sittlich“ auf tiefster Stufe steht (Blutrache, Ehrenmord)?</p>	<p>– e.M.: Ja, „Sitten“ sind je nach Kultur verschieden.</p> <p>(dagg.) Das würde nicht integrationswillige Ausländer bevorzugen.</p> <p>– h.M.: Nein, es kommt auf die in Deutschland gültigen Sitten an (der Irrtum darüber ist Verbotsirrtum, nicht Tatbestandsirrtum).</p> <p>Zur Vertiefung: <i>Fischer</i>, § 211 Rn. 29 ff.; <i>Grüne-wald</i>, NSTZ 2010, 1 ff.</p>	11
<p>Verlangt „Heimtücke“ (§ 211 II 2. Gruppe) einen verwerflichen Vertrauensbruch?</p>	<p>– e.M.: Ja, „Tücke“ verlangt etwas Hinterlistig-Verschlagenes; der Mordtatbestand bedarf einer einschränkenden („restriktiven“) Auslegung (s.o. Rn. 4).</p> <p>(dagg.) Dann wäre selbst ein Auftragskiller kein Mörder.</p> <p>– h.M.: Nein, ein besonderes Vertrauensverhältnis zum Opfer ist nicht erforderlich.</p> <p>Zur Vertiefung: <i>Joecks</i>, § 211 Rn. 41; <i>Kindhäuser</i>, LPK, § 211 Rn. 23</p>	12
<p>Schließt die Tatsache, dass ein Streit vorangegangen ist, die „Arglosigkeit“ aus?</p>	<p>– e.M.: Ja, wer streitet, ist „auf der Hut“.</p> <p>(dagg.) Es kommt auf den zeitlichen Abstand an.</p> <p>– h.M.: Nein, wenn das Opfer den Streit für beendet hielt und daher seine Deckung aufgegeben hat.</p> <p>Zur Vertiefung: <i>Joecks</i>, § 211 Rn. 33 f.</p>	13

14	Ist die Tötung eines Schlafenden bzw. Bewusstlosen „heimtückisch“?	<p>– e.M.: Nein, wer schläft oder bewusstlos ist, ist unfähig zu Argwohn.</p> <p>(arg.) Dann wäre gerade die besonders verwerfliche Überraschung im Schlaf kaum je ein Mord.</p> <p>– Rspr.: Anders als der Bewusstlose, kann der Schlafende seine „Arglosigkeit“ mit in den Schlaf nehmen.</p> <p>(dagg.) Entweder setzt Arglosigkeit positiv die Fähigkeit zum Argwohn voraus, dann fehlt sie beiden, oder es reicht etwas Negatives (die Abwesenheit von Argwohn), dann sind beide arglos.</p> <p>– h.L.: Ja, Bewusstlose und Schlafende sind – schon wegen der sonst möglichen Irrtümer – insoweit gleich zu behandeln (wie auch das Versetzen in diesen Zustand unstrittig Heimtücke ist).</p>
Zur Vertiefung: <i>Joecks</i> , § 211 Rn. 45 f.		
15	Ist ein Heimtückemord an Kleinstkindern/Geisteskranken möglich?	<p>– e.M.: Nein, bei ihnen beruht die Wehrlosigkeit nicht auf Arglosigkeit, sondern sie sind von Natur aus unfähig sich zu wehren oder Argwohn zu bilden (d.h. sie sind gewissermaßen „konstitutionell“ arg- und wehrlos).</p> <p>(dagg.) Auch Kinder haben natürliche Abwehrinstinkte, die überwunden, oder schutzbereite Dritte, die abgelenkt werden können.</p> <p>– h.M.: Ja, jedenfalls in der letzten Fallgruppe ist Heimtücke zu bejahen.</p>
Zur Vertiefung: <i>Fahl</i> , JA 1999, 284 ff.		
16	Ist es „grausam“ (§ 211 II 2. Gruppe), wenn der Täter dem Opfer mit einem Hammer den Schädel einschlägt?	<p>– e.M.: Ja, bei einem natürlichen Sprachgebrauch schon (wegen der damit verbundenen Schmerzen).</p> <p>(dagg.) Das Strafrecht hat seine eigenen Begriffe – jede Tötung ist mit Schmerzen und Qualen verbunden.</p>

