

Strafrechtlicher Lebensschutz in Ungarn und in Deutschland
Beiträge zur Strafrechtsvergleichung

A Pólay Elemér Alapítvány Könyvtára

21

*Készült
a Szegedi Tudományegyetem
Állam- és Jogtudományi Kara
Büntetőjogi és Büntető Eljárásjogi Tanszékén.*

*Tanszékvezető:
Nagy Ferenc
egyetemi tanár*

***Strafrechtlicher Lebensschutz
in Ungarn und in Deutschland***

Beiträge zur Strafrechtsvergleichung

Herausgeber0:
Krisztina KARSAI

Pólay Elemér Alapítvány
Szeged, 2008

A Pólay Elemér Alapítvány Könyvtára

Sorozatszerkesztő:
Balogh Elemér
egyetemi tanár

- © Csúri, András, 2008
- © Friedhoff, Tobias, 2008
- © Gropp, Walter, 2008
- © Nagy, Ferenc, 2008
- © Karsai, Krisztina, 2008
- © Roth, Christopher Leander, 2008
- © Szomora, Zsolt, 2008
- © Wania, Florian, 2000
- © Wenzel, Andy, 2008

Felelős kiadó:
a Pólay Elemér Alapítvány kuratóriumának elnöke
Műszaki szerkesztés:
Sigillum 2000 Bt.
Nyomdai munkák:
„Norma” Nyomdász Kft. – Hódmezővásárhely
ISSN 1786-352X
ISBN 978-963-9650-36-7

TARTALOM

| | |
|---|-----|
| Walter GROPP – Ferenc NAGY Vorwort. | 7 |
| Walter GROPP Deutsches Strafrechtsdenken im Europäischen Kontext. | 9 |
| Ferenc NAGY Die deutsch-ungarischen strafrechtlichen Beziehungen in der Vergangenheit und Gegenwart | 21 |
| Krisztina KARSAI – Zsolt SZOMORA – András CSÚRI Lebensschutz im ungarischen Strafrecht | 47 |
| Florian WANIA Mordmerkmale – Geschichte, Konzepte und Reformüberlegungen | 97 |
| Andy WENZEL Die Rechtsprechung des BGH zur restriktiven Auslegung der Mordmerkmale | 119 |
| Christopher Leander ROTH Die Auslegung der Mordmerkmale Heimtücke und niedrige Beweggründe in den sog. Ehrenmord-Fällen | 137 |
| Tobias FRIEDHOFF Das Opfer als Werkzeug gegen sich selbst, die Giffallen Entscheidung und der Sirius-Fall | 159 |
| Literatur | 179 |

VORWORT

Das vorliegende Büchlein enthält eine Auswahl aus Beiträgen, die im Rahmen eines strafrechtsvergleichenden Seminars vom 06. bis 12. Oktober 2007 in Szeged (Ungarn) entstanden sind.

Dieses strafrechtsvergleichende Seminar über den Schutz menschlichen Lebens fand aus Anlass der 10jährigen Zusammenarbeit zwischen den Lehrstühlen der Professoren *Ferenc Nagy* (Szeged) und *Walter Gropp* (Gießen) statt. Während die Kooperation zunächst darin bestand, dass in Szeged im Rahmen des Erasmus-Programms jährlich eine einwöchige Vorlesung zu den Kernbereichen des Strafrechts in deutscher Sprache durchgeführt wurde, erwiesen sich im Laufe der Zeit auch Seminare als besonders geeignete wissenschaftliche Foren. Denn sie bieten allen Beteiligten – Professoren, Studenten und Assistenten – die Möglichkeit des Gedankenaustauschs auf Augenhöhe. Darüber hinaus kommt die bilaterale Seminarform dem rechtsvergleichenden Arbeiten sehr entgegen. Während die Seminarbeiträge im Schwerpunkt eher die Auslandsrechtskunde in den Vordergrund stellen, entwickelt sich der eigentliche Strukturvergleich zwischen beiden Rechtsordnungen in den mündlichen Seminarsitzungen.

Als Diskussionsgrundlage für das Seminar 2007 wurden Fälle ausgewählt, deren Behandlung in den beteiligten Rechtsordnungen Gewinn versprach. Die wissenschaftliche Sprache war Deutsch, wobei die Deutschkenntnisse der ungarischen Teilnehmer auf Bewunderung stoßen müssen. Allerdings lässt sich insoweit eine gewisse Tendenz nicht übersehen, dass in Zukunft wohl doch die englische Sprache mehr in den Vordergrund treten wird.

Unser Dank gilt in erster Linie den Teilnehmerinnen und Teilnehmern des Seminars auf studentischer Seite. Er gilt aber insbesondere auch den Assistentinnen und Assistenten, von denen hier Frau Universitätsdozentin *Dr. Krisztina Karsai*/Szeged und Herr *Dr. Pierre Hauck*, LL.M. (Sussex)/Gießen, besonders erwähnt seien. Für ihren verdienstvollen Einsatz bei der redaktionellen Betreuung der Beiträge dieses Bandes danken wir schließlich auch den Herren stud. iur. *Florian Wania* und *Andy Wenzel*.

Dem Deutschen Akademischen Austauschdienst danken wir für die Gewährung einer finanziellen Grundausstattung, ohne die das Seminar nicht hätte stattfinden können. Der Erwähnung bedarf schließlich auch der Stiftung Pólay Elemér für sein Entgegenkommen bei der Publikation des Bandes in Ungarn.

Szeged/Gießen, im Oktober 2007

Prof. Dr. Walter Gropp
Prof. Dr. Ferenc Nagy

DEUTSCHES STRAFRECHTSDENKEN IM EUROPÄISCHEN KONTEXT

Prof. Dr. Walter GROPP
Justus-Liebig-Universität / Gießen

I. DIE DEUTSCHE STRAFRECHTSWISSENSCHAFT AN DER JAHRTAUSENDWENDE

Vom 3.–6. Oktober 1999 fand in der Berlin-Brandenburgischen Akademie der Wissenschaften eine international ausgerichtete Tagung statt, die den Titel trug „Die deutsche Strafrechtswissenschaft vor der Jahrtausendwende – Rückbesinnung und Ausblick“. Ziel und Aufgabe des Kolloquiums war es laut Vorwort des Tagungsbandes, „sich an der Schwelle zu einem neuen Jahrtausend über Leistungen und Versäumnisse des ausgehenden Jahrhunderts zu vergewissern und nach den Aufgaben des kommenden zu fragen.“¹ Thema Nr. 3 der Tagung lautete „Die deutsche Strafrechtswissenschaft im Spiegel der Rechtsvergleichung“. Das Hauptreferat hielt George P. *Fletcher*, von der New Yorker Columbia University, School of Law. Um Kommentare waren José *Cerezo Mir* von der Universidad Nacional de Educación a Distancia, Madrid, Maria *Kaiafa-Gbandi* von der Aristoteles Universität in Thessaloniki sowie Andrzej *Zoll* von der Uniwersytet Jagiellónski, Krakow, gebeten worden.

Während sich durch die Kommentare aus Spanien, Griechenland und Polen der prägende Einfluss der deutschen Strafrechtswissenschaft auf die betroffenen Länder wie ein Leitthema hindurch zog, war der Beitrag aus den USA deutlich zurückhaltender. Zwar werden auch hier einerseits die Errungenschaften deutschen Strafrechtsdenkens gewürdigt. Andererseits aber macht *Fletcher* deutlich, dass sich auch außerhalb des deutschen Einflussbereichs durchaus gut funktionierende Strafrechtssysteme finden lassen.

Lassen Sie mich zunächst danach fragen, ob es die seitens des europäischen Auslands erwähnte Beeinflussung durch das deutsche Strafrechtsdenken gibt und worauf sie beruht. Am Ende will ich im Sinne von George Fletcher auch kritische Fragen zur deutschen Strafrechtswissenschaft anzufügen. Dabei wird sich zeigen, dass die deutsche Strafrechtswissenschaft viel weniger „deutsch“ ist, als es zunächst den Anschein hat, und dass die wesentlichen Unterschiede der Strafrechtskulturen in der Zugehörigkeit zur Tradition des kontinental-europäischen Civil Law oder des anglo-amerikanischen Common Law liegen.

Dass das deutsche Strafrecht aus ausländischer Sicht nach wie vor attraktiv sein kann, möge das Beispiel der Türkei deutlich machen. 1858 übernahm die Türkei den von Na-

¹ ESER – HASSEMER – BJÖRN Vorwort V.

poleon beeinflussten französischen Code Penal von 1810.² Nach den Reformen Kemal Atatürks von 1923 wurde der Code Penal 1926 durch die Übernahme des italienischen Strafgesetzbuches von 1889 ersetzt.³ Weil die italienische Gerichtsorganisation mit den Verhältnissen der Türkei schlecht zu vereinbaren war, entschloss man sich 1929 jedoch, nicht die italienische, sondern die deutsche Strafprozessordnung von 1877 einzuführen.⁴ Wer sich mit türkischem Strafrecht beschäftigte, musste sich bis vor wenigen Jahren darüber im Klaren sein, dass er es mit einer Strafprozessordnung deutschen und einem Strafgesetzbuch italienischen Ursprungs zu tun hatte. Eine aus strafrechtsvergleichender Sicht höchst interessante Entwicklung fand jedoch im Jahr 2005 mit dem in Kraft Treten eines neuen türkischen StGB und einer neuen türkischen StPO ihren bemerkenswerten Abschluss. Innerhalb der Vorarbeiten zu den genannten Gesetzbüchern war zunächst eine Kommission eingesetzt, deren Mitglieder, und hier insbesondere ihr Vorsitzender Sulhi Dönmezer von der Universität Istanbul, aufgrund ihrer wissenschaftlichen Herkunft eine starke Affinität zum französischen und italienischen Strafrecht aufwiesen. Nachdem der Reformprozess jedoch ins Stocken geraten war, wurde eine Unterkommission gebildet, deren Mitglieder man der sog. „deutschen Schule“ zurechnen kann.⁵ Die Ansichten dieser Kommission setzten sich durch. So trat am 01. 06. 2005 ein neues türkisches Strafgesetzbuch in Kraft, dessen deutscher Hintergrund nicht zu übersehen ist. Dabei stellt es nur einen Teilbereich einer Reform des gesamten Strafrechtssystems der Türkei dar. Denn neben dem StGB trat zum selben Zeitpunkt auch die neue türkische Strafprozessordnung in Kraft. Geplant sind außerdem ein Strafvollzugsgesetz und ein Ordnungswidrigkeitengesetz.⁶ Die Strafrechtsreformen in der Türkei hatten und haben eine doppelte Zielrichtung. Zum einen sollen und wollen sie dem weiteren Ausbau rechtsstaatlicher Verhältnisse dienen. Zum anderen wollen sie als ein Signal an die EU-Kommission gesehen werden, das Signal, dass der Weg für die Aufnahme von Beitrittsverhandlungen mit der Türkei geebnet wird. Weshalb in diesem Reformprozess in der Türkei gerade deutsches Rechtsdenken eine Rolle spielt, hat viele Gründe. Ich werde auf sie noch näher eingehen.

II. INHALTE

„Im Spiegel der Rechtsvergleichung“ sind es vor allen Dingen folgende Elemente, die aus ausländischer Sicht als Merkmale deutscher Strafrechtsdogmatik immer wieder genannt werden:

1. Die Struktur des Verbrechens, insbesondere die Unterscheidung zwischen Rechtswidrigkeit und Schuldhaftigkeit der Handlung,⁷

2 ÖNDER S. 313, 315.

3 a.a.O. S. 313.

4 a.a.O. S. 320.

5 ROXIN – ISFEN S. 228.

6 a.a.O. S. 230.

7 Vgl. ZOLL S. 291, 294; FLETCHER S. 237.

2. Das Schuldprinzip⁸ und die sog. Zweispurigkeit des Strafrechts, d. h. die Unterscheidung zwischen Strafen, die eine schuldhafte Tatbegehung voraussetzen, und sog. Maßregeln, die allein an die Gefährlichkeit des Täters anknüpfen.⁹

Als so genannte „Brennpunkte der Entwicklung des deutschen strafrechtlichen Gedankenguts“ werden außerdem

3. der Begriff des Rechtsguts,

4. die abstrakten Gefährungsdelikte sowie

5. die Frage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit juristischer Personen genannt.¹⁰

Aus dem Bereich der Irrtumsdogmatik ist es insbesondere

6. die Problematik des Erlaubnistatbestandsirrtums, die auf Beachtung stößt.¹¹

Fletcher spricht davon, dass sich die deutsche Strafrechtsdogmatik eine wahre „Begriffswelt“ geschaffen habe.¹²

III. METHODEN

Neben den Inhalten weist *Fletcher* vor allen Dingen auf den methodischen Aspekt hin, der das strafrechtswissenschaftliche Denken in Deutschland auszeichne: die Tiefe der Analyse und die Intensität der wissenschaftlichen Auseinandersetzung.¹³ Daneben wird die Verbindung von Recht und Philosophie genannt, was der deutschen Strafrechtswissenschaft Gewicht verleihe.¹⁴ In der Tat ist es an den meisten Universitäten in Deutschland jedenfalls auch eine Strafrechtsprofessur, die die Rechtsphilosophie repräsentiert.¹⁵ Zu nennen wäre hier auch die Tatsache, dass Hochschullehrer in Deutschland ihre gesamte Arbeitskraft Forschung und Lehre widmen sollen. Sie sollen nicht hauptberuflich Rechtsanwälte sein, die so nebenbei auch noch an der Universität lehren. Honorarprofessoren und Lehrbeauftragte bilden an deutschen Fakultäten einen schönen Rahmen, hingegen nicht das Rückgrat eines juristischen Fachbereichs. Die dadurch mögliche Solidität der Forschung und Analyse mache – so *Fletcher* – die Strafrechtsdogmatik sozusagen zur „Rechtsquelle“.¹⁶ Dem kann man insoweit zustimmen, als die Strafrechtslehre dem Gesetzgeber Modelle zur Lösung der Grundlagen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit anbieten soll und kann.¹⁷ Strafrechtsdogmatik wird so immerhin zum Mittel der Rechtsfindung. Wo die Praxis nicht weiter weiß, versucht ihr die Lehre mittels anerkannter Lehrmeinungen in Verbindung mit anerkannten Schlussverfahren und den Ge-

8 Vgl. FLETCHER S. 237.

9 a.a.O. S. 237.

10 Vgl. KAIKIFA-GBANDI S. 262 ff.; TELLENBACH S. 299.

11 ZOLL S. 290; PHILIPPIDES S. 291, 312.

12 FLETCHER S. 237.

13 a.a.O. S. 235.

14 a.a.O. S. 235.

15 Vgl. z.B. die Juristischen Fakultäten der Universitäten in Berlin (FU), Bremen, Bielefeld, Bochum, Bonn, Erlangen-Nürnberg, Frankfurt am Main, Frankfurt an der Oder, Halle, Hamburg, Leipzig, Marburg, München, Passau, Regensburg, Rostock, Saarbrücken und Tübingen.

16 a.a.O. S. 236.

17 Vgl. ZOLL S. 283.

setzen der Logik Lösungen anzubieten, die mit dem bestehenden Lösungsvorrat immerhin eine gewisse Folgerichtigkeit verbindet.

IV. RAHMENBEDINGUNGEN

Wenn Inhalte und Methoden der Strafrechtsdogmatik eine Art „Software“ bilden, dann könnte man die Rahmenbedingungen, unter denen strafrechtsdogmatisches Denken stattfindet, als „Hardware“ bezeichnen.

1. Geographische Rahmenbedingungen

Zu dieser „Hardware“ gehören zunächst geographische Voraussetzungen. George Fletcher¹⁸ breitete auf der Tagung 1999 eine deutsche „Landkarte der Strafrechtswissenschaft“ aus. Sie stelle das Kerngebiet der Strafrechtsdogmatik deutscher Herkunft dar. Auf jener Landkarte bilde der deutschsprachige Raum das Zentrum. Um ihn herum gruppierten sich in einem ersten Gürtel katholisch-romanische Länder wie Spanien, Portugal und Italien, aber auch Länder Latein-Amerikas. Ein zweiter Gürtel werde von Ländern wie Japan, Südkorea, Griechenland, Finnland, der Türkei und Polen gebildet. Obwohl Fletcher auf der deutschen Landkarte der Strafrechtswissenschaft Ungarn nicht berücksichtigt, wird man die ungarische Strafrechtswissenschaft wohl auf der Grenze zwischen dem ersten und zweiten Gürtel einordnen können.

Mit der geographischen Nähe korrespondiert auch das gemeinsame historische Schicksal der Länder auf der Landkarte der deutschen Strafrechtsdogmatik. Nicht wenige blicken auf eine von Totalitarismus geprägte Geschichte zurück und sehen das Strafrecht gerade als ein Mittel an, um jene Situation zu überwinden. Das Versagen auch des Strafrechts und vieler deutscher Strafrechtler in der Ära des Nationalsozialismus ist insoweit eine ganz besondere Hypothek, die das deutsche Strafrecht bedrückt, aber auch eine Erfahrung, auf die die deutsche Strafrechtsdogmatik aufbauen kann.

Auf eine besondere Verflechtung des deutschen mit dem polnischen Strafrecht weist Andrzej Zoll hin:¹⁹ Als wesentliche Teile Polens nach dem Verlust der Unabhängigkeit Ende des 18. Jahrhunderts unter die Herrschaft Preußens und danach des deutschen Reiches geraten waren, galt auf diesen Gebieten die preußische und deutsche Gesetzgebung. „Polnische Juristen bekamen ihre Ausbildung an den deutschen Universitäten und übertrugen gezwungenermaßen die deutsche Rechtskultur auf die polnische Bevölkerung. Das deutsche Strafgesetzbuch von 1871 galt auf den Gebieten der ehemaligen deutschen Besatzungszone auch nach der Wiedererlangung der Unabhängigkeit Polens im Jahr 1918, bis das polnische Strafgesetzbuch 1932 in Kraft trat.“

¹⁸ FLETCHER S. 237.

¹⁹ ZOLL S. 285.

2. Kulturelle Rahmenbedingungen

Die Anmerkung *Zoll*'s bestätigt, dass das Zentrum jener von Fletcher ausgebreiteten deutschen Strafrechtslandkarte – seien die Gemeinsamkeiten nun freiwillig und glücklich oder unfreiwillig und unglücklich – offensichtlich nicht Deutschland als Nationalstaat ist. Denn die Geschichte des deutschen Strafrechts beginnt lange vor der Gründung des deutschen Reichs von 1871. Während im Frankreich des 15. Jahrhunderts²⁰ ein Königtum erstarkt, das zur Herausbildung eines gemeinfranzösischen Gewohnheitsrechts und damit zur Zurückdrängung des römischen Rechts führt und das die Mitbestimmungsrechte des Adels zu sog. „Hofämtern“ schrumpfen lässt,²¹ dümpelt östlich davon ein Gebilde namens „Heiliges Römisches Reich deutscher Nation“ vor sich hin, mit einem atemlosen Kaiser, im Kampf mit dem Papst einerseits und den Grafen und Fürsten, insbesondere aber den Kurfürsten, andererseits, ein Reich, dem Napoleon 1806 den Todesstoß versetzt.

Was dem Strafrecht in dieser politisch so schwachen und diffusen Region dennoch einen Vorteil verleiht, könnten zwei Dinge sein: 1. die Rezeption des im 12. Jahrhundert in Norditalien wiederentdeckten und wiedererforschten römischen Rechts und 2. die gemeinsame deutsche Sprache. Um 1450 war es in Mainz Johannes Gensfleisch zur Laden, genannt Johannes Gutenberg, gelungen, durch die Herstellung völlig gleicher, auswechselbarer Metalltypen Bücher zu drucken. Anfang des 16. Jahrhunderts verfasste Johann „Der Starke“, Freiherr zu Schwarzenberg und Hohenlandsberg im Auftrag Georgs des Dritten (Schenk von Limpurg), des Fürstbischofs von Bamberg, eine sog. Halsgerichtsordnung in ostoberdeutscher Sprache, die 1507 in mindestens 82 Exemplaren gedruckt wurde. Es fand eine Rezeption vor allem in der Rechtsprechung im Herrschaftsbereich des Bamberger Bischofs statt, dann durch die Mainzer Drucke (in einer niederdeutschen Übersetzung von 1510) reichsweit und schließlich – mit dem Segen des Kaisers – durch die Ausarbeitung der Halsgerichtsordnung als *Constitutio Criminalis Carolina* von 1532.²² Vielleicht ist die folgende Schlussfolgerung gewagt, dennoch halte ich sie nicht für ausgeschlossen: wenn es gerade die Begriffsbildungen und der Wortschatz der deutschen Strafrechtsdogmatik ist, der ihr Gewicht verleiht,²³ dann könnte das an der langen Zeitspanne von nunmehr 500 Jahren – von der „Bambergensis“ von 1507 bis heute – gelegen haben, dass die deutsche Strafrechtssprache – auf der methodischen Grundlage des römischen Rechts – ihre Begrifflichkeit entwickeln konnte. Diese Dogmatik konnte nun leicht in jene Strafrechtssysteme hineinstrahlen, die selbst auf dem römischen Recht aufbauen, wie z.B. auch das ungarische Recht. Was die so genannte „deutsche“ Landkarte der Strafrechtswissenschaft verbindet ist somit nicht „deutsches“ Strafrechtsdenken, sondern römisches Rechtsdenken in deutscher Sprache.

20 Vgl. ZWEIGERT – KÖTZ S. 90, 158.

21 Vgl. HATTENHAUER Rn. 954.

22 Näher hierzu www.Rzuser.Uni-Heidelberg.de

23 Vgl. FLETCHER S. 242.

V. PERSONEN

Mehr noch als die geographischen und rechtshistorischen Rahmenbedingungen scheinen es mir aber charismatische Personen und Persönlichkeiten zu sein, die die Geschichte europäischen Strafrechtsdenkens geprägt haben. Johann der Starke, Freiherr von Schwarzenberg und Hohenlandsberg, der Schöpfer der *Constitutio Criminalis Bambergensis* von 1507, wurde bereits erwähnt. Er lebte von 1463 (65) bis 1528 und war kein gelernter Jurist, sondern ein fränkischer Ritter, der als Hofmeister des Bischofs von Bamberg seit 1501 oberster Verwaltungsbeamter des Bistums und Vorsitzender seines Hofgerichtes war.²⁴ Obwohl – oder vielleicht sogar gerade weil! – Schwarzenberg kein Latein gelernt hatte, gelang es ihm bzw. musste er ein Werk in deutscher Sprache schaffen, das das Ermittlungs- und Beweisverfahren regelte, ansatzweise Straftatbestände formulierte und entsprechende Strafen festsetzte. Was Schwarzenberg in die Lage versetzte, ein solches Werk zu vollbringen, wäre noch genauer zu erforschen. Jedenfalls wird von einer Reise des Ritters ins heilige Land berichtet, von der er wohl Rechtskenntnisse über die Juristenschule der Universität Bologna mitgebracht haben könnte.²⁵ Denn es besteht Einigkeit darin, dass *Bambergensis* und *Carolina* eine Rezeption römischen Rechts darstellen.

Als nächstes wäre Ernst Ferdinand *Klein* (geb. 1743, gest. 1810) zu nennen. Klein war Jurist und Mitglied der geheimen Berliner Mittwochsgesellschaft. Er gilt als der Vater des Strafrechts im Rahmen des Allgemeinen Landrechts für die Preußischen Staaten.

Als Persönlichkeiten, die ihr dogmatisches Schaffen mit einer persönlichen Botschaft verbunden haben, wären hier insbesondere Ernst *Beling*, Franz von *Liszt*, Reinhard *Frank*, Hans *Welzel* und Karl *Engisch* zu nennen.²⁶ Es ist bemerkenswert, dass von diesen von meinem polnischen Kollegen *Zoll* erwähnten Persönlichkeiten bis auf Hans Welzel alle eine engere Verbindung zu Gießen aufweisen. Reinhard *Frank* und Karl *Engisch* haben sogar gewichtige Jahre ihres Schaffens in Gießen verbracht.

Das Referendariat absolvierte *Frank* in Marburg, wo er Franz von *Liszt* kennen lernte. Nach der Promotion 1887 habilitierte er sich in demselben Jahr mit seiner erweiterten Dissertation, die unter dem Titel „Die Wolffsche Strafrechtsphilosophie und ihr Verhältnis zur kriminalpolitischen Aufklärung des 18. Jahrhunderts“ veröffentlicht worden war. Als Hauptwerk *Franks* kann der 1893 in Angriff genommene und erstmals 1897 erschienene Kommentar „Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich“ gelten. Als Hauptanliegen des Werkes nennt *Frank* im Vorwort, „den Studierenden zu quellenmäßiger Behandlung des Strafrechts anzuleiten“. Auch habe er – im Interesse des streng wissenschaftlichen Charakters – seine Ansichten überall begründet. „Denn nicht Resultate, sondern Methoden sind es, was der Studierende in erster Linie braucht.“²⁷ Für den Praktiker sieht *Frank* seinen Kommentar als „Mitte zwischen den großen Kommentaren und den mit kurzen Anmerkungen versehenen Textausgaben.“²⁸ Die Tauglichkeit des Kommentars für die richterliche wie die „studentische“ Praxis zeigt sich nicht zuletzt in den sog. „*Frank'schen* Formeln“ etwa zum Anfang der Ausführung beim Versuch, zur Freiwilligkeit des Rück-

24 Näher hierzu www.Uni-Mannheim.de/Mateo/desbillons/bambi.html.

25 Vgl. SCHEEL S. 19.

26 Vgl. ZOLL S. 283.

27 FRANK S. V.

28 FRANK S. VI.

tritts, zur Abgrenzung von *dolus eventualis* und bewusster Fahrlässigkeit sowie zur Kausalität der Teilnahme, die bis heute in der juristischen Ausbildung eine Rolle spielen.

Das beste Beispiel für die Ausstrahlungswirkung strafrechtlichen und kriminalistischen Denkens nach Europa dürfte aber Franz *von Liszt* sein, der insofern europäische Eigenschaften aufweist, als er einer ungarischen Familie entstammt, in Wien aufwuchs und in Deutschland wirkte.

Franz *von Liszt*, ein Vetter des gleichnamigen Komponisten, wurde am 2. März 1851 in Wien geboren, wo er nach der Reifeprüfung 1869 an der Universität Wien sein Jurastudium aufnahm. Bei Wilhelm Emil *Wahlberg* hörte er Strafprozessrecht, bei Julius *Glaser* Strafrecht. Der ehemals Gießener Strafrechtler Adolf *Merkel*, seit 1872 Nachfolger *Glasers*, prüfte *v. Liszt* in der mündlichen Doktorprüfung. Außer *Merkel* übten vor allem der 1868 ebenfalls von Gießen nach Wien berufene Rudolf von *Jhering* und die von ihm vertretene „Zweckjurisprudenz“²⁹ einen großen Einfluss auf den jungen *Liszt* aus. Nach einer Reise durch Deutschland 1874 mit Studienaufenthalten in Göttingen und Heidelberg und dem Besuch von Gefängnissen u. a. in Bruchsal und Nürnberg, habilitierte er sich an der Universität Graz mit einer strafrechtlichen Studie über Meineid und falsches Zeugnis.

Am 3. März 1879 folgt *v. Liszt* einem Ruf nach Gießen. Die Gießener Zeit endet 1882 mit der Berufung nach Marburg. Weitere Stationen sind Professuren in Halle (1889) und Berlin (1898–1917).

Die „Spuren“, die *Franz v. Liszt* während der kurzen Zeit in Gießen hinterlassen hat, sind epochemachend!

Neben einer Darstellung des deutschen „Reichspressrechts“ (1880) ist hier vor allem das 1881 erschienene Lehrbuch „Das deutsche Reichsstrafrecht“ zu nennen.³⁰ Das lt. Vorwort „kurzgefasste“ Lehrbuch – nach *Engisch* „ein kleines handliches Büchlein, dessen fesselnde Darstellungsweise dem damaligen Studenten die Erlernung des Strafrechts beneidenswert leicht werden ließ“³¹ – ist zur Einführung in das Studium des Reichsstrafrechts bestimmt. „Es wendet sich an den Studenten, der an die Theorie des Strafrechtes herantritt, und an den Praktiker, der bei ihr Rat sucht und Lösung für die Fragen des täglichen Lebens. Dem einen wie dem anderen soll das kleine Buch den Weg weisen, nicht ihn ans Ziel führen.“³² Dieses „kleine Buch“ stellt auf 473 Seiten nach einer Einleitung (S. 1–63) den Allgemeinen Teil (S. 64 – 228) und den Besonderen Teil (S. 229–454) des Strafrechts auf der Grundlage des Reichsstrafgesetzbuches von 1871 und der strafrechtlichen Nebengesetze dar. Den Kern des Allgemeinen Teils bilden die „Begriffsmerkmale der verbrecherischen Handlung“:³³ „Handlung“, „rechtswidrige Handlung“, „schuldhaft rechtswidrige Handlung“, „mit Strafe belegtes Delikt“, ein „großer strafrechtlicher Wurf“,³⁴ der die Verbrechenslehre bis heute prägt und dessen dogmatische Anbahnung durch den einheitlichen Unrechtsbegriff *Merkels* durchaus nahe liegt.³⁵

Den zweiten Schwerpunkt legt *v. Liszt* auf die Strafe. Neben den Begriff der Strafe und die Strafmittel tritt ein Abschnitt über die „Handhabung“ der gesetzlichen Strafrahmen

29 VON JHERING S. 59 ff.

30 S. o. Anm. 31.

31 ENGISCH S. 18.

32 V. LISZT S. V.

33 Zur grundlegenden Bedeutung des Handlungsbegriffs bei *v. Liszt*, vgl. SCHMIDT S. 205 ff

34 Vgl. SCHMIDT S. 219.

35 Näher zu diesen Zusammenhängen bei SINN VI 3.

durch den Richter. Liszts „Credo“, der im sog. Marburger Programm ausführlich dargestellte Zweckgedanke, findet sich bereits im Rahmen der „Grundbegriffe“:³⁶ Die Strafe erreiche ihren Zweck durch „Vermehrung und Kräftigung der den Einzelnen vom Verbrechen abhaltenden Motive“ durch Androhung und Vollzug der Strafe sowie durch „dauernde oder vorübergehende Sequestrierung des Verbrechers (Sicherheit)“. „Einer weiteren Rechtfertigung der Strafe als des Nachweises ihrer Tauglichkeit zum Zwecke und ihrer Unentbehrlichkeit bedarf es nicht.“³⁷ Mit dieser Ausrichtung auf den Zweckgedanken im Strafrecht knüpft v. Liszt an die in Wien von Jhering und Jellinek vertretene Interessenjurisprudenz an.³⁸

1881 gründen v. Liszt und Adolf Dochow, Professor für Strafrecht in Halle, die Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft. Im Vorwort „An unsere Leser“ stellen die Herausgeber ihr Programm vor: Die „ZStW“ soll als „kriminalistisches Zentralorgan ein möglichst vollständiges und treues Bild von dem jeweiligen Stande und den Fortschritten der strafrechtlichen Gesetzgebung und Wissenschaft Deutschlands sowie aller wichtigeren außerdeutschen Länder bieten“.³⁹ Es werden selbständige wissenschaftliche Abhandlungen, vierteljährliche Literaturberichte, Übersichten über die Entwicklung der Strafrechtswissenschaft in den „wichtigeren außerdeutschen Ländern“ einschließlich der legislatorischen Entwicklung und Essays über Werke von „bleibender Bedeutung“ angekündigt sowie eine kritische Beleuchtung der Tätigkeit des Reichsgerichts von Zeit zu Zeit.⁴⁰ Dieses Konzept prägt die ZStW im Wesentlichen bis heute. Nach Goldammer’s Archiv – begründet 1853 – ist die ZStW heute die traditionsreichste Strafrechtszeitschrift im deutschen Sprachraum.

Wegen der engen Verknüpfung mit der Gießener Epoche in zeitlicher wie in geistiger Hinsicht⁴¹ sei auch das sog. „Marburger Programm“ in die Gießener Spuren v. Liszts einbezogen, d. h. Liszts Marburger Antrittsvorlesung „Der Zweckgedanke im Strafrecht“ von 1882, abgedruckt im dritten Band der ZStW von 1883.⁴² Mit der Anknüpfung an Jherings teleologische Rechtsbetrachtung durch die Proklamierung des Zweckgedankens im Strafrecht wird v. Liszt zum „Bannerträger“ der „modernen Schule“.⁴³

Die Ausstrahlung von Liszt’s lässt sich eindrucksvoll auch in den Bemerkungen des spanischen Kollegen Cerezo Mir im Rahmen jener Berliner Tagung von 1999 erkennen. Seinen Ausführungen kann man entnehmen, dass Jiménez de Asúa, einer der berühmtesten spanischen Strafrechtslehrer, bei von Liszt in Berlin studierte. Er hat außerdem das Lehrbuch von Liszts ins Spanische übersetzt „und die Grundbegriffe der deutschen Strafrechtsdogmatik in seiner „Verbrechenslehre“ („Teoría Jurídica del delito“) von 1931 bekannt gemacht.“⁴⁴ Hinzugefügt sei, dass der Kampf von Liszt’s gegen die kurze Freiheitsstrafe gerade auch in Griechenland fruchtbar gewirkt hat.⁴⁵

36 v. LISZT S. 3 f., vgl. aber auch zu den Strafrechtstheorien S. 16 ff

37 v. LISZT S. 4.

38 Vgl. MOOS S. 664, 666.

39 ZStW 1 (1881), 1 ff

40 Vgl. ZStW 1 (1881), 1 ff.

41 Vgl. v. Liszt S. 3., 16.

42 ZStW 3 (1883), 1 ff.

43 ENGISCH S. 19.; LIEBSCHER S. 626.

44 CEREZO MIR S. 255.

45 Vgl. PHILIPPIDES S. 291, 304.

Man könnte hier noch weitere Beispiele für das Einwirken deutscher Strafrechtsdogmatiker auf das Ausland nennen.⁴⁶ Lassen Sie mich in diesem Zusammenhang noch einmal auf die Reform des Strafrechts in der Türkei eingehen. In jenem Unterausschuss des Rechtsausschusses für die Reform des türkischen Strafgesetzbuches findet man Personen, die in Deutschland wohl bekannt sind und die in der Türkei als Schüler der deutschen Schule gelten. Ich habe Sie während meiner Zeit als Assistent und später als Privatdozent in Freiburg am Max-Planck-Institut kennengelernt. Sie bildeten eine kleine Gruppe, an deren Spitze mein Kollege und Freund Bahri *Öztürk* stand, der sich für die deutsch-türkischen Strafrechtsbeziehungen in ganz hervorragender Weise verdient gemacht hat. Die Förderung dieser türkischen Kollegen durch deutsche Stiftungen hat dazu geführt, dass deutsches Strafrechtsdenken das türkische Strafrecht wesentlich beeinflusst und so zur Ablösung französisch/italienischer Vorläufer geführt hat. An dieser Stelle lässt sich gut erkennen, dass die Unterstützung ausländischer Wissenschaftler durch deutsche Stiftungen nicht hoch genug eingeschätzt werden kann. Den Kolleginnen und Kollegen auf deutscher Seite kommt dabei insofern eine große Verantwortung zu, als es ihre Aufgabe ist, für erstrangige Stiftungen wie insbesondere die Alexander von Humboldt Stiftung im Ausland zu werben und exzellente junge Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftler zu gewinnen. Und es ist mir eine ganz besondere Freude, dass auch hier in Szege die Früchte der Alexander-von-Humboldt-Stiftung sichtbar zum Tragen kommen.

VI. SCHWÄCHEN

Nun lassen die genannten Namen großer deutscher Strafrechtsdenker eines erschreckend deutlich werden: Die Zeit der Blüte, in der die deutsche Strafrechtsdogmatik europa- und vielleicht sogar weltweit befruchtend gewirkt hat, hat ihren Zenit überschritten. Die bis hierher von mir genannten Namen betreffen alle Personen, die nicht mehr unter den Lebenden weilen. Zwei Ausnahmen sollte man allerdings machen: Ich würde Hans-Heinrich *Jescheck* und Albin *Eser*, die ehemaligen Direktoren des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Strafrecht, gerne zu den großen Strafrechtswissenschaftlern zählen, die i. S. von Franz *von Liszt's* versucht haben, deutsche Strafrechtsdogmatik verständlich und exportfähig zu halten und sie von ausländischen Ideen befruchten zu lassen. Das Lehrbuch von *Jescheck* ist mit seinen Hinweisen zum ausländischen Strafrecht einmalig, und es wundert nicht, dass es seit 1996 keine Neuauflage gegeben hat. Man kann spekulieren, woran dies liegt. Thomas *Weigend*, der *Jescheck* als Autor des Lehrbuches nachgefolgt ist, ist Inhaber eines Lehrstuhles an der Universität Köln. Für einen einzigen Lehrstuhl mit zwei oder drei Assistentinnen und Assistenten ist die Betreuung eines Werkes wie des Allgemeinen Teils von *Jescheck* kaum zu bewältigen. Soweit ich informiert bin, hat sich Thomas *Weigend* deshalb mit weiteren Strafrechtlern zusammengetan, um das Werk seines akademischen Lehrers fortzusetzen. Man kann nur hoffen, dass dieses Vorhaben gelingen möge. Dies erfordert freilich sehr viel Zeitaufwand, den der heutige Universitätsbetrieb nicht mehr zulässt. Es fehlen einfach die Freiräume, um schöpferisch nachzudenken und neue Ideen zu durchdenken. So besteht die Gefahr, dass die deutsche Strafrechtsdogmatik verarmt, im eigenen Saft vor sich hin schmort, weil sie nicht in der Lage ist, auch von au-

⁴⁶ Vgl. KALIFA-GBANDI S. 261; PHILIPIDES S. 291, 299; ZOLL S. 286, 287.

ßerhalb Ideen aufzugreifen. Es fehlen mit den Worten von Fletcher die Hinweise auf die Ideen, die dogmatischen Figuren, die Schriftsteller, die Rechtsprechung und die philosophischen Schulen ausländischer Rechtskreise in der jüngeren deutschen Literatur.⁴⁷ Es gibt kein Lehrbuch zur Strafrechtsvergleichung.⁴⁸ *Fletcher* spricht daher nicht zu unrecht von der „selbstbewussten Provinzialität der deutschen Literatur“.⁴⁹ Der eloquente *Fletcher* meint, dass man dies nicht einfach nur mit der Schwierigkeit des Verstehens einer fremden Sprache entschuldigen dürfe. Ich bin hier anderer Auffassung. Aus eigener Erfahrung kann ich sagen, dass kaum etwas schwieriger ist, als dogmatische Begriffe in eine fremde Sprache zu übersetzen. Wer die deutsche Sprache als Fremdsprache erlernt, bekommt mit dem Erlernen gleich die Terminologie der deutschen Strafrechtsdogmatik mitgeliefert. Er ist daher eher in der Lage, einen Vergleich mit den Gegebenheiten in seiner eigenen Strafrechtsdogmatik herzustellen. Für deutsche Muttersprachler ist es schwieriger, Sachgegebenheiten in einer fremden Sprache so zu erfassen, dass man sie mit der eigenen deutschen Begrifflichkeit der Strafrechtsdogmatik vergleichen kann. Ich erfahre dies schmerzlich am eigenen Leib, wenn ich versuche, mein Lehrbuch so in die englische Sprache zu übersetzen, dass auch Amerikaner oder Engländer die deutsche Strafrechtsdogmatik verstehen. Es fällt sogar in der Auseinandersetzung mit fremdem Strafrecht auf, dass die deutsche Begrifflichkeit gar nicht so perfekt ist, wie sie es vorgibt. Nehmen wir als einfaches Beispiel den Verbrechensofbau, der aus deutscher Sicht nach der h. M. aus den Stufen objektiver und subjektiver Tatbestand, Rechtswidrigkeit und Schuld besteht. Schon der Begriff „Tatbestand“ ist dabei aus deutscher Sicht vieldeutig. Um genauer zu sein, müsste man von Tatbestandsmäßigkeit sprechen. Hier ist es nun interessant, dass man im anglo-amerikanischen Strafrecht von „elements of the crime“ spricht. Es wäre somit schon viel erreicht, wenn sich auf dem Wege nach Europa und in die Welt auch die deutsche Strafrechtsdogmatik einer Sprache befleißigen würde, die exakt und dennoch adaptionsfähig ist. Die Sprache der gegenwärtigen deutschen Strafrechtsphilosophie erscheint mir hier eher ungeeignet. Ich werde versuchen, in der Neuauflage meines Allgemeinen Teils mich einer solchen einfachen und adaptionsfähigen Sprache zu bedienen. Dann wird das Wort „Tatbestand“ gestrichen und durch Tatbestandsmäßigkeit ersetzt, wobei die Tatbestandsmerkmale nun „Elemente der Tatbestandsmäßigkeit“ genannt werden. Somit gibt es objektive Elemente und subjektive Elemente der Tatbestandsmäßigkeit. Der Weg zu den elements of the crime ist damit nicht mehr weit und es könnte so eine international verstehbare Sprache gefunden werden. Auch das Wort „Erlaubnistatbestandsirrtum“ muss abgeschafft werden. Es wird ersetzt durch die „irrigte Annahme der tatsächlichen Voraussetzungen eines Rechtfertigungsgrundes“.

Man sieht an der Stelle, dass die Fortentwicklung der Strafrechtsdogmatik nur eine weltweite und einfache sein kann. Es gilt somit, eine gemeinsame einfache von außen befruchtete und nach außen wirkende Sprache zu finden, die in möglichst vielen Ländern verständlich ist. Völlig neu ist dies nicht. Denn was die Institutionen betrifft, ist auch die deutsche Strafrechtsdogmatik durchaus aus ausländischen Quellen gespeist. So weist gerade *Jescheck* darauf hin, dass es sehr intensive italienische, spanische und französische Einflüsse auf das deutsche Strafrecht gibt⁵⁰ Ohne den Einfluss *Napoleons* sähe die

47 Vgl. FLETCHER S. 239.

48 Vgl. a.a.O. S. 239.

49 a.a.O. S. 239.

50 JESCHECK S. 9; vgl. auch PHILIPPIDES S. 291, 292.

deutsche Strafrechtsdogmatik ganz anders aus, als dies heute der Fall ist. Und dass es nicht ohne eine enge Kooperation geht, zeigt ganz pragmatisch die Zusammenarbeit von Richtern unterschiedlicher dogmatischer Herkunft im Zusammenhang mit der Arbeit der sog. ad hoc-Gerichtshöfe der Vereinten Nationen wie etwa das Jugoslawien-Tribunal oder der Internationale Strafgerichtshof in Den Haag.

In seiner kritischen Anmerkung zieht *Fletcher* eine Parallele der deutschen Strafrechtsdogmatik zur Theologie. Theologie entwickle sich innerhalb kulturell begrenzter Glaubensgemeinschaften. *Fletcher* fragt, ob die Strafrechtsdogmatik dem theologischen Muster folgt.⁵¹ Er kommt zu dem Ergebnis, dass die deutschen Strafrechtler sich bisher als „Priester einer Glaubensgemeinschaft“ gefühlt hätten, „die sich vor Einflüssen anderer Glaubensrichtungen bzw. Rechtssysteme zu hüten versuchten. Im 21. Jahrhundert werden wir sicher Schritte in Richtung einer gemeinsamen, über alle unsere nationalen Vorurteile erhabenen Dogmatik unternehmen.“

Damit weist uns *Fletcher* einen sehr guten Weg. Die Aussage *Fletcher*'s erinnert mich an einen Hinweis, den ich im Lehrbuch eines sehr berühmten Rechtsvergleichers gefunden habe, der auf dem Gebiet der Zivilrechtsvergleiche arbeitete und aus Deutschland in die USA emigrieren musste, wo er insbesondere in Chicago gewirkt hat. Max *Rheinstei*n weist darauf hin, dass die Rechtswissenschaft sich mit der Auslegung autoritativer Texte befasse. Die Entwicklung eines umfassenden Systems von Normen und Erkenntnissen führe dazu, dass es nicht „die Rechtswissenschaft“ sondern die deutsche, die ungarische, die anglo-amerikanische, die chinesische usw. Rechtswissenschaft gebe.⁵² Ähnlich verhalte es sich mit der Theologie, wo es eine evangelische, eine katholische, eine islamische, jüdische, hinduistische oder buddhistische gebe. Auch die Philologie müsse sich mit autoritativen Texten befassen. Daher gibt es die Anglistik, die Germanistik usw.. Diese Aufspaltung ist unbefriedigend, weil sie kommunikationshemmend ist. Es gibt aber einen Ausweg der darin besteht, dass sich eine vergleichende Wissenschaft bildet. Anstatt einer evangelischen oder einer katholischen Religionswissenschaft wäre es die Aufgabe, eine vergleichende Religionswissenschaft oder eine vergleichende Sprachwissenschaft zu betreiben, die sich damit beschäftigt, die Struktur, die Grundregeln die unterschiedlichen Wortschätze der verschiedenen Sprachen kennenzulernen und zu analysieren. Es bildet sich so eine Wissenschaft von der Sprache im Allgemeinen, eine Wissenschaft von der Religion als solcher. Auf die Rechtswissenschaften der unterschiedlichen Geographien übertragen würde dies bedeuten, dass wir uns mit einer vergleichenden Rechtswissenschaft befassen müssen. Denn sie stellt die Grundfrage nach dem Kern des Rechts.

Als Strafrechtler haben wir uns mit der Frage nach dem Kern des Strafrechts zu beschäftigen. Wir können uns dieser Frage nähern, indem wir vergleichende Strafrechtswissenschaft betreiben. Die Strafrechtsdogmatik eines jeden Landes kann nur bestehen und sich weiterentwickeln, wenn sie als Teilbereich einer vergleichenden Strafrechtswissenschaft verstanden wird. Indem wir uns hier in Szeged zu einem strafrechtsvergleichenden Seminar treffen und unsere Gedanken austauschen, um gemeinsam und in deutscher Sprache die Geheimnisse des europäischen Strafrechtsdenkens zu erforschen, sind wir auf dem richtigen Weg, um unser eigenes und das fremde Recht als Teil einer vergleichenden Strafrechtswissenschaft zu verstehen.

51 FLETCHER S. 240.

52 Vgl. RHEINSTEIN §2.

DIE DEUTSCH-UNGARISCHEN STRAFRECHTLICHEN BEZIEHUNGEN IN DER VERGANGENHEIT UND GEGENWART¹

Prof. Dr. Ferenc NAGY

Universität Szeged

I. DIE MÖGLICHKEITEN DER FORSCHUNG

Bei der Forschung der deutsch-ungarischen strafrechtlichen Beziehungen kann man aus zwei Gesichtspunkten ausgehen. Es ist möglich, die wichtigen Etappen der Entwicklungsgeschichte des ungarischen Strafrechts oder die Mittel der Beziehungen zu untersuchen. In einem Überblick der wissenschaftlichen Beziehungen (Wissenstransfer) ist es zweckmäßig, diese Gesichtspunkte zu kombinieren. Bisher konzentrierten sich die wissenschaftsgeschichtlichen Studien meist auf das Privatrecht,² die strafrechtlichen Verbindungen wurden, von wenigen Ausnahmen abgesehen, vernachlässigt.

I. 1. Epoche – Überblick

Die Geschichte des ungarischen Strafrechts kann in acht wichtigen Etappen unterteilt werden.

1. Von den Anfängen bis zum Ende des 15. Jahrhundert

Das ungarische Strafrecht hatte zwei Eigenartigkeit im Mittelalter: sporadische Gesetze mit strafrechtlichem Inhalt und eine Menge von Rechtsbüchern. Die erste lateinische Zusammenfassung des ungarischen (adeligen) Gewohnheitsrechts war das Tripartitum von István Werbőczy (1514), der sich aber mit Strafrecht nur aus vermögensrechtlichen Gesichtspunkten beschäftigte.³

2. Frühneuzeit (16–18. Jh.).

In dem Zeitalter des türkischen Kriegs (1526–1686) kam es zu keinen grundlegenden Veränderungen im ungarischen Strafrecht. Nach der Wiedereroberung Ungarns hatte die

¹ Frau Dr. Szilvia Bató danke ich für ihre Mitarbeit bei der Sammlung und Bearbeitung des rechtshistorischen Materials.

² GÖNCZI 2003, 8.

³ KOVÁCS 1982, 9–23; MEZEY 1995; BALOGH 2003a, 87; BÉLI 2003, 112; TÓTH 2006, 20–21.

österreichische Regierung eine starke Bestrebung, das chaotische „Rechtssystem“ zu regulieren. Der Wiener Hof wollte zuerst „das ebenfalls überholte und unzeitgemäße österreichische Strafrecht einschmuggeln“,⁴ später wurde das österreichische Strafgesetzbuch von Joseph dem II. in Kraft gesetzt, für einen Zeitraum von drei Jahren.⁵ Parallel begann eine langsame Modernisierung: die Gesetze von 1715, 1723 und 1729 „lösten“ die bedeutendsten Probleme. Maria Theresia schaffte die Hexenprozesse (1769) und die Folter (1776) ab. In der Mitte des 18. Jahrhunderts erschienen die ersten strafrechtlichen Handbücher (Gábor *Gochetz*, István *Huszty*, Mátyás *Bodó*).⁶

3. Das Zeitalter der ersten Strafrechtskodifikationsbewegungen (1790–1848).

In Ungarn war die strafrechtliche Kodifikation ein ziemlich verspätetes Phänomen im Vergleich mit den westeuropäischen Staaten.⁷ Heute wird darüber diskutiert, welche der erste strafrechtliche Vorschlag war: der „noch primitive, lückenhafte und die grundlegenden Prinzipien und Thesen des Rechtszweiges nicht enthaltende Vorschlag“ vom Jahr 1712 oder der komplette Entwurf vom Jahr 1795.⁸

3. 1. Der Kodexentwurf vom Jahr 1795

Die vom Reichstag des Jahres 1790/91 ins Leben gerufene *Deputatio juridica* arbeitete ein „modernes“ Strafgesetzbuch aus. Nach der Meinung von Lajos *Hajdu*, ist das „der erste ungarische Entwurf von Rechtsnormen, der das ganze Gebiet des *jus criminale* umfasst und Regelungen aller wichtigen materiellen und prozessualen Strafrechtsinstitutionen enthält.“⁹

3. 2. Der Kodexentwurf vom Jahr 1830

Wegen politischen und gesellschaftlichen Ursachen trat der Entwurf vom Jahr 1795 nicht in Kraft, bis der Periode des Reichstags von 1825/27 war ein Stillstand zu erfahren. Dann beauftragte der Reichstag eine neue Kommission, um den früheren Entwurf überprüfen zu lassen. Nach der zeitgenössischen öffentlichen Meinung bedeutete aber der neue Entwurf einen Rücktritt.¹⁰ Bis zu dieser Zeit interessierten sich die ungarischen Stände gar nicht für die Kodifikation, die Initiativen stammten immer von der Wiener Re-

4 KOVÁCS 1982, 23; BÉLI – KAJTÁR 1988, 39; BÉLI – KAJTÁR 1994 325, 327–328; KAJTÁR 1998, 451; KAJTÁR 2003a, 147–148; KAJTÁR 2003b, 28–30; BALOGH 2003a, 89; MEZEY 1997, 90–91; MEZEY 2003a, 154.

5 HAJDU 1973; HAJDU 1974; KOVÁCS 1982, 25; KAJTÁR 1996, 96; BÓDI BELIZNAI 1997, 98; KAJTÁR 2003a, 155; BÉLI 2003, 113–114; KAJTÁR 2003b, 34; TÓTH 2006, 22.

6 KOVÁCS 1982, 23–24; BALOGH 2003a, 88; BÉLI, 2003, 110–111; MEZEY 2003a, 152–153; TÓTH 2006, 22–23.

7 MEZEY 1997, 90; MEZEY 2003a, 155.

8 Über dieses Thema: BALOGH 2001. Am Vorschlag vom Jahr 1712: BÓNIS 1934; gegen: HAJDU 1966, 112–114; HAJDU 1971, 21–29; KOVÁCS 1982, 27. Zusammenfassend über den Vorschlag vom Jahr 1712: BALOGH 1996, 182–189.

9 HAJDU 1971, 382; KOVÁCS 1982, 27; GYÖRGYI 1989, 15; BALOGH 1996, 189–195; MEZEY 1997, 91–92; BÓDI BELIZNAI 1997, 98–104; BALOGH 2003b, 11, 14–15; MEZEY 2003a, 156; TÓTH 2006, 22.

10 SZALAY 1847b, 17; BALOGH 1996, 196, 201, Anm. 20.; MEZEY 1996, 203; MEZEY 1997, 92; BALOGH 2002a; BALOGH 2003a, 92–93; BALOGH 2003b, 13, 15–16; MEZEY 2003a, 156–157; TÓTH 2006, 22–23; FAYER 1896–I, 201; FINKEY 1942, 15–16; FENYÓ 1997, 171.

gierung. Am Anfang der dreißiger Jahre kam es zu einer Veränderung, die moderne liberale politische Opposition forderte die Schaffung eines Strafgesetzbuches.¹¹

3. 3. Die Entwürfe vom Jahr 1843

Der Reichstag von 1839/40 delegierte eine Kommission erneut, um den früheren Entwurf zu modernisieren, die liberalen und konservativen Kommissionsmitglieder arbeiteten aber ein ganz modernes und in jeder Hinsicht auf neue Grundlagen gestelltes Strafgesetzbuch, eine Strafprozessordnung und ein Gesetz über Gefängniswesen aus. Der materiell-rechtliche Entwurf hob die ständischen Unterschiede auf, und strich die Todesstrafe und körperliche Züchtigung. Nach der Meinung von Ferenc *Finkey* und anderen Forschern war es zu progressiv für das damalige ungarische Rechtssystem. Wegen vieler Ursachen wurde dieses Werk auch zu keinem Gesetz.¹²

4. Der Neoabsolutismus (1852–1861)

Im Zeitalter der Neoabsolutismus wurde das unarbeitete österreichische Strafgesetzbuch durch ein kaiserliches Patent auch in Ungarn im Jahre 1852 eingeführt.¹³ Später, als das österreichische Strafrecht in Ungarn außer Kraft gesetzt wurde, griff die „Judexkurialkonferenz“ vom 1861 nicht auf den Entwurf vom 1843 zurück, sondern hat das unkodifizierte Recht vor der Revolution vom 1848 als Grundlage genommen.¹⁴

5. Die klassische Kodifikation (1861–1878)

Die Rückkehr zum spätständischen gewohnheitsrechtlichen Strafrecht hatte zu einer chaotischen Lage in der Strafgerichtsbarkeit geführt, deshalb wurde es nötig, ein Strafgesetzbuch auszuarbeiten. Nach dem Ausgleich (1867) gründete der erste Justizminister eine Kommission zur Vorbereitung der Justizreform, deren Aufgabe es war, den Vorschlag vom 1843 umzuarbeiten und in Kraft zu setzen. Imre *Csatskó* (1804–1874) beendete diese Arbeit am Herbst 1869, doch wurde seine Umarbeitung völlig vernachlässigt. Aus ganz neuen Gründen begann Károly *Csemegi* die Kodifikation des Strafgesetzbuches. Der erste Entwurf war schon 1873 fertig, und nach mehrfachen Überarbeitungen wurde der Vorschlag mit einer eingehenden Begründung dem Abgeordnetenhaus im Jahr 1875 unterbreitet. Nach heftigen und gründlichen Debatte wurde der Gesetzesartikel Nr. V. 1878 verabschiedet und trat 1880 in Kraft. Das erste Strafgesetzbuch war 70 Jahre lang in Kraft, sein allgemeiner Teil bis zum Gesetz Nr. II. vom Jahr 1950, der

11 MEZEY 1998, 28–29; BALOGH 1997, 470–472; ÖTVÖS 1997, 105–106.

12 FAYER 1896–1902; FINKEY, 1942; KOVÁCS 1982, 28; GYÖRGYI 1989, 15–16; BALOGH 1996, 196–200; MEZEY 1997, 93–93; ÖTVÖS 1997, 107–113; MAROSI 1997, 118–119; PÉTER 2000, 266–268; KAJTÁR 2003b, 30; GYÖRGYI 2003, 40–41; BALOGH 2003, 93–94; MEZEY 2003a, 157–159; TÓTH 2006, 23.

