

## F A M O S

(Der **F**all des **M**onats im **S**trafrecht)

**Juni 2002**

### Familienehre - Fall

*Mord / niedrige Beweggründe: Maßstab der Bewertung; abweichende Kulturvorstellungen einer Volksgruppe in Deutschland*

§ 211 Abs. 2 StGB

#### **Leitsatz der Verf.:**

1. Die Beurteilung der Frage, ob Tötungsbeweggründe niedrig sind, also nach allgemeiner sittlicher Wertung auf tiefster Stufe stehen, hat auf Grund einer Gesamtwürdigung aller äußeren und inneren für die Handlungsantriebe des Täters maßgeblichen Faktoren zu erfolgen. Dabei ist der Maßstab für die Bewertung eines Beweggrundes allein den Vorstellungen der Rechtsgemeinschaft der Bundesrepublik Deutschland zu entnehmen.
2. Nur ausnahmsweise, wenn dem Täter bei der Tat die Umstände nicht bewusst waren, die die Niedrigkeit seiner Beweggründe ausmachen, oder wenn es ihm nicht möglich war, seine gefühlsmäßigen Regungen, die sein Handeln bestimmen, gedanklich zu beherrschen und willensmäßig zu steuern, kann anstatt einer Verurteilung wegen Mordes aus niedrigen Beweggründen lediglich eine Verurteilung wegen Totschlags in Betracht kommen.

BGH, Beschluss vom 20. Februar 2002 (BGH 5 StR 538/01); veröffentlicht im Internet unter: [www.hrr-strafrecht.de](http://www.hrr-strafrecht.de)

#### **1. Sachverhalt<sup>1</sup>**

Das durch eine Kriegsverletzung an den Rollstuhl gebundene PKK-Mitglied R will die J heiraten. Beide sind kurdischer Abstammung und wohnen in Deutschland. Der ebenfalls in Deutschland wohnhafte V, Vater der J, meint, dass R wegen seiner Behinderung kein geeigneter Lebenspartner für seine Tochter sei, und sieht die Familienehre durch die Beziehung verletzt. Zudem ist er der Auffassung, dass R als PKK-Mitglied nicht heiraten dürfe. Er wendet sich an den Gebietsverantwortlichen der PKK D, den er als verantwortlich für das Verhalten des R betrachtet, um ihn zu veranlassen, auf eine Beendigung der Beziehung hinzuwirken. Folgen treten jedoch zunächst nicht ein, so dass R und J schließlich heiraten. Da das Verhältnis in den kurdischen Kreisen weiterhin für Gesprächsstoff sorgt, befiehlt D dem T, der ebenfalls kurdischer Herkunft ist, R und J zu töten. T ist konsterniert über den Auftrag und versucht den Tötungsbefehl abzuwenden, unterwirft sich ihm aber schließlich. Er lockt die Opfer unter einem Vorwand zu einer abgelegenen Stelle und tötet die beiden, ohne auf ihr Flehen zu reagieren.

<sup>1</sup> Der Sachverhalt wurde gekürzt und vereinfacht, um die Hauptprobleme besser zur Geltung zu bringen.

## 2. Problem(e) und bisheriger Meinungsstand

T, über dessen Strafbarkeit der BGH zu entscheiden hatte, hat sich zweifelsfrei wegen Totschlags nach § 212 StGB strafbar gemacht. Die anschließende Prüfung von § 211 StGB führt zum Merkmal der niedrigen Beweggründe. Es drängt sich auf, in knappem, pointierten Urteilsstil zu subsumieren: Wer zwei Menschen allein deshalb tötet, weil sie sich lieben, hat ein Tötungsmotiv, welches nach allgemeiner sittlicher Anschauung verachtenswert ist und auf tiefster Stufe steht,<sup>2</sup> und handelt deshalb aus niedrigen Beweggründen. Aber ist es wirklich so einfach? Muss nicht berücksichtigt werden, dass der Täter einem anderen Kulturkreis entstammt, andere Wertvorstellungen hat und sich möglicherweise Sanktionen ausgesetzt sah, wenn er die Tatbegehung verweigerte? Es eröffnet sich ein Problemkreis, der nicht nur gesellschaftspolitisch brisant ist. Er zwingt auch dazu, einen genaueren rechtsdogmatischen Blick auf das unbestimmteste der Mordmerkmale zu werfen: auf die niedrigen Beweggründe.

