

Übungsfall: Untreue mit bitterem Ende

Von Wiss. Mitarbeiterin **Annabell Blaue**, Halle-Wittenberg*

Schwerpunkte der Klausur sind vor allem: Kausalität, objektive Zurechnung, eigenverantwortliches Dazwischentreten eines Dritten, hinterlistiger Überfall, lebensgefährdende Behandlung, Heimtücke sowie sonstige niedrige Beweggründe.

Sachverhalt

Die T trifft bei einem Spaziergang im Park ihren Arbeitskollegen O. Da O im Büro wesentlich angesehener und beliebter ist als T, sehnt diese sich schon lange nach einer „Abreibung“. Sie beschließt die günstige Gelegenheit zu nutzen: T greift einen am Wegesrand liegenden Ast und geht von hinten langsam an den O heran. Als T direkt hinter ihm steht, holt sie kräftig aus und schlägt O auf den Hinterkopf. O erleidet eine große blutende Platzwunde und sinkt bewusstlos zusammen. T ist zufrieden: ihr kam es gerade darauf an, O erhebliche Verletzungen zuzufügen. Dass O hierdurch stirbt, möchte sie aber nicht. T rennt rasch davon.

Einige Augenblicke später passiert E, die Exfreundin von O, den Tatort. Sie hat das Vorgehen von T beobachtet und sieht O bewusstlos am Boden liegen. E wittert ihre „Chance“. O hatte E in ihrer Beziehung mehrfach betrogen. Letztlich war O mit seiner Sekretärin durchgebrannt. Diese Demütigung hat E bis heute nicht verkraftet. Sie ist immer noch gekränkt und enttäuscht. Dass T schon so gute Vorarbeit geleistet hat, ermutigt E das Werk nun zu Ende zu bringen. Ohne die Vorarbeit von T hätte sie sich das nie getraut. Aber nun zückt E schnell ihr Taschenmesser und sticht es dem O kräftig in den Bauch. Der bis dahin noch bewusstlose O stirbt sofort in Folge des Stichs.

Bearbeitervermerk

Wie haben sich T und E strafbar gemacht? Unterlassungsdelikte sind nicht zu prüfen.

Lösungsvorschlag

A. Strafbarkeit der T

I. Strafbarkeit nach § 212 Abs. 1 StGB

T könnte sich nach § 212 Abs. 1 StGB strafbar gemacht haben, indem sie O mit dem Ast auf den Hinterkopf geschlagen hat.

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand

aa) Erfolgseintritt

O, ein anderer Mensch, ist tot.

bb) Kausalität

Hierfür müsste T's Verhalten aber auch kausal sein.

* Die Autorin ist Wiss. Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Strafrecht und Strafprozessrecht bei Herrn Prof. Dr. Christian Schröder an der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg.

Hinweis: Kausal sind immer *Handlungen*. Zu fragen ist im objektiven Tatbestand immer danach, ob die *Handlung* des Täters für den Erfolg kausal ist und ob der *Erfolg* dem Täter objektiv zugerechnet werden kann.

Kausal ist eine Handlung nach der *condicio-sine-qua-non*-Formel dann, wenn sie nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der Erfolg in seiner konkreten Gestalt entfällt.¹ Der Schlag von T allein hätte nicht gereicht, um O zu töten. Hätte T den O aber nicht mit dem Ast niedergeschlagen, so hätte E den O später nicht am Boden liegend gefunden und sich nicht dazu ermutigt gefühlt, das „Werk“ zu vollenden. E hätte O dann nicht mit dem Messer in den Bauch gestochen, woraufhin dieser gestorben ist. Denkt man also die Handlung von T hinweg, so wäre der Todeserfolg bei O nicht eingetreten. Somit ist das Handeln der T für den eingetretenen Erfolg kausal.

cc) Objektive Zurechnung

Fraglich ist aber, ob der eingetretene Todeserfolg der T auch objektiv zuzurechnen ist. Objektiv zuzurechnen ist ein vom Täter verursachter Erfolg ihm dann, wenn er eine rechtlich relevante Gefahr geschaffen hat, die sich im tatbestandlichen Erfolg realisiert.²