13 KOVÁCS 1982, 35; BÉLI–KAJTÁR 1994, 325; MEZEY 1997, 93; KAJTÁR 1998, 455; KAJTÁR 2003a, 156–159; KAJTÁR 2003b, 31, 34; MEZEY 2003a, 159.

14 KOVÁCS 1982, 35–36; MAROSI 1997, 119; KAJTÁR 2003a, 159–160; KAJTÁR 2003b, 30–32; MEZEY 2003a, 159–160; TÓTH 2006, 23.

besondere Teil sogar bis zum Jahr 1961, als der erste sozialistische Strafrechtskodex in Kraft trat.¹⁵

6. Das Zeitalter des Csemegi-Kodex (1878/1880–1948/1950)

Der Csemegi-Kodex war nach der Meinung von Ferenc *Finkey* das „jüngste und vollkommenste klassische Strafgesetzbuch“. Der Kodex folgte der tatzentrischen Auffassung der klassischen Dogmatik.¹⁶

Nach einigen Jahren wurde der Kodex durch die neuen modernen kriminalpolitischen Strömungen kritisiert, die zu einer Debatte u. a. über jugendliche Täter, Rückfälligen in der Fachliteratur geführt hat. Die I. Novelle vom Jahr 1908 legte die ersten Ergebnisse dieser Diskussion nieder, und führte z. B. die bedingte Verurteilung ein. Im Jahre 1913 wurden die Jugendgerichte aufgestellt. Die II. Novelle vom Jahr 1928 modernisierte die Geldstrafe. Nach dem zweiten Weltkrieg (1948) wurde die letzte bedeutende Novelle des Kodexes erlassen, diese führte unter anderem die Haft geisteskranker Straftäter ein.¹⁷

7. Das sozialistische Zeitalter (1949–1989)

Das Bild der ungarischen Gesetzgebung änderte sich nach dem zweiten Weltkrieg nach dem sowjetischen Einfluss, was eindeutig in dem neuen Allgemeinen Teil vom 1950 und dem einheitlichen sozialistischen Kodex erwiesen werden kann. Die große Kodifikation vom 1978, d.h. die Schaffung des auch heute geltenden Kodexes, war nicht mehr dominant von sowjetischen Einwirkungen gestaltet.

8. Das Zeitalter nach der Wende bis heute (1989–2007)

Unter die Faktoren der nach 1989 begonnenen „Strafgesetzgebungswelle“ können die Erfordernissen des sich neulich bildende Rechtsstaates, die internationalen Verpflichtungen zur Kriminalisierung, die Expansion der Kriminalität sowie die Unzufriedenheit mit der gerichtlichen Sanktionierungspraxis seitens der Regierung erwähnt werden. Als zwei wichtige Punkte sind hier die Abschaffung der Todesstrafe durch das Verfassungsgericht auf der einen Seite und eine breite Kriminalisierung aufgrund der internationalen Tendenzen auf der anderen Seite hervorzuheben.

15 KOVÁCS 1982, 36–37; MEZEY 1997, 93–95; MAROSI 1997, 119–123; KIRÁLY 1996, 222, 234; TÓTH 2006, 24.

16 FINKEY 1914, 725. Gründliche Zusammenfassung mit weiterer Literatur: KOVÁCS 1982, 37–50; KIRÁLY 1996, 222–230; MEZEY 1997, 94–95; MAROSI 1997, 123–125; TÓTH 2006, 24.

17 KOVÁCS 1982, 51–57; KIRÁLY 1996, 231–232; MEZEY 1997, 96–97; KELEMEN 1997; TÓTH 2006, 24–26; SZOMORA 2006a.

I. 2. Mittel

Die systematischen Forschungen der rechtswissenschaftlichen Beziehungen (sog. Wissenstransfer) zählen zu den neuesten Fachbereichen der Rechtsgeschichte. Das Max-Planck-Institut für Europäische Rechtsgeschichte (Frankfurt/M) begann dieses Programm in der Mitte der neunziger Jahre. Das Forschungsprojekt beschäftigt sich mit der „rechtswissenschaftlichen Netzwerk“ in den 18. bis 20. Jahrhunderten, und dehnt sich auch auf die deutschen und nichtdeutschen rechtswissenschaftlichen Zeitschriften und die persönliche Kontakte aus.¹⁸ In den erschienen Publikationen sind zahlreiche Informationen über deutsch-ungarische strafrechtliche Beziehungen und die Modernisierung des ungarischen Strafrechts zu finden.

Der Gegenstand des juristischen Wissenstransfers ist zweiseitig. Einerseits kann man die ausländischen Rechtsnormen unmittelbar im „einheimischen Rechtssystem“ nachweisen. Andererseits lässt sich ein „Dialog zweier Rechtskulturen“ beobachten: die Vermittlung von politischen Ideen, fachlichem Spezialwissen und Unterrichtsmethoden.¹⁹ In der Forschung des Rechtswissenstransfers soll man drei grundlegende „Mittel“ prüfen: positives Recht, Fachliteratur und Personenkontakte. Mit den Verbindungen des positiven Rechts in verschiedenen Staaten beschäftigen sich die Rezeptionsforschungen. In der deutsch-ungarischen Rechtsgeschichte war die Forschung der rechtswissenschaftlichen Literatur – besonders der Presse – bisher das vernachlässigteste Gebiet. Über die persönlichen Kontakte hat man nur sehr wenige Daten.

Hinsichtlich des positiven Rechts kann man feststellen, dass die Verbindungen einseitig waren, die Rechtsinstituten und Vorbildern strömten meistens aus Deutschland nach Ungarn. Die Einwirkung des deutschen positiven Rechts auf ungarisches Recht kann man aus zwei Gesichtspunkten nachweisen. Es ist möglich, sowohl das ungarische Gewohnheitsrecht als auch die Strafrechtskodifikation zu prüfen. Da die Kodifikation in Ungarn erst sehr spät erfolgreich war, rezipierte das „gewöhnheitsrechtliche Rechtssystem“ nicht nur das deutsche Gewohnheitsrecht (z.B. Sachsenspiegel), sondern die „schriftlichen Rechtsquellen“ und ihre Kommentare auch (z.B. *Carpzow*). Eine andere Möglichkeit ist es, die deutschen Vorbilder in der ungarischen Kodifikation nachzuweisen, indem man die von ungarischen Kodifikatoren benutzten partikularen und gesamten deutschen Strafgesetze überblickt.

In dem Fall der Fachliteratur ist die Aufgabe ein bisschen komplizierter. Einerseits soll man den Einfluss der deutschen Strafrechtswissenschaft in Ungarn nachweisen, d.h. die deutschen Werke und ihre Autoren in der ungarischen juristischen Kommunikation erweisen. Andererseits lässt sich auch die Erscheinung des ungarischen Strafrechts und der strafrechtlichen Literatur in der riesigen deutschen Fachliteratur entdecken.

Die Personenkontakte kann man durch den Briefwechsel, internationale Tagungen, die Juristenausbildung und Universitätskontakten erforschen.

¹⁸ BALOGH 2002b, 455–456; GÖNCZI 1998b, 169; GÖNCZI–HENNE, 2001, 248, Anm. 3; STOLLEIS, 1999, XI–XIII.

¹⁹ GÖNCZI 2005, 387.

II. MITTELALTER

Im Mittelalter sind mehrere Einwanderungswellen aus dem deutschen Gebiet zu beobachten, die deutschen (zumeist sächsischen) „Hospes“ brachten nicht nur ihre Sprache und Gewohnheiten, sondern auch ihr Recht mit. Dadurch gelangten das deutsche Gewohnheitsrecht und die Rechtsbücher in Ungarn herein. Man kann drei konkreten Wirkungsbereiche bestimmen: Ofner Stadtrecht, Zipser Willkür und Gewohnheitsrecht der siebenbürgischen Sachsen.²⁰

III. FRÜHNEUZEIT (16–18. JH.)

Die *Constitutio Criminalis Carolina* hatte Einfluss auch in Ungarn, wurde sogar unmittelbar als Rechtsquelle in der zweiten Welle der Hexenprozesse angewendet: z. B. im bekannten Szegediner Verfahren im Jahre 1728.²¹ Die siebenbürgischen Sachsen zusammenfassten ihr Recht im Jahre 1583, diese „Statuten“ hatten die Carolina für eine Quelle.²² *Carpzows* Kommentar war auch nicht nur in den Hexenprozessen in Gebrauch, sondern die Autoren (*Mátyás Bodó*, *István Huszty*) bauten die strafrechtlichen Handbücher in ihre Werke ein. Bodó benutzte unmittelbar die CCC auch.²³ Durch den österreichischen Rechtsexport (*Praxis Criminalis*) gelangten die Rechtsinstitute der Carolina (Tatbestand der Zauberei, Inquisitionsverfahren und Folter) in das ungarische Gewohnheitsrecht, die Fachliteratur und Praxis hinein.²⁴

In der Verbreitung der modernsten deutschen rechtsphilosophischen Ideen hatten die protestantischen Peregrinen eine große Rolle im 17. bis 18. Jahrhundert. Sie besuchten deutsche Universitäten und brachten Informationen und die wichtigsten Bücher mit.²⁵

IV. FRÜHE STRAFRECHTSKODIFIKATIONSBEWEGUNGEN (1790–1848)

IV. 1. Aufklärung und Liberalismus – ideologischer Hintergrund der modernen Strafrechtswissenschaft

Im Zeitalter der frühen ungarischen Strafrechtskodifikationsbewegungen spielten zwei Ideologien eine riesige Rolle: die Aufklärung und der Liberalismus.²⁶

Die wichtigsten Prinzipien der Aufklärung kamen meistens durch deutschsprachige Vermittlung. Das Zentrum des Auslandstudiums war in der zweiten Hälfte des 18. Jahr-

20 GÖNCZI 1998a, 11–15; BLAZOVICH 2001; BLAZOVICH 2004, 510; BLAZOVICH 2005a; BLAZOVICH 2005b; P. SZABÓ 2005a.

21 Im Urteil war diese Auffassung: „Caroli quinti imperatoris artic. 109. iur Austriaci“. REIZNER, 1900, 445.

22 P. SZABÓ 2005b.

23 REIZNER 1899, 347; REIZNER 1900 445; FINKEY 2000, 79, 83; BÉLI – KAJTÁR 1994, 329; FINKEY 2000, 79, 81; BÉLI 2003, 115, 117.

24 BÉLI – KAJTÁR 1988, 33; BÉLI – KAJTÁR 1994; KAJTÁR 1996, 93, 96; KAJTÁR 2003a, 150–151, 154; KAJTÁR 2003b, 28; DEGRÉ 2004; IKLÓDI 1982, 295–296; BÓNIS 1962, 315; BÉLI 2003, 116–117.

25 KOSÁRY 1996, 126–128; MEZEY 1998, 28; GÖNCZI 2004, 107.

26 Über die Bedeutung der Aufklärung zusammenfassend: Rüping-Jerouschek 2002, 69–78.

hunderts Göttingen, diese Universität wurde zum wichtigsten Vermittler der deutschen Aufklärung an der Jahrhundertwende.²⁷ Es ist sehr problematisch, die Einwirkung der Aufklärung in der ungarischen strafrechtlichen Gesinnung nachzuweisen. Es lässt sich nur in der Kodifikationstätigkeit und in der sehr kleinen rechtswissenschaftlichen Literatur suchen. Die Werke von *Montesquieu*, *Voltaire*, *Beccaria* und *Filangieri* verbreiteten sich immer durch deutsche Übersetzung. *Vuchetich* zitierte diese Bücher aus deutschsprachiger Auflage. Die deutsche Naturrechtslehre wurde durch die Lehrbücher von *Martini* und *Sonnenfels* bekannt.²⁸ *Beccarias* Werk wurde erst 1834 ins Ungarische übersetzt.²⁹

In Ungarn bildete sich die liberale Opposition am Anfang der 30er Jahre des 19. Jahrhunderts aus. Man kann unter den Liberalen drei Richtungen unterscheiden: die kleinen aristokratischen (*István Széchenyi*), die breiten adeligen (*Lajos Kossuth*, *Ferenc Deák*) Gruppe und die „bürgerliche“ Richtung der sog. Zentralisten (*László Szalay*, *József Eötvös*).³⁰ Alle drei Gruppen forderten die bürgerlichen Modernisierung und die Gleichheit vor dem Gesetz, die letzten zwei hatten aber auch eine strafrechtliche Konzeption. Der ideologische Hintergrund war der kontinentale (deutsche) Liberalismus, die Reformen benutzten das Staatslexikon von *Rotteck* und *Welcker* als wichtigstes Handbuch.³¹

IV. 2. Juristenausbildung

In Ungarn lief die Juristenausbildung in den Rahmen von zwei Hochschularten: an der Universität (Nagyszombat 1667–1777, Buda 1777–1784, Pest seit 1784) für die Katholiken, und an den verschiedenen protestantischen Hochschulen und der katholischen Rechtsakademie. Die Universität funktionierte leider nicht als rechtswissenschaftliches Zentrum, weil die Wiener Regierung Angst vor den modernen Ideen hatte. Die Verwaltung kontrollierte den Rechtsunterricht sehr fleißig, es war unmöglich die „rebellische“ französische oder auch die deutsche moderne philosophische und rechtswissenschaftliche Lehre zu unterrichten. Wegen der konservativen österreichischen Bildungs- und Rechtspolitik gab es keinen Raum für die Modernisierung. Die Ausbildung an der Rechtsakademie und protestantischen Hochschulen konzentrierte ausdrücklich auf die praktischen Kenntnisse, deswegen fehlte es an die Informationen über die deutsche Rechtswissenschaft.³²

Der Strafrechtsunterricht wurde sehr vernachlässigt, vor dem Jahr 1777 war Strafrecht kein selbstständiges Fach. Bis 1820 wurde *Husztys* Handbuch (1745) benutzt, seit diesem Jahr war es vom Lehrbuch (1819) von *Mátyás Vuchetich* (1767–1824) abgelöst. Dieses Werk war der wichtigste Schritt der ungarischen Strafrechtswissenschaft, es vermittelte die zeitgenössische deutsche Fachliteratur (z. B. Feuerbach) für die Studenten. Die Unter-

27 KOSÁRY 1996, 516–524; deutsche Zusammenfassung: GÖNCZI 2004, 109–111.

28 KOSÁRY 1996, 593; VUCHETICH 1819, 15.

29 KIRÁLY 1996, 221.

30 TÓKÉCZKI 1993, 518; über die Zentralisten: FENYŐ 1997.

31 SZABÓ 1980, 148, 152; MEZEY 1998, 27; GÖNCZI – HENNE 2001, 255, Anm. 40.

32 Über das Jurastudium mit weitere Literatur: ECKHART 1936; MEZEY 2001; TAR 2001; MEZEY 2003b; GÖNCZI 2004, 101–104.

richtssprache war Latein bis 1848, das erste moderne ungarische Lehrbuch von István Szokolay (1822–1904) erschien in diesem Jahr.³³

Wegen des überholten Ausbildungssystems gelang der Selbstunterricht zu einer riesigen Bedeutung. Die Jurastudenten und die Juristen lasen ausländische (meistens deutsche) strafrechtliche Fachliteratur und Zeitschriften. Deutsche war die Vermittlungssprache für die Erkenntnisse der englischen (z. B. *Benthams* Bücher für József Eötvös), italienischen und französischen Werke. Ferenc Deák konnte nur lateinisch und deutsch, deshalb befanden sich der Bücher von *Beccaria*, *Romagnosi* und *Bentham* in deutscher Übersetzung in seiner Bibliothek.³⁴

In dieser Epoche hatte das juristische Auslandstudium wegen des ganz verschiedenen Rechtssystems nicht so eine Bedeutung, als in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts.³⁵ Die Juristen konnten das deutsche kodifizierte Strafrecht in der ungarischen gewohnheitsrechtlichen Praxis nicht verwenden.

IV. 3. Deutsche Fachliteratur in Ungarn

Hinsichtlich der Forschung der deutsch-ungarischen strafrechtlichen Beziehungen kann man feststellen, dass die Verbindungen bis 1843 einseitig waren. In Ungarn konnte sich eine moderne Strafrechtswissenschaft wegen des Mangels der erfolgreichen Kodifikation nicht ausbilden. Deshalb blieben die sowieso sehr wenigen ungarischen Werke in Deutschland unbekannt.

Die Leiter der liberalen Opposition verfügten in ihrer Bibliothek über die wichtigsten deutschen Strafgesetze und Fachbücher: z. B. *Deák* verfügte über das bayerische Strafgesetzbuch, das ALR und das Hauptwerk von *Feuerbach*.³⁶

Seit der Erscheinung der ersten ungarischen strafrechtlichen Handbücher wurde die entwickelte deutsche Fachliteratur immer wichtiger. In einer Rezension über das Werk von Pál Szlemenics hat die starke Kritik vorgeworfen, dass „dem Verfasser die Fortschritte der Rechtswissenschaft in Deutschland seit 30 Jahren entweder nicht gehörig bekannt, oder von ihm nicht beachtet worden sind.“³⁷ Der erste „europäische“ Strafrechtswissenschaftler, Mátyás Vuchetich, wendete die zeitgenössischen deutschen Fachliteratur an, er zitierte Werke von *Kleinschrod*, *Feuerbach*, *Soden*, *Gmelin*, *Jacobs*, *Tafinger*, *Klein*, *Hellbach*, *Brunner*, *Böhmer*, *Tittmann* und *Henke*. Er legte die verschiedenen Regelungsmöglichkeiten der früheren und modernen Strafgesetzbücher dar: z. B. „*Ius Crim. Bavar.*“³⁸ Nach der Meinung von Istvan Szokolay sei es nötig, die ausländische Gesetzbücher zu erkennen: bayerisches Strafgesetzbuch vom Jahr 1813, preußisches vom Jahr 1806, Baden, Württemberg, Hannover, Hessen usw. Er gründete sein Lehrbuch auf die modernste deutsche Strafrechtswissenschaft (Handbücher, Monographien und Archiv des Cri-

33 ECKHART 1936, 105, 111, 159, 189, 261, 315; KOVÁCS 1967, 285–286 BELLÉR 1983, 36–37.

34 FENYŐ 1997, 61; MOLNÁR 2003a, 170–171, 173; MOLNÁR 2003b, 231.

35 SZÖGI 2001, 39.

36 MOLNÁR 2003a, 170–171; MOLNÁR 2003b, 231.

37 *Rezension* 1817, 73.

38 VUCHETICH 1819, 13, 32, 38, 44, 46; BELLÉR 1983, 40; KIRÁLY 1996, 221, FINKEY 2000, 100–101.

minalrechts): unter anderem *Feuerbach, Abegg, Kleinschrod, Hefter, Rotteck, Tittmann, Klein, Hepp, Roschirt, Savigny* und *Bauer*.³⁹

In Ungarn entwickelten sich keine (straf)rechtswissenschaftliche Zeitschriften, aber in den „enzyklopädischen“ wissenschaftlichen Zeitschriften erschienen Rezensionen über die deutsche Literatur. Unter anderem kann ein Artikel von Ferenc *Schedel* (Toldy) über *Grohmanns* Abhandlung gegen die Todesstrafe aus dem Jahre 1830 erwähnt werden.⁴⁰ *Károly Boehm* darlegte die Regelungen der Abtreibung in den süddeutschen Staaten deswegen nicht, „weil die für alle Fachmänner bekannt sind.“⁴¹ In der Verbreitung der deutschen strafrechtlichen Literatur und Kodifikationstätigkeit spielte die sog. literarische und politische Presse eine wichtige Rolle. Sie berichteten regelmäßig über die deutsche Strafrechtswissenschaft in den Auslandsnachrichten, Abhandlungen und im Inseratenteil.

Die ungarische strafrechtliche Monographieliteratur konzentrierte auf „theoretische Fragen“, z. B. *Szalays* Abhandlung über die Kodifikation oder Straflehre und Gefängniswesen. Dieser kurze Zeitraum (1838–1848) wird die erste Blütezeit der ungarischen Strafrechtswissenschaft genannt. Die bekannten Autoren (Imre *Csatskó*, Bertalan *Szemere*, Móric *Lukács*, József *Eötvös*) wendeten die Werke von früheren und modernsten deutschen Rechtswissenschaftlern, Rechtsphilosophen (unter anderem *Fichte, Thibaut, Savigny, Kant*), Strafrechtlern (z. B. *Rotteck, Welcker, Carl Salamon Zachariä, Mittermaier, Rosshirt, Feuerbach, Bauer, Abegg*) und Fachmännern des Gefängniswesens (*Nicolaus Julius*) an.⁴²

IV. 4. Persönliche Kontakte

In diesem Zeitalter kann man nur einen besonders bedeutenden persönlichen Kontakt nachweisen: *Pulszky* wurde von *Mittermaier* in Heidelberg eingeladen; und der Briefwechsel zwischen Ferenc *Pulszky*, Ferenc *Deák*, László *Szalay*, Imre *Henszlmann* und *Mittermaier* ist noch bekannt. Die ungarischen liberalen Rechtswissenschaftler waren Mitglieder des riesigen Korrespondenznetzes von *Mittermaier*.⁴³

IV. 5. Kodifikation

Wenn man die deutsch-ungarischen Beziehungen forscht, ist es sehr wichtig, die gesetzlichen Vorbildern und die Auffassungen der ausländischen Autoren in der ungarischen Strafrechtskodifikation zu untersuchen.

Nach der Meinung von Lajos *Hajdu* kann man die modernen rechtsphilosophischen und strafrechtlichen Prinzipien im Entwurf vom 1795 nur in Fragmenten nachweisen.

39 SZOKOLAY 1848, 20, 26, 32, 34, 85, 89, 190, 214, 217, 263.

40 SCHEDEL 1830.

41 BOEHM 1833, 76.

42 SZALAY, 1847a, 34, 36, 58, 72, 77; CSATSKÓ 1843, 18–21, 24; LUKÁCS 1894a, 185–186, 194, 214, 222, 224; SZEMERE 1990, 40, 100; HORVÁTH 1981, 184, 192–193; FENYŐ 1997, 47, 68, 171, 199, FINKEY 2000, 133.

43 PULSZKY 1958, 182, 186; FAYER 1896–I. 191–208; GYÖRGYI 1989, 17–19; MEZEY 1997, 92; GÖNCZI 1998b, 170; GÖNCZI 1998c, 282, 284–285, 287; MOHNHAUPT 1999, 294–295; REIMER 2005, 12; BALOGH 2002b, 457; GÖNCZI 2002, 144; GÖNCZI 2003, 28; GYÖRGYI 2003, 41–46, 53.

„Die Wirkung der Aufklärung auf den Entwurf ist nur formell und hat einen eklektischen Charakter“. Es lässt sich keine vollständige philosophische Lehre nachweisen: die Verfasser des Operatums bauten nur solche Prinzipien in die Vorlage ein, die sich auf die spätständische Institutionen grundeten. Für strafrechtliches Vorbild hatte dieser Entwurf den Toscanischen Kodex vom Leopold dem II. (1786) bzw. das josephinische Strafgesetzbuch und Patente.⁴⁴

In der Umarbeitung des Entwurfes vom Jahr 1795 kann man den modernen deutschen Einfluss auch nicht finden, diese Vorlage vom 1830 hat enge Verbindungen mit dem österreichischen Strafgesetzbuch vom 1803.⁴⁵ Bei einigen Tatbeständen (Abtreibung und Sexualstraftaten) der beiden Entwürfe kann man österreichischen Vorbilder nachweisen.⁴⁶

Die Ausarbeitung des Entwurfes vom 1843 begann in einer ganz anderen Situation, die moderne liberale Opposition forderte die strafrechtliche Kodifikation sehr intensiv. Sie wollten die modernsten liberalen Prinzipien gegen die absolutistischen Anordnungen der Regierung (z. B. gesetzwidriges Verfahren wegen Hochverrat) zur Geltung bringen und die bürgerliche Modernisierung verwirklichen.⁴⁷ Die sowohl liberalen als auch konservativen Kommissionsmitglieder bereiteten sich auf die Kodifikationstätigkeit vor, sie machten z. B. Studienreise in Westeuropa.⁴⁸

Die Kodifikationsmethode war sehr zweckmäßig: die Kommission bestimmte zum Ersten die Grundsätze (z. B. Aufhebung der Todesstrafe), dann arbeiteten die Unterkommissionen die Entwürfe detailliert aus. In der Sitzungen der materiell-rechtlichen Unterkommission wurden die Regelungen der wichtigsten ausländischen, meistens der deutschen Kodexe und die Vorlage von Ferenc *Pulszky* gelesen und verglichen. Er legte die Meinung der deutschen Rechtswissenschaftler (*Mittermaier*) auch dar. Vorher fassten alle Mitglieder den konkreten Paragraph ab, danach diskutierten sie über die verschiedenen Varianten. Die endgültige Version wurde von *Deák* formuliert.⁴⁹ Hinsichtlich dieser Arbeitsetappe kann man feststellen, dass die Kodifikatoren bei der Herausarbeitung der verschiedenen Alternativen die deutschen Partikulargesetze und die Fachliteratur anwendeten. Wegen der speziellen Methoden arbeiteten sie aber einen ganz originellen Entwurf aus, wobei man kein Vorbild nachweisen kann. Bei der endgültigen Überarbeitung beachtete die Kommission *Mittermaiers* Gutachten.⁵⁰

In den Debatten am Reichstag von 1843/44 beriefen sich die Politiker der Abgeordnetentafel sowie der Magnatentafel auf deutsche Rechtsquellen (bayerisches Strafgesetzbuch vom 1813, Strafgesetz von Baden), Literatur und Fachleute (*Mittermaier*).⁵¹

44 HAJDU 1971, 48–49, 380–382.

45 SZALAY 1847b, 17; MEZEY 1997, 92.

46 SZOMORA 2006b, 16; BATÓ 2003, 31–32.

47 BALOGH 1997, 470; MEZEY 1998, 27; BÁRD 2003, 21; MEZEY 2003a, 157.

48 PULSZKY 1958, 179, 182.

49 PULSZKY, 1958, 186; FAYER 1896–I. 120–121; ÖTVÖS 1997, 108; LÖW 1880, I, 40.

50 PUSZKY, 1958, 187; FAYER 1896–I. 191–209; KAJTÁR 1996, 99; KAJTÁR 1998, 454; KAJTÁR 2003b, 37; GÖNCZI 1998c, 283, 284, 287; GYÖRGYI 1989, 19; GYÖRGYI 2003, 46; GÖNCZI 2005, 395; GÖNCZI 2006a, 252; GÖNCZI 2006b, 117.

51 KAJTÁR 1995, 124–125; KAJTÁR 2001a, 20; KAJTÁR 2001b, 131.

IV. 6. Die Erscheinung des ungarischen Strafrechts in Deutschland

Wir haben keine Angaben über die deutsche Aufnahme der früheren (1795 und 1830) lateinsprachigen Entwürfe, aber ein österreichisches Zitat ist bekannt.⁵²

Die liberalen Kodifikatoren veröffentlichten die Entwürfe in deutscher Übersetzung sofort in Leipzig – liberale „Pressehauptstadt“ – im Sommer 1843. Das Ziel war, dass „jene würdigen Männer Deutschlands, die das Fach der Criminalgesetzgebung so glänzend vertreten, ihr Votum noch bei Zeiten abgeben können.“⁵³ Der Kontakt mit *Mittermaier* war so fruchtbar, dass László *Szalay* und Imre *Henszlmann* die Möglichkeit hatten, über den Kodifikationsvorgang und die Reichstagsdebatte zu berichten.⁵⁴ Die Augsburger Allgemeine Zeitung veröffentlichte regelmäßig Berichten von Móríc *Lukács* über die Verhandlungen des Entwurfes.⁵⁵ Diese Tätigkeit bedeutete eine neue Epoche der deutsch-ungarischen strafrechtlichen Beziehungen. Seit 1843 wurde das ungarische Strafrecht nicht nur in Deutschland, sondern durch deutsche Vermittlung auch in Europa bekannt.⁵⁶

Die zeitgenössische Informationsströmung war sehr schnell, die erste „Reaktion“ erschien im August. Mittermaiers Kritik erschien im Archiv des Kriminalrechts zum Ersten, danach in seinem Werk „Die Strafgesetzgebung in ihrer Fortbildung“. Mittermaier bewertete den ungarischen Entwurf in einer grundsätzlichen Besprechung. Die Liberalen übersetzten diese Kritik ins Ungarische.⁵⁷ *Mittermaier* wurde zum Außermitglied der Ungarischen Akademie für Wissenschaften 1846 gewählt.⁵⁸

Eine bisher ganz unbekannt Abhandlung wurde von Ludvig Friedrich Oscar *Schwarze* (1816–1885), Dresdener Appellationsgerichts-Assessor, publiziert. Nach der Meinung *Schwarzes* sei dieser Entwurf „ein neuer Beweis der außerordentlichen Fortschritte, die in der neuern Zeit in der Gesetzgebung Ungarns zu bemerken waren.“ Seine gründliche Rezension verglich den Entwurf mit verschiedenen Strafgesetzbüchern und Vorlagen.⁵⁹

Aus der österreichischen Fachliteratur sind zwei „Reaktionen“ bekannt.⁶⁰

52 VESQUE VON PÜTTLINGEN 1828, 215, Anm. 2.

53 ENTWURF 1843; FAYER 1896–I. 205, 209; FENYŐ 1997, 202; GÖNCZI – HENNE 2001, 249–251; GÖNCZI 2003, 30; GYÖRGYI 1989, 20; GYÖRGYI 2003, 46–47.

54 SZALAY 1844; SZALAY 1845; HENSZLMANN 1845; HENSZLMANN 1846a; HENSZLMANN 1846b; HENSZLMANN 1846c; FAYER 1896–I. 90, 231; FAYER 1898, 523–543; NAGY 1964, 523, 533; GÖNCZI 1998b, 170; GÖNCZI 1998c, 288; MOHNHAUPT 1999, 294; FENYŐ 1997, 202; GYÖRGYI 1989, 23–24; GÖNCZI 2002, 145, Anm. 20; GÖNCZI 2003, 28; GYÖRGYI 2003, 52; GÖNCZI 2006a, 258.

55 LUKÁCS 1894b, 79–86, 123–124, 143–155, 191–200, 216–219, 328–329; FAYER 1896–I. 230–231; ÖTVÖS 1997, 116; GÖNCZI 1998c, 288; GÖNCZI 2003, 28; GÖNCZI 2006a, 258–259.

56 KAJTÁR 2001b, 132, Anm. 122.

57 MITTERMAIER 1843a, 217–244; MITTERMAIER 1843b; FAYER 1896–I, 209–230; GYÖRGYI 1989, 20–23; KIRÁLY, 1996 221; ÖTVÖS 1997, 114–116; FINKEY 2000, 124; GYÖRGYI 2003, 47–52.

58 FAYER 1896–I. 91; GÖNCZI 1998b, 170; GÖNCZI 1998c, 289; GÖNCZI 2002, 144–145, 152.

59 SCHWARZE 1843, 900.

60 MAUCHER 1849, 3–5; HEYBLER 1844; *Criminalrichter* 1847; *Criminalrichter* 1848.

V. NEOABSOLUTISMUS

Im Zeitalter des Neoabsolutismus war das österreichische Strafgesetzbuch vom 1852 in Kraft, deshalb kann man über keine selbstständige ungarische Strafrechtswissenschaft in dieser Periode reden. Die deutschen Wirkungen strömten durch österreichische Vermittlung, Ungarn verschwand aber für die deutsche Rechtswissenschaft. In dieser Epoche erschien die erste dauerhafte Fachzeitschrift (*Jogtudományi és Törvénykezelési Tár*), in der das Verzeichnis der neuen ausländischen Literatur dargelegt wurde.⁶¹

VI. KODIFIKATION

Für die ungarische Rechtswissenschaft und Gerichtspraxis war wegen der speziellen Verfassungslage immer sehr wichtig, dass die Rechtsquellen und Verfahrensrecht für österreichische (deutsche) Juristen bekannt werden. Deshalb wurde die Entscheidung der „Judexkurialkonferenz“ auch übersetzt.⁶²

Nach dem Rückkehr zum Strafrecht vor dem Jahr 1848 wurde das „Rechtsquellen-system“ sehr chaotisch, was Tivadar *Pauler*, Professor der Pester Universität motiviert hat, ein Handbuch zu schreiben. Er „modernisierte“ und fasste das traditionelle ungarische Strafrecht mit der Hilfe des Entwurfs vom 1843 und der zeitgenössischen deutschen Strafrechtswissenschaft zusammen. Sein Werk war nicht nur für Studenten sehr wertvoll, sondern wurde „als Gesetz“ auch in der Strafgerichtsbarkeit angewendet. Nach Meinung *Paulers*, es sei sehr wichtig die ausländische, besonders die deutsche Strafrechtsgeschichte und Kodizes zu studieren.⁶³

Die neue Konzeption der Strafrechtskodifikation war am Anfang der 1870er Jahre als eine neue, von den früheren Entwürfen ganz unabhängige Vorlage auszuarbeiten. Der Verfasser Károly *Csemegi* arbeitete mit der Methode der Rechtsvergleichung, er zog alle europäischen Strafgesetzbücher und die Fachliteratur in die Arbeit ein. Als Ergebnis, der *Csemegi-Kodex* berücksichtigte, außer dem österreichischen Entwurf (1874) und dem neuen italienischen Entwurf (1863), vor allem das deutsche Strafgesetzbuch vom 1871, das belgische Strafgesetzbuch (1867) und verschiedene deutsche Partikulargesetze des 19. Jahrhunderts.⁶⁴ Die wichtige Rolle der deutschen Strafrechtswissenschaft kann man durch den Tatbestand des Mordes und des Totschlags nachweisen. In der offiziellen Begründung des Strafgesetzbuches befinden sich die früheren deutschen Strafgesetze (Württemberg, Hessen, Braunschweig, Hannover, Baden, Preußen, Sachsen, Bayern), und frühere bzw. zeitgenössische Rechtswissenschaftler (*Mittermaier, Haus, Berner*).⁶⁵

Seit dieser Zeit zeigte die ungarische Regierung eine wahrnehmbare Bestrebung, die Stadien der ungarischen Strafrechtskodifikation für ausländische (deutsche) Rechtswis-

61 NAGY 1988, 27; GÖNCZI 2006a, 261.

62 DAUSCHER 1862.

63 KOVÁCS 1982, 36; PAULER 1869, 22–23; GÖNCZI 2006a, 260.

64 KOVÁCS 1982, 37; KAJTÁR 2001b, 133; KAJTÁR 2003b, 34; KIRÁLY 1996; 231, 232; MAROSI 1997, 120; MEZEY 2003a, 172; LÖW 1880, I, 28–37; GÖNCZI 2005, 396–397.

65 LÖW 1880, II, 478–487.

senschaft bekannt zu machen, sogar eine internationale Diskussion anzuregen. Deshalb wurde der Vorschlag vom 1875 mit der Begründung ins Deutsche übersetzt.⁶⁶

VII. DAS ZEITALTER DES CSEMEGI-KODEXES (1878–1948)

VII. 1. Das klassische StGB und die Novellen (Die Gesetzgebung und ihre Erscheinung in Deutschland)

Über den Kodex publizierten der österreichische Professor Salomon Mayer⁶⁷ einerseits und ungarische Autoren andererseits. Die Bestrebung der ungarischen Regierung traf den Anspruch der deutschen Rechtswissenschaft, so wurde das ungarische Strafgesetzbuch in Deutschland sehr gut bekannt. Der wichtigste Vermittler war der Sammelband der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung (Die Strafgesetzgebung der Gegenwart in rechtsvergleichender Darstellung), in der Gyula *Wlassics* den Csemegi-Kodex darlegte.⁶⁸

Nach der erfolgreichen ungarischen Strafrechtskodifikation wurde das kroatische Strafgesetzbuch ausgearbeitet, über den, mit dem ungarischen Kodex vergleichend, Emil *Tauffer* mehrfach publizierte.⁶⁹

In Deutschland begann die Herrschaft der modernen Schule während der Jahrhundertwende.⁷⁰ Diese Bewegung hatte als wichtigster Zweck, die Novelle des Reichsstrafgesetzbuchs durch sorgfältige Rechtsvergleichung auszuarbeiten. Deshalb erschien eine Handbücherreihe (Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts). In diesen Bänden beschäftigten sich die Autoren (z. B. *Kahl*, *Achaffenburg*, *Liszt*, *Rosenfeld*, *Hippel*, *Goldschmidt*, *Wolfgang Mittermaier*, *Max Ernst Mayer*, *Merkel*, *Heimberger*, *Belig*, *Weismann*, *Hegler*) vielmals mit dem ungarischen Kodex.⁷¹

Unter dem Einfluss der neuen (deutschen) Strömungen begann eine Bewegung, den Kodex umzuarbeiten.⁷² Die I. Novelle vom Jahr 1908 erschien in der Sammlung außerdeutscher Strafgesetze im Jahre 1910. Erik *Heller* (1880–1958) und Jenő *Balogh* (1864–1953) publizierten über dieses Gesetz in den bedeutenden Zeitschriften.⁷³

Im Jahre 1913 kodifizierte der ungarische Reichstag das Jugendgerichtsgesetz,⁷⁴ das von Ruzstem *Vámbéry*, mit einem Vorwort versehen, mitteilt wurde.⁷⁵

66 *Entwurf 1875; Entwurf 1877.*

67 MAYER 1878; MEZEY 2003a, 173.

68 LISZT 1900, 34–35; KAJTÁR 2001a, 23.

69 ULLMANN 1880.

70 RÜPING – JEROUSCHEK 2002, 102.

71 KAHL 1908, 64; ACHAFFENBURG 1908, 102–103, 122; LISZT 1908, 40; ROSENFELD, 1908, 115; HIPPEL 1908, 407; GOLDSCHMIDT 1908, 161–169; MITTERMAIER 1908, 524–525; MAYER 1906a, 291–292, 302, 310, 317, 320, 333–334; MAYER 1906b, 408–409, 426, 485, 503–504, 513; HIPPEL 1906, 57; MERKEL 1906, 331; HEIMBERGER 1906a, 418; HEIMBERGER 1906b, 450, 456, 459–460, 462; BELIG 1907, 173–174; WEISMANN 1907, 296–298, 300, 302, 304; HEGLER 1907, 499–500.

72 KOVÁCS 1982, 51–52; KAJTÁR 2003b, 37; TÓTH 2006, 24.

73 *Gesetzartikel 1910*

74 FINKEY 1914, 726; KOVÁCS 1982, 56; KIRÁLY 1996, 31; TÓTH 2006, 25.

75 *Jugendgerichtsgesetz 1913; FINKEY 1914.*

Nach dem ersten Weltkrieg waren die Kodifikationsverbindungen zwischen Deutschland und Ungarn nicht so eng als früher, die deutsche Orientierung war bei der ungarischen Strafgesetzgebung doch gegeben. Die III. Novelle vom Jahr 1948 war aber ein Vorläufer der späteren Konzeption.⁷⁶

Parallel erschienen die ungarische Kodifikation des Strafverfahrens und Militärstrafrechts, sowie Reformbewegungen des Strafvollzugs.⁷⁷

VII. 2. Die Erscheinung der deutschen Strafrechtswissenschaft in Ungarn

In Ungarn war es bis Ende der 40er Jahre ganz selbstverständlich, das deutsche Strafrecht und die Fachliteratur zu kennen. Die Lehrbücher (z. B. das Werk Pál *Angyals*) betonten die Wichtigkeit der deutschen Strafrechtswissenschaft. *Angyal* zählte die bekannten Strafrechtler: *Binding*, *Liszt*, *Merkel*, u. s. w. auf.⁷⁸ Es war auch völlig selbstverständlich, dass die deutschen Autoren in den ungarischen Werken auf Deutsch, in dem ungarischen Text eingebettet, zitiert wurden.

Vor dem ersten Weltkrieg waren die deutsch-ungarischen strafrechtlichen Beziehungen sehr eng. Die ungarischen Zeitschriften (*Jogtudományi Közlöny*, *Magyar Igazságügy*, *Magyar Jogászegyleti Értekezések*, *Themis*, *Jogállam*) beschäftigten sich regelmäßig mit den Ereignissen der deutschen Rechtswissenschaft.⁷⁹ Über die deutschen strafrechtlichen Reformbewegungen publizierten *Vámbéry*, *Balogh* und *Finkey* unter anderem in der Zeitschrift *Magyar Jogászegyleti Értekezések*.⁸⁰

Man kann die Erscheinung des deutschen Strafrechts in Ungarn auch dann nachweisen, wenn nur eine dieser Zeitschriften betrachtet wird. Die *Jogtudományi Közlöny* beschäftigte sich immer mit der deutschen Rechtswissenschaft, sie machte die neuen strafrechtlichen Richtungen bekannt. Die wichtigste Mittel dieser Tätigkeit waren die Rezensionen über die deutsche Fachliteratur, in dieser Zeitschrift befanden sich 33 solche Mitteilungen.⁸¹ Die Autoren erwähnten z. B. Werke und Meinungen von *Liszt*, *Binding*, Robert von *Hippel*, *Holtzendorff*, *Schwarz* und *Sauer*.⁸² Über *Mittermaier* erschien eine Erinnerung.⁸³ Die Redaktion der *Jogtudományi Közlöny* teilte die neuen Entwürfe zur Modifizierung des deutschen Strafgesetzbuches (z. B. 1902, 1910, 1912, 1925) regelmäßig mit.⁸⁴ Die Verfasser berichteten unter anderem über die Lage der deutschen Gefängnisse,⁸⁵ Rechtsfälle aus der deutschen Gerichtspraxis⁸⁶ und verschiedene dogmatische und kriminalpolitische Fragen. Der produktivste Verfasser war Rusztem *Vámbéry*, er schrieb 13 Aufsätze über deutsches Strafrecht, in denen er sich mit dem Seminar von

76 SZOMORA 2006, 448.

77 Z. B. SCHILLER 1895; *Strafprozeß-Ordnung* 1899; Szöllösy 1912; SCHWINGE – SCHULTHEISZ 1940.

78 ANGYAL 1920, 23–25.

79 KAJTÁR, 1995, 128; KAJTÁR 2001, 136; KAJTÁR 2003b, 36; GÖNCZI 2006a, 264–267.

80 VÁMBÉRY 1903; BALOGH 1910; FINKEY 1910.

81 *Bibliográfia* 1988, 120, 123, 130, 133–134, 136, 138, 141, 144, 175, 188, 191, 194, 218, 226–230.

82 *Bibliográfia* 1988, 118, 123, 134, 148, 152, 164, 173, 182, 184, 226, 228–230.

83 *Bibliográfia* 1988, 110.

84 *Bibliográfia* 1988, 172, 194, 199, 217.

85 *Bibliográfia* 1988, 134, 157, 180, 212, 215.

86 *Bibliográfia* 1988, 107, 140.

Liszt, preußischen Gefängnissen und den neuen deutschen und österreichischen Entwürfen beschäftigte.⁸⁷ György *Auer* berichtete über die Revision des deutschen Strafgesetzbuchs und rezensierte die Werke von *Hippel*, *Schmidt*, *Frank* und *Metzger*.⁸⁸ Zahlreiche ungarische Rechtswissenschaftler und Juristen beschäftigten sich mit der deutschen strafrechtlichen Literatur: z. B. *István Szokolay*, *Jenő Balogh*, *Albert Irk*, *László Fayer* und *Ferenc Vargha*.⁸⁹ Die Redaktion teilte auch die deutschen Meinungen und Gesichtspunkten über das ungarische Strafrecht, z. B. die Meinung *Holtzendorffs* über den ungarischen Strafvollzug, mit.⁹⁰

Nach diesem kurzen Überblick kann man die Folgerung ziehen, dass sich die ungarischen Strafrechtswissenschaftler sehr intensiv für das deutsche Strafrecht interessierten.

VII. 3. Die Erscheinung der ungarischen Strafrechtswissenschaft in Deutschland

Das ungarische Strafrecht wurde sowohl durch Mitteilungen der Gesetze und Vorschläge als auch durch Abhandlungen der ungarischen und deutschen Autoren in Deutschland bekannt. Die deutschen Verbindungen waren so wichtig für die ungarische Regierung, dass sogar eine „Zeitschrift für ungarisches Öffentliches und Privatrecht“ herausgegeben wurde.⁹¹

Für die deutschen Jurastudenten waren die wichtigsten Information über das ungarische Strafrecht bekannt, das Lehrbuch *Liszt*s erwähnte nicht nur das ungarische Strafgesetzbuch, sondern auch die zeitgenössischen Strafrechtswissenschaftler Ungarns.⁹²

Die ungarischen Rechtswissenschaftler publizierten in Deutschland über solche Themen, welche für deutsche Strafrechtler sehr interessant waren: z. B. sind die Werke von *Izidor (Isidor) Baumgarten* über den Versuch und von *Emil Tauffer* über Gefängnisse zu erwähnen.⁹³ *Karl Birkmeyer*, der Vertreter der modernen Schulen, berief sich unter anderem auf eine Abhandlung von *Wlassics* und das Buch von *Vargha*.⁹⁴

Für ungarische Rechtswissenschaftler war es sehr wichtig, eigene ungarischsprachige Bücher oder Abhandlungen auch auf Deutsch zu veröffentlichen. Zu diesen Werken zählt das Werk von *Ákos Timon* über die ungarische Rechtsgeschichte für deutsche Rechtshistoriker.⁹⁵ Es gab die Gelegenheit, die Abhandlungen der ungarischen Zeitschriften auf Deutsch zu übersetzen und als Sonderdruck zu verbreiten.⁹⁶ Die Autoren publizierten auch deutschsprachige Werke in Ungarn.⁹⁷

In dieser Epoche kann man also nicht nur einseitig deutsch-ungarische Beziehungen nachweisen, ungarische Rechtswissenschaftler publizierten nämlich auch in deutschen

87 *Bibliográfia* 1988, 152, 157, 194.

88 *Bibliográfia* 1988, 201, 217–218, 226–227, 229.

89 *Bibliográfia* 1988, 123, 134, 140–141, 152, 155–156, 194, 196, 199.

90 *Bibliográfia* 1988, 118; MEZEY 2003a, 173.

91 KAJTÁR 2001a, 23.

92 LISZT 1900, 35.

93 BAUMGARTEN 1888; TAUFFER 1885.

94 BIRKMEYER 1909.

95 TIMON 1909.

96 Z. B. ROSENBERG 1880.

97 Z. B. DOLESCHALL 1917.

Zeitschriften.⁹⁸ Einige Autoren publizierten nicht nur über das ungarische Strafrecht, sondern beschäftigten sich auch mit allgemeinen Problemen der Strafrechtskodifikation. Lajos (Ludwig) *Gruber* war z. B. bekannter Spezialist des Fachbereichs der bedingten Verurteilung und Ferenc *Vargha* der unbestimmten Verurteilung.⁹⁹

In diesem kurzen Überblick können wenigstens sechs Zeitschriften aufgezählt werden, in denen die ungarischen Strafrechtler publizierten. Unter diesen waren die „Mitteilungen der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung“, die „Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft“ und „Der Gerichtssaal“ die wichtigsten, die einen ausdrücklichen strafrechtlichen Charakter aufweisen. Jede Zeitschrift hatte die wichtige Aufgabe, über die ausländische Strafrechtswissenschaft zu berichten.¹⁰⁰ Durch Aufsätze des Gerichtssaales lassen sich die öfteren Themen und aktiven Autoren nachweisen. Der produktivste Autor war Lajos *Gruber*, er publizierte zwanzig Abhandlungen und Rezensionen über das ungarische Strafrecht (1889–1906). Als Pester Staatsanwalt schrieb unter anderem über Rechtsstatistik, ungarische strafrechtliche Fachliteratur, Kongresse und Rechtsgeschichte.¹⁰¹ Das ungarische Strafrecht erschien z. B. durch Rezensionen über Werke von Emil *Tauffer*, László *Fayer*, Salomon *Mayer*.¹⁰² Die wichtigsten Themen waren die strafrechtliche Kodifikation und der Csemegi-Kodex.¹⁰³

Die Formen der Erscheinung des ungarischen Strafrechts veränderten sich nach dem ersten Weltkrieg, aber die Beziehungen waren bis in die 40er Jahren eng. Wir haben leider sehr wenige Information über diese Epoche. Eine neue Generation der ungarischen Rechtswissenschaftler erschien: die Werke von Ervin *Hacker*,¹⁰⁴ Albert *Irk*,¹⁰⁵ und den Mitgliedern des Angyal-Seminars (György *Bónis*, Árpád *Jencs*¹⁰⁶ und György *Rác*¹⁰⁷) waren für die deutschen Juristen bekannt. Wahrscheinlich es waren die politischen Veränderungen in Deutschland im Jahre 1933, die der Förderung der rechtswissenschaftlichen Beziehungen nicht dienten.

VII. 4. Persönliche Kontakte

Nach dem österreichisch-ungarischen Ausgleich hatte das Jurastudium an einer deutschen Universität eine wichtige Rolle in der ungarischen juristischen Ausbildung gespielt. An der Jahrhundertwende war es ein „Brauch“, einige Semester an den Universitäten von Berlin, Leipzig, München oder Heidelberg zu studieren.¹⁰⁸ Wahrscheinlich erwachsen die guten deutschen Fachliteraturkenntnisse und Personenkontakte der ungarischen Fach-

98 GÖNCZI 2002, 149.

99 LISZT 1908, 3, 5; FREUDENTHAL 1908, 259.

100 ROTH 1999, 319, 321.

101 GRUBER 1889; GRUBER 1895; GRUBER 1897; GRUBER 1900.

102 GRUBER 1893; DOCHOW 1878; ULLMANN 1880.

103 ROTH 1999, 319, Anm. 72.; z. B. DOLESCHALL 1898; GRUBER 1891.

104 HACKER 1941; HACKER 1942.

105 IRK 1937.

106 BÓNIS – JENCs 1935.

107 RÁC 1934; RÁC 1943.

108 SZÖGI 2001, 39; KAJTÁR 2001a, 21.

männer aus diesem Phänomen. Es ist allgemein bekannt, dass Dezső Szilágyi und Alfréd Doleschall auch in Deutschland Jura studierten.¹⁰⁹

Zu den Verbindungen zwischen deutschen und ungarischen Universitäten haben wir nur eine Angabe: Franz von Liszt wurde im Jahre 1896 der Titel Doctor Honoris Causa der Pester Universität verliehen.¹¹⁰

Während der Jahrhundertwende waren die ungarischen Delegationen stets an den verschiedenen deutschen juristischen Tagungen anwesend.¹¹¹ Die Internationale Kriminalistische Vereinigung hatte auch eine ungarische Gruppe, die VIII. Tagung (1900) wurde in Budapest veranstaltet.¹¹² Die ungarischen Fachzeitschriften berichteten über die verschiedenen Konferenzen.¹¹³

Wahrscheinlich spielte der Briefwechsel auch eine sehr wichtige Rolle. *Jescheck* schreibt: „aus Anlaß einer ersten Übersetzung der ungarischen Strafprozessordnung durch Erich Heller hatte ich eine mir unvergesslich gebliebene Korrespondenz mit diesem großen Vertreter der vergangenen Generation der ungarischen Strafrechtswissenschaft. Seine Briefe waren ein Zeugnis sowohl der Liebenswürdigkeit als auch der Sachkunde einer glänzenden Vergangenheit. Heller lebte noch ganz in der Kulturwelt des alten Ungarn.“¹¹⁴

VIII. DAS SOZIALISTISCHE ZEITALTER (1949–1989)

VIII.1. Die sozialistischen Strafgesetz(bücher) und die Novellen

Im Jahr 1950 wurde der Allgemeine Teil des Strafgesetzbuches (Btá), in erster Linie im Interesse der Deklaration „des geänderten Klassencharakters des Strafrecht“, neu geregelt. Das Gesetz hat seine Aufgabe als der Schutz der Gesellschaft bestimmt. Statt einer formalen Definition der Straftat hat das Gesetz den Straftatbegriff inhaltlich bestimmt, indem es die Straftat als eine sozialgefährliche und vom Gesetz für strafbar erklärte Handlung umgeschrieben hat. Der Begriff der Sozialgefährlichkeit war auch definiert, der Straftatbegriff enthielt aber kein Schuldlement. Nach dem Btá hatte das Gesetz auch eine Rückwirkung zu Lasten des Beteiligten. Im Sanktionensystem war auch die Todesstrafe zu finden, die verschiedenen Formen der Freiheitsstrafe nach dem Csemegi-Kodex wurden durch die lebenslange und die zeitige Gefängnisstrafe ersetzt, die Geldstrafe war auch geregelt. Nach sowjetischem Beispiel wurde die Arbeit zur Besserung und Erziehung eingeführt.

Die 1952 und 1958 veröffentlichte „Offizielle Zusammenstellung der geltenden Materiellen Strafrechtsnormen“ war in Wirklichkeit lediglich eine Zusammenstellung der geringfügig korrigierten Bestimmungen des Allgemeinen Teils und der zum Teil in ver-

109 ECKHART 1936, 534, 620–621; KAJTÁR 2001b, 133.

110 ECKHART 1936, 679.

111 GÖNCZI 2002, 150.

112 GRUBER 1900; FINKEY 1914, 734; KAJTÁR 2001b, 136.

113 *Bibliográfia* 1988, 178–179, 196, 199–200.

114 JESCHECK 1994a.

schiedenen Gesetzen beschriebenen Tatbestände des Besonderen Teils des Strafgesetzbuches in einem Band.