Das LG hatte im vorliegenden Fall niedrige Beweggründe verneint, weil „nach den archaischen Sitten- und Wertvorstellungen aller beteiligten Personen eine Schlichtung nicht mehr möglich war“<sup>3</sup> und „Fragen der Ehre und Angst vor der sozialen Ausgrenzung im Vordergrund standen“<sup>4</sup>. Zudem sei T auf Grund seiner Wertvorstellungen nicht bewusst gewesen, dass seine Beweggründe objektiv als besonders verwerflich anzusehen seien. – Damit sind drei zu unterscheidende Probleme angeschnitten:

- Wie sind die für die Niedrigkeit der Beweggründe maßgeblichen sittlichen Wertvorstellungen zu bestimmen?
- Ist auch ein kognitives Element im Zusammenhang mit den niedrigen Beweggründen erforderlich und worauf bezieht es sich?
- Kann eine Anwendung des Mordmerkmals ausgeschlossen sein, weil es dem Täter an Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit hinsichtlich der niedrigen Beweggründe fehlt?

Hinsichtlich der **Frage nach dem grundsätzlichen Bewertungsmaßstab** für das Verwerflichkeitsurteil ist die Rechtsprechung bisher nicht ganz einheitlich. Ganz überwiegend wird angenommen, dass für die Bewertung der Beweggründe allein die ethischen Vorstellungen der Rechtsgemeinschaft der Bundesrepublik Deutschland zugrunde zu legen seien.<sup>5</sup> Andererseits wird aber auch die Auffassung vertreten, dass abweichende Bewertungen des Täters berücksichtigt werden könnten, auch wenn die für die Beurteilung maßgeblichen Wertvorstellungen allgemeiner Natur seien.<sup>6</sup> Einige Entscheidungen legen sich nicht ausdrücklich fest; ihnen ist aber zu entnehmen, dass Wertvorstellungen, die von der generellen gesellschaftlichen Bewertung abweichen, jedenfalls nicht unbeachtet bleiben dürfen.<sup>7</sup>

Auch zu den **kognitiven Erfordernissen** sind die Aussagen in der Judikatur nur schwer auf einen Nenner zu bringen. Zusammenfassend lassen sich drei Stellungnahmen angeben, die allerdings teilweise Unterschiedliches betreffen. 1. Der Täter muss die Niedrigkeit seiner Beweggründe als solche erkannt haben. 2. Der Täter muss sich der objektiven Umstände bewusst gewesen sein, auf welche der Tatrichter sein besonderes Verwerflichkeitsurteil stützt. 3. Der Täter muss sich seiner Beweggründe als solcher bewusst gewesen sein.

Wie bereits angedeutet, stellt das LG im vorliegenden Fall u. a. auf die fehlende Kenntnis von der Niedrigkeit der Beweggründe als solcher ab. Die an zweiter Stelle genannte Position entspricht der weitgehend gefestigten Rechtsprechung des BGH.<sup>8</sup> Die dritte Aussage betrifft schließlich einen etwas anderen Aspekt, weil das Bewusstheitserfordernis sich hier auf das bloße Vorhandensein des maßgeblichen Beweggrundes und nicht auf dessen Niedrigkeit bezieht.<sup>9</sup> Bei genauerem Hinsehen scheint sich das Erfordernis einer Einsicht in die eigenen

<sup>2</sup> Zur üblichen Definition vgl. *Tröndle/Fischer*, StGB, 50. Aufl. 2001, § 211 Rn. 9.

<sup>3</sup> Wiedergegeben in der hier kommentierten Entscheidung BGH 5 StR 538/01.

<sup>4</sup> BGH a.a.O.

<sup>5</sup> Z. B. BGH NJW 1995, 602.

<sup>6</sup> BGH NJW 1980, 537.

<sup>7</sup> BGH StV 1997, 565, 566; BGH GA 1967, 244; BGH MDR 1982, 1032.