Hier könnte die objektive Zurechnung des Todeserfolges an T wegen eines eigenverantwortlichen Dazwischentreten eines Dritten, der E, ausgeschlossen sein. Das ist dann der Fall, wenn ein Dritter vollverantwortlich eine neue, selbstständig auf den Erfolg hinwirkende Gefahr begründet, die sich allein im Erfolg realisiert.³ Die Gefahr, dass O erstochen wird, wird noch nicht durch das Zuschlagen mit einem Ast begründet. Diese Gefahr hat E selbst und ohne Absprache mit T geschaffen. T hat in keiner Weise auf das Erstechen des O hingewirkt, sodass E eigenverantwortlich gehandelt hat. E verfolgt ganz eigene Ziele mit ihrem Handeln und nutzt lediglich die von T geschaffene Ausgangslage für sich aus. Das Verhalten von E ist nicht schon typischerweise in der von T geschaffenen Ausgangsgefahr angelegt. Damit hat sich letztlich allein das Zusteichen mit dem Messer im Todeserfolg bei O realisiert, sodass hier ein eigenverantwortliches Dazwischentreten eines Dritten vorliegt.

b) Zwischenergebnis

Damit ist die objektive Zurechnung des Erfolgs an T ausgeschlossen.

¹ Kühl, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 7. Aufl. 2012, § 4 Rn. 9; Rengier, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2016, § 13 Rn. 3; Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 45. Aufl. 2015, Rn. 218.

² Kühl (Fn. 1), § 4 Rn. 60; Rengier (Fn. 1), § 13 Rn. 46; Wessels/Beulke/Satzger (Fn. 1), Rn. 251.

³ Rengier (Fn. 1), § 13 Rn. 88 ff.; Wessels/Beulke/Satzger (Fn. 1), Rn. 276 ff.

Hinweis: Zu dem gleichen Ergebnis gelangt man, wenn man den Ausschluss der objektiven Zurechnung wegen des Vorliegens eines atypischen Kausalverlaufs prüft. Beide Fallgruppen können – müssen aber nicht (!) – zusammenfallen.⁴ Ein atypischer Kausalverlauf liegt vor, wenn der eingetretene Erfolg völlig außerhalb dessen liegt, womit nach dem allgemeinen Lauf der Dinge zu rechnen ist.⁵ Dass jemand T beobachtet und sich durch deren Vorgehen „angestachelt“ fühlt und letztlich den hilflosen O ersticht, anstatt ihm zu helfen, liegt außerhalb dessen, womit nach der allgemeinen Lebenserfahrung zu rechnen ist. Somit liegt ein atypischer Kausalverlauf vor, der die objektive Zurechnung ausschließt. Auch dieser Lösungsweg ist sehr gut vertretbar! Wichtig ist, dass ein atypischer Kausalverlauf die Kausalität *nicht* ausschließt. Vielmehr wirkt sich das Vorliegen eines solchen erst bei der objektiven Zurechnung aus.

Hinweis: Alternativ ist es denkbar, § 212 Abs. 1 StGB in einem Satz kurz abzulehnen. T handelt unproblematisch ohne Tötungsvorsatz. In diesem Fall müssen Bearbeiter im Anschluss an die Prüfung der §§ 223, 224 StGB dann § 227 Abs. 1 StGB prüfen und dort die Zurechnungsprobleme ansprechen. Beginnt man, wie hier, mit § 212 Abs. 1 StGB, ist eine Prüfung von § 227 Abs. 1 StGB im Anschluss an die Körperverletzungsdelikte überflüssig, weil auch dort die objektive Zurechnung des Erfolges an T wegen des eigenverantwortlichen Dazwischentretens von E scheitert.

2. Ergebnis

T hat sich nicht nach § 212 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

II. Strafbarkeit nach §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 3, Nr. 5 StGB

T könnte sich aber durch dieselbe Handlung nach §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 3, Nr. 5 StGB strafbar gemacht haben.

Hinweis: Die Prüfung kann hier nicht etwa deswegen knapp ausfallen, weil eine Körperverletzung ein notwendiges Durchgangsstadium zum Totschlag/Mord ist. O ist zwar am Ende tot, jedoch noch nicht zum Zeitpunkt des Zuschlagens mit dem Ast bzw. unmittelbar danach in dessen Folge. Aber nur auf diesen Zeitpunkt kommt es an, weil das Zuschlagen mit dem Ast die Tathandlung ist, die T vorgeworfen werden soll und der Prüfung hier zugrunde liegt.