Im Jahre 1961 wurde erneut ein einheitlicher Kodex, das sozialistische Strafgesetzbuch (Gesetz Nr. V vom 1961) erarbeitet. Ein grundlegendes Merkmal des Gesetzes war, dass an die Stelle der früheren tatzentrischen Anschauung, bei der die Person des Täters im Hintergrund stand, jetzt die Idee der „Besserung“, der „Erziehung“, „der Erhaltung des Täters als nützliches Mitglied der Gesellschaft“ im Mittelpunkt stand. Das einheitliche StGB enthielt die gesamte strafrechtliche Regelung, die Bestimmungen für Jugendliche sowie das Wehrstrafrecht wurden im StGB, in gesonderten Abschnitten geregelt.

Das Gesetz gebrauchte einen einheitlichen Begriff der Straftat. Jede Straftat war ein Verbrechen. Im Begriff der Straftat (Verbrechen) wurde die Kategorie der Sozialgefährlichkeit beibehalten. Der Kodex befolgte ein relativ bestimmtes Sanktionensystem. Unter den Hauptstrafen war die Todesstrafe und die Freiheitsstrafe zwischen 30 Tagen und 15 (20) Jahren zu finden. Das Gesetz kannte die lebenslange Freiheitsstrafe nicht, da diese Strafe „für die Erziehung des Verurteilten nicht nötig ist“. Die Arbeit zur Besserung und Erziehung sowie die Geldstrafe wurden als Hauptstrafen anerkannt.

Die bedeutendste Änderung des Gesetzes Nr. V von 1961 geschah in konzeptioneller Hinsicht durch die Verordnung mit Gesetzeskraft Nr. 28 von 1971. Durch diese Novelle wurden die Straftaten wieder in zwei Gruppen (Verbrechen und Vergehen) aufgeteilt. Nach mehr als 10 Jahren wurde erneut die lebenslange Freiheitsstrafe eingeführt. Es wurden erstmals vier Stufen der Vollstreckung des Freiheitsentzugs unterschieden, und zwar Zuchthaus, verschärftes Gefängnis, Gefängnis und Haft. Der Besondere Teil wurde modernisiert.¹¹⁵

Die Verordnung mit Gesetzeskraft Nr. 9 von 1974 über den verstärkten Schutz der Gesellschaft führte im Interesse der wirksameren Unschädlichmachung besonders gefährlicher und rückfälliger Täter die verschärfte Sicherungsverwahrung ein.

Das Gesetz Nr. IV vom 1978 (Btk.), das 100 Jahre nach dem Csemegi-Kodex erlassen wurde, strebte nach nuancierteren Regelungen als zuvor. Die Dichotomie der Straftat sowie die Sozialgefährlichkeit als Element des Straftatbegriffs wurden beibehalten. Das System der Straftatlehre ruht hauptsächlich auf der objektiven Auffassung und wurde zum stabilsten Teil des materiellen Strafrechts auch nach der Wende. Das StGB von 1978 hat sowohl die Zweispurigkeit von Strafen und Maßregeln als auch das Tagessatzsystem für die Geldstrafe eingeführt (beide sind charakteristische Eigenheiten der deutschen Strafrechtsreform von 1975). Auch die Todesstrafe sowie die lebenslange Freiheitsstrafe wurden beibehalten.

Das Max-Planck-Institut in Freiburg hat schon bald nach dem Ende des zweiten Weltkriegs den traditionellen Kontakt mit dem ungarischen Strafrecht wieder aufgenommen, und zwar durch Übersetzungen ungarischer Straf- und Strafverfahrensgesetze, von denen mehrere in der „Sammlung außerdeutscher Strafgesetzbücher in deutscher Übersetzung“ erschienen sind. Zu nennen sind hier „Die ungarischen Strafgesetze“ von 1960, „Der Strafkodex der Ungarischen Volksrepublik“ von 1964 und „Das ungarische Strafverfahren“ von 1966, alle drei übersetzt und eingeleitet von Ladislaus *Mezőfy*. Im Jahre 1987 folgte „Das ungarische Strafverfahren von 1973“, übersetzt von László *Pusztai*, mit einer

¹¹⁵ Zum Überblick siehe TÓTH 2006 (die deutsche Bezeichnung der Vollstreckungsstufen wurde korrigiert)

Einleitung von Tibor *Király*. Eine Übersetzung des geltenden Strafgesetzbuchs von 1978 aus der Feder von Edmund *Schweißguth* erschien 1980 im „Jahrbuch für Ostrecht“ mit einer Einführung von Friedrich-Christian *Schroeder*. Zu dieser Einführung ist zu bemerken, dass der Verfasser ein ziemlich eindeutiges, ideologisch nicht korrektes Bild der „Sowjetisierung“ darstellt, die in dieser Periode nicht mehr charakteristisch für das ungarische Strafrecht war.

VIII.2. Die Erscheinung der deutschen Strafrechtswissenschaft in Ungarn

Die ungarischen Verfasser haben die in der deutschen Dogmatik am Anfang der 20. Jahrhundert erschienene Begriffsschema ganz früh, zur selben Zeit wie in Spanien und Italien aufgenommen. Die relevante Tätigkeit der Szegediner Strafrechtsschule fing in den 30er Jahren mit Erik *Heller* an. Später haben das Grundwerk zur Straftatlehre von Emil *Schultheisz* (1948), die Monografie von Géza *Tokaji* (1984), sowie die Lehrmaterialien und vorigen Lehrbücher von 1998 bzw. 2001, und das gegenwärtige Lehrbuch von Ferenc *Nagy* (2004) einen breiten Kreis der in Deutschland herrschenden Auffassungen berücksichtigt. Am Anfang 1970er Jahre erschien die Arbeit von Kálmán *Györgyi* in der ELTE-Acta, die eine gute Übersicht über den Allgemeinen Teil des deutschen StGB gab.¹¹⁶

VIII.3. Die Erscheinung der ungarischen Strafrecht(wissenschaft) in Deutschland

Zahlreiche Berichte über die Strafrechtsentwicklung in Ungarn sind seither durch ungarische Autoren in der ZStW und anderen deutschen Zeitschriften und Veröffentlichungen erschienen. Unter den ersten wurde der Aufsatz von József *Földvári* „Über die kriminalpolitischen Konzeptionen des neuen ungarischen Strafgesetzbuchs“ im Osteuropa-Recht von 1980 publiziert. Der Aufsatz von Ferenc *Nagy* über die strafrechtlichen Massregeln wurde in der ZStW von 1985 publiziert.¹¹⁷ Die Bandserie „Strafrechtsentwicklung in Europa“ von der Freiburger Max-Planck-Institut spielte eine wesentliche und nützliche Rolle auch für Ungarn. Zum ersten Mal ist der ungarische Landesbericht von Kálmán *Györgyi* im Jahre 1988 in dieser Band erschienen.

Ungarische Autoren haben auch an rechtsvergleichenden Projekten des Freiburger Instituts mitgearbeitet, so Kálmán *Györgyi* und Katalin *Kovacsics* an der Geldstrafe und Ferenc *Nagy* mit Siegfried *Lammich* am Problem des Schwangerschaftsabbruchs. Hervorragende dogmatische Arbeiten aus jener Zeit wie die über das Verkehrsstrafrecht von Viski, die über die Fahrlässigkeit von Imre *Békés* oder die über die Grundlagen der Straftatlehre von Géza *Tokaji* lassen Kontakte mit der deutschen Strafrechtslehre erkennen. Auch eine Zusammenarbeit mit dem Institut in der empirischen Forschung hat es gegeben, und zwar über die Kriminalitätsbelastung in beiden Ländern durch László *Korinek* und Harald *Arnold*. Im Jahre 1982 wurde im Komitat Baranya die Dunkelfeldforschung durchgeführt, welche die erste in den damaligen sozialistischen Ländern war. László *Korinek*

116 GYÖRGYI 1971.

117 NAGY 1985.

verwendete den gleichen Fragenbogen wie Harald Arnold in Baden-Württemberg und Raymond Teske in Texas. Diese ist seitdem die meist zitierte deutsch-ungarische empirische Forschung.¹¹⁸

VIII.4. Persönliche Kontakte

Neben diesem Einfluss hat immer eine rege wissenschaftliche Beziehung auch zu den Juristischen Fakultäten in der DDR bestanden, insbesondere zu Jena und Leipzig, die zwar auf derselben ideologischen Linie lag wie der Einfluss der Sowjetunion, aber doch den Kontakt mit der deutschen Sprache und indirekt auch mit der deutschen Strafrechtsentwicklung im ganzen bewahren half.

Entscheidend für den positiven Stand der deutsch-ungarischen Strafrechtsbeziehungen, den wir heute mit Freude feststellen, war es jedoch, dass schon lange vor der Wende ungarische Strafrechtler zu Studium und Forschung an das Freiburger Max-Planck-Institut gekommen sind. Der erste war im Jahre 1965 der früh verstorbene László Viski, dem Professor Jescheck in der Gedächtnisschrift einen Artikel über seine Bedeutung „als Wegbereiter der Beziehungen zwischen der ungarischen Strafrechtswissenschaft und dem Freiburger Max-Planck-Institut“ gewidmet habe.¹¹⁹

Auf Viski folgte Kálmán Györgyi im Jahre 1969, dann József Földvári, László Pusztai, László Korinek, Ferenc Nagy.

Auch an den großen Kongressen in unserem Fachgebiet, die in Ungarn stattfanden, haben deutsche Strafrechtler und Kriminologen in großer Zahl und mit vielen Beiträgen teilgenommen. Dies gilt sowohl für den XI. Internationalen Strafrechtskongress der AIDP im Jahre 1974 als auch für den Kongress ihrer Vorgängerin, der IKV, im Jahre 1969. Das Heft der ZStW mit den deutschen Landesberichten für den Budapester Kongress der AIDP hat Jescheck im Jahre 1974 mit folgenden Worten eingeleitet:

„Die Widmung dieses Heftes soll zugleich dem Wunsch Ausdruck geben, die wissenschaftliche Zusammenarbeit auf dem Gebiet des Strafrechts zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Ungarn, die durch eine lange Tradition sowie durch enge persönliche Beziehungen in der Gegenwart charakterisiert ist, zu fördern und zu vertiefen.“¹²⁰

Zu nennen sind weiter der X. Internationale Kongress für Rechtsvergleichung im Jahre 1978 und der 11. Internationale Kriminologische Kongress im August 1992. Jeschecks Hamburger Vortrag zur Eröffnung des XII. Internationalen Strafrechtskongresses der AIDP im Jahre 1979 über den „Einfluss der IKV und der AIDP auf die internationale Entwicklung der modernen Kriminalpolitik“ wurde in ungarischer Übersetzung in der Zeitschrift „Jogtudományi Közlöny“ im Jahre 1982 veröffentlicht. Jescheck erinnerte sich auch an das Internationale Kolloquium der ungarischen Landesgruppe der AIDP im Ok-

118 KORINEK – ARNOLD – TESKE 1988.

119 Wie eng das Institut insbesondere mit dem früh verstorbenen László Viski verbunden war, zeigen die Abschiedsworte, die zwei inzwischen ebenfalls verstorbene Mitarbeiter des Instituts bei seiner Beisetzung in Budapest im September 1977 gesprochen haben, Gerhardt Grebing für die Association Internationale de Droit Pénal und Thea Lyon für das Institut. JESCHECK 1994b 8.

120 JESCHECK 1994a.

tober 1971 in Visegrád über „Naturwissenschaftliche Forschung und Strafrecht“, das Miklós Kádár noch vorbereitet, aber nicht mehr erlebt hat.¹²¹

Das dreibändige Werk von *Jescheck* (Die Freiheitsstrafe und ihre Surrogate im deutschen und ausländischen Recht. Nomos. Baden-Baden, 1985) wurde von Ferenc *Nagy* in Ungarn rezensiert, wobei auch *Jeschecks* wissenschaftliche Tätigkeit und Lebenslauf dargestellt wurde.¹²²

IX. DAS ZEITALTER NACH DER WENDE BIS HEUTE (1989–2007)

IX.1. Strafrechtliche Kodifikationen

Für die aktuelle Kriminalpolitik der Wende ist die Abschaffung bzw. Aufhebung rechtsstaatlich nicht haltbarer oder problematischer Sanktionen und Strafrechtsinstitute charakteristisch:

- die erhebliche gesetzliche Einschränkung (1989) und schließlich die völlige Abschaffung der Todesstrafe durch das ungarische Verfassungsgericht (1990);
- die Abschaffung der verwaltungsrechtlichen freiheitsentziehenden Polizeihaft (1990);
- die Abschaffung des Tatbestands der gemeingefährlichen Arbeitsscheu (1989);
- die Abschaffung der Sicherungsverwahrung als freiheitsentziehender Maßregel (1989);
- die Abschaffung der stationären und mit Arbeitstherapie verbundenen Zwangsheilung von Alkoholikern als selbständiger Maßregel (1990).

Ferner werden neue Zielsetzungen deutlich durch:

- stärkere Berücksichtigung der in internationalen Abkommen formulierten Ver- und Gebote im staatlichen Strafrecht (z.B. das Verbot der Zwangsarbeit);
- Anforderungen des Bestimmtheitsgebots im Bereich der Rechtsfolgen, d.h. gesetzlich klar definierte und der Tat angemessene Sanktionen (gegenwärtig existiert in Ungarn noch ein relativ unbestimmte Rechtsfolge: die Zwangsheilung).¹²³

Die Ministerialbegründungen der wesentlichen Strafrechtsnovellen haben die die Rechtsetzung oder die Modifikation motivierende Gründe immer angegeben. Die können in den Folgenden zusammengefasst werden.

Der bisher als am größten ansehbare Veränderungsgesetz war das Gesetz Nr. XVII vom 1993, in dessen Hintergrund die in der Verfassung erschienenen neuen Rechtsinstitute, die Abschaffung der Todesstrafe durch dem Verfassungsgericht, die Änderungen der gesellschaftlichen Wertordnung und die Erscheinung von zahlreichen strafbedürftigen neuen Handlungsformen stehen. Die Ministerialbegründung hebt noch das Bedürfnis zu mit der Schwere der Tat verhältnismäßigen Strafen bzw. die überragende Wertposition der persönlichen Freiheit und des Lebens vor.

Das Gesetz LXXIII vom 1997 hatte sich die Revision des Sanktionensystems zum Ziele gesetzt.

121 JESCHECK 1994a.

122 NAGY 1987, 208.

123 NAGY 2003, 335–336.

Das Gesetz LXXXVII vom 1998 kann als die „law and order“ Novelle Ungarns angesehen werden. Dies war das erste Mal, dass der Gesetzgeber die drastische Verschlechterung der Kriminalitätslage und die Erwartungen der öffentlichen Meinung unter den Gründen der Verschärfungen angegeben hat. Diese Novelle wurde durch das Gesetz CXX vom 1999 ergänzt.

Die Begründung zum Gesetz CXXI vom 2001 erwähnt zum ersten Mal, dass die Schaffung eines neuen Strafkodexes, statt des in seiner Struktur zerrütteten geltenden StGB, unerlässlich ist. Hier sind die ersten eindeutigen Hinweise über die Erfordernisse der Rechtsangleichung in der EU zu finden.

Eine weitere umfassende Novelle war das Gesetz II vom 2003, das zu einer Wiederherstellung im Verhältnis der 1998 eingeführten Verschärfungen führte, und das als Produkt einer liberaleren Kriminalpolitik anzusehen ist.¹²⁴

Die neueren Modifikationen (Gesetze XCI vom 2005, LI vom 2006 und XXVII vom 2007), haben vor allem den Besonderen Teil betroffen. Eine erwähnenswerte Veränderung des Allgemeinen Teils war die ausgedehnte Regelung der tätigen Reue als Strafbarkeitshindernis im Jahre 2006.

Als Zusammenfassung könnte gesagt werden, dass beide auf internationaler Ebene existierende kriminalpolitische Richtungen eine Wirkung auf das ungarische Strafrecht des letzten 15 Jahres ausgeübt haben. Die eine Richtung sieht die Verschärfungen, die strenge Repression als wirksame Methode zur Kriminalitätsbekämpfung an. Diese, vor allem aus den USA stammende Auffassung kam in Ungarn ab 1997 bis 2003 zur Geltung. Für die andere Richtung ist die Bestrebung nach Zurückdrängung der Freiheitsstrafe, die Erweiterung der Kreis und Anwendbarkeit von alternativen Sanktionen bzw. Diversionen charakteristisch. Die erste große Novelle vom 1993 folgte dieser Auffassung, und im 2003 hat der Gesetzgeber diese sogar als zu erreichende Ziele deklariert, da er hat wahrgenommen, dass in den meisten EU-Ländern diese Richtung bevorzugt wird, und die relevanten Resolutionen des Europarates die Verwirklichung solcher Maßnahmen erwarten.

Seit der Wende ist also eine hektische „Gesetzgebungswelle“ und eine schwankende Kriminalpolitik für das ungarische Strafrecht charakteristisch, was am besten mit dem chaotischen Ablauf der Gesetzgebungsprozesse nachgewiesen werden kann.¹²⁵

IX.2. Die Erscheinung der deutschen Strafrechtswissenschaft in Ungarn

Die Tatsache, dass sich das Strafrecht einiger europäischen Länder unter der Einwirkung des deutschen Strafrechts entwickelte, wird manchmal in Deutschland als eine gemeinsame europäische Tradition dargestellt. Es ist aber schwer, etwas als eine gemeinsame europäische Tradition anzusehen, das in der Tat nicht gemeinsam ist, denn es spiegelt nur einen einseitigen deutschen Einfluss, und übt seine Wirkung nur in bestimmten Ländern aus. So folgt die französische Doktrin auch ihrem eigenen Weg, wobei aber die Verallgemeinerung auch nicht anzunehmen ist, dass es zwei voneinander getrennten, verschiedenen Methode gebe, die den deutschen Geist von dem lateinischen

124 NAGY 2005b.

125 NAGY 2005b.

trennen würde. Nämlich kann nicht einmal von einem gemeinsamen lateinischen Geist gesprochen werden, der von der Rezeption der deutschen Dogmatik abgeneigt wäre. So hat am Anfang der 30er Jahre der deutsche klassische Straftatbegriff die italienische und spanische Strafrechtswissenschaft zu erobern begonnen, später sind sogar Anhänger der neoklassischen Begriffsgestaltung erschienen. Der Finalismus wurde eher nur in Spanien befolgt, in Italien sind die alten einheimischen Traditionen ab den 60er Jahren in den Vordergrund getreten. Dieses Phänomen zeigt auch, dass auch die Länder, die in einer engeren Verbindung mit der deutschen Strafrechtswissenschaft standen, die kritische Anschauung bewahrt haben. Auf der anderen Seite folgen die englischen Juristen einem von der deutschen ganz verschiedenen Modell des Begriffssystems der Straftat/Straftatlehre. Die angelsächsische Einwirkung auf das Strafrecht in Europa ist aber immer größer, was nicht zuletzt mit der Verbreitung der englischen Sprache zu erklären ist.

Die neuen Ergebnissen der deutschen Strafrechtsentwicklung werden im Szegediner Lehrbuch zum Allgemein Teil¹²⁶ dargestellt, in dem 22 deutsche Verfasser erwähnt bzw. zitiert werden, von E. F. Klein (1744–1810), dem Ausarbeiter der ersten Maßregeltheorie, durch Radbruch bis zu Roxin (z.B. personale Handlungslehre, dialektische Stufentheorie). Ferner sind z.B. Feuerbach, Mittermaier, Beling, Frank oder Gropp (Züchtigungsrecht als ein „aussterbender“ Rechtfertigungsgrund, Pflichtenkollision) erwähnt. Die am meisten zitierten Verfasser sind v. Liszt, Jescheck, Roxin und Welzel.

Am Ende des Lehrbuchs ist eine bibliographische Auswahl zu finden, in der 12 deutsche Werke erwähnt sind. Z.B. Lehrbücher von v. Liszt, Welzel, Jescheck, Roxin, Gropp; sowie Kommentare von Schönke-Schröder und Tröndle-Fischer.

Das Szegediner Lehrbuch befasst sich ausführlicher unter anderen mit der Entwicklung des deutschen Straftatbegriffs (S. 139–143), und eine vergleichende Tabelle zu Begriffsrichtungen ist auch zu finden. Ferner beschäftigt sich das Lehrbuch z.B. mit der Tatherrschaft-Theorie, den Fällen der mittelbaren Täterschaft im deutschen Strafrecht oder mit der Straftheorie von Kant.

In jüngster Zeit hat sich Ferenc Nagy mit den neuesten Entwicklungen des deutschen Strafrechts befasst, so mit

- einigen dogmatischen Problemen der erfolgsqualifizierten Delikte.¹²⁷
- der Streichung der deutschen Vermögensstrafe durch das Verfassungsgericht und dessen Gründen (Leitsätzen).¹²⁸
- der Sicherungsverwahrung, der nachträglichen Sicherungsverwahrung.¹²⁹
- dem Feindstrafrecht als die Erosion des rechtsstaatlichen Strafrechts.¹³⁰

Die Materialien des II. Deutsch-Ungarischen Kolloquium sind auf Ungarisch auch publiziert worden, übersetzt u.a. von Ferenc Nagy.

Als ein jüngstes Beispiel zu einem aktuellen dogmatischen und kriminalpolitischen Thema kann erwähnt werden, dass eine Abhandlung von Arndt Sinn über „Moderne Ver-

126 NAGY 2004.

127 Die praktische Beurteilung dieser Delikte ist weder in Deutschland noch in Ungarn einheitlich und folgerichtig. Acta, Szeged, 2005. 23.

128 2005. 264–265.

129 2005. 288–292.

130 2006. Acta, 21. Die Schlussfolgerung des Verfassers ist, dass die Umgestaltung des rechtsstaatlichen Strafrechts in ein Feindstrafrecht nicht akzeptierbar, die Förderung und Legitimation dieser Meinung unannehmbar ist, was sich in der heftigen Kritik der Auffassungen G. Jakobs widerspiegelt.

brechensverfolgung – auf dem Weg zu einem Feindstrarecht?¹³¹ ins Ungarische übersetzt und in Ungarn veröffentlicht worden ist (übersetzt von Ferenc *Nagy* und Zsolt *Szomora*).

IX.3. Die Erscheinung der ungarischen Strafrecht(wissenschaft) in Deutschland

Eine Form der Erscheinung ungarischer Strafrechtswissenschaftler in Deutschland ist die Projektarbeitsbeteiligung, so z.B. Judit *Udvaros* zum Thema Vergangenheitsbewältigung¹³² und Gewinnabschöpfung¹³³ oder Ferenc *Nagy* zu den Themen Jugendstrafrecht und Untersuchungshaft. Teilnahme an Konferenzen und Publikation in Konferenzbänden ist auch zu erwähnen, z.B. Entwicklungstendenzen und Reformstrategien in Jugendstrafrecht (1997) oder Strafrechtsentwicklung in Osteuropa von Kálmán *Györgyi*, Károly *Bárd*, Ferenc *Nagy* und Ferenc *Irk* (Schloss Ringberg, 2002)¹³⁴ oder organisierte Kriminalität (Gießen, 2004) von Ferenc *Nagy*.¹³⁵ László *Korinek* und Ferenc *Nagy* hatten auch die Gelegenheit, Festschriftbeiträge zu veröffentlichen, so in der Festschrift für Günther *Kaiser* (Korinek) oder für Albin *Eser* (Nagy).

Zum zweiten Mal wurde der ungarische Landesbericht in der Reihe „Strafrechtsentwicklung in Europa“ von Ákos *Farkas* im Jahre 1994 veröffentlicht.¹³⁶

Krisztina *Karsai* hat mehrere Male Vorträge in Deutschland, vor allem in Gießen, und auch in Leipzig und Augsburg gehalten.¹³⁷ Ferenc *Nagy* hat Vorlesungen in Freiburg (MPI), Münster, Göttingen, Leipzig und Gießen gehalten.¹³⁸

Nach der Wende wurde der Studentenaustausch zwischen deutschen und ungarischen Universitäten vor allem durch das Erasmus-Programm ermöglicht.

IX.4. Persönliche Kontakte

Kurz vor der großen Wende in der Staatenwelt und der internationalen Politik kam es zu einem neuen Höhepunkt in der Zusammenarbeit zwischen dem Freiburger Institut und den ungarischen Kollegen durch das vom Freiburger Institut im April 1989 veranstaltete deutsch-ungarische Kolloquium über Strafrecht und Kriminologie in Freiburg, das Tibor *Király* durch einen umfassenden Überblick über dieses Thema eröffnet hat. Referate aus ungarischer Sicht erstatteten damals zahlreiche Autoren, so József *Földvári*, Tibor *Horváth*, Kálmán *Györgyi*, László *Korinek*, Imre *Wiener*, László *Pusztai* und Ferenc *Nagy*. Auf der Schwelle zur neuen Zeit stehen bereits ein Bericht aus dem Jahre 1988 über die ungarische Strafrechtsentwicklung, den Kálmán *Györgyi* und Siegfried *Lammich* in

131 SINN 2006.

132 UDVAROS 2002.

133 UDVAROS 1997.

134 NAGY 2005a.

135 NAGY 2006a.

136 FARKAS 1994.

137 KARSAI 1998, KARSAI 2006, KARSAI 2007.

138 NAGY 1998.

der ZStW erstattet haben, sowie ein Institutsvortrag von Károly Bárd über die Justizreform vom Juni 1989.

In seinem 1990 verfassten Nachwort zu dem Freiburger Kolloquium von 1989 hat Károly Bárd zur Rolle der Strafrechtswissenschaft in jener Übergangszeit gesagt:

„In dieser seltsamen Phase der ungarischen Geschichte, in der die alte Macht bereits verschwunden war, die neue sich aber noch nicht etabliert hatte, kam der Wissenschaft eine Rolle zu wie nie zuvor. Vielleicht dürfen wir behaupten, dass sie, trotz mancher bereits jetzt ersichtlichen Unzulänglichkeiten der neuen Gesetze, keine schlechte Arbeit geleistet hat.“

Man denkt, dass auch die Beziehung der Ungarn zur deutschen Strafrechtswissenschaft, die in all den Jahren davor von beiden Seiten lebendig erhalten wurde, zu diesem großen Erfolg beigetragen hat. Noch eine weitere Etappe der Zusammenarbeit ist zu erwähnen. Im Jahre 1993 hat in Budapest am Landesinstitut für Kriminologie und Kriminalistik das Zweite deutsch-ungarische Kolloquium über Strafrecht und Kriminologie zusammen mit dem Freiburger Max-Planck-Institut stattgefunden. Wie schon bei dem ersten Kolloquium in Freiburg eröffnete Professor Tibor Király auch diese Zusammenkunft mit einem umfassenden Referat, diesmal über die großen gesellschaftlichen Veränderungen in Ungarn seit der Wende und die daraus folgende Umgestaltung der Rechtsordnung.

Walter Gropp, mit Hilfe von Arndt Sinn, hält deutsche Strafrechtskurse zu verschiedenen Themen für die Studenten jedes Frühjahr schon seit einem Jahrzehnt in der Szegediner Juristischen Fakultät.

In den von der Szegediner Juristischen Fakultät unlängst organisierten Konferenzen hat Arndt Sinn dreimal Vorträge gehalten (in den folgenden Themen: Europäische Strafrecht, Notstand und Flugzeugentführung, Verbraucherschutz in der EU und die Vermögensstraftaten). Sein Vortrag über EU-Strafrecht ist auf Deutsch, und über Verbraucherschutz und Vermögensstraftaten auf Ungarisch veröffentlicht worden (übersetzt von Zsolt Szomora).¹³⁹

Die Stipendien, die die Forschungsarbeit für ungarische Strafrechtler in deutschen Universitäten bzw. Instituten ermöglichen (z.B. das Humboldt-Stipendium), spielen eine sehr wichtige und nützliche Rolle. „Humboldtianer“ waren László Korinek, Ferenc Nagy, Károly Bárd, Krisztina Karsai. Das Humboldt-Symposium für Strafrechtler fand im Oktober 2000 in Bamberg statt. Die Vorträge wurden in einem Konferenzband veröffentlicht, von ungarischer Seite ist der kriminologische Beitrag von Károly Bárd zu erwähnen.¹⁴⁰

Die engen Verbindungen zwischen deutschen und ungarischen Universitäten können auch durch die zahlreiche Verleihung der Würde „Doctor (et professor) honoris causa“ geschildert werden: Günther Kaiser von der Universität Miskolc; Hans-Heinrich Jescheck von der Universität ELTE in Budapest (1994); Otto Harro von der Universität Pécs; Hans-Jörg Albrecht von der Universität Pécs (2005). Als Inhaber ähnlicher Würdigungen können die folgenden Wissenschaftler erwähnt werden: Albin Eser, Ehrenmitglied der Ungarischen Akademie für Wissenschaften; József Földvári, Ehrenpromotion in Bayreuth (1993).

Die Beziehungen des ungarischen Strafrechts zum Strafrecht des deutschsprachigen Raumes haben also lange Tradition, sie sind eng, fruchtbar und von herzlicher Freundschaft geprägt. Sie war und sind intensiver, als es manchem bewusst ist.

139 SINN 2007.

140 BÁRD 2001

LEBENSCHUTZ IM UNGARISCHEN STRAFRECHT

Univ.-Dozentin Dr. Krisztina KARSAI
Wiss. Ass. Zsolt SZOMORA
Wiss. Ass. András CSÚRI
Universität Szeged

ABKÜRZUNGEN

AB határozat – Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes
BJD – Sammlung Strafgerichtlicher Entscheidungen
BH – Gerichtsentscheidungen (Fachzeitschrift)
GesG – Gesetz über das Gesundheitswesen
uVerfGH – der ungarische Verfassungsgerichtshof (Alkotmánybíróság – AB)
uOGH – der ungarische Oberste Gerichtshof (Legfelsőbb Bíróság – LB)

I. EINFÜHRUNG IN DIE RECHTLICHEN GRUNDLAGEN

I. 1. Relevante Vorschriften der ungarischen Verfassung

Artikel 54

(1) In der Republik Ungarn hat jeder Mensch ein angeborenes Recht auf Leben und Menschenwürde, um das niemand willkürlich gebracht werden darf.

(2) Niemand darf einer Folter, einer gnadenlosen, unmenschlichen oder demütigenden Behandlung oder Bestrafung unterzogen werden. Insbesondere ist es verboten, an einem Menschen ohne seine Zustimmung medizinische oder wissenschaftliche Versuche durchzuführen.

In der Rechtsprechung des uVerfGH „bilden das Recht auf Leben und Menschenwürde eine untrennbare Einheit“, die weder von außen noch von innen beschränkbar ist (also durch gegenseitige Beschränkung).¹

I. 2. Relevante Vorschriften des uStGB – Allgemeiner Teil

Die Straftat

§ 10 (1) Eine Straftat ist eine vorsätzliche oder – wenn das Gesetz auch das fahrlässige Handeln bestraft – eine fahrlässige Handlung, die sozialgefährlich und mit Strafe bedroht ist.

¹ Beschluss Nr 23/1990 (X.31.) ABH.

(2) Eine sozialgefährliche Handlung ist ein Tun oder Unterlassen, das die staatliche, gesellschaftliche oder wirtschaftliche Ordnung der Republik Ungarn sowie die Person oder die Bürgerrechte verletzt oder gefährdet.

Verbrechen und Vergehen

§ 11 (1) Straftaten sind entweder Verbrechen oder Vergehen.

(2) Verbrechen sind vorsätzliche Straftaten, die mit Freiheitsstrafe von mehr als 2 Jahren bedroht sind. Alle anderen Straftaten sind Vergehen.

Die Tatmehrheit

§ 12 (1) Tatmehrheit liegt vor, wenn eine oder mehrere Handlungen des Täters mehrere Straftaten verwirklichen und diese in einem Verfahren abgeurteilt werden.

(2) Keine Tatmehrheit, sondern eine fortgesetzte Straftat liegt vor, wenn der Beteiligte die gleiche Straftat auf Grund desselben Entschlusses zum Nachteil ein und desselben Geschädigten binnen kurzer Zeit mehrmals begeht.

Vorsatz und Fahrlässigkeit

§ 13 Vorsätzlich handelt, wer die Folgen seines Verhaltens will oder sich mit den Folgen abfindet.

§ 14 Fahrlässig handelt, wer die möglichen Folgen seines Verhaltens voraussieht, jedoch auf deren Ausbleiben leichtfertig vertraut; zugleich auch derjenige, der die Möglichkeit dieser Folgen deshalb nicht voraussieht, weil er die von ihm zu erwartende Aufmerksamkeit oder Umsicht vermissen lässt.

§ 15 Knüpft das Gesetz als qualifizierter Tatbestand an einen besonderen Erfolg der Tat eine schwerere Strafe, so trifft sie den Beteiligten nur, wenn ihm hinsichtlich des Erfolgs wenigstens Fahrlässigkeit zur Last fällt.

Versuch und Vorbereitung

§ 16 Wegen Versuchs ist zu bestrafen, wer die Verwirklichung einer vorsätzlichen Straftat beginnt, aber nicht vollendet.

§ 17 (1) Auf den Versuch ist das Strafmaß der vollendeten Straftat anzuwenden.

(2) Die Strafe kann uneingeschränkt gemildert oder es kann sogar ganz von ihr abgesehen werden, wenn der Versuch an einem ungeeigneten Tatobjekt oder mit einem ungeeigneten Mittel begangen wird.

(3) Nicht strafbar wegen Versuchs ist derjenige, infolge dessen freiwilligen Rücktritts die Vollendung der Straftat ausbleibt, weiterhin auch derjenige, der das Eintreten des Erfolgs freiwillig abwendet.

(4) Verwirklicht im Falle von Abs. 2, 3 der Versuch an sich bereits eine andere Straftat, so ist der Täter wegen dieser zu bestrafen.

§ 18 (1) Wenn das Gesetz es ausdrücklich bestimmt, ist wegen Vorbereitung zu bestrafen, wer zwecks Begehung der Straftat die dafür erforderlichen oder die Straftat erleichternden Bedingungen schafft, zur Begehung auffordert, sich erbieht, die Begehung übernimmt oder die gemeinsame Begehung verabredet.

(2) Nicht strafbar wegen Vorbereitung ist derjenige,

a) dessen freiwilliger Rücktritt dazu führt, dass der Beginn der Begehung der Straftat ausbleibt;

b) der zwecks Abwendung der Begehung seine Aufforderung, sein Erbieten oder seine Übernahme zurücknimmt oder der danach strebt, dass die übrigen Beteiligten von der Begehung zurücktreten, vorausgesetzt, dass der Beginn der Begehung aus irgendeinem Grund ausbleibt;

c) der die Vorbereitung bei der Behörde anzeigt.

(3) Verwirklicht im Falle von Abs. 2 die Vorbereitung an sich bereits eine andere Straftat, so ist der Täter ihretwegen zu bestrafen.

Die Beteiligten

§ 19 Beteiligte sind der Täter und der Mittäter (Täter) sowie der Anstifter und der Gehilfe (Teilnehmer).

§ 20 (1) Täter ist, wer den gesetzlichen Tatbestand der Straftat verwirklicht.

(2) Mittäter sind diejenigen, die den gesetzlichen Tatbestand einer vorsätzlichen Straftat in Kenntnis der Tätigkeit des anderen gemeinsam verwirklichen.

§ 21 (1) Anstifter ist, wer einen anderen zur Begehung einer Straftat vorsätzlich bestimmt hat.

(2) Gehilfe ist, wer einem anderen zur Begehung einer Straftat vorsätzlich Hilfe leistet.

(3) Das für den Täter festgesetzte Strafmaß ist auch auf den Teilnehmer anzuwenden.

Die strafbarkeitsausschliessenden Gründe

§ 22 Die Strafbarkeit wird ausgeschlossen durch:

- a) kindliches Alter,
- b) eine krankhafte seelische Störung,
- c) Zwang und Drohung,
- d) Irrtum,
- e)²,
- f) Notwehr,
- g) Notstand,
- h) das Ausbleiben eines Strafantrags,
- i) die im Gesetz festgelegten sonstigen Gründe.

Das kindliche Alter

§ 23 Schuldunfähig ist, wer bei Begehung der Tat sein vierzehntes Lebensjahr noch nicht vollendet hat.

Die krankhafte seelische Störung

§ 24 (1) Nicht strafbar ist, wer die Tat bei einer krankhaften seelischen Störung – so insbesondere bei Geisteskrankheit, bei Schwachsinn, bei geistigem Verfall, bei einer Bewusstseinstörung oder bei einer Persönlichkeitsstörung – begeht, die ihn unfähig macht, die Folgen der Tat einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln.

(2) Die Strafe kann uneingeschränkt gemildert werden, wenn die krankhafte seelische Störung den Beteiligten im Einsehen der Folgen der Tat einschränkt oder darin, nach dieser Einsicht zu handeln.

§ 25 Die Bestimmungen des § 24 können nicht angewendet werden, wenn die Tat in einem selbstverschuldeten Zustand der Trunkenheit oder des Rausches begangen wird.

² Ausser Kraft gesetzt durch Gesetz Nr LI vom Jahre 2006.

Zwang und Drohung

§ 26 (1) Nicht strafbar ist, wer die Tat unter der Einwirkung eines solchen Zwangs oder einer solcher Drohung begeht, die ihn unfähig macht, nach seinem Willen zu handeln.

(2) Die Strafe kann uneingeschränkt gemildert werden, wenn der Täter durch den Zwang oder die Drohung eingeschränkt wird, nach seinem Willen zu handeln.

Irrtum

§ 27 (1) Nicht strafbar ist der Beteiligte wegen eines Umstandes, von dem er bei der Begehung der Tat keine Kenntnis hatte.

(2) Nicht strafbar ist, wer die Tat in der irrümlichen Annahme begeht, dass sie nicht sozialgefährlich sei, und für diese Annahme einen triftigen Grund hat.

(3) Der Irrtum schließt die Strafbarkeit nicht aus, wenn er durch Fahrlässigkeit verursacht wurde und auch die fahrlässige Begehung mit Strafe bedroht ist.

Notwehr

§ 29 (1) Nicht strafbar ist die Handlung, die notwendig ist, um einen gegenwärtigen oder unmittelbar drohenden rechtswidrigen Angriff von sich oder einer anderen Person, gegen sein oder das Vermögen eines anderen oder gegen das öffentliche Interesse abzuwehren.

(2) Strafbar ist auch nicht, wer das erforderliche Maß der Abwehr deshalb überschreitet, weil er wegen Schreckens oder entschuldbarer, plötzlicher Erregung unfähig ist, dies zu erkennen.

(3) Die Strafe kann uneingeschränkt gemildert werden, wenn der Beteiligte aufgrund seines Schreckens oder seiner entschuldbaren Erregung eingeschränkt gewesen ist, das erforderliche Maß der Abwehr zu erkennen.

Notstand

§ 30 (1) Nicht strafbar ist, wer sich selbst oder eine andere Person oder sein oder das Vermögen eines anderen aus einer unmittelbaren und nicht anders abwendbaren Gefahr rettet oder zum Schutz des öffentlichen Interesses so vorgeht, vorausgesetzt, dass die Verursachung der Gefahr ihm nicht vorzuwerfen ist und seine Tat einen geringeren Schaden verursacht als der, um dessen Abwendung er sich bemüht hat.

(2) Strafbar ist auch nicht, wer einen ebensolchen oder größeren Schaden als der, um dessen Abwendung er bemüht war, deshalb verursacht, weil er wegen Schrecken oder entschuldbarer plötzlicher Erregung unfähig gewesen ist, den Umfang des Schadens zu erkennen.

(3) Die Strafe kann uneingeschränkt gemildert werden, wenn der Beteiligte aufgrund seines Schreckens oder seiner entschuldbaren plötzlichen Erregung eingeschränkt gewesen ist, den Umfang des Schadens zu erkennen.

(4) Wer durch seinen Beruf verpflichtet ist, die Gefahr hinzunehmen, kann sich nicht auf Notstand berufen.

I. 3. Relevante Vorschriften des uStGB – Besonderer Teil

Totschlag

§ 166 (1) Wer eine andere Person tötet, begeht ein Verbrechen und ist mit Freiheitsstrafe von fünf Jahren bis zu fünfzehn Jahren zu bestrafen.

(2) Die Strafe ist Freiheitsstrafe von zehn Jahren bis zu fünfzehn Jahren oder lebenslange Freiheitsstrafe, wenn die Tötung

- a) im Voraus geplant,
- b) aus Gewinnsucht oder
- c) aus anderen niedrigen Beweggründen bzw. zu anderen niedrigen Zwecken,
- d) mit besonderer Grausamkeit,
- e) gegen einen Amtsträger oder ausländischen Amtsträger, während einer Amtshandlung bzw. wegen dieser, gegen eine mit öffentlichen Aufgaben versehende Person, bei der Erfüllung ihrer Aufgaben sowie gegen eine Person, die dem Amtsträger bzw. ausländischen Amtsträger oder der öffentlichen Aufgaben versehenden Person zu Hilfe eilt oder sie schützt,
- f) an mehreren Menschen,
- g) unter Gefährdung des Lebens vieler Menschen,
- h) als besonderer Rückfalltäter,
- i) gegen eine Person unter vierzehn Jahren begangen wird.

(3) Wer Vorbereitungen zur Tötung trifft, ist wegen eines Vergehens mit Freiheitsstrafe von einem bis zu fünf Jahren zu bestrafen.

(4) Wer die Tötung fahrlässig begeht, ist wegen eines Vergehens mit Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu fünf Jahren zu bestrafen.

(5) Vom Gesichtspunkt einer besonderen Wiederholungstat ähnliche Straftaten sind:
(...)

Totschlag im Affekt

§ 167 Wer eine andere Person in einem aus einem gebilligten Grund entstandenen Affekt tötet, begeht ein Verbrechen und ist mit Freiheitsstrafe von zwei Jahren bis zu acht Jahren zu bestrafen.

Suizidteilnahme

§ 168 Wer jemanden zu einem Selbstmord bestimmt oder zur Begehung eines Selbstmordes Hilfe leistet, begeht ein Verbrechen, wenn der Selbstmord versucht oder begangen wird, und ist mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren zu bestrafen.

Abtreibung

§ 169 (1) Wer die Leibesfrucht abtreibt, begeht ein Verbrechen und ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

(2) Die Strafe ist Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu fünf Jahren, wenn die Abtreibung

- a) gewerbsmäßig,
- b) ohne Einwilligung der schwangeren Frau,

c) unter Verursachung einer schweren Körperverletzung oder einer Lebensgefahr begangen wird.

(3) Die Strafe ist Freiheitsstrafe von zwei Jahren bis zu acht Jahren, wenn die Abtreibung zum Tod der schwangeren Frau führt.

(4) Die schwangere Frau, die die Abtreibung an sich selbst vornimmt oder durch einen anderen zulässt, begeht ein Vergehen und ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr, gemeinnütziger Arbeit oder Geldstrafe zu bestrafen.

Unterlassene Hilfeleistung

§ 172 (1) Wer einer Person, die sich verletzt hat oder deren Leben oder Leib in unmittelbarer Gefahr ist, die ihm zumutbare Hilfe nicht leistet, begeht ein Vergehen und ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren, mit gemeinnütziger Arbeit oder mit Geldstrafe zu bestrafen.

(2) Wenn das Opfer stirbt und die Hilfeleistung sein Leben hätte retten können, ist die Strafe Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren.

I. 4. Der Begriff der Straftat

Eine Straftat ist nach der wissenschaftlichen Definition im ungarischen Strafrecht eine tatbestandsmässige, rechtswidrige und schuldhaftige Handlung (aktives Tun oder Unterlassen). Nach der h.M. entspricht die gesetzliche Definition (§ 10) diesem Begriff. Das Element der gesetzlichen Definition verkörpert die Tatbestandsmässigkeit. Die Sozialgefährlichkeit wird als kodifizierte (materielle) Rechtswidrigkeit begriffen.

Bei der Prüfung, ob eine Tat eine Straftat ist, wird das Nichtbestehen eines Rechtfertigungsgrundes und eines Schuldausschlussgrundes im Anschluss an die Tatbestandsmässigkeit geprüft.

I. 5. Die Einteilung der Straftatbestände im Besonderen Teil

Eine Straftat kann im Besonderen Teil des uStGB theoretisch als Grundtatbestand und als dazu gehörende Qualifikation bzw. Privilegierung geregelt werden. Darüber hinaus gibt es noch Tatbestände *sui generis*, die strafrechtlich relevante Vorbereitungs- oder Beteiligungsformen beinhalten. Diese treten allerdings nach der Entscheidung des Gesetzgebers als selbstständige Straftaten und nicht als Erscheinungsformen des Allgemeinen Teils auf. Regelbeispiele kennt das uStGB nicht. Eine Straftat kann somit neben dem Grundtatbestand sowohl einen qualifizierenden als auch einen privilegierten Tatbestand aufweisen. Das uStGB hat hierfür jedoch nur wenige Beispiele. So ist der Totschlag als Grundtatbestand in § 166 Abs. 1 geregelt. Seine Qualifikation, der „Mord“, in § 166 Abs. 2, und die Tötung im Affekt als eine Privilegierung in § 167. Die Strafraumen unterscheiden sich wesentlich: Der Totschlag ist mit Freiheitsstrafe von 5 bis 15 Jahren bedroht, der Mord mit Freiheitsstrafe von 10 bis 15 oder mit lebenslanger Freiheitsstrafe, die Tötung im Affekt aber nur mit Freiheitsstrafe von 2 bis 8 Jahren. Die Qualifizierung und die Privilegierung können sich sowohl aus objektiven als auch aus subjektiven Umständen ergeben. Es liegt im Ermessen des Gesetzgebers, wie er die Tatbestandsstruktur einer

Straftat gesetzlich regelt. Hierzu ist aber zu erwähnen, dass der Täter für einen strafrechtlich relevanten Taterfolg als qualifizierenden Umstand nur dann verantwortlich gemacht werden kann, wenn er diesen Taterfolg *zumindest* fahrlässig verursacht hat (§ 15 uStGB).

I. 6. Übersicht über die strafrechtlichen Sanktionen im ungarischen Strafrecht

Hauptstrafen

1. Freiheitsstrafe
- zeitig oder lebenslang, § 40 Abs 1
2. Gemeinnützige Arbeit, §§ 49–50
3. Geldstrafe, §§ 51–52

Freiheitsentziehende Maßregeln

1. Einweisung in eine therapeutische Einrichtung, § 74
2. Einweisung in eine Entziehungsanstalt für Alkoholiker, § 75
3. Einweisung zur Erziehung in einer Besserungsanstalt, § 118
(nur für Jugendliche)

Nebenstrafen

1. Verbot der Beteiligung an öffentlichen Angelegenheiten, §§ 53–55
2. Berufsverbot, §§ 56–57
3. Entziehung der Fahrerlaubnis, §§ 58–59
4. Aufenthaltsverbot, § 60
5. Landesausweisung, § 61
6. Geldstrafe als Nebenstrafe, §§ 64–65

Maßregeln ohne Freiheitsentzug

1. Verwarnung, § 71
2. Freistellung auf Probe, §§ 72–73
3. Einziehung, § 77
4. Aufsicht durch einen Bewährungshelfer, § 82
5. Vermögenseinziehung, §§ 77/B–77/C
- [6. Maßregeln gegen juristische Personen³
 - Auflösung der juristischen Person
 - Beschränkung der Tätigkeit der juristischen Person
 - Auferlegung einer Geldbusse]

II. LEBENSSCHUTZ

Im ungarischen Strafrecht wird das Recht auf Leben auf folgende Weisen gesetzlich geschützt.

Kapitel 12 des uStGB enthält die Tatbestände *gegen die Person*.

Im ersten Titel des 12. Kapitels findet man die Tatbestände, die *Straftaten gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit und die Gesundheit des Einzelnen* umschreiben. Die persönlichen und gesellschaftlichen Interessen am Leben und der körperlichen Unversehrtheit des Menschen sowie die sich daraus ergebenden Werte sind dabei das *gemeinsame schutzwürdige Rechtsgut* dieser Tatbestände. Gegenwärtig werden acht Straftatbestände hierzu gezählt.

³ Geregelt im Nebengesetz Nr. CIV vom Jahre 2001.

Die Regelung des Totschlags erfolgt im ungarischen Strafrecht in einem dreigliedrigen System. § 166 Abs. 1 regelt den *Totschlag*, Abs. 2 des gleichen Paragraphen bildet eine *Qualifikation* und § 167 die *eigenständige Privilegierung* des Totschlags im Affekt.

Auch viele andere Straftaten im ungarischen StGB weisen als Taterfolg den Tod eines anderen Menschen auf (z.B. Verkehrsdelikte, Menschenraub usw.). Jedoch darf bei diesen Straftaten der Tod nur fahrlässig verursacht werden, weil bei einer vorsätzlichen Tötung der Totschlag in den Vordergrund rückt. In diesen Fällen liegt dann Tatmehrheit vor.

III. DER TOTSCHLAG – OBJEKTIVE ELEMENTE DER TATBESTANDSMÄSSIGKEIT

Das Verbrechen des Totschlags wird in § 166 Abs. 1 uStGB mit den einfachen Worten: „*wer einen anderen tötet*“ umschrieben. Tatobjekt dieser Straftat kann nur eine andere, lebende Person sein. Dabei ist es wichtig zu klären, wann – im strafrechtlich relevanten Sinne – das menschliche Leben beginnt und wann es endet.

Das Leben fängt – laut Rechtsprechung – mit dem Einsetzen der Wehen an, die den Beginn eines auf natürliche Weise ablaufenden Geburtsvorgangs signalisieren. Bei einem Kaiserschnitt wird als Lebensanfang das Öffnen des Uterus angesehen. Ab diesem Zeitpunkt wird also nicht über Schwangerschaftsabbruch sondern über Totschlag gesprochen.⁴

Das Ende eines Lebens tritt mit dem biologischen oder so genannten Gehirntot ein. Dabei handelt sich um einen irreversiblen Prozess, bei dem die Funktion des Gehirns und des vegetativen Nervensystems endgültig aussetzt. Nach diesem Zeitpunkt kann höchstens noch von einer Störung der Totenruhe gesprochen werden.

Der Totschlag ist als so genannter *offener Erfolgstatbestand* ausgestaltet. Dies bedeutet allgemein, dass die den Erfolg herbeiführende Handlung oder das Unterlassen nicht genau umschrieben werden, sondern nur der Eintritt des gesetzlich festgelegten Erfolgs ausschlaggebend ist. Beim Totschlag ist aus strafrechtlicher Sicht somit nur von Bedeutung, dass der (Gehirn)Tod, als gesetzlich umschriebener Erfolg, im Zusammenhang mit der Handlung oder Unterlassung des Täters eintritt. Es können also alle Handlungen und Unterlassungen relevant werden, die den zum Tod führenden Kausalverlauf angetrieben oder nicht verhindert haben. Bei Letzteren muss hinzugefügt werden, dass ein Tod durch Unterlassen nur dann vorhanden ist, wenn die Handlungspflicht nicht dem Strafrecht entstammt, sondern auf einer speziellen, außerstrafrechtlichen, normativen Basis entstanden ist.

Beim Untersuchen der *Kausalität* zwischen Handlung (aktives Tun oder Unterlassen) und Erfolg muss man die Gründe erkunden, ohne die der Erfolg nicht eingetreten wäre. Dabei wird im ungarischen Strafrecht die Kausalität auch dann bejaht, wenn die Handlung im Zusammenwirken mit einer untypischen Bedingung zum Erfolg geführt hat. Dies ist zum Beispiel der Fall, wenn eine Verletzung nur tödlich verläuft, weil die verletzte Person einen außergewöhnlich dünnen Schädelknochen hat. Ein anderes Beispiel wäre eine Stichverletzung, die nur tödlich wirkt, weil das Opfer an einer angeborenen Blutgerin-

⁴ Qualifizierter Fall, siehe unten im Kapitel VII.

nungsstörung leidet. In diesen Fällen kann die strafrechtliche Verantwortlichkeit auf der Schuldebene, ausgeschlossen oder eingeschränkt werden.

Wenn keine Kausalität gegeben ist, aber der Tätersatz auf die Herbeiführung des gesetzlichen Erfolges gerichtet war, liegt ein Versuch des Totschlages vor.

Bricht die Kausalkette ab (so z.B. wenn der Erfolg nur wegen eines dem Opfer zuzurechnenden Handelns eintritt) kann der Täter nicht verantwortlich gemacht werden.

Keine Kausalität der ursprünglichen Handlung ist gegeben, wenn der Erfolg auf einer nachfolgenden Ursache beruht, der der ursprünglichen Kausalkette eine grundsätzlich neue Richtung gibt. Das ist z.B. der Fall, wenn das Opfer durch Schläge des Angreifers mit Knochenbrüchen ins Krankenhaus eingeliefert wird, der Krankenwagen aber auf dem Weg zum Ziel in einen tödlichen Unfall verwickelt wird und das Opfer dabei stirbt.

Andererseits haftet der Täter aber auch dann nicht – die Kausalkette wird also abgebrochen – wenn der Erfolg objektiv betrachtet unvermeidbar war. Dieser Fall könnte mit dem folgenden Beispiel erläutert werden. Ein kleiner Junge spielt mit seinem Ball auf dem Gehsteig. Der Ball rollt auf die Strasse. Der Junge springt automatisch hinter seinem Ball her, wird dabei aber von den parkenden Autos völlig verdeckt. Als er auf die Straße gerät, wird er von einem Wagen tödlich überrollt, dessen Fahrer die erlaubte Höchstgeschwindigkeit von 50km/h mit 20 km/h überschritten hat. Später wird vom Gerichtsmediziner festgestellt, dass der Junge unter den gegebenen Umständen auch dann tödlich verunglückt wäre, wenn der Todesfahrer das zugelassene Geschwindigkeitslimit nicht überschritten hätte.

IV. DER TOTSCHLAG – SUBJEKTIVE ELEMENTE DER TATBESTANDSMÄßIGKEIT

IV. 1. Vorsatz und Fahrlässigkeit

Eine Straftat kann vorsätzlich oder fahrlässig begangen werden. Der Vorsatz hat auch in Ungarn zwei Stufen: den *dolus directus* und den *dolus eventualis* (siehe uStGB).

Der Vorsatz hat zwei Seiten, eine cognitive und eine voluntative. Die cognitive Seite (Wissens-Element⁵) bezieht sich auf die Tatumstände und auf die Sozialschädlichkeit. Der Täter muss zumindest die reale Möglichkeit des Eintritts des Taterfolges (oder bei Tätigkeitsdelikten die Verwirklichung der Straftat selbst) voraussehen und begreifen. Der Täter muss somit die Umstände, die zur objektiven Seite der Straftat (objektive Elemente der Tatbestandsmäßigkeit) gehören, kennen. Dem Täter muss es auch bekannt sein, dass seine Tat sozialgefährlich bzw. strafbar ist (Schuldprinzip).

Die zwei Stufen des Vorsatzes unterscheiden sich voneinander im Bereich der voluntativen Seite, des Willens-Elements.⁶ Im ungarischen Strafrecht begeht jemand die Straftat mit *dolus directus*, wenn er die Folgen seines Verhalten anstrebt (will). Die Inkaufnahme des Erfolges hingegen verkörpert den *dolus eventualis*. Diese zweite Stufe des Vorsatzes wird durch die Gleichgültigkeit des Täters hinsichtlich des Eintritts des Erfolges charakterisiert.