<sup>8</sup> So schon BGH NJW 1967, 1140, 1141; BGH NJW 1995, 602, 603. Zu den Schwierigkeiten, die sich bei der Anwendung dieses Kriteriums ergeben, s. unten 4. und 5.

<sup>9</sup> BGH NJW 1989, 1739.

Beweggründe auf die oben an dritter Stelle angesprochene Frage nach der **Einsichts- und Steuerungsfähigkeit** des Täters bezüglich seiner Beweggründe zu beziehen. Nach ständiger Rechtsprechung soll trotz „objektiv“ niedriger Beweggründe eine Verurteilung lediglich wegen Totschlags in Betracht kommen, wenn es an dieser Einsichts- und Steuerungsfähigkeit gefehlt hat.<sup>10</sup> Unklar sind jedoch Bezugspunkt und Bewertungsmaßstab. Abgestellt werden kann (zunächst) auf das Fehlen der tatsächlichen Einsicht oder von vornherein auf das Fehlen der Einsichtsfähigkeit; ferner können sich Einsicht oder Einsichtsfähigkeit auf das Vorliegen der maßgeblichen Beweggründe oder auf das Urteil der Niedrigkeit beziehen. Wird auf die Einsichtsfähigkeit abgestellt, so könnte es genügen, dass sich der Täter seine Tatmotive hätte bewusst machen können. Gefordert wird aber überwiegend eine aktuelle Bewusstheit der eigenen Handlungsantriebe, weil der Täter nur so in der Lage sei, deren Niedrigkeit erkennen zu können.<sup>11</sup> Dadurch sollen insbesondere solche Taten aus dem Anwendungsbereich des § 211 StGB herausgenommen werden, die von ausgeprägten Affekten bestimmt sind. Der Täter müsse seiner Persönlichkeit nach zu einer entsprechenden Wertung überhaupt im Stande gewesen sein.<sup>12</sup> Durch eine solche spezielle Berücksichtigung der Einsichts- und Steuerungsfähigkeit im Rahmen des Mordmerkmals der niedrigen Beweggründe können sich Abgrenzungsprobleme zu §§ 20, 21 StGB ergeben.<sup>13</sup>

### 3. Kernaussagen der Entscheidung

Neuerungen von grundsätzlicher Bedeutung enthält die Entscheidung des BGH nicht. In ihrem wesentlichen Inhalt verdeutlicht sie aber eine Tendenz, die sich in der Rechtsprechung abzeichnet.

Der BGH stellt zunächst fest, dass eine Gesamtwürdigung aller Handlungsantriebe des Täters vorzunehmen ist und dass der **Bewertungsmaßstab dafür allein die rechtlichen und sittlichen Werte der Rechtsgemeinschaft der Bundesrepublik Deutschland** sind. Damit kann insoweit nunmehr von einer gefestigten Rechtsprechung ausgegangen werden.<sup>14</sup>

Gleichzeitig schließt der Senat aber nicht völlig aus, dass ein Kulturkonflikt, in dem sich der Täter befand, bei der Subsumtion unter das Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe berücksichtigt werden kann. Trotz „objektiv“ niedriger Beweggründe könne eine Verurteilung lediglich wegen Totschlags in Betracht kommen, **wenn dem Täter Umstände nicht bewusst gewesen seien, welche die Niedrigkeit seiner Beweggründe ausgemacht hätten.**

Damit tritt der Senat der Sichtweise des LG entgegen, welches gemeint hatte, dass der Täter Kenntnis von der Niedrigkeit seiner Beweggründe gehabt haben müsse. Die Kenntnis, so der Senat, muss sich nur auf die Umstände erstrecken, auf die sich die – allein vom Richter festzustellende – Niedrigkeit der Beweggründe bezieht. Der Täter müsse weder seine Beweggründe selbst als niedrig eingestuft haben, noch müsse er das rechtliche Niedrigkeitsurteil gekannt haben.<sup>15</sup>

Schließlich hält der BGH es für möglich, dass im Einzelfall **niedrige Beweggründe mangels entsprechender Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit ausgeschlossen sein können.** Auf die Frage, ob dem Täter seine Beweggründe im Tatzeitpunkt auch tatsächlich bewusst sein müssen, geht er nicht ein.