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand

aa) Grunddelikt

Zunächst müsste das Grunddelikt erfüllt sein. Hierzu müsste T den O zunächst körperlich misshandelt oder an der Gesundheit geschädigt haben, § 223 Abs. 1 StGB.

(1) Körperliche Misshandlung

Eine körperliche Misshandlung ist jede üble und unangemessene Behandlung, durch die das körperliche Wohlbefinden oder die körperliche Unversehrtheit mehr als nur unerheblich beeinträchtigt wird.⁶

Das körperliche Wohlbefinden ist der Zustand des Körperempfindens des Opfers im Vergleich zu vor der Tat.⁷ Nach dem Schlag mit dem Ast hat O sein Bewusstsein verloren. Die Vitalfunktionen des O sind somit massiv eingeschränkt. Diese Beeinträchtigung hält über einen längeren Zeitraum an, sodass das Körperempfinden des O mehr als nur unerheblich beeinträchtigt ist.

Die körperliche Unversehrtheit ist der Zustand des Körpers des Opfers im Vergleich zu vor der Tat hinsichtlich seiner somatischen Funktionsfähigkeit und seiner körperlichen Integrität.⁸ Nach dem Schlag fällt O in die Bewusstlosigkeit. Eine Sinneswahrnehmung ist nicht mehr möglich und auch diverse Körperfunktionen können nicht mehr bewusst von O gesteuert werden. Somit ist die somatische Funktionsfähigkeit beeinträchtigt. Auch diese Beeinträchtigung dauert an, ist mithin erheblich. Außerdem erleidet O eine große Platzwunde am Hinterkopf, sodass Blut austritt. Blutgefäße sind mithin verletzt. Damit ist auch die körperliche Integrität des O erheblich beeinträchtigt.

Also hat T den O körperlich misshandelt.

(2) Gesundheitsschädigung

Ferner könnte T den O an der Gesundheit geschädigt haben. Eine Gesundheitsschädigung ist das Hervorrufen, Steigern oder Aufrechterhalten eines pathologischen Zustandes.⁹ Pathologisch ist der Zustand, wenn er vom körperlichen Normalzustand negativ abweicht.¹⁰ Eine blutende Platzwunde und der Verlust des Bewusstseins stellen einen krankhaften Zustand dar, sodass T den O auch an seiner Gesundheit geschädigt hat.

Mithin hat T den O körperlich misshandelt und an der Gesundheit geschädigt. Damit ist das Grunddelikt nach § 223 Abs. 1 StGB erfüllt.

⁶ Rengier, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 2, 17. Aufl. 2016, § 13 Rn. 7; Wessels/Hettinger, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 1, 39. Aufl. 2015, Rn. 255.

⁷ Fischer, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, Kommentar, 63. Aufl. 2016, § 223 Rn. 6.

⁸ Fischer (Fn. 7), § 223 Rn. 7.

⁹ Fischer (Fn. 7), § 223 Rn. 8; Rengier (Fn. 6), § 13 Rn. 11; Wessels/Hettinger (Fn. 6), Rn. 257.

¹⁰ Rengier (Fn. 6), § 13 Rn. 11; Wessels/Hettinger (Fn. 6), Rn. 257.

⁴ Vgl. Wessels/Beulke/Satzger (Fn. 1), Rn. 278.

⁵ Kühl (Fn. 1), § 4 Rn. 61 ff.; Rengier (Fn. 1), § 13 Rn. 62 ff.; Wessels/Beulke/Satzger (Fn. 1), Rn. 289 f.

bb) *Qualifikationsmerkmale*

(1) § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB, *gefährliches Werkzeug*

T könnte die Körperverletzung mittels eines gefährlichen Werkzeugs begangen haben. Ein Werkzeug ist ein Gegenstand, mittels dessen durch Einwirkung auf den Körper Verletzungen zugefügt werden können.¹¹ Gefährlich ist es, wenn es nach Art seiner Benutzung und objektiven Beschaffenheit zur Zufügung ernsthafter Körperverletzungen geeignet ist.¹² T schlägt O mit dem Ast auf den Hinterkopf. Ein Ast ist schwer und von harter Beschaffenheit. Außerdem schlägt T auf den Hinterkopf des O, eine empfindliche Körpergegend. Somit ist der Gegenstand sowohl nach seiner objektiven Beschaffenheit als auch nach seiner konkreten Verwendung zur Zufügung schwerer Verletzungen geeignet. Mithin begeht T die Körperverletzung mittels eines gefährlichen Werkzeuges. Das Qualifikationsmerkmal des § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB ist erfüllt.