⁵ GROPP 2006, S. 163.

⁶ GROPP 2006, S. 169.

IV. 2. Tatbestandsmerkmale

Hinsichtlich der subjektiven Tatbestandsmerkmale ist festzustellen, dass Tötungsdelikte sowohl vorsätzlich (1. *dolus directus* oder 2. *dolus eventualis*) als auch fahrlässig (3. *luxuria*, 4. *negligentia*) begangen werden und bestraft werden können. Bei den Varianten 1, 2 und 3 muss sich der Täter bewusst sein, dass sein Handeln (Unterlassen) den Tod des Opfers verursachen kann. Wie schon erwähnt, kann ein Totschlag auch durch Unterlassen vorsätzlich verwirklicht werden, wenn der Täter weiß, dass er objektiv handeln müsste und subjektiv auch handeln könnte, die bestehende Möglichkeit zum Handeln jedoch nicht nutzt und somit nichts unternimmt. Anhand des Bewusstseins des Täters können wichtige Differenzierungen getroffen werden. Einerseits können so die Erfolgs- und die Gefährdungsstraftaten voneinander unterschieden werden, andererseits kann festgestellt werden, ob der Täter das Leben oder nur die Gesundheit bzw. körperliche Unversehrtheit des Opfers gefährden wollte. Es kann so auch eruiert werden – wenn auch nicht immer ganz leicht – ob der Täter eventuell nur lebensgefährliche Verletzungen verursachen wollte. In diesem Falle liegt die Chance des Todeseintritts zwar sehr nah, kann aber noch bewusst (nicht nur zufällig) vermieden werden.

Besonders behandelt wird im Bereich der Körperverletzung der Fall, wenn die Körperverletzung den Tod oder eine Lebensgefahr verursacht. In diesen Fällen muss der schweren Tatfolge ein vorsätzliches verletzendes Verhalten vorausgehen, aus dem sich der Tod bzw. die Lebensgefahr kausal entwickelt. Diese schwere Tatfolge ist dem Täter bei Fahrlässigkeit zuzurechnen.

Eine spezielle Konstellation ist hier gegeben, wenn an die vorsätzliche Körperverletzung eine vorsätzliche Verursachung der Lebensgefahr anknüpft. In diesem Fall wird der Täter auch wegen der Körperverletzung bestraft und nicht nur wegen versuchten Totschlages. Diese Folge trifft auf Kritik sowohl der Wissenschaft als auch der Praxis. Die Frage ist nur, ob der Gesetzgeber diese Kritik bei der Neukodifizierung des StGB berücksichtigen wird.

IV. 3. Einheitlichkeit der Rechtsprechung

Die Richtlinie Nr. 15 des Ungarischen Obersten Gerichtshofs dient der einheitlichen Auslegung der objektiven und subjektiven Tatbestandselemente durch die Rechtsprechung. In diesem Zusammenhang ist es entscheidend, ob der Täter mit Tötungs-, oder nur mit Verletzungsvorsatz gehandelt hat.

Auf der *objektiven* Seite finden wir z.B. das angewandte Werkzeug, die Umstände und die Modalitäten der Tat (so z.B. die Intensität des Angriffes), die Art der Verletzung(en) (z.B. ob lebenswichtige Organe betroffen sind), Äußerungen vor und während der Tat und das Verhalten nach der Tat.

Auf der *subjektiven* Ebene können Umstände wie die persönlichen Eigenschaften des Täters (körperliche Merkmale, Kraft, psychische Verfassung zum Zeitpunkt der Tat), die Motive und der der Tat vorausgehende psychische Prozess untersucht werden.

IV. 4. Feststellung der Fahrlässigkeit (*negligentia*)

Ein betrunkenen Behinderten wurde von dem Täter auf einer Treppe angestoßen, wodurch das Opfer so ungeschickt stürzte, dass sein Schädelknochen brach und es in Folge dessen starb.

Die fahrlässige Tötung kann durch aktives Handeln aber auch durch Unterlassen herbeigeführt werden. Als Beispiel folgender Fall: Eine Mutter ließ ihre zwei Kinder (zwei- und vierjährig) für einige Stunden mit der kranken, alten, behinderten, im Rollstuhl sitzenden Großmutter alleine zu Hause, so dass eines der Kinder die Streichhölzer auf dem Schrank unbeaufsichtigt erreichen und damit spielen konnte. Dadurch brach ein Feuer aus, wobei ein Kind sein Leben verlor.

Die Mutter wurde wegen fahrlässiger Tötung (*negligentia*) durch Unterlassen verurteilt.

IV. 5. Abgrenzungsfragen

Bei einer Körperverletzung mit Todesfolge als qualifizierendem Erfolg wird die Körperverletzung vorsätzlich verursacht. Der Erfolg (Tod), als qualifizierendes Tatbestandsmerkmal, muss laut § 15 uStGB mindestens fahrlässig herbeigeführt worden sein, um dafür strafrechtlich belangt werden zu können. Wenn die Fahrlässigkeit nicht festgestellt werden kann, kann eine Verantwortlichkeit nur für die Körperverletzung festgestellt werden. Es ist aber wichtig zu erwähnen, dass bei Tatbeständen in denen der Tod das qualifizierende Merkmal darstellt, die nach § 15 mindestens vorausgesetzte Fahrlässigkeit zugleich auch das oberste Limit bildet. Der Todeserfolg *muss* somit *mindestens*, aber auch *höchstens* fahrlässig begangen werden. Werden solche Fälle außer fahrlässig auch vorsätzlich verwirklicht, läge bereits ein vorsätzliches Tötungsdelikt vor.

Wenn im vorangehend geschilderten Fall der betrunkenen Behinderte seinen Balance durch die Ohrfeige so unglücklich verloren hätte, dass er dabei stürzte und starb, könnte folglich keine Körperverletzung mit Todesfolge festgestellt werden, denn es liegt ja keine vorsätzliche Körperverletzung vor, sondern nur eine fahrlässig herbeigeführte Tötung.

Der Erwähnung bedarf schließlich noch der qualifizierte Fall der unterlassenen Hilfeleistung mit Todesfolge. In diesen Fällen ist der Täter zur Hilfeleistung verpflichtet. Wenn der Täter vorsätzlich keine Hilfe leistet, obwohl er seine spezielle Pflicht dazu erkannt hat, und dadurch den Tod fahrlässig verursacht, wird er wegen unterlassener Hilfeleistung mit Todesfolge und nicht wegen Totschlag durch Unterlassen verurteilt.

V. TÄTERSCHAFT UND TEILNAHME BEIM TOTSCHLAG

V. 1. Einleitung⁷

Im ungarischen Strafrecht gilt das sog. *dualistische Täterschafts- und Teilnahme-System*, und dementsprechend wird ein restriktiver Täterbegriff verwendet. Demzufolge ist nicht jeder kausale Beitrag zur Straftat als strafbare Beteiligungshandlung anzusehen,

⁷ NAGY 2004, S. 287–291, 300–303.

sondern es ist zwischen zwei Beteiligungsformen zu unterscheiden: Täterschaft und Teilnahme, wobei der Täter die Kernfigur des Tatgeschehens ist und der Teilnehmer – im Hinblick auf die Entstehung der strafrechtlichen Verantwortung – eine dem Täter untergeordnete Rolle spielt (Akzessorietät der Teilnahme).

Das dualistische Modell verwendet einen *restriktiven Täterbegriff*, da nicht jeder Mitwirkende als Täter betrachtet werden kann. Im Fall eines restriktiven Täterbegriffes ist immer die Frage zu stellen, auf welcher Grundlage zwischen den verschiedenen Beteiligungsformen zu differenzieren ist, d.h. wie Täterschaft von Teilnahme abgegrenzt werden kann. Das ungarische Strafrecht orientiert sich hierbei an der *formell-objektiven Theorie* und nimmt so die gesetzlichen Tatbestände des Besonderen Teils als Grundlage an. Täter kann dabei nur derjenige sein, der – im Rahmen des objektiven Tatbestandes handelnd – die tatbestandsmäßige Handlung teilweise oder im Ganzen verwirklicht. Alle anderen Tatbeiträge können nur eine Teilnahme begründen.

Zwischen der Beteiligungslehre und den Verwirklichungsstufen der Straftat ist ein enger dogmatischer Zusammenhang zu erkennen. Hierdurch folgt das ungarische Strafrecht konsequenterweise der formell-objektiven Auffassung bei der Behandlung beider Rechtsinstitute. Demzufolge ist zur Täterschaft mindestens eine Versuchshandlung i.S. einer begonnenen Tatbestandshandlung erforderlich. Anhand dieser Theorie sind die Beteiligungsformen klar voneinander abzugrenzen, und man kann sogar feststellen, dass diese Auffassung am besten dem Gesetzlichkeitsprinzip entspricht.⁸ Auf der anderen Seite bereitet diese Sichtweise auch Schwierigkeiten. Dies gilt insbesondere für die Begründung der mittelbaren Täterschaft und für die Auslegung der Mittäterschaft bei bestimmten Deliktstypen.

Im geltenden ungarischen System sind die folgenden Beteiligungsformen zu unterscheiden: Alleintäter, mittelbarer Täter, Mittäter; sowie Anstifter und Gehilfe.

Bei der Regelung der Teilnahme schreibt das uStGB die *vollständige Akzessorietät* vor, die zwei wesentliche Kriterien für die Haupttat des Täters bestimmt:

a) Die Haupttat des Täters muss eine *vorsätzliche Straftat* sein, d.h. der Täter muss eine Handlung begehen, die tatbestandsmäßig, rechtswidrig und schuldhaft ist. Erfüllt die Haupttat diese Kriterien nicht vollständig, kann keine Teilnahme zustande kommen. Die so entstehende Strafbarkeitslücke kann unter bestimmten Bedingungen durch die Rechtsfigur der mittelbaren Täterschaft angemessen ausgefüllt werden.

b) Die Haupttat muss vom Täter mindestens versucht werden, um eine Teilnahmehandlung daran anknüpfen zu können. Die Teilnahme selbst kennt kein Versuchsstadium, kann also überhaupt nicht versucht werden. Ist die Handlung des „Teilnehmers“ erfolglos, so bleibt diese Handlung im Vorbereitungsstadium stecken und ist nur zu bestrafen, falls das Gesetz dies im Hinblick auf die Straftat im Besonderen Teil ausdrücklich vorsieht.⁹ Der Teilnehmer kann wegen Versuchs nur dann zur Verantwortung gezogen werden, wenn der Täter die Haupttat versucht, aber nicht vollendet hat.

⁸ Wird der gesetzliche Tatbestand als Grundlage der strafrechtlichen Verantwortung angenommen, so entspricht dem Gesetzlichkeitsprinzip jene Differenzierung zwischen den Beteiligten am besten, die im Ganzen auf dem gesetzlichen Tatbestand beruht [siehe SZOMORA 2003, S. 81].

⁹ Zu den strafbaren Vorbereitungshandlungen siehe unten VI. 4.

Es ist ferner hervorzuheben, dass nicht nur der Täter, sondern auch der *Teilnehmer vorsätzlich handeln muss*. Eine fahrlässige Handlung kann keine Teilnahme begründen.

Heute ist diese Differenzierung zwischen Tätern und Teilnehmern „nur“ eine Frage nach der Grundlage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit, da die Teilnehmer – im Gegensatz zum ersten ungarischen Strafgesetzbuch von 1878- nicht mehr milder zu bestrafen sind. Das geltende uStGB folgt dem Prinzip der Parifikation (=Gleichstellung), nach dem der für die Täterschaft im Besonderen Teil festgesetzte Strafrahmen auch auf die Teilnehmer anzuwenden ist (§ 21 Abs. 3 uStGB). Die Intensität und Bedeutung der konkreten Teilnahmehandlung wird lediglich auf der Strafzumessungsebene berücksichtigt und dort geprüft. Die starre Folge der Parifikation wird auf der Ebene der Strafzumessung dabei insoweit korrigiert, als das Gesetz für den Gehilfen eine sog. zweistufige Strafmilderung vorsieht.¹⁰ Für den Anstifter besteht diese Möglichkeit nicht.

V. 2. Die Täterschaftsformen

1. Die Alleintäterschaft¹¹

Der Alleintäter (mit anderen Worten: der Selbsttäter oder unmittelbare Täter) verwirklicht den gesetzlichen Tatbestand (oder beim Versuch einen Teil des Tatbestands) allein und unmittelbar durch seine eigene Handlung. Zur Tatbestandsverwirklichung kann er auch Werkzeuge oder Tiere einsetzen.

Fahrlässigkeitsdelikte können ausschließlich von einem Alleintäter begangen werden, was auch damit zusammenhängt, dass diese Delikte keine Verwirklichungsstufen (Vorbereitung, Versuch usw.) kennen, sondern nur als vollendete Straftat begangen werden können. Dass es beim Fahrlässigkeitsdelikt nach hM keine Mittäterschaft und keine mittelbare Täterschaft gibt, liegt an dem Vorsatzerfordernis, dass sowohl die Mittäterschaft (Tatentschluss) als auch die mittelbare Täterschaft (bewusstes Ausnutzen eines Defekts) kennzeichnet.

Der Besondere Teil des uStGB enthält Tatbestände, welche materielle Teilnahmehandlungen zur Tathandlung erklären. Solche Tatbestände gelten als *Teilnahmetatbestände sui generis*, und durch die Hochstufung ihres strafrechtlichen Charakters begründet ihre Begehung ebenfalls die Selbstäterschaft (z.B. Bereitstellung finanzieller Mittel für pornographische Aufnahmen gemäß § 204 Abs. 5).

Alleintäter eines *Sonderdelikts* kann nur sein, wer über die im Tatbestand vorgeschriebene Tätereigenschaft verfügt.

Zusätzlich ist noch die sog. „erweiterte Alleintäterschaft“ zu erwähnen, die bei einem Exzess des Mittäters in Betracht kommt.

¹⁰ z.B.: Eine Mindeststrafe von 10 Jahren (wie im Fall eines qualifizierten Totschlags) kann durch die einstufige Milderung auf 5 Jahre, durch die zweistufige Milderung sogar auf 2 Jahre herabgesenkt werden. Siehe dazu § 87 Abs. 1 bis 3 uStGB.

¹¹ NAGY 2004, S. 291–292.

2. Die mittelbare Täterschaft¹²

Die mittelbare Täterschaft kann man als eine im wahrsten Sinne des Wortes „notwendige“ Rechtsfigur in der ungarischen Strafrechtsdogmatik bezeichnen. Denn ihre Berechtigung ist aus der Perspektive der sonst herrschenden formal-objektiven Auffassung zur Tatbeteiligung zwar zweifelhaft, hat ihren Grund aber mit den strengen Erfordernissen der vollständigen Akzessorietät. Im formal-objektiven ungarischen System hat die mittelbare Täterschaft eine lückenfüllende Funktion. Es erweist sich aus diesem Grund als äußerst problematisch, dass sie *im Gesetz nicht geregelt* ist. Ohne ausdrückliche Regelung im uStGB scheint die dogmatische Kategorie der mittelbaren Täterschaft, die aus ihrer lückenfüllenden Funktion folgend *strafrechtliche Verantwortung begründet*, gegen das Gesetzlichkeitsprinzip (nullum crimen sine lege scripta) zu verstoßen.¹³ In der Rechtsprechung wird die mittelbare Täterschaft deshalb notgedrungen unter § 20 Abs. 1 (unmittelbare Täterschaft) subsumiert.

Mittelbarer Täter ist, wer den Straftatbestand in der Weise verwirklicht, dass er sich für die Ausführung der tatbestandsmäßigen Handlung eines anderen Menschen als Werkzeug bedient. Die allgemein anerkannten Fälle der mittelbaren Täterschaft können so danach unterteilt werden, welchen Defekt der Tatmittler (d.h. der unmittelbar Handelnde) aufweist:

a) Der Tatmittler ist ein Kind, d.h. dass er i.S.v. § 23 uStGB bei Begehung der Tat sein vierzehntes Lebensjahr noch nicht vollendet hat und deswegen schuldunfähig ist.

b) Der Tatmittler leidet an einer krankhaften seelischen Störung oder handelt unter Zwang oder einer Drohung und ist deswegen schuldunfähig (§ 24 Abs. 1 u. § 26 Abs. 1 uStGB).

c) Der Tatmittler handelt in einem Tatbestandsirrtum (§ 27 Abs. 1 uStGB), der entweder von dem mittelbaren Täter herbeigeführt oder von ihm erkannt und ausgenutzt wird. Ist der Irrtum für den Tatmittler vermeidbar, so kann er wegen einer fahrlässigen Straftat zur Verantwortung gezogen werden, falls das Gesetz die fahrlässige Begehung der konkreten Straftat ausdrücklich bestraft (§ 27 Abs. 3 uStGB).

Nehmen wir zwei Fallvarianten aus der älteren ungarischen Strafrechtsliteratur:¹⁴ Der Apotheker will seinen Feind, der im Moment an Magenbeschwerden leidet, umbringen. Deswegen stellt er eine Kräuterteemischung zusammen, der er eine tödliche Dosis Gift beigibt. Diese Teemischung übergibt er der Haushälterin des Feindes. Sie bereitet den Tee für ihren Hausherrn zu, der kurze Zeit darauf stirbt. In diesem Fall wurde die eigentliche Tötungshandlung von der Haushälterin ausgeführt, die aber wegen eines Tatumsstandsirrtums nicht strafbar ist. Der Apotheker hat den Totschlag als mittelbarer Täter begangen.

In einer Fallvariante ist es ein Arzt, der seinen Patienten umbringen will. Er verschreibt ein Rezept für die Teemischung mit der tödlichen Giftdosis. Der Apotheker erkennt die

¹² NAGY 2004, S. 293–296.

¹³ Zu diesem Problem ausführlich und einem de lege ferenda Vorschlag siehe SZOMORA 2002, S. 25–28.

¹⁴ SCHULTHEISZ 1948, S. 113.

tödliche Komponente nicht und stellt die Mischung zusammen, die dann dem Herrn von der Haushälterin gegeben wird. In diesem Fall ist der Arzt mittelbarer Täter des Totschlags, der Apotheker ist wegen fahrlässiger Tötung als Alleintäter zu bestrafen.

d) Der Tatmittler ist Soldat, der die Straftat auf den rechtswidrigen Befehl seines Vorgesetzten hin begeht. Der Vorgesetzte ist in diesem Fall ex lege als Täter anzusehen (§ 123 Abs. 2 uStGB).

e) Der Tatmittler führt zwar die Tathandlung eines Sonderdelikts aus, verfügt aber nicht über die erforderliche Täterqualifikation. Der Tatmittler ist trotz Ausführung der Tathandlung nur Gehilfe, der Hintermann, der über die Täterschaftsqualifikation verfügt, ist hingegen mittelbarer Täter.

In den oben dargestellten Fallgruppen kann die mittelbare Täterschaft *sowohl durch aktives Tun als auch durch Unterlassen* begründet werden. Beim Unterlassen ist es erforderlich, dass der Hintermann als Garant für die Vermeidung einer Straftatbegehung des unmittelbar Handelnden einzustehen hat. Der mittelbare Täter kann den Tatmittler zur Tatbestandsverwirklichung bestimmen (*anstiftungsähnliche Handlung*) oder ihm dazu Hilfe leisten (*beihilfeähnliche Handlung*). Ein Beispiel für die letztgenannte Fallgruppe: Greift eine an einer krankhaften seelischen Störung leidende, schuldunfähige Person das Opfer an und gibt ihm zu diesem Zweck der Feind des Opfers einen Dolch in die Hand, so kann dieser einen Totschlag als mittelbarer Täter begehen, falls der schuldunfähige Tatmittler das Opfer mit dem Dolch ersticht. Die Handlung des mittelbaren Täters ist in diesem Fall beihilfeähnlich. Oder: Nimmt die Mutter wahr, dass ihr 11-jähriger Sohn die auf der Strasse parkenden Autos zerkratzt, und tut sie nichts, um ihren Sohn daran zu hindern, so begeht sie eine Sachbeschädigung als mittelbarere Täterin durch Unterlassen – auch in diesem Fall durch eine beihilfeähnliche Handlung.

Die mittelbare Täterschaft setzt vorsätzliches Handeln des Hintermanns voraus.

Die von einem mittelbaren Täter begangene Straftat ist vollendet, wenn der Tatmittler die objektiven Elemente der Tatbestandsmäßigkeit vollständig verwirklicht. Der Versuchsbeginn liegt bei der mittelbaren Täterschaft dann vor, wenn der Tatmittler mit der Tatbestandsverwirklichung begonnen hat.

3. Die Mittäterschaft¹⁵

Mittäter kann nur sein, wer den Deliktstatbestand vorsätzlich mit einem anderen gemeinschaftlich verwirklicht. In *objektiver Hinsicht* ist die Ausführung mindestens eines Teils der Tathandlung durch einen der Mittäter erforderlich. Dies folgt eindeutig aus § 20 Abs. 2.

Diese von der formal-objektiven Theorie abgeleitete Auffassung bereitet einige Schwierigkeiten bei den sog. „offenen Erfolgstatbeständen“. Ein solcher „offener Erfolgstatbestand“ liegt vor, wenn lediglich der Erfolg im Tatbestand genau umschrieben wird, nicht aber die Tathandlung als Ursache des Erfolges. Hierzu zählt z.B. der Tatbestand des

¹⁵ NAGY 2004, S. 296–300.

Totschlags gem. § 166 Abs. 1 uStGB: „wer einen anderen tötet [...]“. Ganz ähnlich ist es bei der Körperverletzung: „wer die körperliche Unversehrtheit oder die Gesundheit eines anderen beeinträchtigt [...]“. In diesen Formulierungen werden zwar der Tod bzw. die körperliche Beeinträchtigung des Opfers als Erfolg definiert, die Tötungs- oder Verletzungshandlung aber nicht näher erläutert. Mangels einer dahingehend präzisen gesetzlichen Bestimmung der Tathandlung bereitet es Probleme, eine Mittäterschaft zu begründen, die ja durch eine gemeinschaftliche Ausführung der Tathandlung gekennzeichnet ist.

Die Rechtssprechung vertritt einheitlich den Standpunkt, dass derjenige, der das Opfer misshandelt oder festhält, während ein anderer es tötet oder körperlich verletzt, als Mittäter des Totschlags oder der Körperverletzung zu verurteilen ist. Entsprechend der Auslegung der Voraussetzungen der Mittäterschaft durch die Gerichte gehört die physische Verhinderung der Verteidigung des Opfers zum Bereich des objektiven Tatbestands.

Diese Auffassung widerspricht der formal-objektiven Theorie und dem engen Zusammenhang zwischen den Verwirklichungsstufen der Straftat und der Beteiligungslehre. Wie oben erwähnt, müssen der unmittelbare Täter oder der Mittäter mindestens eine Versuchshandlung ausgeführt haben. Deswegen ist es sachgerecht, zunächst die Tatbeiträge der Beteiligten jeweils für sich genommen, ohne In-Betracht-Ziehen der Handlungen anderer, zu prüfen (hypothetische Eliminierung). Erst wenn die Handlung des konkreten Beteiligten in sich selbst einen Versuch darstellt, kann er als Mittäter angesehen werden.¹⁶ Zur Verdeutlichung ein Beispiel: **A** hält das Opfer auf dem Boden fest, während **B** es mit einem Messer ersticht. Nach der hypothetischen Eliminierung kann **A** nicht als Mittäter, sondern nur als Gehilfe angesehen werden, da seine Handlung für sich allein noch keinen Totschlagsversuch verwirklicht, weil sie nicht geeignet ist, den Tod des Opfers zu verursachen.

Die subjektive Seite der Mittäterschaft wird durch die sog. „Vorsatzeinheit“ bestimmt. Die Vorsatzeinheit der Mittäter umfasst die objektiven Merkmale der begangenen Straftat sowie den Tatumstand der gemeinschaftlichen Tatbestandsverwirklichung.

Fehlt die Kenntnis über die Tätigkeit des anderen, so ist Nebentäterschaft anzunehmen und jeder als Alleintäter für seinen Tatbeitrag zu bestrafen.

Überschreitet einer der Beteiligten den Inhalt der Absprache, d. h. den Gegenstand der Vorsatzeinheit, so kann der andere für diesen *Exzess* nicht haften. Realisiert der eine einen qualifizierten Umstand der Straftat, der nicht auch vom Vorsatz des anderen (Vorsatzeinheit) umfasst ist, so kommt Mittäterschaft allein *hinsichtlich des Grundtatbestandes* in Betracht. Der andere Mittäter kann aber nicht auch für den qualifizierten Fall haften. Falls sich der Exzess sogar auf den Grundtatbestand der verwirklichten Straftat auswirkt, ist jeder als Alleintäter des von ihm selbst verwirklichten Straftatbestandes zu bestrafen. In bestimmten Fällen lässt sich auch eine sog. „ergänzte Alleintäterschaft“ feststellen.

Beispiel: **A** und **B** verabreden sich, einen Einbruchsdiebstahl zu begehen. **A** drückt die Eingangstür des Hauses des Opfers ein und bleibt an der Haustür zum „Schmiere-Stehen“. **B** betritt das Haus. Beide denken, dass niemand zuhause sei. **B** entdeckt das Opfer unerwartet im Bett, und schlägt diesem – da das Opfer anfängt, sich und seine Werte zu verteidigen – kraftvoll ins Gesicht, sodass das Opfer in Ohnmacht fällt. **B** nimmt die Wertsachen des Opfers und verlässt mit **A** das Haus. **A**, der an der Haustür wachte, wusste nichts von

¹⁶ Zur ursprünglichen Formulierung dieses Grundsatzes siehe VÁMBÉRY 1913, S. 225; HELLER 1938, S. 171.

der Gewaltanwendung durch **B**. Der Exzess des **B** ist offensichtlich, er hat den Raub als Alleintäter begangen. Für den Exzess kann **A** nicht haften. Zum einen ist seine Handlung in sich selbst zu prüfen: Er hat einen versuchten Einbruchsdiebstahl verwirklicht.¹⁷ Die ursprüngliche Vorsatzeinheit erstreckte sich aber auch auf die Wegnahme der fremden Sachen, die von **B** im Rahmen des Raubes vollzogen wurde. Dadurch wird der versuchte Diebstahl des **A** zu einem vollendeten Diebstahl *erweitert*, wodurch er für einen vollendeten Diebstahl als „erweiterter“ Alleintäter haftet. Denn der Raub als durch den Exzess des **B** bewirkte Straftat umfasst den Tatbestand des ursprünglich geplanten Diebstahls.

V. 3. Anstiftung und Beihilfe¹⁸

Vorab ist zu betonen, dass die Akzessorietätsanforderungen beider Teilnahmeformen erfüllt sein müssen.

Die Tathandlung der *Anstiftung* ist das Bestimmen zur Straftat. Die Form der Bestimmungsäußerung ist irrelevant. Sie kann sowohl verbal oder schriftlich als auch ausdrücklich oder konkludent erfolgen. Sie kann als eine Aufforderung, ein Überreden oder sogar als ein scheinbares Abraten erscheinen. Das wesentliche Element ist also nicht die Form, sondern der Inhalt der Bestimmungsäußerung: Der Adressat soll die Straftat begehen. Die Anstiftung muss sich dabei auf eine konkrete Straftat beziehen, eine allgemeine Aufforderung zur Begehung von Straftaten genügt nicht.

Die Anstiftung setzt zwei kumulative Erfolge voraus:

a) Die Bestimmungsäußerung muss das entscheidende Motiv dafür sein, dass sich der Täter die konkrete Straftatbegehung fest vornimmt. Entfaltet sich dieser feste Entschluss des Täters durch die Bestimmungsäußerung nicht, kann höchstens eine Vorbereitung seitens des Bestimmenden festgestellt werden. Wenn jedoch der Tatentschluss des Täters bereits vorhanden ist, kommt höchstens eine psychische Beihilfe in Betracht.

b) Aufgrund dieses Tatentschlusses muss die Straftat vom Täter mindestens versucht werden. Kommt es nicht zum Versuch, so ist eine Vorbereitungsstat auf beiden Seiten (Bestimmender und Adressat) anzunehmen, falls die Vorbereitung der erstrebten Tat strafbar ist.

Der Vorsatz des Anstifters muss die objektiven Merkmale der Haupttat sowie die Tatsache umfassen, dass der Täter die Straftat infolge seiner Bestimmung begeht. Bedingter Vorsatz ist ausreichend.

Die Tathandlung der Beihilfe ist eine Hilfeleistung zur Haupttat, die meistens aus einem aktiven Tun besteht, aber auch durch Unterlassen begangen werden kann. Zur Beihilfe durch Unterlassen ist erforderlich, dass der Beteiligte durch außerstrafrechtliche

¹⁷ Das Eindringen der Tür ist als „Gewalt gegen eine Sache“ anzusehen, was als Tatmodalität einen qualifizierten Fall des Diebstahls begründet. Obwohl es noch nicht zum Beginn der Wegnahme einer fremden Sache als Tathandlung des Diebstahls gekommen ist, kann man doch von einem Versuch sprechen, da die Ausübung der Gewalt gegen eine Sache (die Tür) zum objektiven Tatbestand gehört (siehe § 316 Abs. 1 u. 2 lit. d) uStGB).

¹⁸ NAGY 2004, 303–307.

Normen verpflichtet ist (Garantenstellung und Garantenpflicht), die Haupttat zu verhindern, er aber dennoch nicht das ihm Mögliche tut, diese Pflicht zu erfüllen.

Hinsichtlich der Tatmodalitäten kann die Beihilfe sowohl psychischer als auch physischer Natur sein. Beide Formen bestärken den Tatentschluss des Täters. Die physische Beihilfe tritt überdies auch in der Außenwelt in Erscheinung und fördert die Haupttat so in ihren äußeren Bedingungen. Die physische Beihilfe ist von der Mittäterschaft dadurch abzugrenzen, dass sie nie im Rahmen einer tatbestandlichen Handlung eines gesetzlichen Straftatbestands begangen werden kann. Die psychische Beihilfe unterscheidet sich von der Anstiftung, indem sie den festen Tatentschluss nicht hervorruft, sondern den schon gegebenen Tatentschluss bestärkt.

Eine Beihilfe kann nur angenommen werden, wenn die Haupttat durch sie wirklich im Sinne eines „Erfolges“ gefördert wurde. Im Falle einer erfolglosen Beihilfe kann man nur von einer Vorbereitungshandlung sprechen, falls diese bezüglich der konkreten Straftat strafbar ist.

Der Vorsatz des Gehilfen muss wiederum die Tatbestandselemente der Haupttat umfassen bzw. den Umstand, dass er die Haupttat fördert.

V. 4. Rechtsprechung BH 1992. 565.

Zum Sachverhalt:

Der Ehemann, das spätere Opfer, war Alkoholiker und in seinem betrunkenen Zustand stritt er sich regelmäßig mit seiner Frau und seinem Sohn, dem 19jährigen Angeklagten. So war es auch am Tattag. Das betrunkene Opfer schimpfte und griff seine Frau an, um sie mit der Faust zu schlagen. In diesem Augenblick verteidigte der Angeklagte seine Mutter. Er schlug und stieß seinen Vater derart, dass dieser auf den Rücken fiel. Weil sich der Vater an die Kleidung des Angeklagten geklammert hatte, riss er diesen mit zu Boden. Der ebenfalls zu Boden gestürzte Angeklagte kniete über dem Opfer und hielt beide Arme des Opfers, die dieses gebeugt hielt, an den Handgelenken fest. Sodann trat die Mutter hinzu und drückte – ebenfalls kniend – den Hals des Opfers mit beiden Händen ca. eine halbe Minute lang zu. Der Angeklagte schrie seine Mutter an, sie müsse damit aufhören. Da diese aber an einer krankhaften Bewusstseinsstörung litt, wurde das Opfer durch Erdrosseln getötet. Die Mutter war wegen dieser krankhaften Bewusstseinsstörung nicht strafbar.

Das Komitatsgericht hatte den Angeklagten in erster Instanz wegen Beihilfe zum Totschlag verurteilt, die Staatsanwaltschaft hat in der Berufung die Feststellung der Mittäterschaft beantragt.

Aus den Gründen des Obersten Gerichtshofes:

Der uOGH führte in seinem Urteil aus, dass der Angeklagte nicht als Gehilfe angesehen werden könne. Es bestehe kein Zweifel darüber, dass er Mittäter gewesen wäre, wenn die Mutter schuldfähig gewesen wäre. Der gesetzliche Tatbestand des Totschlags sei ja ein „offener Erfolgstatbestand“, bei dessen Begehung jeder Mittäter sei, der einen objektiven Tatbeitrag erbringe und dessen Vorsatz die Möglichkeit des Erfolgseintritts umfasse, unabhängig davon, wer tatsächlich den Tod des Opfers verursacht habe.

Die Mittäterschaft der Mutter und des Angeklagten habe in diesem Fall nicht festgestellt werden können, weil die Kenntnis von der gemeinsamen Tatbegehung seitens der

Mutter, aufgrund ihrer krankhaften Bewusstseinsstörung, gefehlt habe. Das führe aber nicht dazu, dass der Angeklagte lediglich als Gehilfe hafte. Der in diesem Fall „allein bleibende“ Beteiligte sei unverändert Täter und auch für die Tat der schuldunfähigen Beteiligten verantwortlich. Diese Situation sei der mittelbaren Täterschaft ähnlich.

Neben der Form der Beteiligung prüfte der uOGH auch die Voraussetzungen des Totschlags im Affekt nach § 167 uStGB. Schon das Gericht erster Instanz habe festgestellt, dass der Angeklagte unter dem Einfluss eines nichtpathologischen Affekts gehandelt habe, und es sei auch nicht zu bezweifeln, dass dieser Affekt von der seit langem gezeigten aggressiven, schwer ertragbaren Haltung des Opfers hervorgerufen worden sei. Der aus diesem nachvollziehbaren Grund entstandene Affekt sei so intensiv gewesen, dass er den Angeklagten unfähig gemacht habe, sich adäquat und überlegt zu verhalten. Ferner habe er seine Tat unter dem Einfluss dieses Affekts sofort verübt.

Aufgrund dieser Feststellungen und Auslegungen änderte der uOGH das Urteil erster Instanz ab und verurteilte den Angeklagten wegen eines Totschlags im Affekt als Alleintäter.

Stellungnahme:¹⁹

Im Ergebnis ist diese Entscheidung (zwangsläufig) zu akzeptieren, ihre Argumentationsweise ist hinsichtlich der Beteiligungsform aber fragwürdig. Die Entscheidung gibt außerdem Anlass, im Folgenden einige Rechtslücken des uStGB zu thematisieren.

1. Der uOGH ging davon aus, dass die objektiven Voraussetzungen der *Mittäterschaft* gegeben seien, d.h. der Angeklagte und seine Mutter beide jeweils Tatbestandshandlungen verwirklicht hätten. Dieser Standpunkt ist anhand der Methode der hypothetischen Eliminierung, die in diesem Fall durch die allein dem Angeklagten vorwerfbare Handlung sogar den Umständen zu entsprechen scheint, zu bestreiten. Die Tat des Angeklagten, der den Vater niederdrückte, ist noch nicht geeignet, den Todeserfolg herbeizuführen. Sie ist folglich noch keine Tötungshandlung und deswegen bleibt sie außerhalb des objektiven Tatbestandes. Diese Tat kann für sich genommen nicht einmal als versuchter Totschlag bewertet werden, weil davon – auch nach der herrschenden Rechtsprechung – nur die Rede sein kann, wenn die Handlung objektiv geeignet ist, den Todeserfolg herbeizuführen. Das bloße Niederdrücken des Opfers wurde von der Rechtsprechung aber noch nie als Totschlagsversuch angesehen.

Weil ein Mittäter mindestens eine Versuchshandlung ausführen muss, ist die Auffassung des uOGH nicht akzeptabel. Es ist unzulässig, die Kriterien der objektiven Tatbestandsmäßigkeit beim Versuch und bei der Mittäterschaft unterschiedlich zu interpretieren. Das wäre eine unerträgliche dogmatische Inkonsequenz.

2. Mangels einer tatbestandsmäßigen Handlung kommt auch eine *Alleintäterschaft* nicht in Frage. Würden wir das Niederdrücken des Opfers als Tathandlung einstufen, so könnte auch nur ein Versuch, nicht aber eine vollendete Straftat im Rahmen der Alleintäterschaft festgestellt werden. Als Selbsttäter kann man nur für etwas haften, was man selbst getan hat. In der Legaldefinition der Selbsttäterschaft gibt es keinerlei Anhaltspunkte dafür, den Vorsatz, der die ganze vollendete Straftat umfasst, als die Tathandlung

¹⁹ Zu einem Teil der Feststellungen siehe SZOMORA 2003, S. 95–96.

ersetzendes Element aufzufassen. Dies wäre eine verbotene Analogie zur Vorsatzeinheit in der Definition der Mittäterschaft. In diesem Sinne lässt sich auch argumentieren, dass die oben dargestellte „erweiterte Alleintäterschaft“ gegen das Analogieverbot verstößt.

Die Tat des Sohnes begründet für sich genommen aber nicht einmal einen versuchten Totschlag, so dass allenfalls eine strafbare Vorbereitung übrig bleibt. Eine Vorbereitung kann jedoch aus zwei Gründen nicht festgestellt werden: Einerseits erfordert die Vorbereitung einen direkten Vorsatz, wovon aber im Fall des Angeklagten nicht gesprochen werden kann. Andererseits unterfällt die Tat des Sohnes einem privilegierten Fall des Totschlags (Totschlag im Affekt), dessen Vorbereitung wegen des Erfordernisses der sofortigen Ausführung der Tötungshandlung dogmatisch ausgeschlossen ist. Aus diesem Grund wird die Vorbereitung des privilegierten Falles vom Gesetz nicht für strafbar erklärt.

3. Das Gericht erster Instanz hatte den Angeklagten wegen *Beihilfe* zum Totschlag verurteilt. Dieser Standpunkt wurde vom uOGH in Folge einer fehlerhaften Auslegung – im Ergebnis aber zu Recht – verworfen. Das erstinstanzliche Gericht ging zutreffend davon aus, dass die Tat des Sohnes nicht tatbestandsmäßig ist und eine Hilfeleistung zur Tötungshandlung der Mutter darstellt. Es wurde aber nicht in Betracht gezogen, dass die Handlung der Mutter nicht die Anforderungen der vollständigen Akzessorietät erfüllt, so dass sie als für die Beihilfe erforderliche Haupttat ausscheiden musste.

Bei der Teilnahme (Beihilfe oder Anstiftung) muss die erste zu prüfende Voraussetzung sein, ob die Haupttat die Akzessorietätsanforderungen erfüllt. Dies hat der uOGH versäumt.

4. Der uOGH hatte am Ende seiner Begründung eine ziemlich interessante, aber nicht näher geklärte Bemerkung gemacht: „Diese Situation ist der mittelbaren Täterschaft ähnlich“.²⁰ Unserer Auffassung nach wäre die Feststellung der mittelbaren Täterschaft des Angeklagten die akzeptable dogmatische Lösung. Der Sohn hat sich seiner Mutter zur Begehung des Totschlags als Werkzeug bedient. Die Voraussetzungen werden wie folgt geprüft:

- die Mutter verwirklicht eine Handlung im strafrechtlichen Sinne;
- ihre Handlung ist eine tatbestandsmäßige Tötungshandlung;
- sie ist schuldunfähig auf Grund ihrer krankhaften Bewusstseinsstörung (zweite Fallgruppe der mittelbaren Täterschaft);
- die Handlung des Sohnes ist eine beihilfeähnliche Handlung und steht außerhalb der Tatbestandsmäßigkeit;
- der bedingte Vorsatz des Sohnes umfasst die Möglichkeit des Erfolgeintritts sowie die Tatsache, dass er der Mutter dazu Hilfe leistet.

Der Angeklagte handelte somit in mittelbarer Täterschaft mit bedingtem Vorsatz und in Form einer beihilfeähnlichen Handlung.

5. Schlussbemerkung:

Im Ergebnis erklärte der uOGH den Angeklagten als Selbsttäter wegen einer vollendeten Tat für strafbar. Die dafür verwendete dogmatische Konstruktion war aber nicht

²⁰ Im Originalurteil wurde diese Feststellung sogar in Klammern gesetzt.

richtig. Das Gericht hat den Sohn, wenn auch nicht *expressis verbis*, als „erweiterten Alleintäter“ angesehen, was nicht richtig ist, weil diese Konstruktion auf einer Mittäterschaft basiert und eine tatbestandsmäßige Handlung des „erweiterten Alleintäters“ voraussetzt. Diese hat hier aber gefehlt, sodass wir zur Annahme der mittelbaren Täterschaft gekommen sind. Unsere Lösung hängt auch mit den verschiedenen Auffassungen zur mittäterschaftlichen Verwirklichung „offener Erfolgstatbestände“ zusammen.

VI. VERWIRKLICHUNGSSTUFEN DES TOTSCHLAGS

VI. 1. Verwirklichungsstufen im Allgemeinen

Im ungarischen Strafrecht unterscheidet das Gesetz zwischen der *vorbereiteten, der versuchten und der vollendeten Straftat*. In der Dogmatik ist auch die Beendigung von Bedeutung, obwohl diese Verwirklichungsstufe im Gesetz nicht gesondert geregelt ist.

Bei der Abgrenzung dieser Stufen ist der Tatbestand im Besonderen Teil ausschlaggebend, d.h. zur Feststellung der Verwirklichungsstufe der konkreten Straftat ist immer das Verhältnis der Handlung zum gesetzlichen Tatbestand zu prüfen. Das ungarische Strafrecht folgt also der *formal-objektiven Theorie*.²¹

Die objektive Seite der Vorbereitung kann negativ bestimmt werden: Die Vorbereitungshandlung darf nicht selbst Tatbestandsverwirklichung sein. Die Vorbereitungshandlungen sind im Gesetz wie folgt bestimmt: die Schaffung der für die Straftat erforderlichen oder sie erleichternden Umstände, die Aufforderung oder das Erbieten zur Begehung, die Übernahme der Begehung oder die Verabredung zur gemeinsamen Begehung. Auf der subjektiven Seite zielt der Beteiligte auf das Begehen der vollendeten Straftat ab. Folglich erfordert die Vorbereitung direkten Vorsatz. Die Vorbereitung ist aber nicht allgemein, d.h. hinsichtlich jeder Straftat strafbar, sondern nur ausnahmsweise, falls das Gesetz ihre Bestrafung für die konkrete Straftat ausdrücklich vorsieht (siehe § 18 Abs. 1 uStGB). Dies ist nur bei den schwersten Straftaten der Fall, und somit auch für den Totschlag. Der Strafrahmen ist im Verhältnis zur vollendeten Straftat gesetzlich reduziert.

Von einem Versuch kann man sprechen, wenn der Täter die Ausführung der Tat handlung begonnen hat (§ 16 uStGB). Seine Handlung fällt schon in den Rahmen des objektiven Tatbestandes, er hat aber noch nicht alle Tatbestandsmerkmale verwirklicht. Der Versuch einer jeden vorsätzlichen Straftat ist mit Strafe bedroht und wird mit dem gleichen Strafrahmen wie die vollendete Straftat bestraft. Um eine gerechte Sanktionierung zu sichern, sieht das uStGB im Falle eines Versuchs die Möglichkeit einer außergewöhnlichen Strafmilderung vor. Fahrlässige Straftaten und die Teilnahme können nicht versucht werden. Fahrlässige Straftaten können nur als vollendet begangen werden. Eine erfolglose Teilnahme ist als Vorbereitung strafbar, falls das Gesetz die Vorbereitung der konkreten Straftat für strafbar erklärt.

Die Straftat wird durch die Verwirklichung aller Tatbestandsmerkmale vollendet. In bestimmten Fällen wird die Straftat mit der Vollendung noch nicht beendet, sondern erst dann, wenn der Angriff auf das Rechtsgut endgültig abgeschlossen ist. Diese Unter-

²¹ NAGY 2004, S. 250.

scheidung hat beim Totschlag indessen keine Bedeutung, weil mit dem Tod des Opfers die Tat zugleich vollendet und beendet wird.

VI. 2. Der versuchte Totschlag

Für die Annahme eines Versuchs hat der Täter im Rahmen des objektiven Tatbestandes zu handeln. Da es sich bei dem Totschlag aber um einen „offenen Erfolgstatbestand“ handelt (der Erfolg ist festgesetzt, die ihn herbeiführende Handlung aber nicht genau umschrieben), ist es nicht immer eindeutig, *wann* die konkrete Tatausführung die Stufe eines Versuchs erreicht hat. Dabei muss untersucht werden, ob der Täter mit Tötungswillen gehandelt hat. Falls ja, und wenn er eine Handlung unternimmt oder unterlässt, deren Kausalität den Tod des Opfers zur Folge haben könnte, wird die Handlung als Versuch bewertet. D.h. die Handlung des Täters an sich muss schon geeignet sein, den Tod des Opfers herbeizuführen. Es ist nicht einfach, die konkreten Handlungen anhand dieses Prinzips zu beurteilen. Die Rechtsprechung zu dieser Frage macht eher einen kasuistischen Eindruck. Einige Beispiele zum versuchten Totschlag mögen dies verdeutlichen:

Hat der Täter vor, das Opfer durch seine körperliche Kraft und mittels körperlicher Einwirkung zu töten, so ist der Totschlag versucht, wenn der Täter mit der physischen Einwirkung auf den Körper des Opfers beginnt.

Verwendet der Täter ein Werkzeug (z.B. ein Messer oder andere Mittel zum Stechen, Schneiden oder Schlagen), so ist das unmittelbare Führen des Werkzeugs an den Körper des Opfers erforderlich, was eine unmittelbare körperliche Nähe zwischen Täter und Opfer voraussetzt.

Bei Benutzung einer Schusswaffe hat der Täter den Abzug zu betätigen.

Hat der Täter vor, das Opfer zu vergiften, so spricht man von einem Versuch, wenn der Täter das Gift an einem für das Opfer zugänglichen Ort platziert, es z.B. in das Glas des Opfers mischt. In diesem Fall plant der Täter auch die mitwirkende Bedingung (*Concausa*), also das Opferhandeln, ein.

Bei der Beurteilung *des freiwilligen Rücktritts vom versuchten Totschlag* ist es ausschlaggebend, ob es sich um einen beendeten oder unbeendeten Versuch handelt. Der Versuch bleibt unbeendet, wenn nicht einmal die Tathandlung vollständig ausgeführt worden ist. In einem solchen Fall ist ein Rücktritt vom Versuch gegeben, wenn der Täter von jeglicher weiterer Tatausführung freiwillig absieht (z.B. mit der Erdrosselung des Opfers aufhört).

Da der Totschlag ein Erfolgsdelikt ist, hat der Rücktritt vom beendeten Versuch die größere praktische Bedeutung. Der Versuch ist beendet, wenn die Handlung vollständig ausgeführt worden ist, aber der Erfolg (hier der Tod) noch nicht eingetreten ist. Ohne weitere Maßnahmen würde der Tod eintreten, er kann also nur mit einer aktiven Handlung verhindert werden. Diese Erfolgseintrittsverhinderung – und damit auch ein Rücktritt vom Versuch – wird aber nur dann anerkannt, wenn sie freiwillig geschieht, wobei der ursprüngliche Tötungswille endgültig aufgegeben werden und der Erfolg zwingend ausbleiben muss. In diesem Fall erlangt der Täter durch seinen Rücktritt völlige Straffreiheit hinsichtlich des versuchten Totschlags. Er muss aber für die Straftaten haften, die er in Zusammenhang mit seinem Versuch womöglich schon vollendet hat (so genannte *vollendete Reststraftaten*). Diese Reststraftaten sind typischerweise die unterschiedlichen Formen

der Körperverletzung. Schießt z.B. der Täter das Opfer an und ruft er dann die Ambulanz, die das in Lebensgefahr geratene Opfer rettet, so haftet der Täter zwar nicht mehr für den versuchten Totschlag, er wird aber wegen einer Körperverletzung mit lebensgefährlichen Folgen (§ 170 Abs. 5 1. Alt. uStGB) als Reststraftat bestraft. Es ist ferner zu bemerken, dass die Erfolgsverhinderung immer ihrerseits erfolgreich sein muss, das Bemühen allein genügt noch nicht zur Begründung der Straffreiheit.

VI. 3. Rechtsprechung (Versuchter Totschlag an mehreren Menschen) BH 1986. 87

Die Persönlichkeit des angeklagten Krankenwagenfahrers zeigte psychopatische Züge. Er griff oft zur Flasche und stritt sich mit seiner Frau und den Kindern in alkoholisiertem Zustand. Dabei wurde er oft handgreiflich. In der Folge entschloss sich die Ehefrau, den Angeklagten zu verlassen, und zog samt ihren Kindern zu ihrem Bruder. Der Angeklagte wollte sich in seinem verzweifelten Zustand rächen. Er besorgte das Pflanzenschutzmittel „Bi-58C“, ging zum Bauernhof des Bruders seiner Frau und goss den giftigen Stoff in dessen Brunnen im Garten. Die Bewohner merkten am nächsten Tag sofort, dass das Wasser stank und untrinkbar war. Sie tranken nicht davon. Der Angeklagte wiederholte seine Tat drei Tage später. Die Bewohner informierten diesmal das zuständige Gesundheitsamt. Dieses stellte fest, dass das Wasser das giftige „Bi-58C“ enthielt, welches in dieser Menge tödlich sein kann. Der Angeklagte wurde wegen versuchten vorsätzlichen Totschlags an mehreren Menschen verurteilt, denn er wusste, dass mehrere Menschen aus dem Wasser trinken konnten.

VI. 4. Die Vorbereitung des Totschlags

Die *Vorbereitung* des Totschlags wird in § 166 Abs. 3 ausdrücklich unter Strafe gestellt.

Die Struktur des „offenen Erfolgstatbestandes“ bereitet auch bei der Abgrenzung der Vorbereitung vom Versuch Schwierigkeiten.²² Nehmen wir die oben zum Versuch formulierten Beispiele, so kann man sagen, dass der Beteiligte eine Vorbereitung verwirklicht, wenn seine Handlung die oben beschriebene Stufe (Versuchsbeginn) noch nicht erreicht hat. So z.B. wenn er das Messer oder die Schusswaffe anschafft oder diese auf das Opfer anlegt, aber mit dem Messer noch nicht in die Nähe des Körpers des Opfers gelangt ist bzw. die Schusswaffe noch nicht abgedrückt hat. Eine Vorbereitung wird auch dadurch verwirklicht, dass der Beteiligte das Gift zusammenstellt oder zubereitet.

Bei der Prüfung dieser sog. materiellen Vorbereitungshandlungen ist es wichtig, dass alltägliche Handlungen von der Vorbereitung eines Tötungsdelikts anhand des Vorhandenseins der Tötungsabsicht unterschieden werden können.²³ Hausfrauen gehen zwar oft in einen Haushaltswarenladen, um Küchenmesser zu kaufen. Als Vorbereitung eines Totschlags ist dies allerdings erst dann strafbar, wenn im konkreten Fall bewiesen werden kann, dass die Hausfrau diesmal das Messer nicht zum effektiveren Brotschneiden gekauft

²² NAGY 2004, S. 253–256.

²³ NAGY – VIDA 2005, S. 78–79.

hat, sondern um ihren lästigen Ehemann endgültig aus dem Weg zu schaffen, und dass sie so die zum Totschlag erforderlichen Mitteln gesichert hat.

Bei verbalen Vorbereitungshandlungen muss die Aufforderung oder das Angebot einen ernstzunehmenden Inhalt erkennen lassen. Dies ist z.B. der Fall, wenn Adam B eine konkrete Summe zur Tötung seines Feindes in Aussicht stellt oder der sich zur Tötung anbietende B eine solche Summe fordert oder schon genaue Pläne zur Ausführung hat.

Ein freiwilliger Rücktritt von der Vorbereitung ist möglich, wenn der Beteiligte wegen der endgültigen Aufgabe seiner Absicht nicht mit der Ausführung der Tathandlung (hier der Tötungshandlung) beginnt. Für die Reststraftat hat er auch in diesem Fall zu haften. Wenn der Beteiligte ein Gewehr zur Tötung anschafft, ist diese Reststraftat typischerweise die unerlaubte Anschaffung einer Schusswaffe gem. § 263/A uStGB (Missbrauch von Schusswaffen oder Munition).

VII. QUALIFIZIERENDE MERKMALE DES TOTSCHLAGS

In der ungarischen Fachsprache (und im Gesetz) ist der Ausdruck für Mord („gyilkosság“) verschwunden. Bis 1961 bedeutete er eigentlich nur die *geplante* Tötung. Dann aber, im neuen Strafgesetzbuch, wurde der Ausdruck gestrichen. Die Tötung hat also einen Grundtatbestand und mehrere Qualifikationstatbestände. Diese qualifizierenden Umstände lassen sich als Mordmerkmale bezeichnen.

In Ungarn wird die einfache Tötung durch bestimmte Umstände qualifiziert. So wird die objektive Seite des Tatbestandes durch besondere Grausamkeit oder durch die Gefährdung mehrerer Menschen, durch spezielle Handlungsmodi und durch speziell geschützte Tatopfer qualifiziert, d.h. wenn die Tötung eine Amtsperson oder Personen unter 14 Jahren (Kinder) betrifft. Wegen dieser Qualifizierungen kann der Täter nur dann zur Verantwortung gezogen werden, wenn er diesbezüglich vorsätzlich gehandelt hat, ihm also bewusst war, dass er auf eine besonders grausame Weise vorgeht oder dass seine Tötungshandlung diese spezielle Gefahr hervorruft. Ebenso ist es erforderlich, dass er mit einer bestimmten Konkretheit die Position bzw. das Alter des Opfers kennt. Er muss natürlich nicht wissen, dass sein Opfer z.B. Leutnant der Landespolizei ist. Aber die Kenntnis der Tatsache, dass er Polizist ist, ist unentbehrlich. Ebenso wird er aus der Qualifizierung bestraft, wenn er weiß, dass das Opfer noch die Grundschule besucht.

Neben dem Vorsatz können noch weitere spezielle subjektive Merkmale verwirklicht werden, die den Totschlag im Hinblick auf die subjektive Seite qualifizieren. So werden die Gewinnsucht sowie andere niedrige Beweggründe oder ebensolche Zwecke als subjektive qualifizierende Umstände festgesetzt. Wichtig ist, dass diese die Psyche des Täters charakterisieren. Als Motiv oder Zielsetzung müssen sie zur Vollendung der Straftat nicht zur objektive umgesetzt werden. Die vorherige Planung kann als ein gemischter Umstand eingestuft werden.