<sup>10</sup> BGH a.a.O.

<sup>11</sup> *Wessels/Hettinger*, Strafrecht BT 1, 25. Aufl. 2001, Rn. 100 m.w.N.

<sup>12</sup> *Wessels/Hettinger*, aaO.

<sup>13</sup> Siehe dazu unten 5.

<sup>14</sup> Vgl. BGH NJW 1995, 602; *Jähnke* in: LK, StGB, 10. Aufl. 1989, § 211 Rn. 39; *Eser* in: Schönke/Schröder, StGB, 26. Aufl. 2001, § 211 Rn.18.

<sup>15</sup> Das wird in der Entscheidung allerdings nicht mit letzter Klarheit ausformuliert. Unklarheiten ergeben sich vielmehr daraus, dass der BGH in seinen weiteren Ausführungen unmittelbar die Kenntnis des Täters vom Verwerflichkeitsurteil anspricht. Er hält dem LG nämlich vor, Umstände nicht bedacht zu haben, „die gegen die Annahme sprechen, dass die Angeklagten nicht erfasst hätten, dass ihre eigenen Wertvorstellungen, die ihnen die Wiederherstellung der Ehre aufgaben, in dieser Form in der Rechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland keine Billigung finden“.

Auf der Grundlage seiner rechtlichen Kriterien gelangt der BGH zu der Auffassung, dass im vorliegenden Fall eine Verurteilung wegen Mordes nahe liege. Zum einen gehe aus den Feststellungen des LG hervor, dass T selbst über den ihm gegebenen Tötungsbefehl entsetzt gewesen sei. Zudem habe er im Falle einer Befehlsverweigerung zwar mit einem Ansehens- und Ehrverlust, nicht aber mit weitergehenden Sanktionen rechnen müssen. Daher sei sein Handeln von einem krassen Missverhältnis zwischen persönlichem Tatanlass und Erfolg geprägt gewesen, was für die Bewertung eines Beweggrundes als niedrig spreche. Außerdem sei die Verwerflichkeit seines Beweggrundes abhängig vom Beweggrund des Auftraggebers für den Tötungsbefehl.<sup>16</sup> Da T der als niedrig anzusehende Beweggrund des D bekannt gewesen sei, habe er auch insoweit Kenntnis von den Umständen gehabt, welche die Niedrigkeit seiner eigenen Beweggründe ausmachten.

Der BGH hat deswegen die Entscheidung des LG aufgehoben und die Sache zurückverwiesen.

#### 4. Konsequenzen für Prüfung und Praxis

Das Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe ist bei strafrechtlichen Prüfungsaufgaben, die vorsätzliche Tötungshandlungen zum Gegenstand haben, stets zu beachten. Denn häufig muss es schon wegen seiner weiten und unbestimmten Fassung zumindest angeprüft werden. Wir machen im Folgenden ein Hilfsangebot, indem wir ein an der Rechtsprechung orientiertes Prüfungsschema skizzieren.

Vor einem Einstieg in die Prüfung stellt sich die Frage nach der **Einordnung im straffat-systematischen Prüfungsschema**. Die Rspr. hält weiter daran fest, die Mordmerkmale der ersten und dritten Gruppe, somit auch das Merkmal der niedrigen Beweggründe, als Bestandteil des subjektiven Tatbestandes zu prüfen.<sup>17</sup> Demgegenüber treten gewichtige Stimmen in der Literatur für eine Zuordnung zur Schuld ein.<sup>18</sup> An der vorliegenden Entscheidung lässt sich zeigen, dass es gute Sachgründe für diese Auffassung gibt. Denn der BGH bemüht darin mit der Einsichts- und Steuerungsfähigkeit ein Kriterium, das keinen Rechtsgutbezug aufweist, sondern das personenbezogene Straftatmerkmal der Schuld betrifft.<sup>19</sup> Gleichwohl wollen wir uns hier, wie angekündigt, an die Rechtsprechung halten, deren Einordnung des Merkmals der niedrigen Beweggründe als subjektives Tatbestandsmerkmal immerhin den Vorzug hat, dass der Aufbau übersichtlich bleibt und dass Komplikationen in Beteiligungsfällen<sup>20</sup> vermieden werden.