(2) § 224 Abs. 1 Nr. 3 StGB, *hinterlistiger Überfall*

Des Weiteren könnte T die Körperverletzung mittels eines hinterlistigen Überfalls begangen haben. Ein Überfall ist ein Angriff auf den Verletzten, dessen er sich nicht versieht und auf den er sich nicht vorbereiten kann.¹³ Hier nähert sich T von hinten dem O. Hinterrücks schlägt sie mit dem Ast zu. In diesem Moment geht O spazieren und versieht sich keines Angriffs. Somit liegt ein Überfall vor.

Fraglich ist aber, ob T hier hinterlistig vorgeht. Hinterlistig ist der Überfall, wenn der Täter seine wahren Absichten planmäßig berechnend verdeckt.¹⁴ Das bloße Ausnutzen eines Überraschungsmoments genügt hierzu nicht.¹⁵ Im Unterschied zum Mordmerkmal der Heimtücke, reicht das bloße Ausnutzen der Arg- und Wehrlosigkeit nicht aus für ein planmäßig berechnendes Verdecken.¹⁶ Insofern ist das Merkmal des hinterlistigen Überfalls in § 224 Abs. 1 Nr. 3 StGB enger.¹⁷ Hier hat T zur Verschleierung ihres Vorgehens keine weiteren Vorkehrungen getroffen, wie z.B. dem O aufzulauern. Sie nutzt lediglich die günstige Gelegenheit aus. Das Vorgehen von T beruht allein auf einem kurzerhand gefassten Entschluss. Dieser Entschluss resultiert daraus, dass T den O zufällig beim Spaziergang getroffen hat. Von einem planmäßigen Vorgehen kann daher nicht gesprochen werden. T macht sich lediglich den günstigen Moment zu Nutze. Einen

eigenen Überraschungsmoment schafft T nicht, sondern nutzt einen zufällig vorgefundenen lediglich aus. Dies ist klar von einem Auflauern zu unterscheiden. Somit liegt hier im Ergebnis kein hinterlistiger Überfall vor. Damit ist das Qualifikationsmerkmal nach § 224 Abs. 1 Nr. 3 StGB nicht erfüllt.

(3) § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB, *lebensgefährdende Behandlung*

Letztlich könnte T die Körperverletzung mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung begangen haben. Voraussetzung ist eine Begehungsweise, die nach den Umständen des Einzelfalls wie Art, Dauer und Intensität der Einwirkung geeignet ist, das Opfer in Lebensgefahr zu bringen.¹⁸ Ob diese Behandlung konkret oder abstrakt lebensgefährlich sein muss, ist umstritten.

Nach einer Ansicht genügt es, wenn die Behandlung abstrakt lebensgefährlich ist.¹⁹ Schwere Schläge gegen den Hinterkopf einer Person enden nicht selten im Tod und begründen somit eine abstrakte Lebensgefährdung. Hier schlägt T dem O mit einem Ast heftig gegen den Hinterkopf. Dadurch begründet sie eine abstrakte Lebensgefahr, sodass nach dieser Ansicht die Körperverletzung mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung begangen wurde.

Eine andere Ansicht sieht das Qualifikationsmerkmal nur dann als verwirklicht an, wenn eine Behandlung vorliegt, die das Opfer in konkrete Lebensgefahr versetzt.²⁰ Nach dem Schlag von T ist O bewusstlos. Von einer Bewusstlosigkeit kann nicht automatisch auf eine konkrete Lebensgefahr geschlossen werden. Dass O diesen Zustand überlebt, hängt nicht allein vom Zufall ab. Dem Sachverhalt sind keine Angaben zu entnehmen, dass O in konkreter Lebensgefahr schwebt, sodass nach dieser Ansicht das Qualifikationsmerkmal nicht verwirklicht ist.