Die Tötung wird auch durch den „besonderen“ Rückfall (hier ein zusätzliches Element des Täterseins) qualifiziert. Diese Qualifizierung hängt nicht von der Psyche des Täters ab. Wenn die Voraussetzungen eines besonderen Rückfalls vorhanden sind, muss wegen qualifiziertes Totschlages bestraft werden.²⁴

24 NAGY – VIDA 2005, S. 69–77.

Es sei noch eine letzte Qualifizierung erwähnt, die ein Fall der sog. gesetzlichen Tateinheit verkörpert: wenn der Totschlag an mehreren Menschen begangen wurde.

Die Qualifikationen können auch nebeneinander realisiert werden. Wenn die allgemeinen Voraussetzungen erfüllt sind, können die Qualifikationen auch im Vorbereitungs- oder im Versuchsstadium realisiert werden. Bei der Bestrafung eines Totschlages in Vorbereitung wird aber immer der Strafrahmen der Vorbereitung (§ 166 Abs. 3) angewendet, auch wenn der Gerichtshof eine „qualifizierte“ Vorbereitung feststellt.

Zum Zwecke einer einheitlichen Rechtsprechung hat der Oberste Gerichtshof eine Richtlinie erlassen, wie die einzelnen qualifizierenden Umstände auszulegen sind: die 15. Richtlinie über den strafrechtlichen Schutz des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit.

Im Folgenden werden alle Qualifikationen im Einzelnen behandelt, die Reihenfolge der Darstellung richtet sich nach dem Gesetz.

VII. 1. Die einzelnen Qualifikationen

1. Vorherige Planung

Diese Qualifikation wird durch einen zielgerichteten psychischen Zustand charakterisiert.²⁵ Sie setzt die Abwägung der Tötungshandlung (d.h. der Motive für und gegen die Tötung) einerseits und die Planung der Realisierung der Tötung (Ort, Zeit, Mittel, wichtige Umstände, Fluchtwege usw.) andererseits voraus. Es ist nicht erforderlich, dass die Tötungshandlung erst längere Zeit nach dem Abschluss der Planung erfolgt. Die zur Qualifikation ausschlaggebende vorherige Planung kann auch in kürzerer Zeit statt finden. In jedem konkreten Fall muss genau geprüft werden, ob die Handlung des Täters planmäßig und zielbewusst war. Die zeitliche Dimension ist irrelevant.

Die vorherige Planung liegt vor, wenn sich der Täter die entscheidenden Momente der späteren Handlung (oder Unterlassung) ausdenkt. Er muss nicht alle Einzelheiten ausarbeiten. Alternative Pläne bedeuten ebenso eine vorherige Planung.

Daraus ergibt sich, dass die vorherige Planung *dolus directus* voraussetzt.

Zur Feststellung dieser Qualifikation (Vollendung) ist es irrelevant, ob im Nachhinein der Täter die Tötungshandlung tatsächlich realisiert, wenn er während der Begehung seinen Plan ändert oder den Begehungsmodus aufgegeben hat. Er bleibt für diese Qualifikation verantwortlich.

2. Gewinnsucht

Die Tötung dient hier als Mittel zur unmittelbaren Erlangung von materiellen finanziellen Vorteilen.²⁶ Es ist irrelevant, welche Bedürfnisse der Täter durch die erhofften Mittel erfüllen möchte. So gilt zum Beispiel auch der aus Not begangene Totschlag als ein Beispiel für Gewinnsucht.

²⁵ NAGY – VIDA 2005, S. 69.

²⁶ NAGY – VIDA 2005, S. 70.

Die Gewinnsucht ist ein spezifisches Element auf der subjektiven Seite. Sie liegt typischerweise vor der Umsetzung der Tötungshandlung vor.

Zur Annahme dieser Qualifikation muss sie aber spätestens bis zum Zeitpunkt vor dem Todeseintritt entstanden sein. Ein Motiv, das erst nach dem Tode entsteht, begründet eine andere Straftat, die Plünderung, die zum Totschlag in Tatmehrheit steht.

Eine typische Form der aus Gewinnsucht begangenen Tötung ist zum Beispiel die entgeltliche Auftragstötung.

3. Andere niedrige Beweggründe und Zwecke

Nach dem Wortlaut des uStGB können auch „andere“ niedrige Beweggründe oder Ziele den Totschlag qualifizieren. Danach ist die Gewinnsucht an sich auch ein niedriger Beweggrund, allerdings ist sie vom Gesetzgeber speziell geregelt.

Andere niedrigen Beweggründe oder Ziele verfolgt der Täter, wenn er den Totschlag aus einem Grund oder zu einem Zweck begeht, der moralisch missbilligenswert ist.

(a) Niedrigkeit der Beweggründe

Eine Tötung, die auf eine (vorausgegangenen) tatsächliche oder mutmassliche, unbillige Verletzung des Täters hin erfolgt, stellt keine Qualifikation dar.²⁷ Typische Fälle solcher vorangehender Verletzungen sind z.B. Eifersucht, ein Familienstreit, Diebstahl oder eine Verleumdung. Es liegt somit kein niedriger Beweggrund vor, wenn das Opfer dem späteren Täter gegenüber ein rechtswidriges oder zumindest moralisch fragliches Verhalten an den Tag legt. Daher wird die Tötung aus Rache nicht als niedriger Beweggrund eingestuft, vor allem dann, wenn in der konkreten Situation Rache seitens der Gesellschaft moralisch nicht unbedingt als verwerflich bewertet wird oder wenn das Verhalten des Täters in gewisser Weise verständlich ist. Demgegenüber ist die Rache ein niedriger Beweggrund, wenn das gesellschaftliche Werturteil sie als zutiefst verwerflich einordnet, d.h. zumeist in den Fällen, in denen das vorherige Verhalten des Opfers rechtmäßig ist oder nicht beanstandet werden kann, so zum Beispiel wenn der Täter sein Kind tötet, um der geschiedenen Ehefrau Schmerz und Leiden zuzufügen.

Nach der Rechtsprechung scheidet diese Qualifikation auch dann aus, wenn die Tötung ohne jeden Grund erfolgt. Wird aber Mordgier oder ähnliches festgestellt, so liegt die Qualifikation selbstverständlich vor.

Eine diesbezüglich typische Verwirklichungsform besteht darin, dass der Täter das Opfer aus *sexuellen* Motiven tötet. Wesentlich ist dabei, dass der Täter nicht aus einem anderen Grund mit der Tötungshandlung beginnt. Wird der Täter zum Beispiel durch Gewinnsucht zur Tötungshandlung veranlasst und wird dieses Motiv im Laufe des Geschehens durch sexuelle Beweggründe abgelöst, auf denen auch durch weiteren Ausführungshandlungen beruhen, so ist in Tatmehrheit wegen Totschlags (aus Gewinnsucht) und Vergewaltigung zu bestrafen.

Abgrenzungsbedarf besteht in vielen Fällen zum privilegierten Tatbestand des Totschlages, wenn die vorausgegangenen Ereignisse den Täter in einen Affektzustand versetzt haben. So wird zum Beispiel der privilegierte Tatbestand angewandt, wenn die

²⁷ NAGY – VIDA 2005, S. 71–73.

Täter(in) ihren Mann in flagranti ertappt und ihn in einem darauf beruhenden Affektzustand tötet. Andererseits würde sie aus der der Qualifizierung bestraft, wenn sie – im Affekt – die in der Nähe befindliche Mutter ihres Mannes tötete („Ich hätte es von Ihnen, liebe Schwiegermama, nie erwartet, dass Sie so etwas zulassen.“).

(b) Niedrigkeit der Ziele

Diese Qualifikation steht auf subjektiver Seite „eine Stufe höher“ als die Qualifizierung aus niedrigem Beweggrund. Voraussetzung ist jeweils eine gezielte Handlung, also *dolus directus*.

Die Tötung zur Verdeckung einer anderen Straftat sowie die Tötung zur Verhinderung oder Vermeidung eines Strafverfahrens kann ein solch niedriges Ziel darstellen. Gleiches gilt, wenn die Tötung als Mittel zur Begehung anderer Straftaten dient.

4. Besondere Grausamkeit

Bei diesem Merkmal handelt es sich um eine objektive „Qualifizierung“²⁸ der Straftat. Die konkreten Begehungsmodi sind hier ausschlaggebend.

So ist die Tötung eines Menschen stets eine Handlung, die dem Opfer Leiden zufügt. Sie ist immer grausam und unmenschlich. Der qualifizierende Umstand der „besonderen Grausamkeit“ bezieht sich auf Leiden, die über die „gewöhnlichen“ Qualen hinausgehen und die dadurch entstehen, dass der Täter dem Opfer das Leben auf eine außerordentlich brutale Weise nimmt, die dem Opfer zusätzliche Qualen und tiefe menschliche Demütigung verursacht. Dabei wird die besondere Grausamkeit auch dann festgestellt, wenn das Opfer aufgrund der ihm zugefügten brutalen Handlung bereits von Beginn an sein Bewusstsein verloren hatte oder wenn der Täter das Opfer psychisch quält, um es dann „einfach“ zu erschießen.

In der Praxis gilt es als besonders grausam, wenn der Täter das Opfer mittels Brandverletzungen tötet, es „tottritt“ oder es brutal totschießt. Eine besondere Grausamkeit stellt es auch dar, wenn ein Kranker nicht betreut und nicht gepflegt und dadurch sein Tod bewirkt wird. Gleiches gilt, wenn der Täter das Opfer verhungern lässt.

Dagegen wird das Merkmal der besonderen Grausamkeit abgelehnt, wenn der Täter nach dem Eintritt des Todes die Leiche misshandelt, sie z.B. zerstückt oder verbrennt.

Subjektiv kann die Qualifikation dem Täter nur zugerechnet werden, wenn er die grausame Begehungsform vorsätzlich gewählt hat. „Fahrlässige Grausamkeit“ unterfällt nur dem Grundtatbestand.

5. Handeln gegen Amtspersonen (usw.)

Dieses Qualifikationsmerkmal betrifft einen besonderen Personenkreis. Die Opfer sind

- a) Amtspersonen,
- b) ausländische Amtspersonen,

28 NAGY – VIDA 2005, S. 73.

- c) Personen, die gemeinnützige Aufgaben ausüben oder
- d) Personen, die die oben genannten Personen in Schutz genommen haben.

Bei Opfern aus den Gruppierungen a) und b) muss die Tötung entweder während oder wegen des Verfahrens erfolgen, an dem die Amtsperson beteiligt ist bzw. war, bei Opfern der Gruppierung c) während der Ausübung ihrer Aufgaben. Bei den Schutzpersonen der Gruppe c) muss die Tötung entsprechend während des Zeitraums erfolgt sein, in welchem die Betroffenen tatsächlich den Schutz der Personen in der Gruppe a)-c) übernommen hatten.

Weiterhin muss zwar die Amtsperson ihre Aufgaben im Rahmen eines Verfahrens ausüben, jedoch muss der Täter nicht unbedingt von diesem Verfahren betroffen sein.

Der Täter muss aber wissen, dass es sich beim Opfer um eine solche Person handelt, und ihm muss [bei a) und b)] weiterhin bewusst sein, dass die Amtsperson gerade im Rahmen eines Verfahrens amtlich handelt oder dass der Grund für die Tötung ein vorangegangenes Verfahren ist.

6. Tötung mehrerer Menschen

Bei dieser Qualifikation handelt es sich um ein *delictum complexum*, also eigentlich Tatmehrheit.²⁹ Diese wird jedoch durch die Entscheidung des Gesetzgebers zu einem qualifizierten Fall des Totschlags erklärt, um die Möglichkeit zu geben, eine höhere Strafe zu verhängen.

Der Täter verwirklicht diese Qualifikation, wenn er mindestens zwei Menschen vorsätzlich tötet. Voraussetzung ist, dass er bei jedem Opfer mit Tötungsvorsatz (*dolus directus* oder *dolus eventualis*) handelt. Allerdings brauchen die Tötungen nicht miteinander in einem zeitlichen, örtlichen oder kausalen Zusammenhang zu stehen. Daraus ergibt sich, dass die Qualifikation dann nicht festgestellt werden kann, wenn der Täter neben einem vorsätzlichen Totschlag auch einen Totschlag im Affekt oder eine fahrlässige Tötung begeht.

Ein Versuch der Qualifikation liegt vor,

- wenn ein Opfer stirbt während bei einem anderen der Totschlag nur versucht ist oder
- wenn noch keines der Opfer gestorben ist, aber die Tötungshandlung ihnen gegenüber doch versucht wurde.³⁰

7. Gefährdung vieler Menschenleben

Diese Qualifikation setzt voraus, dass der Täter jemanden auf eine Weise tötet, die weitere Menschenleben in Gefahr bringt. Hier wird also das Mittel oder der Modus der Tötung als gefährlich eingestuft. Was genau „viele“ Menschenleben bedeutet, ist schwer zu definieren und liegt im Ermessen des Gerichtshofes. Allerdings kann die Qualifikation festgestellt werden, wenn durch die Handlung eine unbestimmte Zahl von Personen oder

²⁹ NAGY 2004, S. 302.

³⁰ NAGY – VIDA 2005, S. 75–76.

aber eine bestimmte, aber größere Zahl von Personen in Lebensgefahr gerät. Die Rechtsprechung sieht die untere Grenze bei sechs Personen.

Das Merkmal der Lebensgefahr ist hierbei eng auszulegen. Die Lebensgefahr muss tatsächlich eintreten. Ihre Möglichkeit oder die objektive Tauglichkeit der Tötungshandlung zu solch einer Gefährdung reichen nicht aus.

Auf subjektiver Seite ist wesentlich, dass der Vorsatz des Täters ausschließlich darauf abzielen muss, *einen Menschen* zu töten, während durch die Begehung auch andere Menschen ins Lebensgefahr geraten. Will dagegen der Täter auf diese Weise mehrere Personen töten und begeht er die Tötungshandlung in dieser Form, so liegt die Qualifikation „an mehreren Menschen“ vor.

Zur Feststellung dieses Qualifikationsmerkmals ist weiterhin erforderlich, dass dem Täter bewusst ist, dass er ein solches Mittel bzw. einen solchen Modus verwendet.

8. Besonderer Rückfalltäter

Im ungarischen Strafrecht ist ein Rückfalltäter der Täter einer vorsätzlichen Straftat, der bereits früher wegen einer vorsätzlichen Straftat zu einer zu vollstreckenden Freiheitsstrafe verurteilt wurde, wenn von der Verbüßung der Strafe oder der Aufhebung ihrer Vollstreckbarkeit bis zum Begehen der neuen Straftat noch keine drei Jahre vergangen sind. Weitere Voraussetzung ist, dass der besondere Rückfalltäter in beiden Fällen dieselbe oder eine ähnliche Straftat begeht.

Im Falle der vorsätzlichen Tötung ist das so zu verstehen, dass das Strafgesetzbuch selbst bestimmt, welche Straftaten „ähnlich“ sind. Hierzu zählen: Totschlag, Völkermord, erpresserischer Menschenraub und Gewalt gegen Vorgesetzte und Dienstorgane in besonders schweren Fällen, terroristische Handlungen, die Entführung von Luftfahrzeugen, die Entführung von für den öffentlichen Verkehr genutzten Schienen-, Wasser- und Straßenfahrzeugen sowie die Entführung von zum Massengütertransport geeigneten Fahrzeugen sowie Meuterei, wenn diese unter vorsätzlicher Verursachung des Todes begangen werden, jeweils in besonders schweren Fällen.

9. Lebensalter des Opfers unter vierzehn Jahren

Bei dieser Qualifizierung ist Voraussetzung, dass das Opfer sein 14 Lebensjahr noch nicht vollendet hat. Der Täter muss diese Tatsache kennen. Die Qualifikation ist auch dann gegeben, wenn eine Mutter ihr Kind nach der Geburt tötet („Kindestötung“).

10. Tötung eines Neugeborenen (§ 166/A uStGB)

Dieser im Jahre 2003 außer Kraft gesetzte Tatbestand, stellte einen privilegierten Fall des Totschlages dar. Er war gegeben, wenn die Mutter das Neugeborene während der Geburt oder unmittelbar danach tötete. Dabei wurde Wert darauf gelegt, dass sich die Frau bei der Geburt in einem psychischen Ausnahmezustand befand, der sich nah an der Grenze der Einsichtsunfähigkeit bewegt.

Die Qualifizierung bei der Tötung einer Person unter 14 Jahren und die Tötung eines Neugeborenen als selbstständige Straftat wurden zum gleichen Zeitpunkt eingeführt (seit 1. März 1999). Kriminalpolitisches Hauptziel der Privilegierung war die Berücksichtigung der besonderen seelischen Verfassung einer gebärenden Frau, was in der ungarischen Gesellschaft durchaus nicht auf allgemeines Einverständnis stieß. Die ausgelösten Diskussionen hatten zur Folge, dass der Gesetzgeber mit dem am 1. März 2003 in Kraft getretenen Gesetz Nr. II den gesonderten Tatbestand der privilegierten Tötung eines Neugeborenen aufhob, die Qualifizierung dagegen unberührt ließ. Damit können Frauen, die diesen privilegierten Tatbestand begangen haben, nicht mehr statt wie zuvor auf eine mildere Bestrafung hoffen (2–8 Jahre Freiheitsstrafe gegenüber 18 Monaten bei Anwendung des Milderungsartikels), sondern sie müssen wegen des unveränderten Fortbestehens der Qualifizierung seit dem 1. März 2003 mit Freiheitsstrafe von 10 bis 15 Jahren oder mit lebenslanger Freiheitsstrafe rechnen.

VII. 2. Rechtsprechung

1. Niedriger Beweggrund – BH 1986. 443

Zum Sachverhalt:

Der Angeklagte und Frau X kannten einander seit kürzerer Zeit. Die beiden waren eng befreundet, auch eine sexuelle Beziehung war entstanden. Die 68 jährige Frau X wollte nicht, dass ihre Bekannten etwas über dieses Verhältnis erführen und versuchte es geheim zu halten. Der Angeklagte wollte dagegen die Beziehung mittels einer ehelichen Bindung „legalisieren“ sowie gleichzeitig, dass Frau X ihm das hälftige Miteigentum an ihrem Haus übertragen sollte. Frau X wollte aber dieser Bitte nicht nachgeben, sondern vielmehr mit einem befreundeten Ehepaar einen Unterhaltsvertrag abschließen, was sie zwischenzeitlich auch realisiert hatte. Über diesen Umstand informierte sie den Angeklagten nicht. An einem Tag kam es wieder zu einem Gespräch, in welchem der Angeklagte die Ehe und die Übertragung des Eigentums forderte. Frau X lehnte erneut ab. In der Folge stritten sich die beiden und der Angeklagte stellte weitere finanzielle Forderungen gegenüber Frau X. Da sie diese kategorisch zurückwies und dem Angeklagten in Aussicht stellte, auch die Beziehung abubrechen, versetzte ihr der Angeklagte ihr einen Schlag gegen den Hals. Dadurch fiel sie auf das Bett, wo der Angeklagte sie erwürgte. Nach dem Eintritt des Todes bedeckte er die Leiche und suchte nach Wertgegenständen. In einem Schrank fand er Schmuck im Wert von 80 Euro. Diesen nahm er zu sich und verließ das Haus.

Aus den Gründen des Gerichtshofes:

In diesem Fall ziele die Tötungshandlung nicht auf einen direkten materiellen Vorteil, sondern sei durch Eigennutz und Geldsucht sowie den Umstand motiviert, dass Frau X seine Wünsche abgelehnt und dadurch seine materiellen Hoffungen vereitelt hatte. Der Totschlag sei daher nicht durch Gewinnsucht qualifiziert, sondern aus einem niedrigen Beweggrund begangen. Der Angeklagte habe sich die Wertsachen der Frau X unmittelbar nach der Tötungshandlung zugeeignet und dadurch eine Plünderung begangen (§ 322), indem er zur Wegnahme einer fremden Sache den Zustand des Opfers, den er mittels Gewalt im Verlauf einer anderen Straftat verursacht hatte, ausgenutzt habe. Daher sei der

Angeklagte der Plünderung in Tatmehrheit mit qualifiziertem Totschlag aus niedrigem Beweggrund schuldig.

2. Besondere Grausamkeit – BH 2005. 131.

Zum Sachverhalt:

Eine Familie lebte in sehr ärmlichen Verhältnissen. Die beiden Angeklagten, Vater und Sohn, hatten nur Gelegenheitsarbeiten. Sie verdienten sehr wenig und ihre finanziellen Probleme waren kaum zu lösen. In der Familie herrschten „matriachale“ Verhältnisse, d.h. die Mutter, das spätere Opfer, hatte die Führungsposition inne und dominierte die anderen Familienmitglieder. Das hatte zur Folge, dass es Ehemann und Sohn an jeglichem Durchsetzungsvermögen gegenüber der Mutter mangelte. Nun verlor die Mutter, infolge einer früheren Krankheit, die Fähigkeit, das Bett zu verlassen, verbat der Familie aber gleichzeitig ausdrücklich das Herbeiholen ärztlicher Hilfe. Ehemann und Sohn hatten sie oft darauf angesprochen, sie besser in ein Krankenhaus einzuliefern, trafen aber immer auf ihren verbalen Widerstand. Folglich nahmen die beiden Angeklagten auf Wunsch der Mutter keine Pfllegetätigkeiten vor, sondern bereiteten nur das Essen und trugen es zu ihrem Bett. Sie machten sich keine weiteren Gedanken darüber, wie sich die Mutter mit ihren anderen Bedürfnissen zurechtfinden würde. Nach drei Monaten war der Zustand der Mutter objektiv besehen so schlecht, dass sie ärztlicher Hilfe bedurfte, welche aber von den Angeklagten nicht veranlasst wurde. Aufgrund mangelnder Pflege – seit einiger Zeit ließ sie Urin und Stuhl unter sich – entwickelten sich Parasiten und Maden in den Beinen der Mutter. Außerdem lebten Larven der Aasfliege in ihrem Gewebe. Trotz dieses Zustandes trafen die Angeklagten keine Maßnahmen, sondern orientierten sich an den Wünschen der Mutter. Solange sie sich äußern konnte und ärztliche Hilfe kategorisch verweigerte, riefen sie keinen Arzt. Erst an dem Tag, als sie in Ohnmacht fiel und zu jeglicher Kommunikation außer Stande war, riefen die Angeklagten einen Arzt. Die Mutter wurde in ein Krankenhaus eingeliefert, verstarb dort aber nach zwei Tagen.

Aus den Gründen des Gerichtshofes:

Die kranke Frau habe an ihren Verletzungen gelitten. Sie habe, so wie die Angeklagten darüber berichteten, ihre Leiden nicht wortlos geduldet, jedoch, wenn die Frage nach ärztlicher Hilfe angesprochen wurde, alles verweigert. Dieser Zustand habe der Frau ein lang anhaltendes unmenschliches physisches und psychisches Leiden bereitet, dessen Verursachung den Angeklagten zuzuschreiben sei. Sie hätten zwar keine Tötungshandlung realisiert, aber ihre Untätigkeit habe zum Eintritt des Todes bei der Frau geführt. Die Garantstellung der Angeklagten in dieser Situation stehe außer Zweifel, da Ehemann und Sohn gegenüber der Mutter zur Sorge verpflichtet gewesen seien. Sie hätten weiterhin die reale Möglichkeit gehabt, den Tod der Mutter zu vermeiden, jedoch keine Maßnahmen unternommen. Folglich hätten sie in Kauf genommen, dass die Mutter eventuell versterben würde und höchstens ihr zufälliges Überleben erhofft.

Daher seien die Angeklagten wegen eines besonders grausam begangenen qualifizierten Totschlages zu bestrafen. Sie hätten die Straftat nicht in Mittäterschaft begangen, da die sie beide belastende Sorgspflicht sich als individuelle und selbständige Pflicht darstelle. Somit hätten sie den Tatbestand des Totschlages nicht zusammen verwirklicht,

sondern seien jeweils ihrer „eigenen“ höchstpersönlichen Pflicht nicht nachgegangen. Beide Angeklagten seien daher in Alleintäterschaft verantwortlich.

VIII. DER PRIVILEGIERTE FALL DES TOTSCHLAGS IM AFFEKT

VIII. 1. Einleitung

Als nächster eigenständiger Tatbestand widmet sich § 167 uStGB dem privilegierten Fall des Totschlags im Affekt. Es handelt sich also um einen Tatbestand zum Schutz des menschlichen Lebens, der aber den Täter weniger streng zur Verantwortung zieht, indem er seine besondere psychische Situation berücksichtigt. Rechtsgut und Tatobjekt sind die gleichen wie beim Totschlag. Die Tatbestandshandlung beinhaltet aber außer dem Töten selbst die weitere Bedingung, dass sie in einem Zustand starker Erregung (Affekt) erfolgen muss, der auf gebilligte Gründe zurückzuführen ist. Die Rechtslage, welche mildernde Umstände ermöglicht, beinhaltet mithin folgende drei Voraussetzungen: Ein Affektzustand (1), der auf einem akzeptablen („gebilligten“) Grund beruht (2). Der Täter muss in *diesem* Zustand töten, d.h. die Tötung muss die sofortige, unmittelbare Reaktion darstellen (3).³¹

VIII. 2. Affektzustand

Zu der ersten Bedingung (Affektzustand) muss deutlich gemacht werden, dass der Affekt auf einer physiologischen, also nicht pathologischen Grundlage fußen muss. Das bedeutet, dass der Täter die Sozialgefährlichkeit seiner Tat und ihre Konsequenzen erkennen muss (Einsichtsfähigkeit), aber wegen seines Affektzustandes und den dadurch überdimensionierten emotionalen Faktoren nicht in der Lage ist, eine seinem Normalzustand angemessene Entscheidung zu treffen (Steuerungsfähigkeit).³²

Der Affektzustand wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass sich der Täter später detailliert an die Tat und ihre Umstände erinnern kann. Andererseits ist die Wahrscheinlichkeit eines Affekts erhöht, wenn der Täter im Nachhinein an einer Amnesie leidet.

Ein Totschlag im Affekt kann dagegen nicht festgestellt werden, wenn der Täter während seiner Tötungshandlung immer aufgeregter oder irritierter wird. Denn der Zustand des Affekts muss (unmittelbar) *vor* der Tat (Entschluss) entstehen.

Wenn die psychische Verwirrung des Täters ein so hohes Maß erreicht, dass fast schon ein Zustand der Schuldunfähigkeit vorliegen würde, darf dies bei der Strafzumessung gleichwohl nur als mildernder Umstand – und nicht als Strafausschließungsgrund (§ 24 uStGB) – bewertet werden, da der Affekt auf physiologischer und nicht auf pathologischer Basis entstanden ist. Allerdings schließt dies nicht aus, dass auch bei einem bedingt Einsichtsfähigen ein Affektzustand ausgelöst werden kann, bei dem der Täter nicht einmal seine gewohnte, bedingte Einsichtsfähigkeit besitzt. In diesem Fall ist es möglich § 167 und § 24 uStGB parallel anzuwenden. Es ist darüber hinaus möglich, den Affektzustand

³¹ NAGY – VIDA 2005, S. 82–88.

³² NAGY – VIDA 2005, S. 84.

bei einem Betrunkenen festzustellen, wenn der gebilligte Grund unabhängig von seinem alkoholisierten Zustand eine solche Reaktion hervorruft.

VIII. 3. Akzeptable („Gebilligte“) Gründe

Der Affekt muss durch (moralisch) akzeptable Gründe verursacht sein. Dies verlangt weitere zwei Komponenten: Erstens ist Voraussetzung ein äußerer Reiz, der zu der späteren emotionalen Reaktion in einem etwa ausgewogenen Verhältnis stehen muss. Zweitens muss dieser Grund aus moralischer Sicht einigermaßen akzeptiert werden können.³³ Dabei sind alle Umstände in ihrem Zusammenhang und ihrer Kontinuität zu beachten. Demnach kann ein Tötungsgrund als akzeptabel angesehen werden, wenn das Opfer vor der Tat gegenüber dem Täter oder z.B. seiner Familie eine rechtswidrige Handlung vorgenommen hat. Dies kann auch fahrlässig geschehen, z.B. in der Form eines Verkehrsunfalls. Weitere solche Gründe können auch konkrete Eifersuchtsfälle sein (z.B. das Ertrappen auf frischer Tat).

Als ein nicht akzeptabler Grund wird es angesehen, wenn die vorangegangenen Handlungen und Umstände nur ein Motiv der Tat, aber nicht den unmittelbaren Grund ihres Handelns bilden oder wenn das vom Opfer verursachte Übel im Verhältnis zur Tat unverhältnismäßig gering war (so z.B. wenn das Opfer dem späteren Täter ein Glas Alkohol ins Gesicht schüttet).

VIII. 4. Sofortiges, unmittelbares Handeln

Weitere Voraussetzung ist das sofortige, unmittelbare Handeln im Affektzustand. Es kann zwar kein genauer Zeitraum angegeben werden. Wesentlich ist aber, dass keine längere Zeitspanne (mehrere Tage) vergehen darf und dass der Täter noch im Affektzustand reagieren muss.

Mittäter oder Teilnehmer der Tat kann nur werden, wer selber im Affektzustand handelt, da diese Straftat ein *delictum proprium* darstellt, an der nur Personen teilnehmen können, die über die bestimmten, vom Gesetz verlangten persönlichen Qualifikationen verfügen. Wer nicht im Affekt handelt, auch wenn er gemeinsam mit dem Täter vorgeht, kann nur als Täter oder Teilnehmer des gewöhnlichen Totschlags bestraft werden.

VIII. 5. Abgrenzungsfragen

Der Totschlag im Affekt muss vom Totschlag aus Notwehr und vom gewöhnlichen Totschlag (nach § 166 Abs. 1) abgegrenzt werden.

Wenn der tödliche Erfolg im Affektzustand in Hinsicht auf einen rechtswidrigen Angriff gegen das Leben erfolgt, muss § 166 Abs. 1 uStGB im Zusammenhang mit § 29 Abs. 1 uStGB festgestellt werden. Wenn der Angriff gegen das Hab und Gut oder nur gegen die körperliche Unversehrtheit gerichtet ist und der in Notwehr Handelnde den Angreifer

³³ NAGY – VIDA 2005, S. 85.

tötet, muss die Lage nach § 166 uStGB im Zusammenhang mit § 29 Abs. 2 oder 3 uStGB (Überschreitung der Notwehr) bewertet werden. Ist keine Notwehrsituation gegeben, etwa wegen zeitlichen Überschreitens (*excessus*) oder weil der Angegriffene seiner Ausweichpflicht (z.B. bei Geschwistern, Eheleuten) nicht nachgekommen ist, obgleich er dies hätte tun können, so kann § 167 uStGB angewendet werden.

Da § 167 uStGB einen privilegierten Tatbestand darstellt und seinen Kernbestand in den oben genannten drei Faktoren findet, kann der Täter, wenn er im Affektzustand handelt, auch für eine extrem brutale Ausübung der Tat nur nach § 167 uStGB und nicht nach § 166 Abs. 2 uStGB (besondere Grausamkeit) bestraft werden.

IX. DIE BETEILIGUNG AN EINEM SELBSTMORD (§ 168 USTGB)

In Ungarn ist der Selbstmord eine heikle Frage von allgemeiner gesellschaftlicher Bedeutung und ein bedeutsames Problem, weil die Suizidrate im Verhältnis zum Weltdurchschnitt leider sehr hoch ist. Ungarn ist derzeit auf dem vierten bis sechsten Platz in der Rangliste der Suizidraten im Weltvergleich zu finden.³⁴ Trotz dieser schlechten Situation ist eine positive Tendenz zu beobachten. Vor zehn bisfünfzehn Jahren war Ungarn noch auf der ersten Position der Rangliste zu finden. Innerhalb der vergangenen fast zwei Jahrzehnte ist die Zahl der Selbstmorde um nahezu ein Drittel gesunken.³⁵

IX. 1. Über die Strafbarkeit der Suizidteilnahme³⁶

Das das Gewohnheitsrecht ablösende erste ungarische Strafgesetzbuch (Gesetz Nr. V von 1878) hat den Selbstmord nicht mehr pönalisiert, was zu dieser Zeit für die kontinentaleuropäischen Länder charakteristisch war. Seit dieser Zeit kennt das ungarische Strafrecht den das *delictum sui generis* der Suizidteilnahme.

Bis heute sind im Schrifttum mehrere seltsame Auffassungen über den Selbstmord und die Suizidteilnahme nachzulesen, welche kaum als juristische Argumentation angesehen werden können. Diese Auffassungen gehen von zwei Standpunkten aus: der Selbstmord sei moralisch verwerflich und der Suizident leide unter krankhaften seelischen Störungen bei der Begehung des Selbstmordes.³⁷

Diese Ansichten betonen, dass die Gesellschaft den Selbstmord für unmoralisch halte. Die Tat sei aber nicht *straffähig*,³⁸ weil die Suizidenten zumeist unter krankhaften seelischen Störungen litten und die Bestrafung den Präventionszielen des Strafrechts nicht dienlich sei. Dieser – dem strafrechtlichen Schrifttum fremde – Wortgebrauch („*nicht*

34 FILÓ – MOLNÁR-G. 2006, S. 32; zur WHO-Rangliste siehe: www.who.int/mental_health/prevention/suicide_rates/en/index.html (13.06.2007)

35 Die gesamte Zahl der Selbstmorde war 4133 im Jahre 1990 und ist bis 2005 auf 2621 gesunken. Zu den Angaben siehe den Home-Page der Landesinstitut für Statistik (KSH): http://portal.ksh.hu/pls-ksh-docs-hun-xstadat-tab11_0102.html (13.06.2007)

36 Zu einer ausführlichem Überblick und Kritik auf Deutsch siehe FILÓ 2005, S. 953–958.

37 ERDÖSY – FÖLDVÁRI – TÓTH 2005, S. 89–90; BERKES 2006, S. 390.

38 In der oben zitierten Literatur wird dieser Ausdruck statt strafwürdig oder strafbedürftig verwendet.

straffähig“) erweckt den Eindruck, als ob der Selbstmord wegen seiner Unsittlichkeit strafwürdig wäre, aber nur aus praktischen Erwägungen nicht bestraft würde.

Beide Argumentationselemente sind abzulehnen. Die Verfasser gehen von der im Bereich des Strafrechts bereits verworfenen Vermutung aus, die Unsittlichkeit einer Tat könne Strafbarkeit legitimieren. Sie benennen keinen anderen Strafgrund und versuchen allein hieraus zu erklären, warum der Selbstmord dennoch (d.h. trotz des Strafgrundes der Unsittlichkeit) nicht zu bestrafen sei. Auch dem zweiten Argument, nach welchem der Selbstmordwille auf einer krankhaften seelischen Störung beruhe, kann nicht gefolgt werden. Denn diese Auffassung schließt die Möglichkeit eines freien Selbstmordwillens überhaupt aus, obwohl das *delictum sui generis* der Suizidteilnahme auf der Annahme eines echten und feststehenden Selbstmordwillens basiert (siehe unten).

Die Lage bei Begründung der Strafbarkeit der Suizidteilnahme ist kaum besser. Zu dieser Frage kann man im erwähnten Schrifttum lesen, dass „die Teilnehmer am Suizid nicht unter krankhaften seelischen Störungen leiden, so dass es *ihre erstrangige moralische Pflicht* sei, den Suizidenten von dem Selbstmordentschluss oder jedenfalls der Verwirklichung dieses Entschlusses abzuhalten.“ Diese Pflicht begründe die Strafbarkeit. Auch seien in diesem Fall, im Gegensatz zum Selbstmord, Präventionsziele formulierbar, was der ungarische Oberste Gerichtshof in einer veröffentlichten Entscheidung (BH 1983. 7.) sogar bestärkte (siehe noch Rechtsprechung).

Zu diesen Ausführungen ist kaum etwas hinzuzufügen. Die inneren Widersprüche sind offensichtlich und die Berufung auf Moral nicht genügend. Doch seien sie an dieser Stelle nur kurz erwähnt, um zu aufzuzeigen, dass die Fragen nach der Strafbarkeit der Suizidteilnahme in der ungarischen Strafrechtliteratur wenig zufrieden stellend geklärt sind.

Hinter der Strafbarkeit der Suizidteilnahme könnte eher stehen, dass das Leben im ungarischen Rechtssystem als ein indisponibles Rechtsgut angesehen und behandelt wird, über das der Mensch nicht frei verfügen kann. In dieser Hinsicht sei das eigene Leben dem Gesellschaftsinteresse unterzuordnen, so dass mit dessen – selbst mit dessen eigenhändiger – Vernichtung auch ein Teil der Gesellschaft vernichtet werde.³⁹ So könne auch die Einwilligung des Opfers in seine eigene Tötung nicht als ein Rechtfertigungsgrund im Strafrecht angesehen werden.⁴⁰

Da aber die Selbsttötung keine Straftat darstellt, können die akzessorischen Teilnahmehandlungen nur dadurch für strafbar erklärt werden, dass der Gesetzgeber durch ein *delictum sui generis* das Akzessorietätsproblem auflöst.

IX. 2. Das *delictum sui generis* nach § 168 uStGB⁴¹

Das Gesetz bestimmt zwei Alternativen der Tathandlung:

a) *Einen anderen zum Selbstmord bestimmen*, was einer Anstiftung entspricht. Aufgrund dieser Bestimmung zum Selbstmord muss sich der vorher noch nicht existierende Entschluss zum Suizid im Suizidenten herausbilden. Hat sich der Suizident früher bereits mit dem Gedanken des Selbstmordes beschäftigt, so ist das Begehen dieser Alternative

³⁹ Siehe ausführlicher FILÓ 2005, S. 954.

⁴⁰ NAGY 2004, S. 220.

⁴¹ Zum allgemeinen Überblick siehe NAGY – VIDA 2005, S. 100–103.

dennoch nicht ausgeschlossen, wenn dieser Gedanke durch die Überzeugung, Überredung oder genaue Tatplanung des Täters zum Entschluss gefestigt wird.

b) *Einem anderen zum Selbstmord Hilfe leisten*, was im Allgemeinen eine Beihilfehandlung darstellt. Die Verwirklichung dieser Alternative setzt voraus, dass der feste Entschluss zum Selbstmord im Suizidenten bereits vorhanden ist und die Handlung der Täter die Verwirklichung dieses Entschlusses fördert.

Das Hilfeleisten kann *psychischer Natur sein*, was in der Praxis zumeist durch Beratung zur Weise der Ausführung des Selbstmordes oder durch Ermutigung zum Selbstmord erfolgen wird. Als *physische* Hilfeleistung ist jede Tat anzusehen, die die externen Bedingungen des Selbstmordsbegehens sichert oder fördert, z.B. wenn der Täter dem Suizidenten Mittel oder Stoffe übergibt oder solche Mittel zur Begehung des Selbstmordes anwendbar macht oder dem Suizidenten einen Raum zur Begehung des Suizids zur Verfügung stellt.

Die geleistete Hilfe muss für die Begehung des Suizids *relevant sein*. Dies bedeutet einerseits, dass diese Straftat nicht begeht, wer den Suizidwillen des Suizidenten kennt und ihn nicht davon abbringt, ihm aber vorsätzlich solche Mittel zur Verfügung stellt, die objektiv gefahrlos und ungeeignet sind, seinen Tod zu verursachen. Die Relevanz der Hilfeleistung bedeutet andererseits aber nicht, dass sie im Falle des tatsächlich versuchten Selbstmordes unbedingt zum Tode führen muss. So verwirklicht z.B. die Straftat, wer ein geeignetes Mittel übergibt, welches sich nur in dem konkreten Fall als unwirksam erweist und lediglich Körperverletzungen verursacht.

Es steht außer Frage, dass das Hilfeleisten in einer Tätigkeit (Tun) bestehen kann. Ob die Straftat auch durch Unterlassen begangen werden kann, ist eher umstritten. Ein Teil der Strafrechtswissenschaft meint, dass das Hilfeleisten zum Suizid auch durch Unterlassen verwirklicht werden könne, falls der Täter eine spezielle Verpflichtung (Garantenstellung) innehat, den Tod des Suizidenten zu verhindern.⁴² Andere Verfasser sind aber der Auffassung, dass im Fall einer Garantenstellung nicht diese Straftat, sondern der Totschlag durch Unterlassen nach § 166 uStGB festzustellen sei.⁴³ Auf den ersten Blick scheint die letztere Ansicht richtig, da es das Wesen des Totschlags durch Unterlassen ist, dass der zum Tod des Opfers führende Vorgang unabhängig vom Täter beginnt und der Täter verpflichtet ist, diesen begonnenen Kausalablauf abubrechen und den Tod des Opfers zu verhindern. Von diesem Standpunkt aus ist es irrelevant, was diesen Kausalablauf ausgelöst hat, mag es auch eine Selbsttötungshandlung des Opfers sein.

Unseres Erachtens würde es zu einem unzulässigen, absurden Ergebnis führen, wenn der Garant bei seinem aktiven Verhalten (Beihilfe durch Tätigkeit) unter Privilegierung fallen würde, während bei einem Unterlassen nach dem Totschlagsparagraf schwerer zu bestrafen sein würde (Argumentum ad absurdum). Tut nämlich der Garant „ein Mehr“ (Tätigkeit), d.h. ist seine Tat eine aktive Hilfeleistung zum Selbstmord, so verwirklicht er nur den Tatbestand der Suizidteilnahme gem. § 168 uStGB. Tut er aber „ein Weniger“ (Unterlassen), d.h. verhindert er den Selbstmord des anderen trotz seiner bestehenden Verpflichtung nicht, so darf er gerade nicht nach dem schwereren Totschlagsparagraf (§ 166 uStGB) bestraft werden, weil dies eine unzulässige Konsequenz darstellen würde.

⁴² NAGY – VIDA 2005, S. 101; BERKES 2006, S. 391; nicht expressis verbis, aber im Ergebnis bejahend FILÓ 2005, S. 184.

⁴³ ERDÖSY – FÖLDVÁRI – TÓTH 2005, S. 90; HOLLÁN – KIS 2005, Kommentierung zu § 168 uStGB.

Anhand dieser Auslegung sind wir der Auffassung, dass das Hilfeleisten zum Selbstmord sowohl in Form einer Tätigkeit als auch in einem Unterlassen bestehen kann. Diese Auslegung beinhaltet es, dass im Bereich des Totschlags durch Unterlassen dem Suizidwillen des Opfers eine privilegierende Wirkung zugeschrieben wird, aufgrund derer dann eine mildere Straftat (Suizidteilnahme) festzustellen ist.

Eine Strafbarkeitsvoraussetzung für die Suizidteilnahme ist, dass der Suizident den Selbstmord im Kausalzusammenhang mit diesen Tathandlungen versucht oder begeht. Die Einfügung dieser Strafbarkeitsvoraussetzung hat zweierlei Konsequenzen. Zum einen bedeutet dies, dass die Straftat auch durch einen Selbstmordversuch vollendet wird. Der Tod des Suizidenten ist nicht Voraussetzung zur Vollendung des Delikts der Suizidteilnahme. Zum anderen schließt diese Formulierung ein mögliches Versuchsstadium aus. Die erfolglose Bestimmung oder Hilfeleistung kann nur als straflose Vorbereitungshandlung angesehen werden.

Täter der Suizidteilnahme kann jeder sein, sogar derjenige, der bei einem einseitig fehlgeschlagenen Doppelselbstmord (oder sogar im Fall des Selbstmords mehrerer) am Leben bleibt und dem (den) anderen während der gemeinsamen Begehung Hilfe geleistet hat (siehe noch unten unter „Rechtsprechung“).⁴⁴

Mittäterschaft und – aufgrund des sui generis Charakters – auch Teilnahme an dieser Straftat sind vorstellbar. Der Suizident kann aber kein Teilnehmer sein, nicht einmal, wenn er den Täter zum Hilfeleisten bestimmt. Der Suizident ist das Opfer dieser Straftat und kann nicht zur gleichen Zeit Anstifter sein. Dogmatisch wäre dies nicht vorstellbar. Aber auch rechtspolitisch gesehen würde es zu Inkonsequenzen führen, denn es würde die Strafbarkeit des Suizidenten im Zusammenhang mit seinem Selbstmord begründen, was offensichtlich der deklarierten Auffassung des Gesetzgebers, den Selbstmord nicht zu bestrafen, entgegen steht.

Die Suizidteilnahme kann nur vorsätzlich begangen werden. Wer aus Fahrlässigkeit den Suizidwillen des anderen nicht wahrnimmt oder ihn für unernst hält, und dem Suizidenten auf diese Weise Hilfe leistet, macht sich nicht wegen Suizidteilnahme strafbar. In diesem Fall könnte aber im Prinzip eine fahrlässige Tötung oder Körperverletzung festgestellt werden, falls deren Voraussetzungen vorliegen.

IX. 3. Abgrenzungsfragen

Nicht eine Suizidteilnahme, sondern ein Totschlag ist verwirklicht, wenn der Täter nur scheinbar Hilfe zum Selbstmord leistet, seine Handlung aber im zum Tode führenden Kausalablauf die unmittelbare Ursache des Todes bildet und das unmittelbar zum Tode führende Geschehen in Gang setzt.⁴⁵

Ob die Schuldunfähigkeit des Opfers irgendeine Relevanz bei der Feststellung der strafbaren Suizidteilnahme in Abgrenzung zum Totschlag hat, ist eher umstritten.⁴⁶

Nicht Suizidteilnahme sondern Totschlag begeht der Täter, der das Opfer in den Selbstmord treibt. In diesem Fall übt der Täter eine psychische Wirkung auf das Opfer aus,

⁴⁴ FILÓ 2005, S. 961.

⁴⁵ FILÓ, 2005, S. 961; vgl. hierzu auch unten die Ausführungen zur Rechtsprechung.

⁴⁶ Ausführlich hierzu unten die Ausführungen zur Rechtsprechung.

wodurch das Opfer seine Situation für aussichtslos hält, keinen Ausweg findet und sich tötet.⁴⁷

Abschließend ist an dieser Stelle noch auf die Abgrenzungsfragen zur Unterlassenen Hilfeleistung (§ 172 uStGB) einzugehen. Ist der Täter am Ort des Selbstmordes anwesend, ohne dass er den Suizidwillen des anderen bestärkt, und tut er nichts, um den Suizid zu verhindern, „so macht er sich nicht wegen Suizidteilnahme durch Unterlassen strafbar, wenn ihn keine spezielle Verpflichtung zur Verhinderung des Selbstmordes trifft. Er ist aber nach dem ungarischen Strafgesetzbuch verpflichtet, dem Suizidenten Hilfe zu leisten (allgemeine Hilfeleistungspflicht). Versäumt er dies, so verwirklicht er den Tatbestand der Unterlassenen Hilfeleistung gemäß § 172 Abs. 1 uStGB. Wenn der Suizident stirbt, kann sogar ein qualifizierter Fall nach § 172 Abs. 2 uStGB in Frage kommen.“⁴⁸

IX. 4. Rechtsprechung

1. Abgrenzung zum selbsttäterschaftlichen Totschlag – BJD 6343

Zum Sachverhalt:

Der Täter und das jugendliche Opfer waren in einer Zelle eingesperrt. Der Jugendliche hatte sich entschlossen, Selbstmord zu begehen, und hatte den Täter um Hilfe dazu gebeten. Das Opfer hatte das das Fenstergitter schützende Drahtnetz abgerissen, den einen Hemdsärmel an das Gitter geknotet und den anderen um seinen Hals geschlungen. Dann hatte es sich auf einen umgedrehten Eimer gestellt und den Täter gebeten, den Eimer unter ihm wegzustoßen. Der Täter kam dieser Bitte nach. Das Opfer überlebte, weil das Hemd zerriss und der Wärter wegen des Lärms in die Zelle kam und dem Opfer erste Hilfe leistete.

Das erstinstanzliche Gericht sowie der ungarische Oberste Gerichtshof verurteilten den Täter, ohne weitere Begründung, wegen Suizidteilnahme.

Stellungnahme:

Der Qualifizierung der Tat als Suizidteilnahme kann nicht zugestimmt werden. Der Täter der Suizidteilnahme darf nicht mehr tun, als Hilfe zum Selbstmord eines anderen zu leisten. Ist die Handlung des Täters in sich selbst geeignet, den Tod des Opfers herbeizuführen, so liegt nicht eine Beihilfe zum Suizid, sondern vielmehr eine Tötungshandlung gem. § 166 uStGB vor. In dem oben dargestellten Fall hat der Täter mit dem Wegstoßen des Eimers den unmittelbar zum Tode führenden Kausalablauf in Gang gesetzt, so dass seine Tat unter den Totschlagstatbestand zu subsumieren ist.

⁴⁷ BELOVICs – MOLNÁR – SINKU 2005, S. 106; BERKES 2006, S. 392.

⁴⁸ Die Auslegung, dass das Selbstmordbegehen eine allgemeine Hilfeleistungspflicht für andere begründet, hängt mit der Auffassung zusammen, nach der das Leben als indisponibles Rechtsgut behandelt wird. So hat es keine Bedeutung, dass die Gefahr für Leben oder körperliche Unversehrtheit oder die Verletzung (Tatbestandselemente der unterlassenen Hilfeleistung) mit dem Selbstmordversuch des Opfers zusammenhängt.

Die Entscheidung des ungarischen Obersten Gerichtshofs berücksichtigt den objektiven Unterschied zwischen der Tötungshandlung und dem Hilfeleisten zum Selbstmord nicht. Neben diesen dogmatischen Gründen ist aber die Bewertung der Tat als Suizidteilnahme aber auch deshalb unvertretbar, weil sie im Ergebnis die Annahme einer Tötung auf Verlangen als Suizidteilnahme darstellt und damit eine verborgene gesetzeswidrige Privilegierung bedeutet.

2. Einseitig fehlgeschlagener Doppelselbstmord; Totschlag in mittelbarer Täterschaft – BH 1983. 7.

Zum Sachverhalt:

Der 17jährige Angeklagte und das 13jährige Opfer, die Schwester seines Freundes, hatten sich vor einem Jahr kennen gelernt. Sie hatten sich in einander verliebt und sogar sexuell miteinander verkehrt. Das Opfer besuchte den Angeklagten mehrmals. Ihr Vater beanstandete dies, wies seine Tochter zurecht und misshandelte sie sogar körperlich, obwohl er nicht genau wusste, welcher Art die Beziehung seiner Tochter zum Angeklagten war.

Das Opfer beklagte sich bei dem Angeklagten. Sie habe Angst vor ihren Eltern und sie habe die Absicht, vor einen Zug zu springen und Selbstmord zu begehen. Der Angeklagte riet ihr, sie solle doch den Selbstmord nicht gleich auf diese Weise begehen, sondern lieber mit ihm gemeinsam. Er schlug vor, dazu ein Tierbetäubungsgerät zu verwenden, das er in der Tschechoslowakei gekauft habe. Nachdem sie das besprochen hatten, fuhren sie zur Schwester des Angeklagten, wo sie gemeinsam einen Abschiedsbrief verfassten und die Nacht in einem extra Zimmer zusammen verbrachten. Während der Nacht unterhielten sie sich weiter über ihre Selbstmordpläne. Der Angeklagte hatte das Tierbetäubungsgerät zu sich genommen und ausprobiert. Beide erwachten sehr früh am Morgen. Der Angeklagte hatte das Gerät neben sich gelegt und übergab es auf dessen Bitte hin dem Opfer. Das Mädchen lag auf dem Rücken und versetzte sich mit dem Gerät in der Mitte der Stirn einen Betäubungsstoß. Sie wurde sofort bewusstlos. Nun lud der Angeklagte das Gerät neu auf und versetzte sich auf ähnliche Weise in die Mitte der Stirn einen Betäubungsstoß. Beide wurden in bewusstlosem Zustand vorgefunden. Das 13jährige Opfer verstarb trotz einer schnellen und sachgemäßen ärztlichen Behandlung. Der Angeklagte konnte hingegen gerettet werden und nach erfolgreicher Behandlung trotz mehrerer Komplikationen das Krankenhaus geheilt verlassen.

Das Komitatsgericht erster Instanz verurteilte den Angeklagten unter anderem wegen Totschlags nach § 166 uStGB.

Aus den Gründen des Obersten Gerichtshofes:

Der Oberste Gerichtshof führte aus, dass die Tat nicht als Totschlag sondern als Suizidteilnahme nach § 168 uStGB zu qualifizieren sei. Hierzu einige Feststellungen aus der Begründung:

[...] Opfer der Suizidteilnahme könne jedermann sein. Hinsichtlich der ersten Alternative (Bestimmung zum Selbstmord) sei aber die biologisch-psychologisch bedingte Schuld(un)fähigkeit des Opfers von Bedeutung. So sei nicht Suizidteilnahme sondern Totschlag in mittelbarer Täterschaft gegeben, wenn der Anstifter ein aus biolo-

gisch-psychologischen Gründen schuldunfähiges Kind (§ 23 uStGB) oder eine unter einer krankhaften seelischen Störung leidende schuldunfähige Person zum Selbstmord bestimme, die nicht fähig sei, die Folgen ihrer Tat einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln. In diesem Fall führe zwar das Opfer die konkrete Tötungshandlung aus, es tue dies aber nur aufgrund der psychischen Einwirkung des Täters.

Die zweite Alternative der Suizidteilnahme sei nun das Hilfeleisten zum Selbstmord. [...] Hinsichtlich dieser Alternative seien aber das Alter und die biologisch-psychologisch bedingte Einsichtsfähigkeit des Opfers irrelevant. Entschließe sich das Kind oder die unter einer krankhaften seelischen Störung leidende schuldunfähige Person, Selbstmord zu begehen, und leiste der Täter dazu Hilfe, so mache er sich nicht wegen Totschlags, sondern wegen Suizidteilnahme strafbar, da es an den Voraussetzungen der mittelbaren Täterschaft fehle.

Im konkreten Fall habe sich das Kind fest entschlossen, sich selbst zu töten. Der Täter habe bei der Herausbildung des Suizidwillens keine Rolle gespielt. Der endgültige und ernsthafte Charakter dieses Entschlusses zeige sich auch darin, dass das Kind bereits zuvor habe vor einen Zug springen wollen, was vom Täter verhindert worden war. [...]

Da sich der Beitrag der Täter zum Selbstmord nur auf das Zur-Verfügung-Stellen des Gerätes beschränkt habe, irre das erstinstanzliche Gericht, wenn es diese Tat als Totschlag gem. § 166 uStGB bewerte. [...]"

Stellungnahme:

Zunächst ist festzustellen, dass dem Urteil des ungarischen Obersten Gerichtshofs im Ergebnis zuzustimmen ist. Allerdings finden sich in der Begründung Ausführungen, die die künftige Rechtsprechung in der Frage der Abgrenzung der Suizidteilnahme vom Totschlag in mittelbarer Täterschaft doch in eine falsche Richtung lenken könnten.