	<p>– h.M.: Nein, wenn und soweit der Täter damit nicht „über das für die Tötung erforderliche Maß“ (an Schmerzen und Qualen) hinausgeht.</p> <p>Zur Vertiefung: MüKo/Schneider, § 211 Rn. 131 f.</p>	
<p>Schließt ein nur bedingter Tötungsvorsatz die „Ermöglichungs-“ bzw. „Verdeckungsabsicht“ (§ 211 II 3. Gruppe) aus?</p>	<p>– e.M.: Ja, nicht der Tötungsvorgang, sondern der Todeserfolg muss Mittel zur Ermöglichung oder Verdeckung der Straftat sein.</p> <p>(dagg.) Die subjektiven Merkmale haben unterschiedliche Bezugspunkte (Ansicht bzgl. weiterer Straftaten; Vorsatz bzgl. der Tötung).</p> <p>– h.M.: Nein, Eventualvorsatz und Verdeckungsabsicht schließen sich nur dann aus, wenn das Ermöglichungs- oder Verdeckungsziel (nach der Vorstellung des Täters) nur durch erfolgreiche Tötungshandlung zu erreichen ist.</p> <p>Zur Vertiefung: Beulke, KK III, Rn. 682 (147. Problem); Gössel/Dölling, BT/1, § 4 Rn. 77 ff.; Joecks, § 211 Rn. 70 ff.</p>	17
<p>Setzt „Ermöglichungs-“ bzw. „Verdeckungsabsicht“ voraus, dass die zu ermöglichende/verdeckende Tat auch tatsächlich strafbar ist?</p>	<p>– e.M.: Ja, Wortlaut („Straftat“).</p> <p>(dagg.) Für die Frage der Verwerflichkeit macht es keinen Unterschied, ob die Tat strafbar war oder der Täter nur glaubt, dass die Tat strafbar ist.</p> <p>– a.M.: Nein, auch (in Wahrheit) gerechtfertigte Taten oder Wahndelikte fallen darunter.</p> <p>Zur Vertiefung: Kindhäuser, LPK, § 211 Rn. 30</p>	18
<p>Kann „Straftat“ auch eine Ordnungswidrigkeit sein?</p>	<p>– e.M.: Ja, für die Frage der Verwerflichkeit spielt es keine Rolle, ob die Tat wirklich strafbar ist (s.o. Rn. 18).</p> <p>(dagg.) Wortlaut</p> <p>– h.M.: Nein, „Straftaten“ sind nur solche, die den Tatbestand eines Strafgesetzes ver-</p>	19

	<p>wirklichen (vgl. § 11 I Nr. 5); für eine solche muss der Täter die Bezugsstat halten.</p> <p>Zur Vertiefung: <i>Kindhäuser</i>, LPK, § 211 Rn. 30; <i>Maurach/Schroeder/Maiwald</i>, BT/1, § 2 Rn. 34</p>
20	<p>Muss die „Straftat“ (bei § 211 II 3. Gruppe) auch „verfolgbar“ sein?</p> <p>– e.M.: Ja, fehlt eine Prozessvoraussetzung endgültig, so droht dem Täter keine Bestrafung wegen der zu ermöglichenden oder zu verdeckenden Straftat.</p> <p>(dagg.) Wortlaut (die „Verfolgbarkeit“ lässt die „Strafbarkeit“ unberührt)</p> <p>– h.M.: Nein, auf die Verfolgbarkeit kommt es weder subjektiv noch objektiv an.</p> <p>Zur Vertiefung: <i>Kindhäuser</i>, LPK, § 211 Rn. 30; <i>SK/Sinn</i>, § 211 Rn. 76</p>
21	<p>Liegt „Verdeckungsabsicht“ vor, wenn der Täter lediglich außerstrafrechtliche Konsequenzen vermeiden will?</p> <p>– e.M.: Nein, bei diesem Mordmerkmal ging es historisch (vgl. § 187 PrStGB = § 214 a.F.) immer nur um den Schutz staatlicher Strafverfolgungsinteressen.</p> <p>(dagg.) Mord ist kein Rechtspflegedelikt; Strafgrund ist vielmehr die Verknüpfung von Unrecht mit weiterem Unrecht.</p> <p>– h.M.: Ja, ansonsten handelte es sich ohnehin um eine Tötung aus niedrigen Beweggründen.</p> <p>Zur Vertiefung: <i>Joecks</i>, § 211 Rn. 65 f.; <i>Lackner/Kühl</i>, § 211 Rn. 12</p>
22	<p>In welchem zeitlichen Verhältnis müssen Tötung und die zu verdeckende Straftat stehen?</p> <p>– e.M.: Zu verdeckende Straftat und Tötung müssen im Verhältnis der Tateinheit (§ 53) zueinander stehen – also nicht: Liegenlassen nach Niederschlagen.</p> <p>(dagg.) Der Verdeckungsmord ist nur ein Unterfall der Tötung aus niedrigen Beweggründen, deren Verwirklichung auch keine zeitliche Zäsur erfordert.</p> <p>– a.M.: Zu verdeckende Straftat und Tötung müssen im Verhältnis der Tateinheit (§ 52)</p>