Hinweis: Der Sachverhalt deutet in keiner Weise darauf hin, dass die Bewusstlosigkeit eine für O konkrete Lebensgefahr bedeutet. Dies wird im Sachverhalt häufig umschrieben mit: „Das Opfer konnte nur noch knapp gerettet werden.“, oder „Das Opfer schwebte in akuter Lebensgefahr.“, oder „Dass das Opfer überlebte, grenzt an Zufall.“. Dass O am Ende stirbt, spielt hier keine Rolle. Abgestellt wird auf das Zuschlagen mit dem Ast, welches die relevante Tathandlung für diese Prüfung darstellt.

Da die Ansichten zu unterschiedlichen Ergebnissen gelangen, muss der Streit entschieden werden. Für die erstgenannte Ansicht spricht, dass die anderen Alternativen in § 224 Abs. 1 StGB ebenfalls auf eine gefährliche Begehungsweise

¹¹ *Wessels/Hettinger* (Fn. 6), Rn. 274; *Fischer* (Fn. 7), § 224 Rn. 8 f.

¹² *Rengier* (Fn. 6), § 14 Rn. 27; *Wessels/Hettinger* (Fn. 6), Rn. 275; *Fischer* (Fn. 7), § 224 Rn. 9.

¹³ *Rengier* (Fn. 6), § 14 Rn. 44; *Wessels/Hettinger* (Fn. 6), Rn. 279; *Fischer* (Fn. 7), § 224 Rn. 10.

¹⁴ *Rengier* (Fn. 6), § 14 Rn. 44; *Wessels/Hettinger* (Fn. 6), Rn. 279; *Fischer* (Fn. 7), § 224 Rn. 10.

¹⁵ *Wessels/Hettinger* (Fn. 6), Rn. 279; *Rengier* (Fn. 6), § 14 Rn. 44 f.; LG Mannheim NStZ 2004, 93; LG Frankenthal NStZ 2007, 702; LG Essen NStZ 2005, 97; LG Hildesheim NStZ 2012, 698.

¹⁶ *Rengier* (Fn. 6), § 14 Rn. 44.

¹⁷ *Rengier* (Fn. 6), § 14 Rn. 44.

¹⁸ *Rengier* (Fn. 6), § 14 Rn. 50; *Wessels/Hettinger* (Fn. 6), Rn. 282.

¹⁹ *Rengier* (Fn. 6), § 14 Rn. 50; *Wessels/Hettinger* (Fn. 6), Rn. 282; *Fischer* (Fn. 7), § 224 Rn. 12; *Stree/Sternberg-Lieben*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 29. Aufl. 2014, § 224 Rn. 12.

²⁰ *Paeffgen*, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.), Nomos Kommentar, Strafgesetzbuch, Bd. 2, 4. Aufl. 2013, § 224 Rn. 28.

abstellen und nicht etwa verlangen, dass ein schwererer Verletzungserfolg eingetreten ist.²¹ Da der Strafraum innerhalb der Varianten des § 224 Abs. 1 StGB der gleiche ist, muss ähnlich schweres Unrecht bestraft werden, sodass dies dafür spricht, eine abstrakte Lebensgefährdung ausreichen zu lassen.²² Würde man eine konkrete Lebensgefährdung verlangen, so gäbe es darüber hinaus kaum noch einen eigenständigen Anwendungsbereich für § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB gegenüber § 222 StGB.²³ Maßgeblich ist die Lebensgefährlichkeit der *Behandlung* und nicht, dass es zu einer faktischen Lebensgefahr beim Opfer gekommen ist.²⁴ Somit ist letztlich die erste Ansicht vorzugswürdig, sodass eine abstrakt lebensgefährdende Behandlung genügt. Damit hat T die Körperverletzung mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung begangen. Mithin ist § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB erfüllt.