Im ungarischen Strafrecht ist im Hinblick auf die mittelbare Täterschaft das tatbestandslos handelnde Werkzeug in diesem allgemeinen Sinne nicht bekannt.⁴⁹ Das Problem taucht aber besonders im Zusammenhang mit dem Selbstmord und der Suizidteilnahme auf. So gibt es Meinungen, die einen Totschlag in mittelbarer Täterschaft im Falle eines Suizids *ab ovo* ausschließen, da es gerade das Wesen der mittelbaren Täterschaft sei, sich eines anderen als Werkzeug zur Begehung *einer Straftat* zu bedienen, während es sich beim Suizid gerade nicht um eine Straftat handle. So könne in jedem Fall nur die Suizidteilnahme in Frage kommen.⁵⁰ Hiergegen kann man anführen, dass der Totschlags in mittelbarer Täterschaft die Straftat des zum Selbstmord Bestimmenden ist, der dann als mittelbarer Täter für die Tötung *eines anderen* haften kann. Hier steht nicht der nicht strafbare Suizid in Frage, sondern der mittelbare Täter tötet das Opfer durch sich selbst.⁵¹

Unserer Auffassung folgend ist davon auszugehen, dass für die Abgrenzung der Suizidteilnahme vom Totschlag in mittelbarer Täterschaft der (echte und feste) Sterbewille des Suizidenten das entscheidende Merkmal ist. Bildet sich dieser Wille nicht oder nur mangelhaft beim Opfer aus, so kann man nicht von Suizidteilnahme sprechen. Um die hierdurch entstehende Rechtslücke zu füllen, bedarf es der Inanspruchnahme der Rechts-

49 Zu Fallgruppen der mittelbaren Täterschaft siehe oben.

50 BERKES 2006, S. 392; ERDÖSY – FÖLDVÁRI – TÓTH 2005, S. 91.

51 KARSAI 2006, S. 120–121.

figur der mittelbaren Täterschaft. Ein ernsthafter Suizidwille ist ausgeschlossen, wenn das Opfer wegen seines noch kindlichen Alters bzw. einer krankhaften seelischen Störung die Folge seiner Tat nicht einsehen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann oder wenn es sich infolge eines Irrtums tötet.⁵² In diesen Fällen begeht der „mithelfende“ Täter einen Totschlag in mittelbarer Täterschaft.⁵³

An der Argumentation des uOGH fällt zunächst auf, dass das Gericht das Kindesalter als Fall einer biologisch-psychologisch bedingten Schuldunfähigkeit ansieht,⁵⁴ obwohl es dogmatisch betrachtet keinen Zusammenhang mit der biologisch-psychologisch bedingten Schuldunfähigkeit gibt. Denn im ungarischen Strafrecht ist das Kindesalter ein selbständiges, *normatives* Element des Schuldbegriffes.⁵⁵ Ein Kind kann das Wesen und die Folge des Selbstmordes schon relativ früh (hier im Alter von 13 Jahren auf jeden Fall) begreifen, d.h. hinsichtlich des Selbstmordes die Folgen seiner Tat einsehen und nach dieser Einsicht bzw. seinem Willen handeln.⁵⁶ Auch im Fall eines Kindes ist zu prüfen, ob das Kind einen echten und festen Suizidwillen hatte. Wenn ja, dann geht es um eine Suizidteilnahme. Es scheint ziemlich inkonsequent, dass das Gericht betont, dass das Opfer einen festen Suizidwillen gehabt habe, und trotz dieser Einsicht die prinzipielle Feststellung formuliert, bei der Bestimmung eines Kindes zum Selbstmord sei eine Suizidteilnahme ausgeschlossen und diese Tat damit als Totschlag in mittelbarer Täterschaft zu qualifizieren.

Auch die darauf folgende Argumentation, bei der Hilfeleistung zum Selbstmord hätte der Suizidwille – die biologisch-psychologisch bedingte Einsichtsfähigkeit des Opfers – keine Bedeutung mehr, ist nicht annehmbar. Der uOGH nimmt keine Rücksicht darauf, dass, wie oben ausgeführt, eine mittelbare Täterschaft auch durch *beihilfeähnliche* Handlungen begangen werden kann, was auch im Fall eines Selbstmordes von Bedeutung sein kann. Nehmen wir den Fall, dass sich ein Geisteskranker mit einem stumpfen Gegenstand gegen den Bauch schlägt, und der Täter, der dies wahrnimmt, ihm ein Messer in die Hand gibt, mit dem sich der Geisteskranke tödlich verletzt. Hier ist kein Suizidwille des Opfers vorhanden, es die Tötungshandlung führt selbst aus, und der Täter verwirklicht eine beihilfeähnliche Handlung durch das Hinreichen der Messer.⁵⁷

Der uOGH hat ausgeführt, dass in diesem Fall Suizidteilnahme nach § 168 uStGB gegeben sei. Anhand der oben geschriebenen Voraussetzungen kann dem nicht zugestimmt werden, denn mangels eines Suizidwillens kann man nie von einer Suizidteilnahme sprechen. Dogmatisch ist es unzulässig, betreffs des Suizidwillens, d.h. der biologisch-psychologisch bedingten Einsichtsfähigkeit des Opfers, zwischen den zwei Hand-

52 TOKAJI 1984, S. 346; SZOMORA 2003, S. 112.

53 Eine weitere Ansicht sieht in diesen Fällen einen Totschlag in Selbstäterschaft, denn der Täter wirke psychisch so auf das Opfer ein, dass diese Einwirkung die Tötungshandlung darstelle. (SCHULTHEISZ 1948, S. 114; BELOVICS – MOLNÁR – SINKU 2005, S. 105). Unseres Erachtens würde dies eine zu breite Ausweitung der Tötungshandlung als objektive Tathandlung bedeuten. So wäre der Totschlagstatbestand uferlos, was z.B. noch erheblichere Probleme in der Abgrenzung der Verwirklichungsstufen bereiten würde. Diese, wegen der „offenen Erfolgstatbestandsstruktur“ sowieso vorhandenen Abgrenzungsprobleme, sollten nicht weiter kompliziert werden.

54 So wörtlich die Begründung des Urteils, s.o.

55 Siehe NAGY 2004, S. 231.

56 Wäre der Selbstmord eine Straftat, so könnte man sagen, dass ein Kind hinsichtlich des Selbstmordes biologisch-psychologisch bedingt schuldfähig sein kann.

57 Zu diesem Beispiel und Kritik siehe SZOMORA 2003, S. 122–123.

lungsalternativen der Suizidteilnahme zu differenzieren. *Bei beiden Alternativen muss der echte und feste Suizidwille vorhanden sein.* Falls er durch eine alters- bzw. biologisch-psychologisch bedingte Einsichtsunfähigkeit sowie durch Irrtum ausgeschlossen ist, liegt in diesen Fällen ein Totschlag in mittelbarer Täterschaft vor.

X. SCHWANGERSCHAFTSABBRUCH (§ 169 USTGB)

Der nächste, das Leben schützende Tatbestand ist der Schwangerschaftsabbruch. Dabei muss an dieser Stelle als interessante Besonderheit auf die Diskrepanz der Bezeichnung dieses Tatbestandes im deutschen und im ungarischen Recht hingewiesen werden. Die ungarische Bezeichnung für den illegalen Abbruch lautet *Abtreibung*. Nach ungarischer Terminologie steht „Schwangerschaftsabbruch“ nur für die legale (!), also erlaubte, Möglichkeit, eine Schwangerschaft vorzeitig zu beenden. Die Fallgruppen und der einzuhaltende zeitliche Rahmen für einen legalen Schwangerschaftsabbruch sind im Gesetz über den Schutz des Fötus geregelt (1992 : LXXIX Tv. A magzati élet védelméről). Die Fallgruppen des straflosen Schwangerschaftsabbruchs gehören zur Kategorie der nicht im uStGB geregelten gesetzlichen Rechtfertigungsgründe. Da dort aber auch die rechtfertigende Fallgruppe einer so genannten *schweren Krisensituation* eingefügt wurde und diese eine sehr vage, schwer definier- und leicht dehnbare Kategorie darstellt, sind die Fälle des illegalen Schwangerschaftsabbruchs in den letzten 10 Jahren stark zurückgegangen. So verlor der Straftatbestand der (illegalen) Abtreibung an Bedeutung, und es gibt kaum Fälle aus der Praxis zu erwähnen.

Heute werden zwei Hauptanwendungsfälle der (illegalen) Abtreibung unterschieden. § 169 Abs. 1 uStGB betrifft den Fall, dass ein Außenstehender (typischerweise ein Arzt) den Fötus tötet. Dies kann mit oder ohne das Wissen der Schwangeren geschehen. Falls die Frau Kenntnis hatte, liegt nicht Mittäterschaft vor, sondern beide Beteiligten sind – wenn Vorsatz gegeben ist – Täter: der außen stehende Dritte nach §169 Abs. 1 uStGB, die Frau nach § 169 Abs. 4 uStGB. Falls die Abtreibung ohne Wissen der Frau erfolgt, hat sich der außen stehende Dritte nach der Qualifikation in § 169 Abs. 2 b) uStGB zu verantworten.

Misslingt der Schwangerschaftsabbruch und wird das neugeborene Kind daraufhin getötet, liegt ein qualifizierter Fall des Totschlags vor. Im Übrigen bildet eine einfache Körperverletzung eine typische Begleittat zum Schwangerschaftsabbruch. Kommt es ausnahmsweise zu einer schweren Körperverletzung, muss das als Tatmehrheit bewertet werden.

Die Abtreibung kann nur vorsätzlich begangen werden. Die Frau trägt keine Verantwortung, wenn sie ihren Fötus fahrlässig tötet, Dritte können aber zur Verantwortung gezogen werden, z.B. nach § 170 Abs. 4 uStGB wegen Körperverletzung mit andauernden Behinderung als Folge oder nach §. 171 Abs. 2 Nr. 1. uStGB wegen einer Fahrlässigen Gefährdung in Zusammenhang mit der Verletzung von Berufspflichten mit andauernden Behinderung.

XI. AKTIVE UND PASSIVE STERBEHILFE

XI. 1. Aktive Sterbehilfe

1. Die rechtliche Situation und ihre Kritik durch die Literatur

Als Begriff wird die Sterbehilfe in der ungarischen Literatur ähnlich beschrieben wie in den übrigen europäischen Ländern. Allerdings wird auch die Meinung vertreten, dass Sterbehilfe nicht unter Verwandten zulässig und die einzige Beziehung, innerhalb der man überhaupt von Sterbehilfe sprechen kann, das Arzt-Patienten-Verhältnis sei.

Das uStGB kennt keine speziellen Vorschriften über Sterbehilfe. Aber auch das hier maßgebende Gesetz über das Gesundheitswesen (Gesetz Nr. CLIV aus dem Jahr 1997) erwähnt die Sterbehilfe begrifflich nicht.

Dem ungarischen Strafrecht ist die *Tötung auf Verlangen* als selbständiger Tatbestand allerdings nicht fremd. Denn der ehemalige Tatbestand der Tötung auf Verlangen – der mit § 216 dStGB weitgehend übereinstimmte – war im ungarischen Strafrecht erst durch ein neues Strafgesetzbuch aus dem Jahr 1961 ersatzlos gestrichen worden (1878–1961). Seitdem ist eine Tötung, erfolge sie auch auf Verlangen des Opfers, als Totschlag oder sogar als Mord (siehe bei den Mordmerkmalen) strafbar.

Die ungarische Strafrechtsdogmatik kennt zwar auch die Einwilligung als Rechtfertigungsgrund. Jedoch setzt Einwilligung verfügbare Rechtsgüter voraus – das eigene Leben gehört jedoch nicht dazu. Daher entfaltet eine „Einwilligung“ in einen Totschlag oder speziell in eine Sterbehilfe keine rechtfertigende Wirkung.

Theoretisch gesehen könnte das Verlangen der eigenen Tötung als mildernder Umstand berücksichtigt werden, Rechtsprechung gibt es dazu jedoch noch nicht. Jedoch könnte die Dogmatik eine Milderung ausschliessen, wenn die Indisponibilität des Lebens im Vordergrund steht. Denn wenn über das Leben nicht strafrechtsrelevant disponiert werden kann, dann kann eine Verfügung auch keine mildernde Wirkung haben.

2. Rechtsprechung zur Sterbehilfe – Das „Erste Sterbehilfe-Urteil“ BH 1996. 349

Zum Sachverhalt:

Bei der zehnjährigen A wurde im März 1992 eine schwere unheilbare Krankheit (Lupus Erythematodes, LED) festgestellt, und sie wurde zur medizinischen Behandlung in das städtische Krankenhaus aufgenommen. Die Mutter der A gab ihre Arbeitsstelle auf, um genügend Zeit für ihre Tochter während der langen Behandlung zu haben. A lag von März 1992 bis September 1993 fast ununterbrochen im Krankenhaus, weil sie hartnäckige Hautprobleme, Lymphknotenentzündungen sowie eine Niereninsuffizienz bekommen hatte und ständig unter erheblichen Schmerzen litt. Die Mutter wusste, dass diese Krankheit nicht zu heilen war. Denn neben der ärztlichen Beratung hatte sie auch in der Fachliteratur Recherchen über die Krankheit durchgeführt. Die Schmerztherapie wurde bei A zwar fortgeführt, aber mit der Zeit wurden alle Medikamente wirkungslos. Die Mutter saß jeden Tag von früh morgens bis ca. 21 Uhr am Krankenbett der A. An den Wochenenden – wenn ihr Zustand es erlaubte – nahm sie A mit nach Hause.

Am 16. September teilten die Ärzte der Mutter den Verdacht mit, dass sich als Komplikation der Krankheit bei A ein Tumor gebildet haben könnte, zu dessen Diagnose weitere schmerzhaftere Untersuchungen erforderlich seien. Als die Ärzte A die weiteren Untersuchungen ankündigten, bat sie ihre Mutter und ihren Vater, sie nach Hause zu bringen, weil sie „die Injektionen und die Stecherei nicht mehr ertragen“ könne. Die Eltern, teils auf A's Flehen hin teils wegen der ärztlichen Mitteilung, dass A nicht mehr zu helfen sei, brachten A am 17. September nach Hause.

Am 29. September wurden die permanenten Schmerzen für A unerträglich und es ging ihr viel schlechter als vorher. A kämpfte mit dem Ersticken und hatte innere Blutungen. Wegen ihrer Schmerzen bat A ihre Mutter, mit ihr zusammen von der zehnten Etage des Hauses in den Tod zu springen. Als die Mutter sich verweigerte, bat A sie, den Fön in ihr Badewasser fallen zu lassen, weil sie irgendwo gelesen hatte, dass dadurch für den Badenden ein tödlicher Stromschlag entstehe. Die Mutter versuchte diese Bitte nach anfänglichem Zögern zu erfüllen, aber der erwartete Stromschlag blieb aus. Daraufhin drückte die Mutter den Kopf der A unter Wasser, was binnen 1–2 Sekunden – wegen des sehr schwachen Zustandes der A –den Tod der A zur Folge hatte.

Nach einem ärztlichen Gutachten hätte die Krankheit binnen 2–3 Monaten zum Tod von A geführt.

Das Gericht erster Instanz verurteilte die Mutter unter Anwendung der Strafmildungsvorschrift wegen Totschlages zu zwei Jahren Freiheitsstrafe mit Bewährung.

Der Oberste Gerichtshof hob die Bewährung auf und erkannte auf zwei Jahre Freiheitsstrafe ohne Bewährung.

Stellungnahme:

Die Urteile der Gerichte sind sehr mild, könnte man denken, indem sie in ihre Erwägungen eine Art von (aktiver) Sterbehilfe einbezogen haben, wodurch es zu einer solchen milden Strafe kommen konnte. Allerdings wird die Sterbehilfe in der Begründung des Obersten Gerichtshofes explizit ausgeschlossen, weil er darauf abstellt, dass Sterbehilfe nur zwischen einem Arzt und einem Patienten vorkommen kann. Deshalb läge im gegebenen Fall per se keine Sterbehilfe vor.

Der Oberste Gerichtshof berücksichtigt allerdings, dass die Mutter unter der Krankheit ihrer Tochter auch selbst gelitten habe, dass sie die Schmerzen haben lindern wollen und alles versucht habe, die Tochter A im Leben zu erhalten, dass sie auf der anderen Seite aber die schwere Last dieser Situation, die sie allein getragen hatte, nicht mehr habe ertragen können.

Unseres Erachtens nach wollte der Oberste Gerichtshof auf jeden Fall vermeiden, sich mit der Sterbehilfe als solcher juristisch zu befassen, weil er so zu der Abgrenzung der für die Praxis viel wichtigeren passiven Sterbehilfe nicht Stellung nehmen musste.

Für alle Fälle wies der Oberste Gerichtshof noch kurz darauf hin, dass ein elfjähriges Kind auch dann kein ernstliches Verlangen äußern könne, wenn das Gesetz die Tötung auf Verlangen ermöglichen würde.

Aus der Milde der Strafe könnte man schließen, dass der Oberste Gerichtshof es zumindest „inhaltlich“ anerkannte, dass in solchen Situationen auch extreme Strafmildungen angebracht sind. Jedoch lässt sich dieser Standpunkt der Entscheidung nicht ausdrücklich entnehmen.

Die Mutter wurde später vom Staatspräsidenten begnadigt.

XI. 2. Passive Sterbehilfe

1. Dogmatische Einordnung

Ihren verbrechenssystematischen Platz hat die Sterbehilfe auf der Tatbestandsebene zwischen Suizidteilnahme und Fremdtötung. Auf der Ebene der Rechtfertigung kann sie einen eigenständigen Fall (Dispositionsbefugnis) eines Rechtfertigungsgrundes verkörpern. Bedenkt man aber, dass Sterbehilfe auf vielfältige Weise geleistet werden kann und dass es unumstritten ist, dass ein Unterschied zwischen aktiver und passiver Sterbehilfe besteht, dann ist es wichtig zu betonen, dass der Tod eines Patienten heute in Ungarn nur in Form der passiven Sterbehilfe straffrei herbeigeführt werden kann. Aktive Sterbehilfe ist nicht erlaubt, sie wird immer als Totschlag (oder Mord) klassifiziert.

2. Die Rechtslage nach dem Gesundheitsgesetz

Seit das neue Gesetz über das Gesundheitswesen (Nr. CLIV vom Jahre 1997) in Ungarn eingeführt wurde, hat sich die Möglichkeit einer legalen passiven Sterbehilfe eröffnet. Begrifflich wird dies aber nicht als Sterbehilfe etikettiert, sondern als *Zurückweisung der Behandlung (Behandlungsverzicht)*. Gemäß §§ 15, 20, 21 GesG ist es dem Patienten erlaubt, auf lebenserhaltende oder lebensrettende Maßnahmen zu verzichten. Nach § 20 Abs. 3 GesG ist „zur Ermöglichung des natürlichen Ablaufs der Krankheit der Verzicht auf eine lebenserhaltende oder lebensrettende Behandlung nur dann erlaubt, wenn der Patient an einer schweren, nach dem heutigen Stand der Medizin in kurzer Zeit zum Tode führenden, unheilbaren Krankheit leidet. Der Verzicht kann nur entsprechend den Formalitäten gemäß Absatz 2 erfolgen“.

Die Voraussetzungen nach § 20 Abs. 2, 3; § 22 lauten wie folgt:

Bei handlungsfähigen Patient kann ein Verzicht auf die weitere Behandlung in einer notariellen Urkunde oder in einer Urkunde mit öffentlichem Glauben oder – im Falle eines Analphabeten – durch eine Erklärung vor zwei Zeugen erfolgen. Die Erklärung kann jederzeit ohne förmliche Einschränkungen zurückgezogen werden.

Für die *Gültigkeit* dieser Erklärung muss der Patient von einer Ärztekommision untersucht und seine Erklärung überprüft werden. Willigt der Patient in die Untersuchung nicht ein, hat seine Erklärung keine Wirkung. Die drei Mitglieder der Kommission (der behandelnde Arzt, ein Facharzt, der den Patienten nicht behandelt, und ein Psychiater) müssen schriftlich übereinstimmend erklären, dass dem Patienten die Folgen seiner Erklärung bewusst und dass die Voraussetzungen für einen Verzicht erfüllt sind.

Am dritten Tag nach der Stellungnahme der Ärztekommision muss der Patient die Verzichtserklärung *noch einmal* vor zwei Zeugen abgeben.

Soll bei *handlungsunfähigen* Patienten oder bei Patienten mit *beschränkter* Handlungsfähigkeit auf die weitere Behandlung verzichtet werden, stellt das Gesundheitsinstitut (Krankenhaus, Klinik etc.) bei dem zuständigen Gericht einen Antrag auf den gerichtlichen Ersatz der Einwilligung. Bis über die Sache entschieden wird, muss der Arzt die Behandlung weiterführen.

Schwangere haben kein Recht auf einen Behandlungsverzicht, wenn sie das Kind gebären können.

Dieses Verbot steht in einem eindeutigen Widerspruch zu der früheren Entscheidung des uVerfGH über den Schwangerschaftsabbruch⁵⁸ (Fundstelle??). Dort wurde dem Selbstbestimmungsrecht der schwangeren Frau bis zum Ablauf der dreizehnten Woche seit der Empfängnis der Vorrang eingeräumt und ein Recht zum Schwangerschaftsabbruch zuerkannt. Es ist unverständlich, warum man der Schwangeren das Recht auf Behandlungsverzicht, dessen Ausübung für den Embryo ebenso tödlich wirkt, vorenthält.⁵⁹

Das GesG ermöglicht außerdem spezielle Formen der Verzichtserklärung. So kann der äußerungsfähige und handlungsfähige Patient in einer notariellen Urkunde verfügen, dass in einem *späteren, hypothetischen Fall* seiner Handlungsunfähigkeit auf die Behandlung verzichtet werden soll.

Weiterhin ist der handlungsfähige Patient dazu berechtigt, für den Fall seiner Handlungsunfähigkeit eine handlungsfähige Person zu benennen, die an seiner Stelle das Recht auf den Behandlungsverzicht ausüben darf. Die Benennung muss ebenfalls in einer notariellen Urkunde erfolgen. Übt dann später diese Person das Recht auf Behandlungsverzicht aus, muss die oben genannte Ärztekommision überprüfen, ob die Voraussetzungen erfüllt sind und ob der benannten Person die Folgen ihrer Erklärung bewusst sind.

Beide Erklärungen sind nur dann gültig, wenn ein Psychiater in einem Gutachten, das nicht älter als ein Monat sein darf, bestätigt, dass der Patient seine Entscheidung im Bewusstsein der möglichen Folgen getroffen hat. Bei der konkreten Verwendung – d.h. wenn der Patient handlungsunfähig geworden ist – darf die Erklärung nicht älter sein als zwei Jahre. Die Erklärung muss alle zwei Jahre erneuert werden. Auch diese Erklärung kann jederzeit ohne förmliche Einschränkungen und auch ohne Rücksicht auf eine veränderte Handlungsunfähigkeit zurückgezogen werden.

Interessant ist bei der ersten speziellen Form, dass beim Eintritt des Zustandes, der die Verwendung der Verzichtserklärung erforderlich oder möglich macht, die Kontrolle durch die Ärztekommision fehlt und auch nicht gerichtlich ersetzt werden kann. Somit erfolgt der Behandlungsverzicht, wenn der klare und überzeugende Wille des Erklärenden aus der Urkunde zu entnehmen ist.

3. Die Entscheidung VerfGHE Nr. 22/2003 (28. IV)

Das Gesundheitsgesetz und die darin vorgesehene Möglichkeit einer passiven Sterbehilfe ist auch auf Kritik gestoßen, bis hin zu einer Verfassungsbeschwerde vor dem uVerfG im Jahre 2003. Allerdings ging es dabei nicht um ein Ringen zwischen konservativen und liberalen Ideen, sondern „nur“ um die Ausgestaltung der gesetzlichen Regelung.

Der ungarische Verfassungsgerichtshof hat damit erst zehn Jahre nach der ersten Antragsstellung entschieden, wobei sich dieser erste Antrag noch auf das vorherige Gesundheitsgesetz bezog und vor allem das Fehlen einer jeglichen Möglichkeit der Sterbehilfe beanstandete. Nachdem nun das neue GesG in Kraft getreten war, waren diese Aspekte der Verfassungsbeschwerde nicht mehr aktuell. Die Verfassungsbeschwerde wurde deshalb

⁵⁸ Entscheidung VerfGHE Nr. 64–1991 (XII. 17.).

⁵⁹ Ähnlich SZENTE 2003, S. 97.

unter Berücksichtigung der veränderten Rechtslage neu gefasst und richtete sich nur noch gegen die strengen Voraussetzungen der schon gesetzlich ermöglichten passiven Sterbehilfe. Der Beschwerdeführer sah darin das Selbstbestimmungsrecht unheilbarer Patienten verletzt, weil Artikel 54 der uVerfassung das Recht auf einen selbstbestimmten Tod garantiere. Auch sei es erforderlich, die aktive Sterbehilfe gesetzlich zuzulassen und damit – entkriminalisieren.

Der uVerfGH wies den Antrag als unbegründet ab. Er führte aus, dass das Recht auf Leben und die Menschenwürde an der Spitze der Werteordnung stünden und deshalb das Selbstbestimmungsrecht als Bestandteil der Menschenwürde das Recht auf Leben allein nicht einschränken könne. Nach der Verfassungsrechtslehre komme hinzu, dass solche Teilrechte wie das Selbstbestimmungsrecht auch – im Gegensatz zu den Vollrechten – selbst beschränkt werden können.

Das Selbstbestimmungsrecht ist zwar tatsächlich dadurch beschränkt, dass sich der Patient einer Untersuchung als Bedingung für die Ausübung seines Selbstbestimmungsrechts unterwerfen soll und dass seine Erklärung zum Behandlungsverzicht nur mit Zustimmung der ärztlichen Kommission gültig ist. Dennoch erachtet der uVerfGH diese Beschränkungen nicht als verfassungswidrig, weil dadurch sichergestellt werden könne, dass eine solche Entscheidung nur ein Patient treffe, der sich auch der Konsequenzen seiner Entscheidung bewusst ist. In diesem Zusammenhang – führt der uVerfGH weiter aus – sei das Recht auf Leben vorrangig. Der Staat habe daher die Pflicht, das Leben des Einzelnen auch vor unbefugter Fremdbestimmung zu schützen und so die Voraussetzungen für eine freie Willenserklärung Schwerstkranker festzulegen.

Zur aktiven Sterbehilfe stellt der Gerichtshof nur fest, dass die gültigen Strafvorschriften über den Totschlag nicht verfassungswidrig seien und er sich daher zur moralischen Beurteilung der aktiven Sterbehilfe nicht äussern müsse. Freilich hätte sich der uVerfGH hierzu ohnehin nicht äußern können. Denn solange in der ungarischen Rechtsordnung keine Rechtsnorm die aktive Sterbehilfe ausdrücklich regelt, geht die Normenkontrolle des Verfassungsgerichtshofes ins Leere.

XII. ZUR VERFASSUNGSMÄSSIGKEIT DER LEBENSLANGEN FREIHEITSSTRAFE

Abgesehen von einer kurzen Periode zwischen 1961 und 1971 kennt das ungarische StGB die lebenslange Freiheitsstrafe seit der Kodifizierung von 1878. Jedoch wurde 1998⁶⁰ eine bedeutende Modifizierung dergestalt eingeführt, dass der Richter schon beim Schuldspruch die zukünftige Aussetzung des Strafrestes endgültig ausschließen kann. In diesen Fällen kann die lebenslange Freiheitsstrafe in Ungarn somit *tatsächlich* lebenslang dauern (§ 47/A uStGB). Das Gesetz schreibt die lebenslange Freiheitsstrafe fakultativ bei insgesamt 30 Straftaten vor. Fakultativität (bzw. Alternativität) bedeutet hier, dass bei diesen Straftaten auch eine Freiheitsstrafe von zehn bis fünfzehn Jahren vorgesehen ist, also der Richter ist nicht gezwungen, die lebenslange Freiheitsstrafe zu verhängen, sondern kann auch die zeitige Strafe wählen. Praktische Bedeutung erlangt sie aber nur bei

⁶⁰ Gesetz Nr LXXXVII vom Jahre 1998.

Mord. Ansonsten verbüßen weitere 14 Verurteilte eine tatsächlich lebenslange Freiheitsstrafe.⁶¹ Jeder von ihnen hat einen mehrfach qualifizierten Totschlag begangen.

Der Gesetzgeber hat die genannte Modifizierung freilich nicht überzeugend begründet. So wird nur am Rande erwähnt, dass vor allem die Umstände einer Straftatbegehung und die objektive Schwere einer Straftat der Entscheidung gegen die Aussetzung des Strafrestes zugrunde liegen⁶² können. Es wird so getan, als ginge es bei dieser neuen Regelung nur um Vollzugsvorschriften und nicht um ein Rechtsinstitut, das bezüglich der individuellen Freiheit und der Menschenwürde erhebliche Beschränkungen vorsieht und das allein schon aus diesem Grund eine hieb- und stichfeste verfassungsrechtliche und kriminalpolitische Begründung benötigt.

Die lebenslange Freiheitsstrafe kann nur gegen eine Person verhängt werden, die bereits zur Tatzeit das 20. Lebensjahr vollendet hat. Die Strafe ist auf der strengsten Vollzugsstufe im sog. Zuchthaus zu vollstrecken (§ 40 Abs. 3; § 42 Abs. 1 uStGB). Gemäß § 47/A uStGB kann das Gericht im Urteil die Möglichkeit der bedingten Entlassung von vornherein ausschließen. In diesem Fall spricht man von einer *tatsächlich* lebenslangen Freiheitsstrafe. Beim Ausschluss der bedingten Entlassung grenzt das Gesetz das richterliche Ermessen nicht ein. Wird aber die Möglichkeit der bedingten Entlassung eingeräumt, so werden für den frühesten Zeitpunkt der bedingten Entlassung zwei Zeiträume bestimmt. Bei Verjährbarkeit der mit lebenslanger Freiheitsstrafe bedrohten Taten kann der Richter im Urteil die Minimaldauer der Verbüßung auf „mindestens 20 Jahre“, bei nicht verjährbaren Straftaten auf „mindestens 30 Jahre“ festlegen. Da die Gerichtspraxis die lebenslange Freiheitsstrafe nur bei den schwersten Straftaten gegen das Leben – deren Verfolgung ohnehin nicht verjährt – verhängt, ist die bedingte Entlassung in der Regel praktisch erst nach „mindestens 30 Jahren“ Verbüßung möglich. Infolgedessen ist die bedingte Entlassung nach mindestens 20 Jahren zwar möglich, aber praktisch hat sie fast keine Relevanz. Sie betrifft z.B. Straftaten gegen den Staat, die mit lebenslanger Freiheitsstrafe bedroht sind.

Die beiden Bestimmungen „mindestens 20 Jahre“ und „mindestens 30 Jahre“ werden nicht einheitlich ausgelegt.⁶³ Von manchen Gerichten wird „mindestens“ im Sinne von „nur“ verstanden, während es von anderen Gerichten als Minimum angesehen und somit ermöglicht wird, dass der Verurteilte erst nach 35, 40 oder + X Jahren entlassen werden kann.

Die Dauer der bedingten Entlassung beträgt bei lebenslanger Freiheitsstrafe 15 Jahre. Weil die Verbüßung der lebenslangen Freiheitsstrafe in der Praxis typischerweise „nur“ „mindestens 30 Jahre“ beträgt, kann ein Verurteilter das System des Strafvollzugs (Zuchthaus, dann bedingte Entlassung) endgültig erst nach 45 Jahren verlassen. Damit kommt dieses System in seinen Wirkungen einer *tatsächlich* lebenslangen Freiheitsstrafe gleich. Wenn z.B. ein 20-jähriger Straftäter zu lebenslanger Freiheitsstrafe verurteilt und nach 30 Jahren bedingt entlassen wird, kann er aus dem Vollzug erst mit 65 Jahren endgültig freigelassen werden, wenn er überhaupt noch am Leben ist. Dabei gilt es zu be-

61 Davon sind 13 Urteile bereits rechtskräftig, die übrigen Fälle sind hingegen bis jetzt nur erstinstanzlich entschieden. Eine mögliche Begnadigung durch den Präsidenten der Ungarischen Republik wird hier nur als Ausnahme betrachtet.

62 Ministeriale Begründung zum Gesetz Nr. LXXXVII vom Jahre 1998 § 5.

63 NAGY 2004, S. 346–350.

denken, dass die bedingte Entlassung – auch bei der lebenslangen Freiheitsstrafe – immer nur fakultativ in Frage kommt. Die Verbüßung einer bestimmten Zeit bedeutet somit nicht unbedingt, dass der Verurteilte sofort (bedingt) entlassen wird. Denn darüber entscheidet der Strafvollzugsrichter, der auch eine Fortsetzung der Verbüßungszeit anordnen kann. Allerdings kann er die bedingte Entlassung nicht endgültig versagen. Wird die bedingte Entlassung abgelehnt, muss die Entscheidung nach zwei Jahren überprüft werden. Nach einer erneuten Ablehnung hat die Überprüfung jährlich zu erfolgen (§ 8 Abs. 4 der Gesetzesverordnung über den Strafvollzug Nr. 11 aus dem Jahre 1979).

Dies ist ein weiterer Grund, warum dieses System durchaus zu Recht kritisiert wird: Die Vorschriften ohne die gesetzliche Möglichkeit einer tatsächlich lebenslangen Freiheitsstrafe haben dennoch eine ähnliche Wirkung. Allerdings kann man hieraus ersehen, dass bei der gesetzlichen Einführung der *tatsächlich* lebenslangen Freiheitsstrafe eher auf die Verschärfung (und dadurch auf eine erwünschte erhöhte Abschreckungswirkung) der Sanktion abgestellt wurde und nicht nur auf die praktischen Auswirkungen des Vollzuges. Im Grunde wollte man so dem Richter die Möglichkeit einräumen, eine *noch strengere* Sanktion zu verhängen als die „übliche“ lebenslange Freiheitsstrafe.

Wenn der Gerichtshof die Möglichkeit der bedingten Entlassung im Urteil ausschließt, steht dem Verurteilten kein „ordentliches“ Rechtsmittel zur Verfügung, um die Entlassung zu erreichen. Da das Parlament oder der Staatspräsident jedoch ihr Gnadenrecht – fast – ohne Einschränkung ausüben können, kommt nur eine Begnadigung in Frage. Bis jetzt ist noch kein entsprechendes Ersuchen bekannt. Aber nach Ablauf der 30 Jahre, die bei einer „herkömmlichen“ lebenslangen Freiheitsstrafe auch verbüßt werden müssen, werden diese Verurteilten mit Sicherheit um eine Begnadigung ersuchen, um so eine bedingte Entlassung durch die Begnadigung zu erreichen.

Im Rahmen der laufenden Arbeiten an der strafrechtlichen Kodifikation hat man sich vorgenommen, die gesetzliche Möglichkeit der *tatsächlich* lebenslangen Freiheitsstrafe zu streichen. Man fragt sich nun, was mit den bereits entsprechend Verurteilten geschehen soll. Ob man stillschweigend weiter den Gnadenweg beschreiten oder eine ausdrückliche Übergangsregelung schaffen wird, ist noch offen.

MORDMERKMALE – GESCHICHTE, KONZEPTE UND REFORMÜBERLEGUNGEN

Stud. iur. Florian WANIA
Justus-Liebig-Universität / Gießen

I. EINLEITUNG

„*Du sollst nicht töten*“ – Die Bibel, 2. Mose 20,13.

Die vorsätzliche Vernichtung menschlichen Lebens durch den Menschen und die gesellschaftliche Reaktion darauf nimmt seit Beginn des sozial organisierten Zusammenlebens eine exponierte Stellung ein. Die menschliche Gemeinschaft erkennt und sanktioniert über historische und kulturelle Grenzen hinweg verwerfliche Tötungen.¹ Eine Vielzahl der heutigen Strafrechtssysteme kennt dabei nicht nur einen Tatbestand der vorsätzlichen Tötung.² Die sich aufgrund der Vielzahl zu berücksichtigender Tatmodalitäten und Motivlagen empfehlende Unwertdifferenzierung tritt in der deutschen Strafrechtsgeschichte und –gegenwart traditionell als Dichotomie von Mord (§ 211 StGB) und Totschlag (§ 212 StGB) auf.³ Ungeachtet des hohen Ranges des Lebensschutzes⁴ sowie der drohenden Rechtsfolgen besteht über die genaue Abgrenzung aber auch nach nahezu ein- einhalbtausendjähriger Unterscheidungsgeschichte Unklarheit.⁵ Trotz oder gerade wegen ihrer Charakterisierung als „*die zentrale Materie des Strafgesetzbuches*“⁶ waren Merkmale und Inhalt der Differenzierung oft grundlegenden Änderungen unterworfen. Die Auseinandersetzung mit diesen Veränderungen, ihren Konsequenzen sowie ihrer Abhängigkeit zu sozialen, weltanschaulichen und politischen Hintergründen ist nicht nur von rechtshistorischem Interesse. In Hinblick auf die heftig geführte Reformdiskussion⁷ sind die Lehren aus der Geschichte der Norm von nicht zu überschätzender Aktualität.

1 Vgl. schon ca. 2100 v. Chr. Codex Ur-Nammu (Mesopotamien), erster Rechtssatz: „Wenn ein Mann einen Mord begangen hat, soll besagter Mann getötet werden“ [en.wikipedia.org-wiki-Code_of_Ur-Nammu] und ca. 700 v. Chr. Lex Numae (Rom) 16: „si quis hominem dolo sciens morti duit, paricidas esto“ [www2.tu-berlin.de-fb1-AGW-Auditorium-RomRecht-SO2-ArchRRex.htm]

2 ESER-KOCH ZStW 92, 496 ff; MSM BT I-1 § 2 Rn. 1; Sch-Sch-Eser Vorbem § 211 ff. Rn. 2; anders z.B. Dänemark, wo die Problematik mit einem einzelnen Tatbestand erfasst wird (§ 237 Straffeloven).

3 LK-JÄHNKE Vor § 211 Rn. 35; MüKo-SCHNEIDER § 211 Rn. 2; MÜSSIG, Mord und Totschlag S. 1; Wes-sels-Hettinger BT-1 Rn. 71.

4 Art. 2 II 1 GG; Art. 2 EMRK; Art. 6 I ICCPR (Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte-IPbPR); BVerfGE 46, 164.

5 v. HOLTZENDORFF 1875 S. 244; KÜPPER FS Kriele S. 778; RÜPING JZ 1979 S. 617.

6 THOMAS Mordparagraph S. 1.

7 Insbesondere seit BVerfGE 45, 187.

Diese Arbeit soll die wesentlichen Schritte in der Entwicklung der Abgrenzung von Mord und Totschlag in Deutschland und ihre Hintergründe darlegen. Anknüpfungspunkt ist die Rechtslage seit dem Reichsstrafgesetzbuch von 1871. Zunächst werden die beiden dominanten Abgrenzungskonzepte und ihre Entwicklung dargestellt. Anschließend sind die Hintergründe der ursprünglichen Konzeption des RStGB 1871, insbesondere das auf *Feuerbach* zurückgehende bayerische StGB von 1813, Gegenstand der Arbeit. Danach wird die Kritik an der Konzeption des RStGB 1871 dargestellt. Weiterhin stehen die Novelle vom 24.09.1941 und deren Hintergründe im Mittelpunkt. Eine Darstellung der weiteren Entwicklung führt zu einer Skizzierung einiger in der Reformdiskussion vertretenen Alternativkonzepte. Den Abschluss bildet ein Blick auf die Entwicklung im ungarischen Strafrecht.

II. DER MORDTATBESTAND GESTERN UND HEUTE – EIN ABRISS VOM REICHsstrAFGESETZBUCH 1871 BIS ZUM HEUTE GELTENDEN RECHT

Das Reichsstrafgesetzbuch vom 13.05.1871⁸ steht als Endpunkt der deutschen Partikularstrafgesetzgebung und zugleich als Produkt der vorhergehenden Rechtsentwicklung.⁹ Die prägenden Einflüsse auf die damalige Konzeption sowie die weitere Entwicklung sind daher von besonderem Interesse.

II. 1. Die Abgrenzung zwischen Mord und Totschlag im RStGB 1871

1. Darstellung der damaligen Rechtslage¹⁰

Das RStGB 1871 unterschied Mord und Totschlag anhand des Merkmals der Überlegung. Gemäß § 211 RStGB 1871 wurde der mit Überlegung tötende Täter wegen Mordes mit dem Tode bestraft.¹¹ Der lediglich vorsätzlich begangene Totschlag wurde gemäß § 212 mit Zuchthaus nicht unter 5 Jahren bestraft.¹² Begründet wurde diese Fassung, neben dem Verweis auf die herrschende Rechtsüberzeugung,¹³ damit, dass die Unterscheidung anhand des Überlegungskriteriums auf eine lange, schon auf römischen Rechtsvorstellungen basierende Tradition zurückblicken könne und zudem in einer Vielzahl der zeitgenössischen Strafgesetze anerkannt sei.¹⁴ Die Konzeption des RStGB stellte dabei eine grundlegende Entscheidung vor dem Hintergrund zweier traditioneller gegensätzlicher Abgrenzungskonzepte dar.

⁸ RGBl. 1871 S. 127.

⁹ Zur Entstehungsgeschichte Gropp AT § 3 Rn.3; KÜPPER FS Kriele S. 778f.

¹⁰ Zum Wortlaut der einschlägigen §§ des RStGB vgl. Anhang 1.

¹¹ FRANK StrafR S. 359 f.; v. LISZT StrafR S. 290 ff.; OLSHAUSEN-KRStGB S. 835 ff.

¹² FRANK StrafR S. 360; v. LISZT StrafR S. 290 ff.; OLSHAUSEN-KRStGB S. 840 ff.

¹³ BECKER Verdeckungsabsicht S. 19; v. LISZT VDB V S. 41.

¹⁴ ESER DJT – Gutachten D 27 ; v. LISZT VDB V S. 37 ff.; WACHENFELD 1890 S. 277 ff.

2. Der Weg zur Konzeption des RStGB von 1871 – Der Gegensatz traditioneller Abgrenzungskonzepte

Im Laufe der Zeit schwankte die Ausgestaltung der Merkmale zur Differenzierung zwischen Mord und Totschlag zwischen zwei dominanten Konzepten: einem am psychologischen Aspekt der Überlegung orientierten Modell und einer kasuistischen, tat- und täterbezogenen Abgrenzung nach Verwerflichkeitsmerkmalen.¹⁵

a) „Überlegung“ und „Vorbedacht“ als Mordmerkmale der römisch-rechtlichen Tradition: Die Rezeption des italienisch – canonischen Rechts und der Einfluss der Prämeditationsthese

Ein psychologisch geprägtes Unterscheidungsmodell lässt sich nach verbreiteter Auffassung auf die römische Rechtstradition zurückführen.¹⁶ Die republikanische *Lex Cornelia de sicaris et veneficis* (82 v. Chr.) zielte nominell auf den „Gewalt-“ und „Giftmörder“, und gilt als „erster einigermaßen fester Punkt in der Geschichte des römischen Rechts“.¹⁷ Sie wurde in der Kaiserzeit unter *Hadrian* (reg. 117 – 138 n. Chr.) hinsichtlich der Tötungen neu strukturiert.¹⁸ Darin wurde die Tötung mit Vorbedacht (*propositum*) von der Affekttötung (*impetus*) unterschieden.¹⁹ Der Einfluss dieser Vorstellung wird insbesondere während der Rezeption im deutschen Rechtsraum deutlich. Dieser Vorgang stand im Kontext einer von den italienischen Stadtstaaten ausgehenden Neuordnung des Denkens, die während der Renaissance die Wiedergeburt der klassisch-antiken Gedanken in Kultur und Wissenschaft einleitete.²⁰ Während das römische Recht in der (italienisch –) canonischen Rechtspraxis stets gegenwärtig war,²¹ wurde es nun säkularisiert und in die weltliche Rechtspraxis übernommen.²² Dies geschah auf der Grundlage der von den italienischen Glossatorenschulen weiterentwickelten oströmischen Gesetzessammlung des *Codex Iuris Iustiniani*²³ und wurde im deutschen Raum durch das Selbstverständnis des Heiligen römischen Reiches deutscher Nation als Nachfolger des Imperium Romanum begünstigt.²⁴ Es wurde ein durch wissenschaftliche Rationalität, einen hohen Abstraktionsgrad sowie die Fähigkeit zur Deduktion aus allgemeinen Regeln gekennzeichnetes System adaptiert.²⁵ Darin wurde Mord und Totschlag nach dem Vorliegen oder Fehlen der Merkmale des Vorbedachts, der Überlegung (*propositum, praemeditatio*) ab-

15 KÜPPER FS Kriele S. 778; MSM BT I–1 § 2 Rn. 2; MüKo-SCHNEIDER § 211 Rn. 2; MÜSSIG a.a.O. S. 9 f.

16 MÜSSIG Mord und Totschlag S. 9 f, Sch–Sch-Eser Vorbem §§ 211 ff. Rn. 4; SIMSON–GEERDS StraftatenRV S. 13 ff.; v. LISZT StrafR S. 288; kritisch THOMAS Mordparagraph S. 23. Auffallend schon im römischen Recht das Erfassen gesellschaftsspezifischer Kriminalität, z.B. in der *Lex Cornelia* die Sanktionierung des „Zaubermordes“ als Mittel zur Eindämmung der gegen den zunehmend unattraktiven stoischen Staatskult aufkommenden kleinasiatischen Mysterienkulte, vgl. THOMAS a.a.O. S. 11 f.

17 KUNKEL Rechtsgeschichte S. 31; THOMAS a.a.O. S. 10.

18 Cloud *Lex Cornelia* S. 282.

19 v. LISZT StrafR S. 288; MOMMSEN RömStrafR S. 626; MSM BT I–1 S. 28; SIMSON–GEERDS S. 13; kritisch THOMAS a.a.O. S. 23 ff.

20 BURCKHARDT Renaissance I S. 185 ff., 203 ff.; MÜSSIG a.a.O. S. 23f.

21 MSM BT I–1 § 2 Rn. 2; MÜSSIG a.a.O. S. 23.

22 KROESCHELL Rechtsgeschichte 2 S. 19 ff.; 231 ff.; MÜSSIG a.a.O. S. 23.

23 MÜSSIG a.a.O. S. 23; Eb. SCHMIDT Einführung S. 107; THOMAS a.a.O. S. 109.

24 MÜSSIG a.a.O. S. 23 Fn. 100; v. WÄCHTER Allgemeines deutsches Strafrecht S. 27.

25 MÜSSIG a.a.O. S. 24; RÜPING Grundriss S. 33.

gegrenzt.²⁶ Ab etwa dem 14. Jahrhundert gewann diese Unterscheidung in Deutschland erkennbar weiter an Boden.²⁷ Die Entwicklung hin zur psychologischen Differenzierung wird grundlegend durch die Konzeption der peinlichen Gerichtsordnung Kaiser *Karl V.* (PGO / *Codex Criminalis Carolina* 1532) verdeutlicht. Art. 137 PGO²⁸ verstand den Mord als „fürsetzliche mutwillige“ Tötung, ausgelegt als Tötung mit überlegtem Vorsatz und bestraft mit Hinrichtung durch Rädern, den Totschlag dagegen als Affekttötung aus „gecheyt“ (Jähheit) und Zorn, bestraft mit Hinrichtung durch das Schwert.²⁹ Diese Auffassung konnte sich in der Folgezeit jedoch nicht vollständig durchsetzen: im gemeinen Recht behielt ein weiteres, im Folgenden dargestelltes Differenzierungsmodell sein eigenes Gewicht.³⁰

b) Das germanische Verwerflichkeitskonzept: Kasuistische Mordmerkmale als unwertsteigernde Elemente

Eine kasuistische Unwertdifferenzierung nach Verwerflichkeitsgesichtspunkten wird gemeinhin als ein bereits in der germanischen Tradition stehendes Konzept verstanden.³¹ Die germanischen Volksrechte (*leges barbarorum*) kannten zunächst eine „ehrliche“, den „Spielregeln“ der Zeit zur Konfliktlösung noch entsprechende Tötung, die mit einem Wergeld zu sühnen war.³² Davon wurden Kategorien der besonders verwerflichen „höheren Tötung“ als „unehrliches Neidingswerk“ unterschieden, die gegebenenfalls mit der Todesstrafe geahndet wurden.³³ Am bedeutendsten war dabei die heimliche und verheimlichte Tötung,³⁴ welche durch ein Nachtatverhalten wie Leugnen der Tat und Verbergen des Leichnams indiziert wurde³⁵ – eine „ehrliche“ Tat hätte nicht verborgen werden müssen. Zudem kannte man die Tötung „*sine causa*“, welche in der grundlosen, also durch das Opfer nicht veranlassten Tat erkannt wurde.³⁶ Auch die Tötung unter Verletzung eines Treueverhältnisses (allerdings ausschließlich die Tötung der „höheren Person“ durch den Rangniedereren³⁷) entsprach unter dem Gesichtspunkt der Machtsicherung der „höheren Tötung“.³⁸ Daneben bestanden weitere Kategorien der „höheren Tötung“ wie die Tötung mit nicht den damaligen Ehrvorstellungen entsprechenden Waffen, Feuer oder Gift,³⁹ die Tötung des Wehrlosen oder Unterlegenen (z.B. des Schlafenden)⁴⁰ oder die Tötung unter

26 MSM BT I–1 § 2 Rn. 2.

27 MSM BT I–1 § 2 Rn. 2. – In der mittelalterlichen Gesetzgebung ebenso eine deutliche Abhängigkeit von sozialen und politischen Hintergründen: Die Sicherung des Landfriedens zur Stärkung der Zentralgewalt war ebenso Motiv wie die Bekämpfung der nun aufkommenden Massenkriminalität der „landschädlichen Leute“, vgl. MÜSSIG Mord und Totschlag S. 18 ff.; SCHILD Gerichtsbarkeit S. 103 ff.

28 Zum Wortlaut vgl. Anhang 2.

29 LK-JÄHNKE Vor § 211 Rn. 35; THOMAS a.a.O. S. 120 ff.; WACHENFELD 1890 S. 13.

30 v. LISZT StrafR S. 289; MÜSSIG a.a.O. S. 30 ff.; THOMAS a.a.O. S. 146 ff.; WACHENFELD 1890 S. 23ff.

31 LK-JÄHNKE Vor § 211 Rn. 35; v. LISZT StrafR S. 288 f.

32 Eine Art Geldstrafe; THOMAS a.a.O. S. 30, 48 f.; WILDA S. 686.

33 THOMAS a.a.O. S. 30; WILDA S. 204 ff.

34 THOMAS a.a.O. S. 30; WILDA S. 158f., 569 f., 705.

35 THOMAS a.a.O. S. 35; WILDA S. 707 ff.

36 THOMAS a.a.O. S. 39 f.; WILDA S. 563 ff.; 705.

37 Eb. SCHMIDT Einführung S. 27; THOMAS a.a.O. S. 31, 45 f.

38 THOMAS a.a.O. S. 43 – 47; WILDA S. 706.

39 THOMAS a.a.O. S. 31, 47; WILDA S. 567 f., 706.

40 THOMAS a.a.O. S. 31, 47; WILDA S. 571, 706.

Bruch eines besonderen Friedens wie des Hausfriedens.⁴¹ Die Gegenüberstellung von sozialem noch irgendwie verständlichem Handeln einerseits und dem außerhalb der sozialen Werteordnung stehenden Neidingswerk⁴² andererseits zeigt deutlich den gesinnungsethisch ausgerichteten Charakter des Verwerflichkeitskonzeptes.⁴³ Diese Konzeption wirkte im deutschen Rechtsraum auch weiterhin fort: Besonders im gemeinen Recht der frühen Neuzeit wurde vermehrt auf sozialemotivierte Qualifikationen zurückgegriffen, wie etwa den Raub- oder Meuchelmord.⁴⁴ Diese stattfindende langsame „Überwucherung“⁴⁵ der psychologischen Wertungen der PGO durch sozialethische Gesichtspunkte setzt sich in der Folgezeit bis ins preußische Allgemeine Landrecht⁴⁶ von 1794 fort. Während sich der Totschlag in § 806 ALR als die durch bloße Erfolgsvorausicht zurechenbare Tötung (sanktioniert mit der Schwertstrafe) darstellte und der Mord (sanktioniert mit dem Rädern) nach § 826 ALR einen vorher überlegten Vorsatz erforderte, bestanden in den §§ 839 ff. ALR weitere Mordqualifikationen, die sich an Verwerflichkeitsaspekte anlehnten.⁴⁷

c) Klärung des Gegensatzes im Sinne des Psychologismus

Eine vorläufige Klärung der Entwicklung zu Gunsten der Prämeditationsthese fand erst zu Beginn des 19. Jahrhunderts in der Partikulargesetzgebung mit Hilfe einer von den philosophischen Anschauungen der Aufklärung geprägten Wissenschaft statt.⁴⁸ Als von besonders gewichtigem Einfluss wird dabei das auf der Arbeit von Feuerbach beruhende bayerische Strafgesetzbuch von 1813 angeführt.⁴⁹

Feuerbach und das bayerische StGB von 1813⁵⁰

Dort wurde in Art. 146 bayStGB der „mit Vorbedacht beschlossene oder mit Überlegung ausgeführte“ Mord vom affektverursachten Totschlag, Art. 151 bayStGB, unterschieden.⁵¹ Der Mord wurde gemäß Art. 5 bayStGB mit dem Tode bestraft, während der Totschlag mit Freiheitsstrafe von unbestimmter Dauer sanktioniert wurde.⁵² Die Unterscheidungsmerkmale wurden dabei folgendermaßen ausgelegt: der Vorbedacht bezog sich auf den Zeitpunkt vor der Tat, Überlegung hingegen auf den Zeitpunkt während der Tat,⁵³ was eine rationale, reflektiert – willentliche Entschlussfassung darstellte,⁵⁴ welche

41 THOMAS a.a.O. S. 31, 47; WILDA S. 204 ff.

42 Der „Neiding“ war in den nordisch-germanischen Vorstellungen quasi-sakraler Inbegriff des hinterhältigen, ehrlosen Feiglings und Störers der Gesellschaftsordnung, vgl. CONRAD Rechtsgeschichte S. 49; DE VRIES Die Geisteswelt der Germanen S. 50.

43 LK-JÄHNKE Vor § 211 Rn. 35; MSM BT I-1 § 2 Rn. 2.

44 LK-JÄHNKE Vor § 211 Rn. 35; MSM BT I-1 § 2 Rn. 2; MÜSSIG a.a.O. S. 36.

45 MÜSSIG a.a.O. S. 30, 36.

46 Zum Wortlaut der einschlägigen §§ vgl. Anhang 3.

47 v. LISZT StrafR S. 290; MÜSSIG a.a.O. S. 34; MSM BT I-1 § 2 Rn. 2; THOMAS a.a.O. S. 164–170.