Die eigentliche Prüfung beginnt mit der **Definition** des Merkmals der niedrigen Beweggründe, die bekannt sein muss,<sup>21</sup> und einer anschließenden Herausarbeitung der beim Täter vorliegenden Handlungsantriebe. Dabei ist eine Gesamtwürdigung aller äußeren Motive und inneren Antriebe vorzunehmen. Soweit im Sachverhalt entsprechende Probleme angelegt sind, ist als **Bewertungsmaßstab** für das Niedrigkeitsurteil die Werteordnung der Rechtsgemeinschaft der Bundesrepublik Deutschland heranzuziehen. Ein wichtiges Kriterium für die Beurteilung bildet ein etwaiges Missverhältnis zwischen persönlichem Tatanlass und Taterfolg.<sup>22</sup>

<sup>16</sup> Vgl. auch BGH NJW 1994, 395.

<sup>17</sup> BGHSt 1, 368, 371; vgl. *Jähnke* in: LK (Fn. 14), vor § 211 Rn. 46 ff.

<sup>18</sup> Z. B. *Wessels/Hettinger* (Fn. 11), Rn. 92; *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil I, 3. Aufl. 1997, § 10 Rn. 74.

<sup>19</sup> Vgl. *Roxin*, aaO.

<sup>20</sup> Eine Zuordnung der täterbezogenen Mordmerkmale zum subjektiven Tatbestand führt zur Anwendung von § 28 StGB, die Gegenansicht gelangt hingegen zu § 29 StGB. Zu beachten ist, dass sich der Streit im Ergebnis nur auswirkt, wenn man mit der Rechtsprechung einen strafbegründenden Charakter der Mordmerkmale annimmt, so dass § 28 Abs. 1 StGB mit der Folge der Strafrahmenschiebung nach § 49 Abs. 1 StGB maßgeblich wird.

<sup>21</sup> Beweggründe sind niedrig, wenn sie als Motive einer Tötung nach allgemeiner sittlicher Anschauung verachtenswert sind und auf tiefster Stufe stehen (s. Fn. 2).

<sup>22</sup> *Tröndle/Fischer* (Fn. 2), § 211, Rn. 11.

Sind die Beweggründe des Täters danach grundsätzlich als niedrig einzustufen, ist auf **Ausnahmen** einzugehen. Zum einen kann es an der Kenntnis der (äußeren) Umstände gefehlt haben, die Anlass für das Niedrigkeitsurteil geben. (Zur Verdeutlichung: Nicht erforderlich ist, dass der Täter das entsprechende Urteil selbst nachvollzogen hat.) Weiterhin können niedrige Beweggründe zu verneinen sein, wenn die entsprechende Einsichts- und Steuerungsfähigkeit gefehlt hat. Insbesondere ist dabei zu prüfen, ob dem Täter seine eigenen, als niedrig einzustufenden Beweggründe bewusst gewesen sind und nicht etwa bloß unbewusste Gefühlsregungen den Tatentschluss hervorgerufen haben. Dafür dürfte ein „sachgedankliches Mitbewusstsein“ zum Tatzeitpunkt ausreichen. Ein etwaiger Kulturkonflikt wird im Wesentlichen nur in diesem Zusammenhang Berücksichtigung finden können.

Soweit allein das Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe geprüft wird, bedarf es keiner Erörterung der generellen Bemühungen um eine Eingrenzung des Mordtatbestandes. Die Gesichtspunkte, die bei der negativen oder positiven Typenkorrektur und im Zusammenhang mit der Rechtsfolgenlösung berücksichtigt werden,<sup>23</sup> sind bereits unmittelbar in die komplexe Wertung einzubeziehen, die das Merkmal der niedrigen Beweggründe erfordert.