Hinweis: Die a.A. ist mit entsprechender Argumentation auch vertretbar. Dann müsste das Qualifikationsmerkmal hier abgelehnt werden, weil O nach dem Schlag von T nicht in konkreter Lebensgefahr schwebte.

b) Subjektiver Tatbestand

T müsste vorsätzlich gehandelt haben. Vorsatz ist der Wille zur Verwirklichung eines Straftatbestandes in Kenntnis aller Tatumstände.²⁵

aa) Grunddelikt

Zunächst müsste T bzgl. des Grunddelikts vorsätzlich gehandelt haben. T kam es im Sinne von zielgerichtetem Handeln gerade darauf an, O schwer zu verletzen. Sie wollte O körperlich misshandeln und an der Gesundheit schädigen. Hinsichtlich der Körperverletzung handelte T also mit Vorsatz.

bb) Qualifikationsmerkmale

Darüber hinaus müsste Vorsatz bzgl. der Qualifikationsmerkmale gegeben sein. T wollte dazu gerade einen schweren und harten Ast zum Schlagen benutzen, sodass sie auch vorsätzlich im Hinblick auf die Begehung mittels eines gefährlichen Werkzeuges handelte. Außerdem war sie sich der abstrakt lebensgefährdenden Behandlung bewusst und wollte eine solche. Somit handelte T auch in Bezug auf die abstrakt lebensgefährdende Behandlung vorsätzlich. Vorsatz hinsichtlich der Qualifikationsmerkmale liegt vor.

2. Rechtswidrigkeit und Schuld

Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe liegen nicht vor, sodass T rechtswidrig und schuldhaft gehandelt hat.

3. Ergebnis

T hat sich nach §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 5 StGB wegen gefährlicher Körperverletzung strafbar gemacht. Die Strafbarkeit nach § 223 Abs. 1 StGB tritt im Wege der Subsidiarität hinter der Strafbarkeit nach §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 5 StGB zurück.

B. Strafbarkeit von E

I. Strafbarkeit nach § 212 Abs. 1 StGB

E könnte sich nach § 212 Abs. 1 StGB strafbar gemacht haben, indem sie mit dem Messer in Os Bauch gestochen hat.

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand

Der Tod ist bei O, einem anderen Menschen, eingetreten. Das Handeln der E ist für diesen Erfolg auch kausal. Ferner ist der Erfolg E auch objektiv zuzurechnen.

Hinweis: Bei E stellen sich keinerlei Kausalitätsprobleme oder Probleme in der objektiven Zurechnung. Daher reicht hier eine knappe Feststellung, die von einer guten Schwerpunktsetzung zeugt.

b) Subjektiver Tatbestand

E müsste vorsätzlich gehandelt haben. Zur Definition siehe oben. E wollte O in den Bauch stechen, um sie zu töten. Somit handelte E mit Vorsatz.

2. Rechtswidrigkeit und Schuld

In Ermangelung von Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründen handelte E rechtswidrig und schuldhaft.

3. Ergebnis

E hat sich nach § 212 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

II. Strafbarkeit von E nach §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 1, Abs. 2 Alt. 4, Alt. 5 StGB

E könnte sich durch dieselbe Handlung nach §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 1, Abs. 2 Alt. 4, Alt. 5 StGB strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand

aa) Erfolgseintritt

Wie oben im Rahmen von § 212 Abs. 1 StGB geprüft, ist O tot, sodass E einen anderen Menschen getötet hat.

bb) Objektive Mordmerkmale, § 211 Abs. 2 StGB

Hinweis: Wichtig ist, dass *nur die objektiven Mordmerkmale* im objektiven Tatbestand geprüft werden!

²¹ *Hardtung*, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 4, 2. Aufl. 2012, § 224 Rn. 1.

²² *Rengier* (Fn. 6), § 14 Rn. 50.

²³ *Rengier* (Fn. 6), § 14 Rn. 50.

²⁴ *Fischer* (Fn. 7), § 224 Rn. 12.

²⁵ *Rengier* (Fn. 1), § 14 Rn. 5; *Wessels/Beulke/Satzger* (Fn. 1), Rn. 306; *Kühl* (Fn. 1), § 5 Rn. 6.

(1) *Heimtücke*

E könnte das Mordmerkmal der Heimtücke verwirklicht haben. Unter Heimtücke versteht man das bewusste Ausnutzen der auf Arglosigkeit beruhenden Wehrlosigkeit.²⁶ O müsste also arglos und infolgedessen wehrlos gewesen sein und E müsste dies bewusst ausgenutzt haben.