48 MSM BT I-1 § 2 Rn. 2; MüKo-SCHNEIDER § 211 Rn. 2; MÜSSIG a.a.O. S. 34 f, 56 f.

49 Köstlin Geschichte S. 246; MÜSSIG a.a.O. S. 35; THOMAS a.a.O. S. 171.

50 Zum Wortlaut vgl. Anhang 4.

51 Arzt ZStW 83 S. 8; MÜSSIG a.a.O. S. 55 f.; SIMSON – GEERDS Straftaten S. 13 f.; THOMAS a.a.O. S. 171.

52 MÜSSIG a.a.O. S. 38 f.

53 KÜPPER FS Kriele S. 778, THOMAS a.a.O. S. 173, 178.

54 MÜSSIG a.a.O. S. 56; THOMAS a.a.O. S. 173, 178.

über den Vorsatz hinausging.⁵⁵ Die „*sehr logische*“⁵⁶ tatbestandliche Alternativität konnte somit lückenlos Fälle der zweckgerichteten, kaltblütig-rationalen Tötung erfassen, womit weitere Kasuistik überflüssig wurde.⁵⁷ Diese Konzeption war, neben dem Vorbild der PGO,⁵⁸ auch von den Wertungen des napoleonischen Code Pénal⁵⁹ von 1810 beeinflusst, der in Art. 296 – 298 den mit Überlegung oder Auflauerung (*avec préméditation ou guet-apens*) begangenen Mord (*assassinat*) vom Totschlag (*meurtre*) in Art. 295 unterschied.⁶⁰ Ausschlaggebender Hintergrund waren jedoch die philosophischen Vorstellungen der Aufklärung.⁶¹ Man vertraute, getreu dem zentralen Grundsatz *Immanuel Kants* „Habe Mut, dich deines eigenen Verstandes zu bedienen“ (*Sapere aude!*), auf die Kraft individueller Vernunft.⁶² Dies wurde kanalisiert in den Schranken des kategorischen Imperativs⁶³ als Gebot zur Befolgung der Sitten- und Normordnung.⁶⁴ Die Tötung unter Gebrauch rationaler Vernunft musste somit gerade als schlimmstmöglicher willkürlicher Verstoß gegen die von der Aufklärung geprägte Werteordnung erscheinen, wohingegen der vom Affekt überwältigte Täter als weniger strafbar erschien.⁶⁵

Die weitere Entwicklung bis 1871

Das Vorbild des bayStGB beeinflusste eine Vielzahl der deutschen Partikularstrafgesetze – so auch das als einflussreicher Vorläufer des geltenden StGB gesehene preußische Strafgesetzbuch von 1851.⁶⁶ Dort regelte § 175 I prStGB den Mord, der „vorsätzlich und mit Überlegung“ begangen wird und mit dem Tode bestraft wurde. Gemäß § 176 prStGB wurde der lediglich vorsätzliche Totschlag mit lebenslanger Freiheitsstrafe geahndet. Das Täterbild wandelte sich insofern, als der „unheimliche, entmenschte“ Mörder aus der bürgerlichen Gemeinschaft ausschied.⁶⁷ Bereits damals wurde jedoch erste Kritik an der gesetzlichen Konzeption laut: Als problematisch erschien zunächst der Sanktionensprung und die Absolutheit der Todesstrafe.⁶⁸ Zudem erfasste sie auch Fälle, welche nach der damaligen Auffassung als weniger verwerflich erschienen – der noch dem bürgerlichen Bilde entsprechende, überlegt handelnde Täter sollte aber nicht mit „dem Mörder“ gleichgestellt werden.⁶⁹ Dies zeichnete die in der folgenden Zeit noch deutlicher hervortretenden Schwachstellen des Prämeditationskonzeptes bereits vor.

55 THOMAS a.a.O. S. 174.

56 v. LISZT VDB V S. 40.

57 1849 wurden die weiteren Mordqualifikationen des bayStGB abgeschafft; MÜSSIG Mord und Totschlag S. 39 f.; THOMAS a.a.O. S. 173 f.; WACHENFELD 1890 S. 70 Fn. 2.

58 FEUERBACH Lehrbuch Anm. a zu § 215 S. 190.

59 Zum Wortlaut der einschlägigen Art. vgl. Anhang 5.

60 ARZT ZStW 83 S. 8 Fn. 16; ESER DJT-Gutachten D 24; MSM BT I–1 § 2 Rn. 2.

61 FEUERBACH Kritik des Natürlichen Rechts S. XXV; MÜSSIG a.a.O. S. 41.

62 KANT Was ist Aufklärung?; THOMAS a.a.O. S. 174 f.

63 Das individuelle Handeln sollte stets Maxime eines allgemeinen Gesetzes sein können; KANT Metaphysik der Sitten S. 420 f.; WINDELBAND S. 475.

64 THOMAS a.a.O. S. 174 f.; WINDELBAND S. 475.

65 FEUERBACH Revision II S. 388 ff.; MÜSSIG a.a.O. S. 47; THOMAS a.a.O. S. 174 f.

66 RÜPING JZ 1979 S. 618; MITTERMAIER GA 2 (1854) S. 159; THOMAS a.a.O. S. 184.

67 TEMME S. 790 ff.

68 Denkschrift EprStGB 1843 Frage 22 zu § 298 S. 21 f.; MÜSSIG a.a.O. S. 57 f.

69 Vgl. Fallbeispiele bei MITTERMAIER GA 2 (1854) S. 142, 289, 304 ff.

II. 2. RStGB 1871: Die „Überlegung“ als Mordmerkmal

Die Konzeption des prStGB konnte sich dennoch halten und ging über den Entwurf eines Strafgesetzbuches für den norddeutschen Bund in das Reichsstrafgesetzbuch über.⁷⁰

1. Die Auslegung des Merkmales

Das angesichts der nun im Vergleich zur Totschlagssanktion offensichtlichen Schwere der Mordstrafe aufgekommene Bewusstsein für die Problematik des Sanktionensprunges ließ mehr denn je den dringenden Bedarf für eine möglichst genaue und scharfe Definition des Inhaltes der Abgrenzungsmerkmale erkennen.⁷¹ Dennoch erwies sich bereits die Auslegung des Merkmales der Tötung mit Überlegung des § 211 RStGB insbesondere für die Rechtsprechung als äußerst problematisch.⁷² Der zeitliche Bezugspunkt der Überlegung war angesichts des Wortlautes der Norm noch vergleichsweise klar – nach der Rechtsprechung des Reichsgerichtes⁷³ sowie der herrschenden Auffassung der Literatur⁷⁴ musste die Überlegung bei Ausführung der Tat vorhanden sein und währenddessen andauern. Dies war ein Einfallstor für eine schon damals als notwendig erachtete restriktive Auslegung der Mordvorschrift: Eine im späteren Tatverlauf von Affektmerkmalen geprägte Tötung wurde als Mordversuch in Tateinheit mit Totschlag gewertet.⁷⁵ Heftig umstritten und dauerhaft unklar blieb dabei jedoch die Frage nach dem genauen Gegenstand der Überlegung.⁷⁶ Das „ob“ der Entscheidung zur Tat wurde ebenso vertreten⁷⁷ wie das „wie“ der Ausführung,⁷⁸ daneben wurden diese Möglichkeiten auch als kumulative⁷⁹ oder alternativ verknüpfbare⁸⁰ Elemente verstanden. Das Reichsgericht definierte schließlich die Überlegung als „*vom Vorsatz unabhängige geistige Beschaffenheit, bei der der Täter bewusst die ihn von der Tat abhaltenden gegen die ihn dazu drängenden Motive abwägt*“, ⁸¹ diese Linie erodierte aber besonders in der späteren Rechtsprechung wieder.⁸² Vor diesem Hintergrund kam bereits *Franz v. Liszt* zu dem, auch angesichts der Rechtsfolgen, zutreffenden Schluss, dass ein solch unklarer und strittiger Begriff wie die Überlegung zur Abgrenzung von Mord und Totschlag ungeeignet sei.⁸³

70 ESER DJT – Gutachten D 24; GROPP AT § 3 Rn. 3; KÜPPER FS Kriele S. 778; MSM BT I–1 S. 28; Eb. SCHMIDT Einführung S. 344.

71 ESER DJT – Gutachten D 26 f.; JOHN Entwurf S. 51, 108.

72 MüKo-SCHNEIDER § 211 Rn. 3.

73 RGSSt 8, 276, 277 f.; 36, 22, 27; 55, 208, 209; MüKo-SCHNEIDER § 211 Rn. 3.

74 BINDING BT I S. 27; FRANK StrafR S. 359; v. LISZT VDB V S. 41 f.; OLSHAUSEN-KRStGB S. 837 ff.; a. A. vgl. Nachweise bei MÜSSIG a.a.O. S. 60 Fn. 135.

75 RG HRR 1940 Nr. 389; THOMAS a.a.O. S. 205 f.

76 MüKo-SCHNEIDER § 211 Rn. 3; MÜSSIG a.a.O. S. 60 f.

77 BINDING BT I S. 27; WACHENFELD 1890 S. 28 f.

78 KATZENSTEIN ZStW 24 (1904) S. 515; OLSHAUSEN-KRStGB S. 837 ff.

79 v. LISZT VDB V S. 42 f.

80 OPPENHOFF StGB § 211 Nr. 11.

81 RGSSt 67, 424; 70, 257; LK-JÄHNKE Vor § 211 Rn. 36.

82 RG JW 1937, 1799 Nr. 47; 1939, 691 Nr. 2; MüKo-SCHNEIDER § 211 Rn. 3.

83 v. LISZT VDB V S. 62.

2. Die zeitgenössische Kritik

Die Überlegungskonzeption des RStGB wurde weitergehend bereits früh heftig kritisiert.⁸⁴ Zunächst erschien problematisch, dass die Überlegung geradezu automatisch zur Todesstrafe führte.⁸⁵ Die Überlegung an sich trage aber nicht ohne weiteres die Verhängung der absoluten Höchststrafe. Zudem sei jede vorsätzliche Tat auch überlegt,⁸⁶ und die Überlegung nicht schon durch Affekt ausgeschlossen.⁸⁷ Auch die forensische Nachweisbarkeit der Überlegung wurde in Frage gestellt.⁸⁸ Zudem erschien die römisch-rechtliche Herleitung des Konzeptes als befremdlich.⁸⁹ Als besonders kritikwürdig stellte sich aber ein entscheidender Schwachpunkt des Prämeditationskonzeptes heraus: In der Rechtsanwendung bestand keine Kongruenz zwischen den eigentlich zur Wertung als Mord gedachten und den tatsächlich erfassten Fällen.⁹⁰ Besonders deutlich wird dies am Beispiel zweier Fallkonstellationen⁹¹: Zunächst tötet T nach langen Gewissensqualen und Abwägung der Umstände die unheilbar kranke und leidende O aus Mitleid. Das Merkmal der Überlegung läge vor, dennoch erschiene eine Bestrafung nach § 211 RStGB hier als verfehlt. Im anderen Fall begeht Z eine Tötung aus sexuellen Motiven – häufig fehlt dabei eine (nachweisbare) rationale Überlegung. Dennoch wäre der Unrechtsgehalt der Tat nur durch § 212 RStGB nicht zu erfassen. Im Ergebnis musste und muss damit das Merkmal der Überlegung aus kriminalpolitischer Sicht als denkbar ungeeignet zu angemessener Unwertdifferenzierung gelten.⁹²

II. 3. Die Zäsur durch das Gesetz zur Änderung des RStGB (1941)

Mit Gesetz vom 04.09.1941⁹³ reagierte der nationalsozialistische Gesetzgeber auf den dringenden Reformbedarf.

1. Darstellung

Die Abgrenzung zwischen Mord und Totschlag wurde vollständig neu gefasst. Nun bestimmte § 211 StGB, dass „der Mörder“ eine durch besonders verwerfliche Merkmale (Mordlust, Befriedigung des Geschlechtstriebes, Habgier, sonstige niedrige Beweggründe, Heimtücke, Grausamkeit, Verwendung gemeingefährlicher Mittel, Ermöglichungs- oder Verdeckungsabsicht) gekennzeichnete Tötung begeht, Rechtsfolge war bis zu deren Ab-

84 ESER DJT – Gutachten D 27 f.; MÜSSIG a.a.O. S. 60ff.

85 v. HOLTZENDORFF Mord S. 256 ff.; JOHN Entwurf S. 53.

86 JOHN Entwurf S. 47f.; MITTERMAIER GA 2 (1854) S. 299.

87 v. HOLTZENDORFF Mord S. 250 ff.; v. LISZT VDB V S. 64; WACHENFELD Tötungsdelikte S. 27.

88 v. HOLTZENDORFF Mord S. 266 ff.; MITTERMAIER GA 2 (1854) S. 296f.

89 ESER DJT-Gutachten D 28; WACHENFELD 1890 S. 1 ff.

90 MSM BT I–1 S. 29; MÜSSIG a.a.O. S. 62 ff.; OTTO ZStW 83 (1971) S. 53.

91 Vgl. v. Gleispach Kommendes Strafrecht BT S. 372; v. LISZT VDB V S. 63; MSM BT I – 1 § 2 Rn. 3.

92 So auch HEINE FS Brauneck S. 317; v. LISZT VDB V S. 63; MÜSSIG a.a.O. S. 62 f.

93 RGBl. 1941 S. 549 f., vgl. zum Wortlaut Anhang 6.

schaffung die Todesstrafe, unter Vorbehalt des Absatzes III.⁹⁴ Die „sonstigen niedrigen Beweggründe“ stellen dabei einen Oberbegriff für besonders verachtenswerte Tatmotivationen dar, die weiteren genannten Modalitäten der Gruppe 1 exemplarische Verdeutlichungen.⁹⁵ Gruppe 2 umfasst die Art der Tatausführung,⁹⁶ Gruppe 3 die verfolgte Zielsetzung.⁹⁷ Damit wurde die psychologische Abgrenzung zugunsten einer gemäß dem sozialemoralischen Gehalt der Tat erkannten besonderen Verwerflichkeit oder Gefährlichkeit der Tat aufgegeben.⁹⁸ Dies entspricht dem noch heute geltenden Recht, §§ 211, 212 StGB.

2. Schein und Sein: Der Hintergrund der Novelle

Vor dem historischen Hintergrund der Novelle sind die Motive und Ursprünge dieser Entscheidung besonders interessant.

a) Die nationalsozialistische Tätertypenlehre und die Auslegung der Mordmerkmale

Nach der nationalsozialistischen Ideologie sollte das Recht unter dem Primat des „gesunden Volksempfindens“ stehen. Dieses sollte im Sinne der totalen Machtausübung des Führerstaates aus den jegliche Menschlichkeit auslöschenden Prinzipien des Nationalsozialismus erwachsen.⁹⁹ Mittel dazu war unter anderem die „Ethisierung des Strafrechts“¹⁰⁰ als Anlehnung an irrationale ideologisch geprägte Entscheidungskriterien.¹⁰¹ Besonders relevant war dabei die Installierung des Begriffes des besonders aus dem Kriegsstrafrecht stammenden¹⁰² „Tätertypes“, welcher auch im Wortlaut z.B. der §§ 211 I, 212 I StGB zutage tritt. Damit sollte plakativ am Mordparagrafen¹⁰³ das gesetzliche Leitbild eines Mörders aufgestellt werden.¹⁰⁴ Dieser normative Tätertyp¹⁰⁵ sollte durch eine nach richterlicher Gesamtwertung der Täterpersönlichkeit festzustellende, der „Volksgemeinschaft“ schadende „Lebensführungsschuld“ zu ermitteln sein.¹⁰⁶ Damit stand nicht mehr die Tat, sondern die Gesinnung des Täters und seine Tat als „Pflichtverletzung“ im Vordergrund.¹⁰⁷ Bedeutsam war zudem, dass die ideologisch beabsichtigte¹⁰⁸ begriffliche Unschärfe hier ermöglichte, Fälle, die nach Maßgabe der nationalsozialisti-

94 RGBl. 1941 S. 549.

95 OGH 1, 99; BGH 3, 133; Sch-Sch-Eser § 211 Rn. 14.

96 Sch-Sch-Eser § 211 Rn. 21.

97 Sch-Sch-Eser § 211 Rn. 30.

98 LK-JÄHNKE Vor § 211 Rn. 36; MSM BT I-1 § 2 Rn. 3.

99 BECKER Verdeckungsabsicht S. 34; FREISLER Kommendes deutsches Strafrecht BT S. 51; Deutsches Strafrecht 1941 S. 65 – 71; FROMMEL JZ 1980 S. 562 f.; MAJER NS-Rechtssystem S. 77 ff.; 85 ff.; 118 f.; MÜSSIG Mord und Totschlag S. 84 f., 108.

100 WERLE Justizstrafrecht Drittes Reich S. 334–346.

101 Vgl. Hans Frank, „Reichsrechtsführer“: „Recht ist, was dem Volke nützt [...]“; THOMAS Mordparagraf S. 248.

102 FROMMEL JZ 1980 S. 560; ausf. SCHAFFSTEIN Deutsches Strafrecht 1942, S. 33–43.

103 FREISLER DJ 1941 S. 930.

104 LK-JÄHNKE Vor § 211 Rn. 36.

105 ESER DJT-Gutachten D 32; RÜPING JZ 1979 S. 617; SCHMIDT-LEICHNER DR 1941 S. 2145.

106 FREISLER DJ 1941 S. 930 f.; FROMMEL JZ 1980 S. 560 f.; MEZGER ZStW 57 (1938) S. 688; THOMAS a.a.O. S. 255 ff.

107 WOLF Vom Wesen des Täters 1932; FROMMEL JZ 1980 S. 560.

108 FREISLER DJ 1941 S. 934; THOMAS a.a.O. S. 259.

schen Ideologie trotz eigentlicher Tatbestandsmäßigkeit kein Mord sein sollten, aus dem Anwendungsbereich der Norm herausfallen zu lassen – andererseits konnten auch kein Merkmal erfüllende Fälle, die nach ideologischer Wertung Morde sein sollten, erfasst werden.¹⁰⁹ Auf die genaue Auslegung und Anwendung der einzelnen Merkmale kam es im Ergebnis daher nicht mehr an. Betonenswert ist allerdings, dass das Konstrukt des Tätertyps in Rechtsprechung und Lehre nicht gänzlich anerkannt war, sondern sich auch zeitgenössischer Kritik ausgesetzt sah.¹¹⁰ Zudem versuchte die Wissenschaft nach dem Fall des Analogieverbotes gerade mit dem Instrument des Tätertyps wenigstens annähernd verlässliche Anwendungsmaßstäbe für die Vorschrift zu entwickeln.¹¹¹

b) Die Konzeption der schweizerischen Strafrechtsreform (Entwurf *Stooss*' von 1893)¹¹² als eigentlicher Ursprung der Novelle

Die Novelle als gänzlich nationalsozialistischen Ursprunges zu etikettieren entspräche jedoch nicht den historischen Tatsachen.¹¹³ Hinter der Tätertypengesetzgebung sind die tragenden Grundlagen der Novelle an anderen Stellen zu finden. Gemeinhin wird dabei auf Entwürfe zur schweizerischen Strafrechtsreform verwiesen, wobei insbesondere der von *Carl Stooss* 1893 von besonderem Gewicht ist.¹¹⁴ Dieser grenzte den Mord in Art. 50 II des Entwurfs vom Totschlag nach kasuistischen Merkmalen ab.¹¹⁵ Diese waren Mordlust, Habgier, Grausamkeit, Heimtücke, Gebrauch von Gift, Sprengstoff, Feuer, Verdeckungs- und Erleichterungsabsicht.¹¹⁶ *Stooss* wurde hierzu motiviert durch die bekannte Ungeeignetheit des Überlegungskriteriums zur Deliktsunterscheidung¹¹⁷ sowie der Erforderlichkeit einer Vereinfachung der Abgrenzung nach klar erkennbaren Äußerlichkeiten.¹¹⁸ Zudem beabsichtigte er, eine Brücke zu den alten, germanischen Rechtsanschauungen zu schlagen – diese sah *Stooss* als geradezu emotional verwurzelt im Volke fortlebend, die rationale Überlegungskonzeption hingegen als nicht traditionell verankert¹¹⁹ an. Diese geradezu empathische Betonung traditioneller volkstümlicher Wertethik entsprach dem damaligen Zeitgeist¹²⁰ und konnte sich, zumal in Verbindung mit den Schwächen des überkommenen Prämeditationsmodells, durchsetzen.

109 BECKER Verdeckungsabsicht S. 34 f.; ESER DJT-Gutachten D 33; HEINE FS Brauneck S. 317; MÜSSIG a.a.O. S. 91; RIETZSCH 173 f.

110 RGSt 76, 297; GALLAS ZStW 60 (1941) S. 374, 397.

111 DAHM Tätertyp S. 37; LK-JÄHNKE Vor § 211 Rn. 36.

112 Vgl. zum Wortlaut Anhang 7.

113 ESER DJT-Gutachten D 31; MüKo-SCHNEIDER § 211 Rn. 5.

114 OGHSt 1, 76 f.; BGHSt 9, 387; ESER DJT-Gutachten D 32; KÜPPER FS Kriele S. 779; MÜSSIG a.a.O. S. 79; THOMAS a.a.O. S. 242.

115 MÜSSIG a.a.O. S. 79; THOMAS a.a.O. S. 242 f.

116 STOOS Motive S. 38.

117 STOOS Grundzüge S. 9.

118 STOOS Motive S. 147 f.

119 STOOS Grundzüge S. 9 f.; Motive S. 147 f.; THOMAS a.a.O. S. 244.

120 v. HOLTZENDORFF Mord S. 271 f.; MÜSSIG a.a.O. S. 13; WACHENFELD Tötungsdelikte S. 34 ff.

3. Die weitere Entwicklung der Abgrenzung von Mord und Totschlag

Nach 1945 wurde die Vorschrift ihres vordergründigen nationalsozialistischen Erbes entledigt, indem auf die Ursprünge im Entwurf von *Stooss* verwiesen¹²¹ und den Ideen der Tätertypenlehre durch Etablierung des tatzentrischen Strafrechts¹²² eine deutliche Absage erteilt wurde.¹²³ In der Handhabung der dem Wortlaut nach immer noch aktuellen Abgrenzungskonzeption trat allerdings, neben der Unschärfe einzelner Mordmerkmale, ein weiteres grundlegendes Problem hervor – der geradezu mechanische Automatismus der absoluten lebenslangen Freiheitsstrafe bei Erfüllung eines Mordmerkmals,¹²⁴ welcher im Einzelfall zu unangemessenen Ergebnissen führen kann.¹²⁵ Die Problematik, gesinnungsethische Modelle ohne „Filtermöglichkeit“ in ein eigentlich an der Tat ausgerichtetes Strafrechtssystem zu integrieren, tritt hier besonders deutlich zutage.¹²⁶ Die herrschende Lehre nähert sich zur Lösung des Problems der früheren Linie des Reichsgerichts¹²⁷ an und versucht, im Rahmen der „negativen Typenkorrektur“ durch eine Gesamtwürdigung von Tat und Täterpersönlichkeit schon auf Tatbestandsebene nur tatsächlich besonders verwerfliche Fälle zu erfassen.¹²⁸ Problematischerweise erfordert auch das einen moralischen Wertungsakt des Tatrichters.¹²⁹ Die Rechtsprechung bemühte sich ihrerseits schon früh, die Beschränkung der Mordurteile auf die tatsächlich besonders verwerflichen Fälle auf anderem Wege zu erreichen. Sie sieht dazu zwar auf Tatbestandsebene keinen Raum für eine Korrektur anhand einer Gesamtwertung der Tat – die Merkmale des § 211 II StGB seien in jeglicher Hinsicht als abschließend zu verstehen.¹³⁰ Allerdings versucht sie eine Entschärfung des Tatbestandes durch restriktive Auslegung einzelner Merkmale zu erreichen.¹³¹ Die höchstrichterliche Rechtsprechung stützt die restriktive Auslegung der Mordmerkmale angesichts der lebenslangen Freiheitsstrafe seit 1977 auch auf verfassungsrechtlicher Grundlage.¹³² 1981 entwickelte der Große Senat des BGH in Strafsachen¹³³ schließlich die „Rechtsfolgenlösung“, wobei bei Vorliegen außergewöhnlicher schuld mindernder Umstände der Strafmilderungsrahmen des § 49 I Nr. 1 StGB eröffnet sein solle.¹³⁴ Dies hilft jedoch nicht über das Stigma der Mordverurteilung hinweg und wird unter dem Gesichtspunkt des Wertgefüges der Tötungsdelikte als inadäquat kritisiert.¹³⁵

121 OGHSt 1, 76 f.; BGHSt 9, 387.

122 MÜSSIG a.a.O. S. 108.

123 OGHSt 1, 77; BGHSt 2 60, 63; KG NJW 1950, 237.

124 KÜPPER FS Kriele S. 777 ff.; Sch–Sch–Eser § 211 Rn. 10 a f.; THOMAS a.a.O. S. 277; WESSELS–HETTINGER BT 1 Rn. 74.

125 BGH NJW 1966 1823; LK–JÄHNKE Vor § 211 Rn. 37.

126 WERLE Justizstrafrecht Drittes Reich S. 337, 346.

127 RG 76, 299.

128 GEILEN JR 80, 309; SALIGER ZStW 109 (1997) 332 ff.; SCHÖNKE NJW 50, 237; Sch–Sch–Eser § 211 Rn. 10.

129 KINDHÄUSER BT I S. 37 Rn. 6.

130 BGH 3, 186; 11, 143; GA 71, 155; NStZ 84, 454.

131 BGH 9, 390; NStZ 82, 380.

132 BVerfGE 45, 187.

133 BGHSt GS 30, 120 ff.

134 BGH NStZ 95, 231.

135 Sch–Sch–Eser § 211 Rn. 10 b m.w.N.

III. DER TATBESTAND VON MORGEN? – ALTERNATIVE KONZEPTE UND REFORMANSÄTZE

Die genannten Maßnahmen scheinen sich mehr auf die Symptome des Problems und nicht auf dessen Ursachen auszuwirken. Damit besteht heute hinsichtlich der normativen Abgrenzung von Mord und Totschlag Einigkeit über deren Reformbedürftigkeit.¹³⁶ Die Vorschläge dazu sind vielfältig, im Folgenden wird die Darstellung auf eine enge Auswahl begrenzt.

III. 1. Tendenz der aktuellen Diskussion

Die Verwerflichkeitskonzeption wird wegen ihrer Unklarheit und Moralisierungstendenz wohl nicht mehr zukunftsfähig sein.¹³⁷ Auch ein Ausweg anhand des Prinzips des Missverhältnisses zwischen Zweck und Mittel,¹³⁸ erkannt hinter den Merkmalen der 1. und 3. Gruppe, erscheint als nicht geeignet, das Unrecht des Mordtatbestandes voll zu erfassen.¹³⁹ In der aktuellen Diskussion kamen daher konsequenterweise Konzepte auf, bei denen die Problematik der Abgrenzung von Mord und Totschlag neu aufgelöst werden soll. Diese Konzepte gehen gemeinsam davon aus, dass als auf die Gefährlichkeit der Tat bzw. des Täters als entscheidendes Kriterium abzustellen sei¹⁴⁰ – die hinter dem Verwerflichkeitskonzept erkannte Auseinandersetzung mit sittlicher Schuld solle zugunsten eines präventiv-instrumentellen Ansatzes aufgegeben werden.¹⁴¹ Mit dieser Rückführung auf einen rationalen Rechtsgüterschutz wolle man die „*moralisierende Auseinandersetzung mit der Täterpersönlichkeit*“ vermeiden¹⁴² und durch Beschreibung typisch gefährlicher Fallgruppen Objektivität erreichen.¹⁴³ Zudem sehe der BGH dieses Konzept bereits hinter den Merkmalen Heimtücke¹⁴⁴ und Mordlust¹⁴⁵ stehend. Allerdings wird eine Vielzahl an Detailausprägungen des Konzeptes vertreten.¹⁴⁶ Dennoch hat das Gefährlichkeitskonzept, insbesondere nach der im Grundsatz zustimmenden Mehrheitsentscheidung auf dem 53. Deutschen Juristentag 1980, in der aktuellen Diskussion zu Recht eine Vorrangstellung inne.¹⁴⁷ Damit korrespondiert die deutsche Tendenz mit der internationalen Entwicklung.¹⁴⁸

136 Arzt ZStW 83 (1971) S. 1; ESER DJT-Gutachten D 34; HEINE FS Brauneck S. 315; KÜPPER FS Kriele S. 777; OTTO ZStW 83 (1971) S. 39; RÜPING JZ 1979 S. 617.

137 KÜPPER FS Kriele S. 780; MüKo-SCHNEIDER § 211 Rn. 15.

138 Otto ZStW 83 (1971) S. 61.

139 KÜPPER FS Kriele S. 781; MüKo-SCHNEIDER § 211 Rn. 10.

140 MÜSSIG a.a.O. S. 109.

141 MÜSSIG a.a.O. S. 109.

142 RÜPING JZ 1979 S. 619.

143 MüKo-SCHNEIDER § 211 Rn. 22; vgl. auch darstellend MÜSSIG a.a.O. S. 110.

144 BGHSt 11, 139, 143.

145 BGHSt 34, 59, 61.

146 ALBRECHT JZ 1982 S. 700; MüKo-SCHNEIDER § 211 Rn. 16; MÜSSIG a.a.O. S. 110 m.w.N.

147 KÜPPER FS Kriele S. 780 f.; MÜSSIG a.a.O. S. 110.

148 HEINE FS Brauneck S. 332 ff.

III. 2. *Albin Eser* Gutachten zum 53. DJT 1980¹⁴⁹

Vor diesem Hintergrund stellte *Albin Eser* auf dem 53. Deutschen Juristentag 1980 ein wegweisendes Reformkonzept vor. Darin nahm *Eser* die Kritik an der aktuellen Verwerflichkeitskonzeption zum Anlass, die Merkmale zur Kennzeichnung höchststrafwürdiger Tötungen neu zu definieren. *Eser* geht grundlegend davon aus, dass der Sanktionensprung samt der Bandbreite an möglichen Strafraumen zwischen § 211 Mord und § 212 Totschlag Rechtssicherheit und Einzelfallgerechtigkeit gefährde.¹⁵⁰ Zudem müsse, auch angesichts der drohenden Rechtsfolgen, dringend dafür gesorgt werden, dass der Mordtatbestand auch nur die tatsächlich höchststrafwürdigen Tötungen erfasse – dies werde aber durch die im aktuellen Modell gegenwärtige „*exklusive Verabsolutierung*“ von Tatbestandsmerkmalen und Rechtsfolge bei § 211 StGB gerade nicht erreicht.¹⁵¹

Eser spricht sich zunächst für ein zweistufiges Modell von privilegierbarer und nicht privilegierbarer Tötung aus.¹⁵² Das kennzeichnende Element der letzteren sollte nun eine sich in der Tat zeigende besonders gefährliche Einstellung des Täters zu Leib und Leben sein.¹⁵³ Dieses Merkmal legitimiert *Eser* zum einen mit negativ-generalpräventiven Elementen: sollten besonders gefährliche Begehungsweisen durch ein Moment des Abwägens geprägt sein, könne die Strafdrohung auf potenzielle Täter abschreckend wirken.¹⁵⁴ Zum anderen werden positiv-generalpräventive Aspekte angeführt: besonders Tötungen, die nicht aus Nahraumkonflikten entstehen, bei denen förmlich „jeder“ Opfer werden könnte, gefährden das Vertrauen der Gesellschaft in die Schutzfunktion und Durchsetzungskraft der Rechtsordnung.¹⁵⁵ Die Form der Neuregelung steht für *Eser* in starkem Zusammenhang mit der angedrohten Sanktion.¹⁵⁶ Für den wahrscheinlicheren¹⁵⁷ Fall der Beibehaltung der lebenslangen Freiheitsstrafe schlägt er als praktikabelste Lösung einen Tatbestand mit Gefährlichkeitsgeneralklausel und diese indizierenden Regelbeispielen vor.¹⁵⁸ Im Einzelnen: In den Fällen der Mehrfachtötung und der Gefährdung Dritter (E § 211 II Nr. 1) werde ein ungehemmtes Sichhinwegsetzen über das Leben Anderer deutlich.¹⁵⁹ Weiterhin werden auch präventive Gesichtspunkte deutlich: Bei der Tötung mit unerlaubt mitgeführter Schusswaffe sei die Hemmschwelle, diese auch einzusetzen, im Voraus schon herabgesetzt,¹⁶⁰ eine Bandenbildung sei ebenfalls besonders gefährlich¹⁶¹ (E § 211 II Nr. 2, 3) – hier sei eine gesetzliche Abschreckung angezeigt.¹⁶² Bei den Modalitäten der grausamen Tötung (E § 211 II Nr. 4), der Tötung zur Befriedigung des Geschlechtstriebes (E § 211 II Nr. 5) und der aus Habgier (E § 211 II Nr. 6) wird eben-

149 Zum Wortlaut des Normierungsvorschlages bei *Eser* vgl. Anhang 8.

150 *ESER* DJT-Gutachten D 197.

151 *ESER* a.a.O. D 197.

152 *ESER* a.a.O. D 106 f., 197.

153 *ESER* a.a.O. D 168 f.

154 *ESER* a.a.O. D 166.

155 *ESER* a.a.O. D 167.

156 *ESER* a.a.O. D 155 ff.

157 *ESER* a.a.O. D 157.

158 *ESER* a.a.O. D 169, 171.

159 *ESER* a.a.O. D 171.

160 *ESER* a.a.O. D 172.

161 *ESER* a.a.O. D 173.

162 *ESER* a.a.O. D 172 f.

falls hinter dem Aspekt der besonderen Verwerflichkeit der Tat die Gefährlichkeit solcher Handlungen und die präventive Seite dieser Merkmale dargestellt.¹⁶³ Auch bei der Tötung mit Ermöglichungs- und Verdeckungsabsicht (E § 211 II Nr. 7, 8) stelle der Täter in besonders gefährlicher Weise das Leben der Opfer unter seine Interessen.¹⁶⁴ Die Tötung unter arglistigem Missbrauch von Vertrauen (E § 211 II Nr. 9) sei schließlich besonders problematisch hinsichtlich der Erfassung der höchststrafwürdigen Fälle.¹⁶⁵ Dafür biete es sich an, nur die Fälle zu erfassen, bei denen der Täter die durch Arglosigkeit begründete Unterlegenheit des Opfers „*positiv herbeiführt oder vergrößert*“.¹⁶⁶ Dem stellte Eser den Totschlag als Tötung aus einer singulären Konfliktlage gegenüber, in der eine generelle Geringschätzung des Rechtsgutes Leben gerade nicht zum Ausdruck komme und die daher auch weniger strafwürdig sei.¹⁶⁷

Kritisiert wird hieran, dass die besondere Gefährlichkeit als grundlegendes Kriterium zu unscharf sei – man befürchtet in der Konsequenz eine Erweiterung möglicher Qualifikationskriterien.¹⁶⁸ Zudem wird, auch von Eser selbst, die Gefahr der Fokussierung auf den Rechtsgüterschutz und der schleichenden Außerachtlassung des Täters gesehen.¹⁶⁹ Schließlich wird eingewandt, dass der Ansatz an der Gefährlichkeit zur Bestimmung besonders strafwürdigen Verhaltens mit dem Schuldprinzip des § 46 StGB kollidieren könne¹⁷⁰ – um dem vorzubeugen, wird zutreffend eine Verknüpfung der Merkmale gefährlicher Einstellung und besonderer Begehungsweisen vorgeschlagen.¹⁷¹ Für den Vorschlag *Eser's* sprechen dagegen gewichtige Gründe. Zunächst bieten die bereits genannten generellen Vorzüge des rationalen Gefährlichkeitskonzepts eine tragfähige Grundlage für sein Modell. Zudem erscheint die vorgeschlagene Regelbeispielstechnik als inhaltlich nicht zu starr und dennoch nicht zu weit und damit sehr geeignet, die Problematik des Automatismus von Merkmalserfüllung und Rechtsfolge zu lösen – die Möglichkeit, bei atypischen Fällen Einzelfallgerechtigkeit herzustellen erscheint dabei sehr hilfreich. *Eser's* Ansatz erscheint daher, zumal im Vergleich mit den anderen vertretenen Ansätzen¹⁷² und mit Berücksichtigung der geschichtlichen Entwicklung, vorzugswürdig.

III. 3. *Bernd Müssigs* normativer Zurechnungsansatz 2005

Einen völlig anderen Differenzierungsansatz schlägt *Müssig* in seiner Habilitationsschrift 2005 vor. Demnach solle die Differenzierung anhand der Kriterien der objektiven Zurechnung als Verantwortungszuschreibung auf Unrechtsebene stattfinden.¹⁷³ Maßgeblich solle hierbei die Abgrenzung von Verantwortungssphären des Täters und des

163 ESER a.a.O. D 173 ff.

164 ESER a.a.O. D 176 ff.

165 ESER a.a.O. D 180 ff.

166 ESER a.a.O. D 181.

167 ESER DJT-Gutachten D 163 ff.

168 MÜSSIG a.a.O. S. 121.

169 ALBRECHT JZ 1982 S. 702; Eser DJT-Gutachten D 68.

170 ALBRECHT JZ 1982 S. 702.

171 ESER DJT-Gutachten D 168 f.; DJT-Sitzungsbericht M 98; HEINE FS Brauneck S. 333, 341.

172 vgl. dazu Darstellung bei MÜSSIG a.a.O. S. 113 ff.

173 MÜSSIG a.a.O. S. 129, 168.

Opfers sein.¹⁷⁴ Grundlegend geht *Müssig* davon aus, dass Recht das Strukturmuster der Gesellschaft darstelle.¹⁷⁵ Darin seien Kommunikationsprozesse besonders relevant,¹⁷⁶ Straftatbestände stellten abweichendes Verhalten als fehlerhafte Kommunikation dar und verdeutlichen richtiges Verhalten.¹⁷⁷ In der Konsequenz sei das entscheidende Verbrechensmerkmal nicht die Rechtsgutsverletzung, sondern der dem Verhalten zugerechnete Sinngehalt und seine kommunikative Bedeutung.¹⁷⁸ Die Kriterien der objektiven Zurechnung seien, verstanden als Bedeutungszuschreibung und Zuständigkeitsbestimmung, zur Differenzierung besonders geeignet.¹⁷⁹

Kernthese hinsichtlich der Tötungsdelikte ist nun, dass der Mord die Grundform der Tötungsdelikte darstelle und durch die alleinige Zuständigkeit des Täters für die Tat und ihren Kontext als volles Tötungsunrecht gekennzeichnet sei.¹⁸⁰ Dies werde durch die Frage nach der relevanten Tatveranlassung geklärt.¹⁸¹ Eine solche fehle, wenn der Tod des Opfers alleiniger Tatzweck sei, also nur seine Existenz ausschlaggebend war.¹⁸² Dieses zufällige oder wahllose Handeln des Täters sei von dem Merkmal der Mordlust erfasst.¹⁸³ Bei vom Opfer mitgesetzter Ursache müsse wertend nach relevanten und irrelevanten Ursachen differenziert werden.¹⁸⁴ Irrelevant seien zunächst Tötungen wegen persönlicher, vom Diskriminierungsverbot umfasster Eigenschaften des Opfers.¹⁸⁵ Auch Verletzungen garantierter Rechte des Opfers gehören als Einbrüche in dessen Rechtskreis hierher – erfasst durch die Merkmale der Habgier und der Befriedigung des Geschlechtstriebs,¹⁸⁶ ebenso wie der in den Fällen der Ermöglichungs- und Verdeckungsabsicht gesehene deliktische Tatanlass.¹⁸⁷ Auch die Fälle der Verletzung von Sonderpflichten des Täters wie aus Garantenverhältnissen falle unter den Mordtatbestand.¹⁸⁸ In den Fällen relevanter Mitverantwortung des Opfers läge ein Totschlag als Privilegierungstatbestand vor.¹⁸⁹ Diese erkennt *Müssig* in den Konstellationen der Mitveranlassung durch eigenes rechtswidriges Verhalten des Opfers oder durch Selbstgefährdung.¹⁹⁰ Dabei seien objektive Kriterien zur genaueren Bestimmung beispielsweise der Affektreizung heranzuziehen.¹⁹¹ Zu den relevanten Ursachen gehöre zudem ein Vertrauensbruch in Garantieverhältnissen durch das Opfer.¹⁹²

174 MÜSSIG a.a.O. S. 129 f.

175 MÜSSIG a.a.O. S. 137.

176 MÜSSIG a.a.O. S. 139.

177 MÜSSIG a.a.O. S. 139.

178 MÜSSIG a.a.O. S. 141.

179 MÜSSIG a.a.O. S. 168.

180 MÜSSIG a.a.O. S. 129.

181 MÜSSIG a.a.O. S. 243 f.

182 MÜSSIG a.a.O. S. 262 f.

183 MÜSSIG a.a.O. S. 262 ff.

184 MÜSSIG a.a.O. S. 265 f.

185 MÜSSIG a.a.O. S. 266.

186 MÜSSIG a.a.O. S. 267.

187 MÜSSIG a.a.O. S. 306.

188 MÜSSIG a.a.O. S. 401 ff.

189 MÜSSIG a.a.O. S. 129.

190 MÜSSIG a.a.O. S. 308 ff.; 310.

191 MÜSSIG a.a.O. S. 310 ff.

192 MÜSSIG a.a.O. S. 324 ff.

Ansprechend erscheint der Gedanke, dass nach diesem Modell keine Abhängigkeit von Zufallsfaktoren bestehe, sondern es nur auf das tatbestandliche Gewicht der Tötung ankomme¹⁹³ – wer sich im Rahmen seiner Freiheitsrechte bewege, werde für schädliche Erfolge nicht verantwortlich gemacht.¹⁹⁴ Kritikwürdig sei jedoch zunächst, dass dieses Konzept von gänzlich neuen Prämissen ausgehe und daher wohl nur eingeschränkt nutzbar sein werde, worauf *Müssig* selbst hinweist.¹⁹⁵ Zudem sei der messbare Vorteil dieses Differenzierungsansatzes fraglich, da er eine Gesamtwertung vielgestaltiger Gesichtspunkte erfordere, welche wohl kaum normativ gefasst werden können.¹⁹⁶ Durchschlagend erscheint schließlich die Kritik, dass sich *Müssigs* Ansatz nicht zur vollständigen Unrechtserfassung eigne.¹⁹⁷ Grausame oder gemeingefährliche Tötungen passten als „systemwidrig“ nicht in *Müssigs* Schema,¹⁹⁸ müssten aber wegen der dem Opfer zugefügten Qualen oder der abstrakten Gefährlichkeit auch mit Tatanlass als besonders schwerwiegend zu erfassen sein.¹⁹⁹

IV. TÖTUNGEN IM UNGARISCHEN STRAFRECHT

Auch im ungarischen Strafrecht nehmen die Tötungsdelikte eine zentrale Stellung ein. In der geschichtlichen Entwicklung lässt sich in Ungarn bereits in den Gesetzen König *Stephans I.* (etwa 1030) eine Bestrafung von besonders qualifizierten Tötungen nachweisen.²⁰⁰ Auffallend ist in der Gesamtentwicklung jedoch die lange Zurückhaltung beim Erlassen allgemein gültiger Strafgesetze.²⁰¹ Nach langer Diskussion kam es 1878 über das Vorbild eines Entwurfes von *Károly Csemegi* zum „Gesetz Nr. V“, welches als erstes ungarisches StGB ein einheitliches, wissenschaftliches Normensystem im Bereich des Strafrechts aufstellte.²⁰² In den Grundzügen blieb dieses, abgesehen von kleineren Veränderungen, bis zur Zäsur nach dem zweiten Weltkrieg in Kraft.²⁰³ Besonderen Einfluss hatte dann die sozialistische Strafrechtsideologie nach dem zweiten Weltkrieg.²⁰⁴ Darin stand, im Gegensatz zur vorherigen tatzentrischen Sicht, die Person des Täters unter dem Gesichtspunkt der „Erziehbarkeit“ nach subjektiver klassenideologischer Differenzierung im Fokus,²⁰⁵ der sozialistische „materielle Verbrechensbegriff“ orientierte sich an der Gesellschaftsgefährlichkeit menschlichen Verhaltens.²⁰⁶ Unter diesem Einfluss wurde 1961 das neue, im Grundsatz heute noch aktuelle, „Gesetz Nr. V“ erlassen.

193 INGELFINGER GA 2007 S. 366.

194 INGELFINGER GA 2007 S. 366, MÜSSIG a.a.O. S. 253 ff.; 262 ff.

195 MÜSSIG a.a.O. S. 423 ff.

196 INGELFINGER GA 2007 S. 368.

197 INGELFINGER GA 2007 S. 368.

198 MÜSSIG a.a.O. S. 425.

199 INGELFINGER GA 2007 S. 368.

200 TÓTH S. 20.

201 TÓTH S. 20, 22.

202 TÓTH S. 24 f.

203 SCHULTZE-WILLEBRAND S. 22; TÓTH S. 24 ff.

204 TÓTH S. 26 ff.

205 TÓTH S. 27.

206 SCHULTZE-WILLEBRAND S. 27.

Das heutige ungarische Strafrecht versteht den Mord („*gyilkosság*“) grundsätzlich als eine im Voraus geplante Tötung.²⁰⁷ Dies lässt sich auch in § 349 Btk.²⁰⁸ a. F. feststellen, der den „Menschenmord“ als überlegte Tötung ausdrücklich bestraft.²⁰⁹ Seit dem zweiten ungarischen StGB 1961 existiert aber im ungarischen Strafrecht kein ausdrücklicher Mordtatbestand mehr.²¹⁰ Vielmehr kennt § 166 Btk. die mit Freiheitsstrafe von 5 bis 15 Jahren bestrafte Tötung als Grundtatbestand der Tötungsdelikte. § 166 II Btk. zählt dabei qualifizierende Merkmale auf, bei deren Erfüllung die Tat mit zeitiger (10 bis 15 Jahre) oder lebenslänglicher Freiheitsstrafe bestraft wird. Diese Merkmale sind von unterschiedlichem Charakter: § 166 II a Btk. nennt sogar wieder die Planung im Voraus als qualifizierendes Merkmal. Diese stellt einen zielgerichteten psychischen Zustand dar, bei dem sich der Täter der entscheidenden Elemente der späteren Handlung bewusst ist.²¹¹ Daneben bestehen Qualifikationen, die auf die Verwerflichkeit des Motivs, des Zieles oder der Art der Begehung abstellen.²¹² Interessant erscheinen § 166 II e, i Btk., die die Tötung einer besonders schutzwürdigen Opferperson qualifizieren²¹³ und deren Hintergründe schon in den mittelalterlichen und neuzeitlichen Gesetzen zum Schutze der feudalen Herrschaftsordnung zu finden sind.²¹⁴ Die auffallende Kombination aus subjektiven (§ 166 II a Btk.) und objektiv – kasuistischen (§ 166 II b – i Btk.) Qualifikationsmerkmalen lässt sich wohl mit dem Ursprung im sozialistischen Strafrechtsverständnis erklären, welches den Täter erziehen und die Gesellschaft schützen wollte²¹⁵: Das subjektive Merkmal der Vorüberlegung lässt auf eine besondere „Erziehungsbedürftigkeit“ des Täters schließen, die objektiven Merkmale berücksichtigen die besondere Gesellschaftsgefährlichkeit der Tat. Zurzeit lässt sich eine Reformdiskussion auch in Ungarn feststellen. Allerdings steht dabei das gesamte, noch auf der Form von 1961 basierende, Strafrecht im Mittelpunkt – angesichts neuer Kriminalitätsformen und der gewandelten gesellschaftlichen und weltanschaulichen Struktur wird das noch geltende ungarische Strafrecht als „*vom Leben überholt*“ angesehen.²¹⁶

V. BILANZ

Die Geschichte der Mordmerkmale bestätigt die eingangs aufgestellte These: Die Merkmale und deren Inhalt stehen stets in besonderer Abhängigkeit zu sozialen, weltanschaulichen und politischen Hintergründen. Dabei tritt in Geschichte und Gegenwart eine unglückliche Attraktivität der Tötungsdelikte als Ansatzpunkt weltanschaulicher Profilierung zutage – jeder große Umschwung in der Gedankenwelt und dem Selbstverständnis unserer Gesellschaft ging mit einer oft kurzfristigen Erneuerung der Konzeption der Tö-

207 TÓTH S. 170.

208 Ungarische Abkürzung für das Strafgesetzbuch (Büntető Törvénykönyv).

209 Vgl. zum Wortlaut Anhang 8.

210 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI S. 22.

211 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI S. 23.

212 TÓTH S. 170.

213 SCHULTZE-WILLEBRAND S. 218; TÓTH S. 170; KARSAI – SZOMORA – CSÚRI S. 25 f.

214 TÓTH S. 21.

215 FÖLDVÁRI S. 12; TÓTH S. 27.

216 BÉKÉS S. 120; TÓTH S. 30 ff.

tungsdelikte einher. Auch heute ist eine Reform der Tötungsdelikte notwendig. Mit Berücksichtigung der historischen Entwicklung sollte die Reform nicht Betätigungsfeld ideologischer Profilierung sein, sondern allein an systematisch stimmigen, kriminalpolitisch sinnvollen und praktikablen Maßstäben ausgerichtet werden.

ANHANG

Anhang 1:

Justus Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das deutsche Reich – Band 2, 9. Auflage, Berlin 1912:

§ 211 RStGB 1871

Wer vorsätzlich einen Menschen tötet, wird, wenn er die Tötung mit Überlegung ausgeführt hat, wegen Mord mit dem Tode bestraft.

§ 212 RStGB 1871

Wer vorsätzlich einen Menschen tötet wird, wenn er die Tötung nicht mit Überlegung ausgeführt hat, wegen Todtschlages mit Zuchthaus nicht unter fünf Jahren bestraft.

Anhang 2:

Bernd Müssig, Mord und Totschlag, Köln 2005, S. 24 Fn. 109:

Art. 137 PGO / CCC 1532

Item eyn jeder mörder oder todtschläger wo er deßhalb nit rechtmessig entschuldigung außfüren kann, hat das leben verwürckt. Aber nach gewonheyt etlicher gegent, werden die fürsetzlichen mörder und die todtschleger eynander gleych mit dem rad gericht, darinnen soll vnderscheydt gehalten werden, Vnd also dass der gewonheyt nach, ein fürsetzlicher mutwilliger mörder mit dem rade, vnnnd eyn ander der eyn todtschlag, (...) aus gecheyt und zorn gethan, vnd sunst auch gemelte entschuldigung nit hat, mit dem schwert vom leben zum tod gestrafft werden sollen, Vnd man mag inn fürgesetztem mordt, so der an hohen trefflichen personen des thetters eygen herrn, zwischen eheleuten oder nahend gesippten freunden geschicht, durch etlich leibstraff als mit zangen reissenn oder auffschleyffung vor der entlichen tödtung vmb grösser forcht willen die straff meren.

Anhang 3:

Bernd Müssig, Mord und Totschlag, Köln 2005, S. 34 Fn. 192:

§ 806 ALR

Wer in der feindlichen Absicht, einen anderen zu beschädigen, solche Handlungen unternimmt, woraus, nach dem gewöhnlichen allgemeinen, oder ihren besonders bekannten Lauf der Dinge, der Tod desselben erfolgen musste, und ihn dadurch wirklich tödtet; der hat als Todtschläger die Strafe des Schwerdtes verwirckt.

§ 826 ALR

Derjenige, welcher mit vorher überlegtem Vorsatze zu tödten einen Todtschlag wirklich verübt, soll als Mörder mit der Strafe des Rades von oben belegt werden.

Anhang 4:

Bernd Müssig, Mord und Totschlag, Köln 2005, S. 38 Fn. 16, 17:

Art. 146 BayStGB 1813

Ein Totschläger, welcher die von ihm verursachte Entleibung mit Vorbedacht beschlossen oder mit Überlegung ausgeführt hat, soll als Mörder mit dem Tode bestraft werden.

Art. 151 BayStGB 1813

Wer ohne Überlegung und Vorbedacht in auffallender Hitze des Zorns eine lebensgefährliche Handlung wider den anderen beschließt und ausführt, ist bei erfolgtem Tode des Beschädigten eines einfachen Totschlages schuldig und soll zur Strafe des Zuchthauses auf unbestimmte Zeit verurtheilt werden.

Anhang 5:

Internetressource: http://ledroitcriminel.free.fr/la_legislation_criminelle/anciens_textes/code_penal_de_1810.htm

Art. 295 Code Pénal 1810

L'homicide commis volontairement est qualifié meurtre.

Art. 296 Code Pénal 1810

Tout meurtre commis avec préméditation ou de guet-apens, est qualifié assassinat.

Art. 297 Code Pénal 1810

La préméditation consiste dans le dessein formé, avant l'action, d'attenter à la personne d'un individu déterminé, ou même de celui, qui sera trouvé ou rencontré, quand même ce dessein serait dépendant de quelque circonstance ou de quelque condition.

Art. 298 Code Pénal 1810

Le guet-apens consiste à attendre plus ou moins de temps, dans un ou divers lieux, un individu, soit pour lui donner la mort, soit pour exercer sur lui des actes de violence.

Anhang 6:

RGBl. 1941 S. 549:

§ 2 Die Strafvorschriften über Mord und Totschlag (§§ 211, 212 des Strafgesetzbuches) erhalten folgende Fassung:

§ 211 (1) Der Mörder wird mit dem Tode bestraft.

(2) Mörder ist, wer

aus Mordlust, zur Befriedigung des Geschlechtstriebes, aus Habgier oder sonst aus niedrigen Beweggründen,

heimtückisch oder grausam oder mit gemeingefährlichen Mitteln oder um eine andere Straftat zu ermöglichen oder zu verdecken,

einen Menschen tötet.

(3) Ist in besonderen Ausnahmefällen die Todesstrafe nicht angemessen, so ist die Strafe lebenslanges Zuchthaus.

§ 212 Wer einen Menschen vorsätzlich tötet, ohne Mörder zu sein, wird als Totschläger mit lebenslangem Zuchthaus oder mit Zuchthaus nicht unter fünf Jahren bestraft.

Anhang 7:

Bernd Müssig, Mord und Totschlag, Köln 2005, S. 79 Rn. 256:

Art. 50 Vorentwurf schweiz. StGB Stooss 1894:

(Totschlag) Wer einen Menschen vorsätzlich tötet, wird mit Zuchthaus von 10 bis 15 Jahren bestraft; begeht er die That in leidenschaftlicher Aufwallung, so ist die Strafe Zuchthaus von 3 bis zu 10 Jahren.

(Mord) Tötet der Thäter aus Mordlust, aus Habgier, unter Verübung von Grausamkeit, heimtückisch oder mittels Gift, Sprengstoffen oder Feuer, oder um die Begehung eines anderen Verbrechens zu verdecken oder zu erleichtern, so wird er mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft.

Anhang 8:

Albin Eser, Gutachten für den 53. Deutschen Juristentag 1980, München 1980, D 200 f.:

§ 211 Mord

bei Abschaffung der lebenslangen Freiheitsstrafe:

Wer einen anderen Menschen tötet, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter acht Jahren bestraft.

bei Beibehaltung der lebenslangen Freiheitsstrafe:

(1) Wer einen anderen Menschen tötet, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter acht Jahren, in besonders schweren Fällen mit lebenslanger Freiheitsstrafe bestraft.