In praktischer Hinsicht verdient die Entscheidung Aufmerksamkeit, weil sie eine allgemein bedeutsame Frage berührt: Können bei der Beurteilung von Tötungsdelikten Motive Berücksichtigung finden, die auf fremden kulturellen und rechtlichen Anschauungen beruhen? In seiner berühmten „Rechtsfolgen-Entscheidung“<sup>24</sup> hat der BGH zugunsten eines türkischen Angeklagten berücksichtigt, dass dieser, bedingt durch seine Herkunft, durch das vorherigen Verhalten des Opfers besonders tief in seinem Ehrgefühl verletzt worden war. Es hat den Anschein, dass der BGH sich von dieser Position entfernt, wenn er nun betont, dass für die Beurteilung der Niedrigkeit von Tötungsmotiven allein die rechtlichen und sittlichen Werte der deutschen Rechtsgemeinschaft maßgeblich seien. – Salopp formuliert: weniger Multi-Kulti, mehr Integration!

## 5. Kritik

Zur Kritik fordert nicht unbedingt das Ergebnis, wohl aber die Begründung heraus. Sie verliert an Plausibilität, wenn man sie genauer analysiert.

Nehmen wir das zunächst einleuchtend erscheinende kognitive Erfordernis, dass sich der Täter derjenigen äußeren Umstände bewusst gewesen sein müsse, welche die Niedrigkeit seines Beweggrundes ausmachen. Wie sollten denn wohl Umstände für eine Bewertung von Motiven verwertet werden dürfen, die mangels Kenntnis gar nicht motivbildend gewesen sein können? Was der BGH hier als anspruchsvolle Anforderung aufstellt, grenzt an eine Banalität – es sei denn, der Tatrichter sollte lediglich beweisrechtlich darauf aufmerksam gemacht werden, dass er Vorsicht walten lassen müsse beim Schluss von äußeren Umständen auf Beweggründe des Täters. Ansonsten versteht es sich geradezu von selbst, dass für die Feststellung von Beweggründen und die daran anknüpfende Bewertung allein auf die Tätervorstellung abzustellen ist. So ist es etwa auch für eine Tötung aus Habgier bedeutungslos, ob der Täter tatsächlich Aussicht auf eine Erbschaft gehabt hat, wenn er nur meinte, durch die Tötung an eine Erbschaft gelangen zu können.

Wenig plausibel ist auch das Kriterium der **Einsichts- und Steuerungsfähigkeit**. Man versuche doch einmal, sich einen Fall vorzustellen, in dem zwar eine schuldhaft Tötung vorliegt, es aber an der vom BGH geforderten, auf die niedrigen Beweggründe bezogenen Einsichts- und Steuerungsfähigkeit fehlt. Das wird kaum gelingen.

Wer im Hinblick auf einen niedrigen Beweggrund nicht einsichts- und steuerungsfähig gewesen ist, dem soll, so der BGH, dieses Tötungsmotiv nicht als schuldhaft angelastet werden können. Richtig! Aber dieses Motiv ist doch der Grund des Tötens überhaupt! Damit wird dem Schuldvorwurf insgesamt die Basis entzogen mit der Wirkung, dass § 20 StGB zum Zuge kommen muss. Man muss sich schon absonderliche Fallkonstellationen ausdenken, um einen Sinn darin zu entdecken, dass die Einsichts- und Steuerungsfähigkeit speziell im

<sup>23</sup> Vgl. Rengier, Strafrecht BT II, 4. Aufl. 2002, § 4 Rn. 32 ff. m. w. N.

<sup>24</sup> BGHSt 30, 105.

Hinblick auf die niedrigen Beweggründe zu prüfen ist. Da wäre der ohnehin zur Tötung entschlossene Täter (omnimodo facturus), bei dem sich ein zusätzliches niedriges Tötungsmotiv einstellt. Oder der aus einem niedrigen Beweggrund handelnde Täter, der sich zwar nicht des übermächtigen Motivs erwehren konnte, wohl aber in der Lage gewesen wäre, den psychischen Druck durch Ersatzhandlungen zu kompensieren. – Welchen Wert hat eine Dogmatik, deren Daseinsberechtigung von solchen Konstruktionen abhängt?

*(Dem Text liegt ein Entwurf von Patrick Mühleisen zugrunde.)*