Hinweis: Genau hier wird der Unterschied zum hinterlistigen Überfall in § 224 Abs. 1 Nr. 3 StGB deutlich: bei der Heimtücke genügt das bewusste *Ausnutzen* der Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers. Beim hinterlistigen Überfall genügt dies nicht! Das bewusste Ausnutzen eines Überraschungsmoments reicht nicht für dieses Qualifikationsmerkmal, vielmehr verlangt es ein *planmäßig berechnendes Verdecken* der wahren Absichten des Täters.

Arglos ist, wer sich im Zeitpunkt des Todes keines wesentlichen Angriffs auf sein Leben oder seine körperliche Unversehrtheit versieht.²⁷ Wehrlos ist, wer infolgedessen in seiner natürlichen Abwehrbereitschaft und -fähigkeit herabgesetzt ist.²⁸ Fraglich ist, ob O zum Tatzeitpunkt arglos ist. Abzustellen ist hier auf den Moment, in dem E auf ihn einsticht (also die konkrete Tathandlung). Als E dem O in den Bauch sticht, ist dieser bewusstlos. Ob Bewusstlose arglos im Sinne des § 211 StGB sind, ist umstritten.

Die h.M. vertritt, dass Bewusstlose nicht arglos sind.²⁹ Der Bewusstlose wird im Unterschied zu Schlafenden, die sich bewusst in diesen Zustand versetzen, von einem unnatürlichen Zustand überrascht.³⁰ Er kann somit nicht bewusst seine Arglosigkeit mit in diesen Zustand nehmen. Außerdem können Bewusstlose im Gegensatz zu Schlafenden nicht freiwillig aus diesem Zustand erwachen. Bei einem Besinnungslosen lassen sich dessen Argwohn und Verteidigungsbereitschaft nicht wecken. Somit ist O nach dieser Ansicht nicht arglos, sodass das Mordmerkmal der Heimtücke hier nach nicht erfüllt ist.

Nach anderer Auffassung kann zwischen Bewusstlosen und Schlafenden kein Unterschied gemacht werden.³¹ Die Konsequenzen dieser Ansicht beurteilen Vertreter unterschiedlich: das eine Lager gelangt zu dem Ergebnis, dass Bewusstlose ebenso wie Schlafende arglos sein können, das andere Lager vertritt, dass weder Schlafende noch Bewusstlose arglos sein können.³²

Die Ansichten gelangen zu unterschiedlichen Ergebnissen, sodass ein Streitentscheid nötig ist. Für die Gleichbehandlung von Schlafenden und Bewusstlosen spricht, dass es in beiden Fällen darum geht, dass der Täter eine situationsbedingte besondere Schutzlosigkeit des Opfers ausnutzt.³³ Für die erste Ansicht streitet dagegen, dass es Voraussetzung für eine Arglosigkeit ist, dass das Opfer Argwohn empfinden kann.³⁴ Bewusstlose aber können die Absichten des Täters nicht erkennen.³⁵ Die zweite Ansicht würde dazu führen, dass jede Tötung konstitutionell Argloser als Mord anzusehen wäre und zwar unabhängig von der konkreten Tatsituation.³⁶ Führt die Konstitution des Opfers dazu, dass es über eine längere Zeitspanne gerade wegen dieser Konstitution nicht beurteilen kann, ob ihm vom Täter eine Gefahr droht, ergeben sich Arg- und Wehrlosigkeit allein aus der Opferkonstitution.³⁷ Das steht aber im Widerspruch zur erhöhten Strafan drohung und der besonderen Gefährlichkeit des Heimtückemordes.³⁸ Somit ist die erstgenannte Ansicht vorzugswürdig. Bewusstlose können demnach nicht arglos sein.

Hinweis: Die a.A. ist mit entsprechender Argumentation sehr gut vertretbar. Bejaht man auf dieser Grundlage die Arglosigkeit von O, muss man den Streit darstellen, wie das Mordmerkmal der Heimtücke einzuschränken ist.³⁹

(2) *Zwischenergebnis*

Das Mordmerkmal der Heimtücke hat E demzufolge nicht erfüllt.

b) *Subjektiver Tatbestand*

aa) *Vorsatz*

Weiterhin müsste E vorsätzlich gehandelt haben. Wie bereits oben geprüft, handelte E hinsichtlich des Todes von O mit Vorsatz.

bb) *Subjektive Mordmerkmale*

Ferner könnte E subjektive Mordmerkmale erfüllt haben. In Betracht kommt vorliegend das Mordmerkmal der sonstigen niedrigen Beweggründe. Ein sonstiger niedriger Beweggrund liegt vor, wenn die Motive des Täters nicht im Ansatz menschlich nachvollziehbar sind, wenn die Beweggründe sittlich auf tiefster Stufe stehen und damit besonders verachtenswert sind.⁴⁰ E sticht auf O ein, weil er sie während der Beziehung mehrfach betrogen hat. Bis heute hat E die Trennung und die vorherigen wiederholten Demütigungen nicht

²⁶ Rengier (Fn. 6), § 4 Rn. 23; Wessels/Hettinger (Fn. 6), Rn. 107.

²⁷ Rengier (Fn. 6), § 4 Rn. 24; Wessels/Hettinger (Fn. 6), Rn. 110.

²⁸ Rengier (Fn. 6), § 4 Rn. 31; Wessels/Hettinger (Fn. 6), Rn. 112.

²⁹ Lackner/Kühl, Strafgesetzbuch, Kommentar, 28. Aufl. 2014, § 211 Rn. 7; Wessels/Hettinger (Fn. 6), Rn. 110, 120.

³⁰ Rengier (Fn. 6), § 4 Rn. 29a; Wessels/Hettinger (Fn. 6), Rn. 110.

³¹ Neumann, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Fn. 20), § 211 Rn. 57; Kutzer, NSStZ 1994, 110.

³² Küper, JuS 2000, 740 (745).

³³ Neumann (Fn. 31), § 211 Rn. 57.

³⁴ Wessels/Hettinger (Fn. 6), Rn. 110, 120.

³⁵ Eser/Sternberg-Lieben, in: Schönke/Schröder (Fn. 19), § 211 Rn. 25c.

³⁶ Bürger, JA 2004, 298.

³⁷ Bürger, JA 2004, 298.

³⁸ Bürger, JA 2004, 298.

³⁹ Vgl. dazu Rengier (Fn. 6), § 4 Rn. 33 ff.; Wessels/Hettinger (Fn. 6), Rn. 107 ff.

⁴⁰ Rengier (Fn. 6), § 4 Rn. 16; Wessels/Hettinger (Fn. 6), Rn. 95.

überwunden. Somit ist ihr Handeln von Enttäuschung und Gefühlen der Verzweiflung und Demütigung getragen. Enttäuschung und Kränkungen nach einer Trennung, zumal E von O mehrfach betrogen wurde, sind im Ansatz menschlich nachvollziehbar, sodass die Beweggründe der E nicht sittlich auf tiefster Stufe stehen. Somit handelte E nicht aus sonstigen niedrigen Beweggründen.

Hinweis: Das Mordmerkmal der sonstigen niedrigen Beweggründe muss restriktiv ausgelegt werden!⁴¹ Gefühle wie Enttäuschung und Kränkung sind grundsätzlich nachvollziehbarer, als eine Tötung, weil der Expartner nach der Trennung nun erst Recht keinen anderen mehr haben soll.⁴² Das bagatellisiert die Tötung keineswegs! Es macht sie „nur“ nicht zum Mord. Hier kann man sagen, dass das Handeln der E aus den eben genannten Emotionen heraus nicht von purer hemmungsloser Eigensucht zeugt und deshalb im Ansatz menschlich nachvollziehbar ist. Insbesondere weil E in ihrer Beziehung von O mehrfach betrogen wurde und sich gedemütigt fühlt, stehen ihre Motive im Ergebnis nicht sittlich auf tiefster Stufe. Das Mordmerkmal der sonstigen niedrigen Beweggründe ist damit nicht erfüllt.

b) Zwischenergebnis

Es liegen keine Mordmerkmale vor.

2. Ergebnis

E hat sich nicht nach §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 1, Abs. 2 Alt. 4, Alt. 5 StGB wegen Mordes strafbar gemacht.

III. Ergebnis

Die zugleich verwirklichte gefährliche Körperverletzung nach §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 5 StGB tritt subsidiär hinter § 212 Abs. 1 StGB zurück.

⁴¹ Vgl. nur *Rengier* (Fn. 6), § 4 Rn. 16.

⁴² BGHSt 3, 180 (183); 22, 12 (13).