(2) Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn der Täter dadurch eine besonders gefährliche Einstellung gegen Leib und Leben erkennen lässt, daß er

1. mehrere Menschen tötet oder zu töten versucht oder die Lebensgefährdung Dritter in Kauf nimmt,
2. mit einer Schußwaffe tötet, die er oder ein Tatbeteiligter gewohnheitsmäßig unerlaubt mit sich führt,
3. die Tötung unter Mitwirkung eines anderen begeht, mit dem er sich bandenmäßig zur Begehung von Gewalttaten verbunden hat,
4. die Tötung in einer für das Opfer besonders qualvollen Weise ausführt,
5. das Vertrauen des Opfers oder einer Schutzperson arglistig erschlichen oder bestärkt hat,
6. Zur Erregung oder Befriedigung des Geschlechtstriebes oder aus Gewinnsucht tötet

oder

7. die Tötung zur Ermöglichung oder Verdeckung einer anderen Straftat begeht.

§ 212 Totschlag

(1) Wer aufgrund einer heftigen Gemütsbewegung, die den Umständen nach menschlich begreiflich ist, tötet, wird mit Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren bestraft.

(2) Ein solcher Fall liegt in der Regel vor, wenn

1. der Täter sich durch eine nicht unerhebliche Bedrohung, Körperverletzung oder Beleidigung, die ihm oder einer ihm nahestehenden Person ohne überwiegende eigene Veranlassung vom Getöteten zugefügt worden ist, zur Tat hat hinreißen lassen,

2. der Täter sich oder eine ihm nahestehende Person aus einer ihm ausweglos erscheinenden, nicht überwiegend selbst veranlaßten Konfliktlage mit dem Getöteten zu befreien versucht oder sonst aus Verzweiflung oder Mitleid mit dem Opfer tötet, oder
3. eine Frau ihr Kind gleich nach der Geburt tötet.

Anhang 9:

Ladislau Mezöfy, Die ungarischen Strafgesetze, Berlin 1960:

§ 349 Btk. a. F.

Wer einen Menschen mit überlegtem Vorsatz tötet, begeht das Verbrechen des Mordes und wird mit dem Tode bestraft.

§ 351 Btk. a. F.

Wer einen Menschen vorsätzlich, jedoch ohne vorherige Überlegung tötet, begeht das Verbrechen des vorsätzlichen Totschlags und wird mit Kerker von zehn bis fünfzehn Jahren bestraft.

DIE RECHTSPRECHUNG DES BGH ZUR RESTRIKTIVEN AUSLEGUNG DER MORDMERKMALE

Stud. iur. Andy WENZEL
Justus-Liebig-Universität / Gießen

I. EINLEITUNG – EINFÜHRUNG IN DIE PROBLEMATIK UND WEGWEISER DURCH DIE BEARBEITUNG

Im Folgenden soll die restriktive Auslegung der Mordmerkmale in der Rechtsprechung des BGH behandelt werden.

Mord nach § 211 StGB lässt sich als die besonders verwerfliche Tötung eines Menschen, unter Verwirklichung zumindest eines der in Absatz 2 genannten Merkmale, beschreiben.¹ Dem Gesetz nach ist der Mörder durch die absolute Strafandrohung zwingend mit lebenslanger Freiheitsstrafe zu bestrafen. Minder schwere Fälle des Mordes kennt das Gesetz nicht und eine Anwendung des privilegierenden § 213 StGB auf § 211 StGB ist nach herrschender Meinung ausgeschlossen.² Folglich sind dem Richter bei Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen bezüglich der Rechtsfolge die Hände gebunden, was sich insbesondere bei Vorliegen entlastender Tatsachen als problematisch erweist.

Dadurch war der BGH zunehmend zu sog. „Vermeidungsstrategien“³ gezwungen, um die starre Rechtsfolge des § 211 StGB zu umgehen. Dabei bemühte er sich in der Vergangenheit häufig zu den gesetzlichen Milderungsgründen zu gelangen, um so einen flexiblen Strafraum zu erreichen. Hierzu stellte Kreuzer in einer Studie fest, dass 1974 jedem dritten Mörder eine verminderte Schuldfähigkeit § 21 StGB zugebilligt wurde.⁴ Eser kam in einer vergleichbaren Untersuchung 1980 zu einem ähnlichen Ergebnis und stellte zudem fest, dass trotz absoluter Strafandrohung in lediglich der Hälfte der vollendeten Mordfälle auf lebenslange Haft erkannt wurde.⁵ Eine weitere Praktik war in der Annahme bloßer Beihilfe statt Mittäterschaft über die subjektive Teilnahmetheorie der Rechtsprechung sowie der Anwendung des JGG bei Heranwachsenden zu beobachten. Diese Vermeidungsstrategien waren durchweg der Kritik ausgesetzt, was insbesondere mit Uneinheitlichkeit der Rechtsprechung, und daraus resultierender Rechtsunsicherheit, begründet wurde, und stellten daher keine Befriedigende Lösung dar.

1 SCHMIDT-PRIEBE, S. 16 Rn. 37.

2 BGHSt 11, 139, 143; BGHSt 30, 105, 118; Sch-Sch – ESER, § 213 Rn. 3; LK-JÄHNKE, § 213 Rn. 2; a.A.: NEUMANN, Eser-FS, S. 436.

3 ESER, Gutachten zum 53. DJT, S. 55.

4 KREUZER ZRP 1977, 49, 51.

5 ESER, Gutachten zum 53. DJT, S. 54.

Vor diesem Hintergrund hat das BVerfG in seinem wegweisenden Urteil vom 21. Juni 1977⁶ zwar der lebenslangen Freiheitsstrafe grundsätzlich die Verfassungsmäßigkeit bescheinigt, allerdings die Strafgerichte im Hinblick auf die absolute Strafandrohung zur restriktiven Handhabung des § 211 StGB angemahnt. Die Strafe müsse im Verhältnis zum begangenen Unrecht stehen und dürfe die Schuld des Täters nicht übersteigen.⁷ Indes bemühte sich der BGH durch restriktive Auslegung auf Tatbestandsebene zu gerechten Ergebnissen zu gelangen, was sich jedoch nicht in allen Fällen erreichen lies. Daher kam es im Jahre 1981 zur Entwicklung der sog. Rechtsfolgenlösung durch den Großen Senat,⁸ um in Grenzfällen entlastende Tatsachen berücksichtigen zu können und so der Verhältnismäßigkeit zu genügen.

Deshalb sind nun die Konzepte und Methoden zu untersuchen, die die Rechtsprechung anwendet, um die Mordmerkmale einzuschränken bzw. zu verhältnismäßigen Ergebnissen zu gelangen. Zunächst soll auf die Grundsatzurteile BVerfGE 45, 187 zur lebenslangen Freiheitsstrafe und die Entscheidung des Großen Senats in BGHSt 30, 105 zur Rechtsfolgenlösung eingegangen werden (II).

Anschließend wird unter III. ein umfassender Blick auf die tatbestandseinschränke Auslegung der einzelnen Mordmerkmale sowie der dazu gehörigen Judikatur seit 1951 nötig sein, wobei insbesondere auf Änderungen im Zusammenhang mit BVerfGE 45, 187 und aktuelle Entwicklungen einzugehen sein wird. Im Hinblick auf Praxisrelevanz⁹ und Auslegungsproblematik muss hier dem Merkmal der Heimtücke besondere Aufmerksamkeit gewidmet werden.

Daran anschließend sollen die Gegenkonzepte aus der strafrechtlichen Wissenschaft kurz aufgezeigt werden (IV). Dem folgt der rechtsvergleichende Blick auf die Mordmerkmale in Ungarn mit dem Ziel, Lösungsansätze für die Auslegungsprobleme sowie für Reformüberlegungen in Bezug auf § 211 StGB zu entwickeln (V). Abschließend soll ein Fazit gezogen werden, in das alle hier behandelten Themen einbezogen werden (VI).

II. AUSGANGSPUNKT BVERFGE 45, 187 UND BGHST 30, 105

II. 1. Die Verfassungsmäßigkeit der lebenslangen Freiheitsstrafe

1977 führte der Vorlagebeschluss des LG Verden¹⁰ zur Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit der lebenslangen Freiheitsstrafe durch das BVerfG.¹¹ Das vorliegende Thema wurde insoweit tangiert, als in dieser Entscheidung die lebenslange Freiheitsstrafe unter Maßgabe des verhältnismäßigen Ausgleichs zwischen Schwere der Tat, Schuld des Täters und angemessener Strafe für verfassungsgemäß erklärt wurde.¹²

Gegenstand der Prüfung war neben der Verdeckungsabsicht in erster Linie das Merkmal der Heimtücke. Hierzu wurde bemerkt, dass die Auslegung des Merkmals der

6 BVerfGE 45, 187f. = NJW 1977, 1525.

7 BVerfGE 45, 187, 259.

8 BGHSt 30, 105 = NJW 1981, 1965 = NSiZ 1981, 344 = JZ 1981, 554.

9 Vgl. die Rechtsprechungsstatistik bei ESER, Gutachten zum 53. DJT, S. 40;

10 LG Verden NJW 1976, 980f.

11 BVerfGE 45, 187f.

12 BVerfGE aaO, 261f.

Heimtücke durch den BGH teilweise als „bedenklich“¹³ anzusehen sei.¹⁴ Zwar hat das BVerfG die Möglichkeiten der (1.) restriktiven Auslegung einzelner Mordmerkmale oder (2.) mittels Tatbestandskorrektur nach Maßstab der besonderen Verwerflichkeit oder aber (3.) durch eine ganz andere der Verhältnismäßigkeit gerecht werdenden Variante, aufgezeigt; die Ausgestaltung jedoch letztlich den Strafgerichten überlassen, unter der Prämisse den Anforderungen Rechnung zu tragen.¹⁵

Darüber hinaus verlangte das BVerfG vom Gesetzgeber, dem Grundsatz des sinn- und maßvollen Strafens¹⁶ gerecht zu werden, indem der Täter die Chance bekommen muss „je wieder der Freiheit teilhaftig“ zu werden.¹⁷ Die Gnadenpraxis wurde vom BVerfG als hierfür unzureichend bezeichnet.¹⁸ Dieser Forderung ist der Gesetzgeber im Jahre 1982 nachgekommen, indem er § 57a StGB einführte, der die Strafaussetzung zur Bewährung bei lebenslanger Freiheitsstrafe nach Verbüßung von mindestens 15 Jahren ermöglicht. Dies gelte jedoch nicht, soweit die „besondere Schwere der Schuld“ festgestellt wird. Damit hat der Gesetzgeber eine Untergrenze von 15 Jahren für Mord angegeben und weiterhin die Möglichkeit der lebenslänglichen Freiheitsstrafe offen gelassen und dadurch die Auffassung von unterschiedlichen Schweregraden des Mordes bestätigt. Dies hat in gewisser Weise auch materiell-rechtliche Bedeutung, da gesagt werden kann, dass bei der bloßen Tatbestandserfüllung ohne erschwerende Komponenten in der Regel von Schuldangemessenheit der 15-jährigen Freiheitsstrafe auszugehen sein wird.¹⁹

Was die Anforderungen an den Mordtatbestand selbst angeht, ist der Gesetzgeber allerdings untätig geblieben, so dass es bis heute den Strafgerichten obliegt diesen Anforderungen gerecht zu werden. Ob dies gelungen ist, gilt es nachfolgend zu untersuchen.

II. 2. Die Rechtsfolgenlösung des Großen Senates

Im Jahre 1981 musste sich der Große Senat des BGH in Strafsachen²⁰ mit einer Vorlage des 4. Senates²¹ auseinandersetzen. In dem der Vorlage zugrunde liegenden Fall hatte der Angeklagte S seinen Onkel heimtückisch getötet, nachdem dieser die Ehefrau des Angeklagten vergewaltigt hatte, den Angeklagten damit verhöhnnte und S mit dem Tode gedroht hatte. Der vorlegende Senat fühlte sich außerstande die lebenslange Freiheitsstrafe für den Angeklagten zu verhängen, obgleich dieser zweifellos einen Heimtückemord verübt hatte und machte Bedenken wegen BVerfGE 45, 187 bezüglich der Verhältnismäßigkeit der Strafe geltend.

Zur Vorlagefrage, ob in solchen Fällen Heimtücke zu verneinen sei, stellte der Große Senat fest, dass dem Grundsatz des sinn- und maßvollen Strafens nur Rechnung getragen werden kann, wenn dem Tatrichter hinsichtlich des Strafrahmens Spielräume offen

13 BVerfGE aaO, 266.

14 Als Beispiel wurde BGHSt 8, 216 genannt auf das unten (III 2. a. aa.) noch eingegangen wird.

15 BVerfGE aaO, 267.

16 BVerfGE 28, 386, 391.

17 BVerfGE 45, 187, 228.

18 BVerfGE 45, 187, 243.

19 HEINE GA 2000, 305, 311.

20 BGHSt 30, 105.

21 BGH NStZ 1981, 181.

bleiben, soweit nicht durch das Merkmal selbst schon nur höchststrafwürdige Fälle erfasst werden können. Dies sei bei der Heimtücke nicht der Fall, denn einerseits werden „schon und allein“ durch die hinterrücks verübte Begehungsweise das gesteigerte Unrecht der Heimtücke erkennbar und damit der Tatbestand erfüllt. Andererseits werden Schuldkomponenten „nur unzulänglich erfasst“, wodurch sich Heimtückemorde in ihrem Schuldgrad wesentlich unterscheiden können.²² Da dies im Falle der absoluten

Strafandrohung nicht berücksichtigt werden könne, müsse bei Vorliegen von „außergewöhnlichen Umständen, die eine Verurteilung zu lebenslanger Freiheitsstrafe nicht rechtfertigen“, § 49 I Nr. 1 StGB analog angewendet werden, um dem Tatrichter einen Wertungsspielraum auf Rechtsfolgenseite und damit einen flexiblen Strafraum zu ermöglichen. Maßstab für diese Umstände dürfe nicht § 213 StGB sein, da dieser dem § 212 StGB zugeordnet sei und eine Privilegierung hierdurch relativ leicht zu erreichen sei.²³ Vielmehr zählt der Große Senat beispielhaft Umstände auf, die eine Würdigung als außergewöhnlich verdienen²⁴: notstandsnahe, ausweglos erscheinende Situation; große Verzweiflung; gerechter Zorn; schwere Provokation; vom Opfer verursachter und ständig neu entfachender, zermürender Konflikt; schwere Kränkungen durch das Opfer, die das Gemüt des Täters immer wieder heftig bewegen.

In der Sache wurde dem vorlegenden Senat demnach zugestimmt.²⁵

In der Folge ist die Rechtsfolgenlösung vor allem für die Fälle sog. schlafender Familientyrannen²⁶ relevant geworden, in denen meist die Ehegattin wegen erlittener Demütigung, Schläge und Missbrauchs, verübt durch den Gatten über einen längeren Zeitraum, nur noch den Ausweg sieht, den Familientyrann im Schlaf zu töten. Hierbei zeigt eine aktuelle Entwicklung in der Rechtsprechung, die die Stellung der Rechtsfolgenlösung als ultima ratio hervorhebt,²⁷ den nunmehr begrenzten Anwendungsbereich der Rechtsfolgenlösung: Bevor hierüber versucht wird eine Strafmilderung zu erzielen, müssen alle anderen gesetzlichen Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe und schuld mindernden Umstände geprüft werden. In den Familientyrann-Fällen wird es sich als schwierig erweisen, im Rahmen des zu prüfenden § 35 StGB die Gefahr als nicht anders abwendbar zu behandeln.²⁸ Nimmt das Opfer irrig an, dass die Gefahr nicht anders abwendbar gewesen sei, ist die Strafe ohnehin gemäß § 35 II 2 StGB zu mildern und mithin der Weg zur Rechtsfolgenlösung versperrt. Damit dürfte sich der Anwendungsbereich auf (wenige) Fälle der schweren Kränkung, vergleichbar dem im Ausgangsfall zu BGHSt 30, 105, beschränken.

22 BGHSt 30, 105, 116.

23 BGHSt 30, 105, 118.

24 BGHSt aaO, 119.

25 BGHSt aaO, 122.

26 BGH StV 1983, 458; BGHSt 48, 255; Zuletzt BGH NStZ 2005, 154.

27 BGH NStZ 2005, 154, 155. Früher bereits BGH NStZ 1984, 20.

28 So auch in BGHSt 48, 255, 261: „regelmäßig im Sinne des § 35 I StGB anders abwendbar, als durch die Tötung des Tyrannen“.

III. DIE EINZELNEN MORDMERKMALE UND DEREN RESTRIKTIVE AUSLEGUNG IN DER PRAXIS

Zunächst sind die Mordmerkmale des § 211 II StGB in drei Gruppen zu unterteilen, im Gesetz durch Absätze gekennzeichnet, welche sich nach Motiven, Begehungsweisen und Absichten unterscheiden.²⁹

III. 1. Täterbezogene Motive

Die ersten drei Fälle dieser Gruppe werden als Beispielfälle der niedrigen Beweggründe anerkannt.³⁰ Für diese Gruppe gilt in ihrer Gesamtheit zu beachten, dass nach der Rechtsprechung die Annahme eines dieser Mordmerkmale die Fähigkeit des Täters erfordert, die Bedeutung seiner Beweggründe zu erfassen.³¹ An diesem Merkmal scheitert häufig die Annahme eines Mordmerkmals der ersten Gruppe,³² da hier oftmals Wertungsgesichtspunkte eingebracht werden.

1. Mordlust

Mordlust, als ein in der Praxis eher unbedeutendes Mordmerkmal,³³ wird seit jeher als „das Töten aus einer unnatürlichen Freude an der Vernichtung eines Menschenlebens“ bezeichnet.³⁴ Die Tathandlung muss auf den Tötungsvorgang als solchen gerichtet sein.³⁵ Daher muss es dem Täter „allein darauf ankommen einen Menschen sterben zu sehen“.³⁶ Die Verwirklichung der Mordlust unter dieser Voraussetzung lässt dolus eventualis nicht ausreichen.³⁷ Da es „allein darauf ankommen muss“ ist Mordlust unter mehreren Beweggründen, sog. Motivbündel, abzulehnen.

Davon abgesehen muss im Rahmen der Mordlust beachtet werden, dass sich der Täter in der Praxis in den meisten Fällen im schuldverminderten oder schuldausschließenden Zustand der §§ 20 oder 21 befindet.³⁸ Dadurch ist ohnehin der Weg zu einer Strafmilderung über § 49 StGB und damit zur Vermeidung der lebenslangen Freiheitsstrafe offen.

29 SCHMIDT – PRIEBE, S. 16 Rn. 39.

30 Sch/Sch – ESER, § 211 Rn. 14.

31 BGHSt 6, 329, 331; BGHSt 28, 210, 212.

32 BGHSt NStZ 2002, 368, 369.

33 Vgl. ESER, Gutachten zum 53. DJT, S. 54: Zweitwenigste Verurteilungen.

34 St. Rspr. seit BGH NJW 1953, 1440.

35 GROTENDIEK – GÖBEL, NStZ 2003, 118, 119.

36 BGHSt 34, 59, 60.

37 BGH GA 1958, 109.

38 SCHMIDT – PRIEBE, S. 33 Rn. 111.

2. Befriedigung des Geschlechtstriebes

Unter die Tötung zur Befriedigung des Geschlechtstriebes fielen immer schon die Fälle der Tötung, um sich in abartiger Weise an der Leiche zu vergehen³⁹ und die billige Inkaufnahme des Todes als mögliche Folge einer Gewaltausübung um sich ungestört am Opfer zu vergehen.⁴⁰ Zudem erfüllt dieses Mordmerkmal, wer sich durch den Tötungsakt selbst eine sexuelle Befriedigung an der Leiche verschaffen will, sog. Lustmord.⁴¹ Diese Rechtsprechung wurde nach dem Urteil des BVerfG bestätigt.

Mangels Vorsatzes ist dieses Merkmal zu verneinen, wenn der Täter erst nach der Tötungshandlung den Entschluss fasst, sich sexuell an der Leiche zu vergehen. Tötungen, welche lediglich zur Erregung des Geschlechtstriebes erfolgen scheiden ebenfalls aus. Allerdings kann dies einen Fall der sonst niedrigen Beweggründe darstellen.⁴²

3. Habgier

Habgier wird in der Rechtsprechung als das „ungezügelter, rücksichtsloser Gewinnstreben um jeden Preis, auch um den eines Menschenlebens“ angesehen.⁴³ Der BGH hat ausdrücklich klargestellt, dass Habgier eng auszulegen sei und damit auch eine Kollision mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht in Betracht komme.⁴⁴ Allerdings werden nicht nur Vermögenszuwächse, sondern auch wirtschaftliche Entlastung und Vermeidung von Vermögensminderungen als Motive unter den Begriff der Habgier subsumiert.⁴⁵ Habgier entfällt jedoch, wenn lediglich der vorhandene Besitz erhalten bleiben soll.⁴⁶ Zudem muss Habgier verneint werden, wenn der Wegnahmeentschluss erst nach der Tötungshandlung gefasst wird.⁴⁷ Im Motivbündel muss die Habgier dominieren.⁴⁸

4. Sonst niedrige Beweggründe

Die sonst niedrigen Beweggründe sind aufgrund ihrer tatbestandlichen Weite und geringen Bestimmtheit äußerst restriktiv zu handhaben. Sie liegen zunächst vor, wenn die Motivation des Täters „nicht nur als verwerflich anzusehen ist, sondern sittlich auf tiefster Stufe steht und dadurch besonders verachtenswert erscheint“.⁴⁹ Ob das der Fall ist, sei nach den Gesamtumständen der Tat, Persönlichkeit und Lebensverhältnissen des Täters⁵⁰

39 BGHSt 7, 353, 354.

40 BGHSt 19, 101, 105.

41 BGHSt 7, 353; BGH NJW 1982, 2565.

42 Sch/Sch – ESER, § 211 Rn. 16.

43 BGHSt 10, 399; BGHSt 29, 317; BGHSt NJW 2001, 763.

44 BGHSt 42, 301, 304.

45 BGHSt 10, 399; BGHSt 47, 243.

46 BGHSt 3, 183.

47 BGH StV 1983, 359.

48 BGH NJW 1981, 932, 933; BGH NStZ 1989, 19, 20; BGH NJW 1995, 2366.

49 BGHSt, 2, 60, 63; BGHSt 3, 133, 333; BGHSt 42, 226, 228; BGH NJW 2006, 1008, 1009.

50 BGH NJW 1954, 565; BGHSt 116, 127; BGHSt 47, 128, 130.

am Maßstab der Vorstellungen der Rechtsgemeinschaft der Bundesrepublik Deutschland⁵¹ zu bestimmen. Insoweit ist es im Falle der sonst niedrigen Beweggründe möglich durch eine Gesamtwürdigung auch entlastende Tatsachen in die Bewertung einzubringen, womit sie sich der Rechtsfolgenlösungsproblematik entziehen. Da es im Rahmen der sonst niedrigen Beweggründe auf den Einzelfall ankommt, sei hier nur beispielhaft genannt bei welchen Motiven dieses Merkmal bejaht wurde: Rassenhass⁵²; Abreagieren an unbeteiligten Opfer bzw. in dem Bewusstsein handeln, keinen Grund für eine Tötung zu brauchen;⁵³ Wut und Rache, wenn diese ihrerseits auf niedrigen Beweggründen beruhen;⁵⁴ Hass, Neid und Verärgerung, soweit darin eine verwerfliche Gesinnung zum Vorschein kommt;⁵⁵ Eifersucht, wenn kein menschlich begreiflicher Anlass besteht, sondern vielmehr aus „krasser Eigensucht“ gehandelt wird.⁵⁶

In den Fällen eines Motivbündels muss immer ein niedriger Beweggrund vorherrschend sein, um das Merkmal bejahen zu können.⁵⁷

Nach der Entscheidung des BVerfG zur lebenslangen Freiheitsstrafe konnte man restriktivere Bestrebungen erkennen. Wurde vorher dem Missverhältnis zwischen Tatanlass und Tötungserfolg noch die entscheidende Bedeutung beigemessen, konnte dies fortan nur Indikator jedoch nicht mehr alleiniges Kriterium sein.⁵⁸ Zudem wurde vermehrt auf die Täterpersönlichkeit Rücksicht genommen, wogegen zuvor lediglich Umstände der Tat an sich eine entsprechende Würdigung erhielten. Deshalb wurden nach dem Urteil des BVerfG noch besondere Ehr- und Wertvorstellungen in die Gesamtwürdigung aufgenommen.⁵⁹ Dies hat sich inzwischen insofern relativiert, als es nun auf die Vorstellungen der hiesigen Rechtsgemeinschaft ankomme⁶⁰ und die niedrigen Beweggründe lediglich verneint werden, wenn dem Täter die Bedeutung seiner Beweggründe nicht bewusst waren und es ihm nicht möglich war, seine gefühlsmäßigen Regungen zu steuern und zu beherrschen.⁶¹ Dies sei insbesondere der Fall, wenn er von den Wertvorstellungen seiner Heimat noch so stark beherrscht war, dass ihm eine Loslösung zur Tatzeit unmöglich war.⁶²

51 BGH NStZ 2002, 368, 369; BGH NStZ 2006, 284f.

52 BGHSt 18, 37; BGHSt 22, 375; BGHSt 45, 64, 78.

53 BGHSt 47, 128.

54 BGH NStZ 2002, 368; BGH NStZ 2006, 96, 97.

55 BGHSt 2, 60; BGH GA 1977, 235.

56 BGHSt 3, 180.

57 BGHSt 42, 301, 304; BGH StV 2000, 76.

58 BGH bei ESER, NStZ 1981, 383, 385.

59 BGH NJW 1980, 537: Der 5. Strafsenat hatte hier die gekränkte Familienehre eines Türken in die Abwägung einbezogen.

60 S.o. Fn. 51.

61 BGH NStZ 2002, 369.

62 BGH NJW 1995, 602.

III. 2. Tatbezogene Begehungsweise

Die zweite Gruppe der Mordmerkmale kennzeichnet den Bereich der Tatbegehung und damit primär das äußere Tatbild.⁶³ Die Verwerflichkeit wird folglich über die Art und Weise der Begehung bestimmt.⁶⁴

1. Heimtücke

Der Streit um das Merkmal der Heimtücke ist so alt wie das Mordmerkmal selbst, da sich die Heimtücke als besonders problematisch erweist.⁶⁵ Daher ist es auch kein Zufall, dass sich in den BVerfGE 45, 187 und BGHSt 30, 105 zugrunde liegenden Fällen um Heimtückemorde handelte. Den Grund für die Qualifizierung der Heimtücke als Mord sieht die Rechtsprechung im Vorgehen des Täters, sein Opfer „hinterücks zu überfallen“.⁶⁶ Er überrascht es in hilfloser Lage und will das Opfer so daran hindern, sich zu verteidigen, zu fliehen, um Hilfe zu rufen oder ihn umzustimmen.

Die Rechtsprechung versteht, in der von ihr entwickelten Definition, unter Heimtücke auch gegenwärtig noch das „bewusste Ausnutzen der Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers“.⁶⁷ Ergänzt wurde diese Definition später durch das Merkmal „in feindseliger Willensrichtung“,⁶⁸ um die Fälle ausscheiden zu lassen, in denen der Täter „zum Besten des Opfers“⁶⁹ und damit lediglich aus altruistischen Motiven handelt. In BGHSt 20, 301, 302 wurde weiter einschränkend verlangt, dass die feindselige Haltung heimlich sein müsse. Allerdings entfalle diese Voraussetzung, wenn der Täter das Opfer nach einem wohlüberlegten Plan in einen Hinterhalt lockt und dadurch eine ihm günstige Gelegenheit zur Tötung schafft.⁷⁰ Nach dem Urteil des BVerfG wurde die Heimtücke noch weiter tatbestandlich eingeschränkt, wobei insbesondere am Merkmal der Arglosigkeit angesetzt wurde.

a) Arglosigkeit

Arglos war in der Folge zu BVerfGE 45, 187, wer sich bei Beginn der ersten mit Tötungsvorsatz ausgeführten Handlung⁷¹ keines Angriffs auf sein Leben oder seine körperliche Unversehrtheit versieht.⁷² Damit hat der BGH vorangegangene Streitigkeiten in der Rechtsprechung beseitigt und nunmehr für Klarheit bezüglich der Arglosigkeitsdiskussion gesorgt.⁷³ Heutzutage soll das Merkmal der Arglosigkeit ausgeschlossen sein,

63 WESSELS – HETTINGER, S. 33 Rn. 101.

64 BGHSt 30, 105, 117.

65 § 135 E 1962 (Entwurf eines Strafgesetzbuches) und § 100 II AE (Alternativ-Entwurf) verzichteten sogar auf dieses Merkmal.

66 BGHSt 11, 139, 144.

67 St. Rspr. seit BGHSt 2, 60, 61.

68 St. Rspr. seit BGHSt 9, 385, 390.

69 BGHSt 30, 105, 119.

70 BGHSt 22, 77, 79.

71 BGH GA 1967, 244.

72 BGHSt 41, 72, 79; BGH NJW 2003, 1955, 1956; So schon BGH NJW 1980, 792.

73 Vgl. zum Streit in der Rechtsprechung BGH NJW 1985, 334.

wenn das Opfer zwar die Gefahr erkennt, jedoch die Zeitspanne zwischen erkennen und Angriff so knapp bemessen ist, dass keine Möglichkeit mehr besteht, dem Angriff zu begegnen.⁷⁴

Der Tatbestand wird weiter dadurch eingeengt, dass das Opfer überhaupt in der Lage sein muss, Argwohn zu hegen. Darum verneint die Rechtsprechung Arglosigkeit bei Bewusstlosen, da diese in ihrem Zustand gar keine Erwartungen hegen können.⁷⁵ Demgegenüber wird Arglosigkeit bei Schlafenden bejaht, obwohl eine schlafende Person gar keinen Argwohn entwickeln kann.⁷⁶ Hier wird

jedoch davon ausgegangen, dass derjenige der sich arglos schlafen legt, seine Arglosigkeit „mit in den Schlaf“ nimmt.⁷⁷ Bei Säuglingen, Kleinstkindern bis etwa 3 Jahren und Personen, die infolge einer Krankheit die Absicht des Täters nicht erkennen können, lehnt die Rechtsprechung generell die Fähigkeit zum Argwohn ab.⁷⁸ Hierzu hat der BGH zunächst zwei Ausnahmen zugelassen. Heimtücke soll erstens vorliegen, wenn die Arglosigkeit schutzbereiter Dritter ausgenutzt wird.⁷⁹ Vor dem Urteil des BVerfG wurde Heimtücke zudem im sog. Kleinkindbreifall⁸⁰ zugelassen, da der Täter durch Vermischen der Nahrung mit dem tödlichen Gift die natürlichen Abwehrinstinkte des Opfers ausgeschaltet hatte. Das BVerfG empfand als „bedenklich“, für die Heimtücke darauf abzustellen, ob das Tötungsmittel unvermischt oder der Nahrung beigemischt gegeben wird.⁸¹ Im Hinblick auf die restriktive Auslegung war diese Entscheidung zunehmend Kritik ausgesetzt und gilt inzwischen als überholt.

Neuerdings wurde die Arglosigkeit im Hinblick auf die Berücksichtigung des Notwehrrechts eingeschränkt, insofern als der Erpresser grundsätzlich mit einem Gegenangriff des Erpressten rechnen müsse, wenn er im Begriff sei die Tat im Angesicht des Erpressten zu beenden.⁸² Ausgehend von einem normativen Ansatz stellte der BGH fest, dass unter diesen Umständen nicht der gesteigerte Unwert der Heimtücke zum Vorschein kommt. Diese Wertung sei allerdings nicht auf § 35 StGB übertragbar,⁸³ wodurch dem Senat Inkonsequenz vorgeworfen wurde. Eine solche gesamtwürdige Betrachtungsweise auf Tatbestandsebene ist bislang von der h.M in der Rechtsprechung abgelehnt worden.⁸⁴ ZACZYK⁸⁵ bezeichnet diese Variante als „versteckt vorgenommene negative Typenkorrektur“,⁸⁶ QUENTIN⁸⁷ als „de lege lata nicht begründbares Tribut an das Rechtsgefühl“. Ob sich diese Rechtsprechung festigen kann, bleibt abzuwarten. Im Hinblick auf den sonst deskriptiven Charakter des Mordtatbestands scheint dies bei dem normativen

74 BGH NStZ 2006, 96.

75 BGH StV 1998, 545.

76 BGHSt 32, 382, 386; Ablehnend zur Unterscheidung Schlafender und Bewusstloser: KÜPER 2000, 740, 741; OTTO Jura 2003, 612, 618.

77 BGHSt 23, 119, 121.

78 BGHSt 3, 330; BGHSt 4, 11; BGHSt 18, 37, 38; BGH NStZ 2006, 338.

79 BGHSt 4, 11, 13; BGHSt 32, 382, 387.

80 BGHSt 8, 216f.

81 BVerfGE 45, 187, 265f.

82 BGHSt 48, 207.

83 BGHSt 48, 255, 258.

84 BGH 9, 385, 389; 11, 139, 143.

85 ZACZYK JuS 2004, 750, 752.

86 Zur Typenkorrektur s. u. unter IV 1.

87 QUENTIN NStZ 2005, 128, 133.

Ansatz eher zweifelhaft. Jedenfalls trägt dieses Judikat weiter zur Uneinheitlichkeit der Rechtsprechung bei.

b) Wehrlosigkeit

Wehrlos ist, wer aufgrund seiner Arglosigkeit in der Abwehrbereitschaft zumindest stark eingeschränkt ist.⁸⁸ Für die Annahme der Wehrlosigkeit müssen alle zur Verfügung stehenden Verteidigungsmöglichkeiten fehlen.⁸⁹

c) Bewusstsein

Auf subjektiver Seite verlangt die Heimtücke, dass sich der Täter über die Bedeutung der hilflosen Lage für das Opfer bewusst ist und diese auch ganz bewusst ausnutzt.⁹⁰ An diesem Punkt wurde in der Rechtsprechung häufig angesetzt, um Schuldgesichtspunkte zu berücksichtigen.⁹¹ In Fällen hochgradiger Erregung und in psychischen Ausnahmezuständen verneinte der BGH daher das bewusste Ausnutzen, mangels Erfassung der Bedeutung.⁹²

2. Grausam

Nach der stetigen Rechtsprechung tötet grausam, wer dem Opfer aus gefühlloser, unbarmherziger Gesinnung durch Dauer, Stärke oder Wiederholung der Schmerzverursachung besonders schwere Qualen körperlicher oder seelischer Art zufügt.⁹³ Mangels Schmerzempfinden können Bewusstlose deshalb nicht grausam getötet werden.⁹⁴ Später wurde durch den BGH, wohl im Hinblick auf BVerfGE 45, 187, einschränkend ergänzt, dass die Grausamkeit im Rahmen der Tötungshandlung geschehen muss.⁹⁵

3. Mit gemeingefährlichen Mitteln

Gemeingefährliche Mittel sind in der konkreten Situation nach Freisetzung der in ihr ruhenden Kräfte in ihrer Wirksamkeit nicht beherrschbar und daher geeignet eine Vielzahl von Menschen zu gefährden.⁹⁶ Auf das tatsächliche Eintreten einer konkreten Gefährdung kommt es nicht an.⁹⁷ Lediglich abstrakte Gemeingefährlichkeit reicht nicht aus, wenn das Mittel konkret keine Vielzahl von Menschen gefährdet. Ist jedoch das Mittel abstrakt ungefährlich, kann es doch im konkreten Fall gemeingefährlich sein.⁹⁸

88 BGH GA 1971, 113, 114.

89 BGHSt 20, 301, 303.

90 BGH NJW 2003, 1955, 1956.

91 GEILEN JR 1980, 309, 312.

92 BGH NJW 1966, 1823, 1824; BGH NStZ 1983, 34; BGH NStZ-RR 2004, 139.

93 BGHSt 3, 180, 264.

94 BGH NStZ 2001, 647.

95 BGHSt 37, 40.

96 BGHSt 34, 14, 15; BGH NJW 1982, 1477, 1478; BGH NStZ 2006, 503, 504.

97 BGHSt 38, 353, 354.

98 BGHSt 38, 353, 355.

III. 3. Täterbezogene Absichten

Die dritte Gruppe des § 211 II StGB umfasst zwei Tötungsabsichten zur Verfolgung eines bestimmten Zweckes, die in der Rechtsprechung in einigen Punkten gleich behandelt werden: Durch den Wortlaut „um zu“ wird klargestellt, dass sich beim Vorsatz bzgl. des jeweiligen Mordmerkmals um *dolus directus* 1. Grades, also Absicht, handeln muss.⁹⁹ Hinsichtlich der Tötung bleibt jedoch *dolus eventualis* ausreichend.¹⁰⁰ Bei der „anderen Straftat“ kann es sich in beiden Fällen um eine eigene oder auch eine fremde Tat handeln. Lediglich Ordnungswidrigkeiten fallen aus dem Begriff der „anderen Straftat“ heraus, da Straftat nur als Verbrechen oder Vergehen im Sinne des § 12 StGB verstanden wird.¹⁰¹ Jedoch kommen für die Tötung zur Ermöglichung oder Verdeckung einer Ordnungswidrigkeit die sonst niedrigen Beweggründe in Betracht.¹⁰²

1. Ermöglichungsabsicht

Die Ermöglichungsabsicht wird in der Rechtsprechung auch nach BVerfGE 45, 187 relativ weit verstanden. So darf die „andere Straftat“ sogar tateinheitlich mit der Tötungshandlung zusammenfallen.¹⁰³ Die Absicht liegt entgegen einer früheren Auffassung in der Ermöglichung; die Tötung selbst kann billigend in Kauf genommen werden.¹⁰⁴ Begründet wird die weite Auslegung mit dem Unrechtsgehalt dieses Merkmals,¹⁰⁵ da der Täter hier die Tötung als Mittel verwendet, um weiteres kriminelles Unrecht begehen zu können. Dies wird von der Rechtsprechung als „in höchstem Maße verwerflich“ angesehen.¹⁰⁶

2. Verdeckungsabsicht

Demgegenüber herrscht über die Begründung und Ausgestaltung der Tötung zur Verdeckung einer anderen Straftat reger Streit. Hier erweist sich als problematisch, dass der Täter versucht, sich oder einen Dritten der Strafverfolgung zu entziehen und häufig aus einer „Konfliktsituation“¹⁰⁷ heraus handelt. Während das StGB bspw. in § 257 die Selbstbegünstigungstendenzen privilegiert, wird in § 211 StGB die lebenslange Freiheitsstrafe verhängt. Der BGH begründet diese Abweichung mit der fehlenden Schadensvertiefung bei Selbstbegünstigung, wohingegen bei der Verdeckungsabsicht ein über die Vortat hinausgehendes, weitaus schlimmeres, Unrecht geschaffen wird.¹⁰⁸

⁹⁹ TRÖNDLE – FISCHER, § 211 Rn. 28, 33.

¹⁰⁰ BGHSt 11, 268, 270; BGHSt 15, 291, 297; BGHSt 21, 383; BGHSt 23, 176, 194.

¹⁰¹ BGHSt 28, 93.

¹⁰² BGH NStZ 1992, 127, 128.

¹⁰³ BGH JZ 1952, 240; BGH NJW 1964, 1578.

¹⁰⁴ BGHSt 39, 159 unter Aufgabe von BGH bei HOLTZ, MDR 1989, 629.

¹⁰⁵ BGH NJW 2005, 1876, 1877.

¹⁰⁶ BGHSt 39, 159; BGH NStZ 1996, 81.

¹⁰⁷ WESSELS – HETTINGER, S. 39 Rn. 123.

¹⁰⁸ BGHSt 41, 8.

In der Annahme der Verdeckungsabsicht sind beim BGH extensive Tendenzen zu verzeichnen.¹⁰⁹ Nach dem unter dem Eindruck von BVerfGE 45, 187 Verdeckungsmord bei sog. Spontanötungen zunächst ausgeschlossen war,¹¹⁰ muss der Tötungsvorsatz nunmehr, unter Aufgabe der alten Rechtsprechung, nicht mehr bereits vor der Tat gefasst werden.¹¹¹ Bei panikartigen Kurzschlusshandlungen bleibt jedoch die Möglichkeit des § 21 StGB offen.¹¹² Weiterhin lässt der BGH es genügen, wenn es dem Täter auch nur um die Vermeidung von außerstrafrechtlichen Konsequenzen, und nicht wie vorher die Vermeidung einer Bestrafung, geht.¹¹³ In der früheren Rechtsprechung wurde noch auf den Todeserfolg als Mittel zur Verdeckung abgestellt.¹¹⁴ Die neuere Rechtsprechung hingegen hat dieses restriktive Erfordernis wieder aufgegeben und sieht die Handlung bzw. ein in Gang setzen des Ursachenverlaufs als Mittel zur Verdeckung an, so dass jetzt ein Verdeckungsmord durch Unterlassen möglich ist.¹¹⁵

III. 4. Zwischenergebnis

Bei den Merkmalen der ersten Gruppe sind in erster Linie die sonst niedrigen Beweggründe von einer restriktiven Auslegung betroffen. Die speziell geregelten niedrigen Beweggründe erfassen in der Regel nur höchststrafwürdige Fälle und werden in den übrigen Fällen über Randkorrekturen am Tatbestand dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gerecht. Grausame Tötungen und solche mit gemeingefährlichen Mitteln rechtfertigen ebenfalls mit den aufgezeigten Einschränkungen die Verurteilung zu lebenslanger Freiheitsstrafe.

Im Bereich der Heimtücke stellt die restriktive Auslegung zwar eine notwendige, jedoch in Randbereichen nur unzureichende Methode dar. Vor allem bei Hinzutreten von entlastenden Tatsachen hat sich die restriktive Auslegung als Mittel zur Erreichung einer verhältnismäßigen Strafe als wenig hilfreich erwiesen, da in diesen Fällen entweder Vermeidungsstrategien praktiziert wurden oder schuldrelevante Gesichtspunkte keine Berücksichtigung fanden. Auch das Erfordernis der feindlichen Willensrichtung schafft nur einen geringen Restriktionsbereich für schuld mindernde Motive. Diese Diskrepanz konnte durch den Großen Senat in BGHSt 30, 105 zumindest im Ergebnis gelöst werden. Bei der tatbestandseinschränkenden Auslegung ist keine klare Linie des BGH erkennbar. Die Einheitlichkeit der Rechtsprechung leidet unter der Vielzahl der vorgenommenen Restriktionen und Extensionen. Auch die aktuelle Entwicklung zeigt in diesem Bereich keine eindeutige Wegweisung auf.

Die Ermöglichungsabsicht ist in ihrer Würdigung als Mord und auch in ihrer Auslegung nahezu unumstritten.¹¹⁶ Bei der Verdeckungsabsicht ist nach anfänglichen Re-

109 So auch Heine GA 2000, 305, 312, der von einem „Zick-Zack-Kurs“ des BGH spricht.

110 BGHSt 27, 346.

111 BGHSt 35, 116; BGHSt 38, 356.

112 BGH NJW 1999, 1039.

113 BGHSt 41, 8.

114 BGHSt 7, 287.

115 BGH NJW 2000, 1730, 1732.

116 OTTO ZStW 1971, 39, 67; WESSELS – HETTINGER, S. 38 Rn. 123.

striktionen wegen BVerfGE nunmehr ein äußerst weites Verständnis durch die Rechtsprechung zu beobachten.¹¹⁷

Nach dem Gesagten wurde die Rechtsfolgenlösung ersichtlich für die Grenzfälle heimtückischer Tötung entwickelt. Die Anwendung der Rechtsfolgenlösung auf den Fall der Verdeckungsabsicht wurde vom BGH (noch) offen gelassen.¹¹⁸ Für den Bereich der Habgier wurde sie ausdrücklich für unanwendbar erklärt, da bei diesem Mordmerkmal bereits sichergestellt sei, dass keine unverhältnismäßige Strafe verhängt werde.¹¹⁹ Habgier haftet nach enger Auslegung stets das Merkmal einer besonders verwerflichen Tötung an, was die lebenslange Freiheitsstrafe als verhältnismäßig erscheinen lässt.¹²⁰ Die übrigen Mordmerkmale bedürfen der Rechtsfolgenlösung entweder wegen § 21 StGB (Mordlust, zur Befriedigung des Geschlechtstriebes), Erfassung lediglich höchststrafwürdiger Fälle (Ermöglichungsabsicht, mit gemeingefährlichen Mitteln) oder aufgrund des bereits vorhandenen Wertungsspielraums (niedrige Beweggründe, grausam)¹²¹ nicht.

IV. WISSENSCHAFTLICHE KONZEPTE

Die Mordmerkmale waren in der Zeit nach ihrer Aufnahme ins StGB 1941 in der Literatur stark umstritten. Diese Diskussion ebte in den darauf folgenden Jahren immer mehr ab. Das Urteil des BVerfG zur lebenslangen Freiheitsstrafe im Jahre 1977 brachte dann wieder Leben in die eingestaubte wissenschaftliche Reform- und Auslegungsdiskussion zu § 211 StGB. So waren die Zeitschriften in den Folgejahren gefüllt mit Diskussionsbeiträgen.¹²² 1980 war der Mordparagraph das Thema der strafrechtlichen Wissenschaft auf dem 53. Deutschen Juristentag.¹²³ Einigkeit ist in der Literatur bis heute lediglich über die Reformbedürftigkeit des § 211 StGB erkennbar. Die Ansätze innerhalb der Literatur sind streitig.

IV. 1. Typenkorrektur

Zunächst gilt es die Typenkorrektur als weitreichendstes Korrektiv zu nennen. Sie setzt beim Unrechtsgehalt des Mordes an und verlangt eine besondere Verwerflichkeit der Tötung, um § 211 StGB anwenden zu können. Die Vertreter der Typenkorrektur gilt es in zwei Lager zu unterteilen.

Ein Teil der Wissenschaft¹²⁴ sieht in der Erfüllung eines Mordmerkmals eine notwendige jedoch nicht hinreichende Voraussetzung des Mordes und verlangt deshalb zusätzlich eine im Vergleich zum Totschlag erheblich gesteigerte Verwerflichkeit, die

117 Diese Tendenz erkennt Eser NStZ 1981, 429 bereits wenige Jahre nach BVerfGE 45, 187.

118 BGHSt 35, 116, 127.

119 BGHSt 42, 301, 302 = BGH JR 1998, 159.

120 So auch DÖLLING in Anmerkung zu BGH JR 1998, 159, 161.

121 Im Ergebnis übereinstimmend: RENGIER NStZ 1982, 225, 227.

122 Vgl. nur zu der unüberschaubaren Literatur: ESER JR 1981, 177; ESER NStZ 1981, 383; GEILEN JR 1980, 309; RENGIER MDR 1979, 969; RENGIER MDR 1980, 1; sowie unten Fn. 133.

123 Vgl. hierzu: ESER, Gutachten zum 53. DJT, S. 1ff.

124 LANGE, Schröder-GS, S. 217f; RIEB NJW 1968, 630.

anhand einer Gesamtwürdigung zu prüfen sei, sog. positive Typenkorrektur. Dagegen verneint der andere Teil der Lehre Mord, wenn der Tat die besondere Verwerflichkeit fehle, sog. negative Typenkorrektur. Die Mordmerkmale werden von den Vertretern¹²⁵ dieser Ansicht lediglich mit Indizwirkung verstanden. Deshalb könne Mord entfallen, wenn die Tat nach einer umfassenden Gesamtwürdigung als nicht besonders verwerflich erscheine.

Die Typenkorrektur wurde zwar im Hinblick auf die Heimtückeproblematik geschaffen, lässt sich jedoch ohne weiteres auf den gesamten Mordtatbestand übertragen. Lediglich Fälle der niedrigen Beweggründe sind hier auszunehmen, da hier ohnehin die durch die Typenkorrektur bezweckte Gesamtwürdigung anhand eines Verwerflichkeitskriteriums dem Merkmal bereits innewohnt.¹²⁶

IV. 2. Besonders verwerflicher Vertrauensbruch

Andere Teile der Wissenschaft fordern einen besonders verwerflichen Vertrauensbruch, da sie den Kern der Heimtücke im Missbrauch entgegengebrachten Vertrauens sehen.¹²⁷ Deshalb genügt nach dieser Ansicht für die Annahme der Heimtücke, dass dieses Vertrauen bei der Tat ausgenutzt wird.

Da die Korrekturmethode des besonders verwerflichen Vertrauensbruchs allein für die Heimtücke entwickelt wurde und gar nicht beansprucht, die Mordmerkmale an sich zu beschränken, erschöpft sich dessen Anwendungsbereich auch nur auf dessen Bereich.

IV. 3. Meinungsstand

Der BGH versteht den tatbestandlichen Charakter der Mordmerkmale als zwingend und abschließend¹²⁸ und sieht deshalb auf dieser Ebene keinen Raum für eine Korrektur durch eine Gesamtwürdigung.¹²⁹ Er lehnt die Typenkorrektur, gleich ob positiv oder negativ, zudem aus Rechtssicherheitsgesichtspunkten ab,¹³⁰ da das Merkmal der besonderen Verwerflichkeit keinen Anhaltspunkt für eine einheitliche Auslegung liefert. Dies wird zwar seitens der Literatur auch der Rechtsfolgenlösung in Bezug auf „außergewöhnliche Umstände“ vorgeworfen, jedoch misst der BGH Unsicherheiten auf Rechtsfolgenseite weniger Gewicht bei als solchen auf Tatbestandsseite. Die Lehre kritisiert zudem eine mangelnde Vereinbarkeit der Rechtsfolgenlösung mit dem Urteil des BVerfG.¹³¹ Allerdings ist die Variante des BGH nicht ausgeschlossen worden und dem Urteil sind keine Anzeichen für eine favorisierte Lösung entnehmbar. Die Kritik der Lehre geht daher

125 SALIGER ZStW 1997, 302, 329.

126 Vgl. BGH NJW 1954, 565; BGH NJW 1984, 1830.

127 OTTO ZStW 1971, 39, 63; Sch/Sch-ESER, § 211 Rn. 26 zurückgehend auf SCHMIDHÄUSER, Gesinnungsmerkmale im Strafrecht, 1958, S. 232ff.

128 BGHSt 3, 183, 186; 9, 385, 389; 28, 79. Tendenzen zur Aufgabe dieser st. Rspr. waren in BGHSt 27, 283 zu erkennen, wurden jedoch wieder verworfen.

129 So bereits BGH NJW 1951, 204; BGHSt 3, 330, 332.

130 BGHSt 11, 139, 143; BGHSt 30, 105, 115.

131 GÜNTHER NJW 1982, 353; tendenziell auch VEH, S. 59.

fehl.¹³² Deshalb steht die Rechtsfolgenlösung auch nicht im Widerspruch zu BVerfGE 45, 187. Die Ergebnisse der Rechtsfolgenlösung finden in der Literatur durchweg Zustimmung, wohingegen der Weg, den die Rechtsfolgenlösung dorthin beschreitet, von der herrschenden Meinung abgelehnt wird.¹³³

Der besonders verwerfliche Vertrauensbruch wird aufgrund des schwammigen Begriffs des „Vertrauens“ und dessen Untauglichkeit zur Steigerung des Unrechtsgehaltes gegenüber dem Totschlag von BGH und herrschender Meinung in der Literatur gleichermaßen abgelehnt.¹³⁴ Der BGH verwendet jedoch die beiden Korrektive der Literatur gelegentlich als „Gegenprobe“¹³⁵ und bestätigt damit seine Auffassung.¹³⁶

V. „MORD“-MERKMALE IN UNGARN

Das ungarische Strafgesetzbuch (Btk.) kennt den Begriff des Mordes („gyilkosság“) seit 1961 nicht mehr.¹³⁷ Stattdessen sieht § 166 Btk. in Absatz 2 mehrere Qualifikationen für die vorsätzliche Tötung vor, die mit den deutschen Mordmerkmalen vergleichbar sind.¹³⁸ Dabei fällt jedoch auf, dass § 166 II Btk. kein der Heimtücke entsprechendes Merkmal aufzählt.

Zunächst gilt es festzustellen, dass sich eine in Bezug auf Verhängung der lebenslangen Freiheitsstrafe bei Mord vergleichbare Problematik in Ungarn schon allein wegen dem flexiblen Strafrahmen in § 166 II Btk. nicht ergeben kann. Der Strafrichter in Ungarn hat selbst bei Vorliegen eines der Merkmale der qualifizierenden Tötung die Möglichkeit auf eine zeitige Freiheitsstrafe auszuweichen. Dagegen bleibt festzuhalten, dass die lebenslange Freiheitsstrafe in Ungarn (noch) tatsächlich lebenslang dauern kann, auch wenn aktuelle Bestrebungen auf eine Streichung zielen.¹³⁹

Allerdings ergibt sich bei der Tötung eines Neugeborenen hier eine andere, jedoch der deutschen Problematik im Hinblick auf Verhängung einer verhältnismäßigen Strafe ähnliche, Diskrepanz. § 166 II i) Btk. stellt die Tötung eines Menschen unter 14 Jahren als qualifizierte Tötung unter Strafe. Ursprünglich stellte die Tötung eines Neugeborenen in Ungarn noch einen privilegierten Fall der Tötung dar.¹⁴⁰ 2003 wurde diese Privilegierung abgeschafft und ist seitdem als qualifizierte Tötung zu behandeln und damit bis hin zur lebenslangen Haft zu bestrafen, was zu Kritik in der Lehre geführt hat.¹⁴¹ Die vergleichbare

132 Siehe hierzu auch KRATSCHE JA 1982, 401, 402, der insbesondere die Thesen GÜNTHERS (aaO) widerlegt.

133 Abl. ARZT – WEBER, § 2 Rn. 17; BRUNS JR 1981, 358; GÜNTHER, NJW 1982, 353, 355; KARGL Jura 2004, 189; KÜPER JuS 2000, 740, 747; LABER MDR 1989, 861, 868; MITSCH JuS 1996, 122; VEH, S. 123; WESSELS – HETTINGER, S. 29 Rn. 89 (anders HETTINGER, in Miyazawa-FS, S. 141, 151); zust. FROMMEL StV 1982, 533; LK-JÄHNKE, § 211 Rn. 70; KRATSCHE JA 1982, 401; RENGIER NSStZ 1982, 225.

134 BGHSt 30, 105, 115; LK-JÄHNKE, § 211 Rn. 47; TRÖNDLE – FISCHER, § 211 Rn. 19.

135 RENGIER MDR 1979, 969, 973.

136 Vgl. etwa BGH NJW 1978, 709, 710.

137 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI S. 22.

138 Nachfolgende Angaben zu § 166 Btk. beziehen sich auf die Übersetzung bei TÓTH, S. 170.

139 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI S. 42.

140 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI S. 27. In Deutschland hingegen fällt die Tötung eines Neugeborenen seit der Abschaffung des § 217 StGB unter einen sonstigen minder schweren Fall nach § 213 2. Alt StGB, BGH NSStZ-RR 2004, 80.

141 Vgl. NAGY, FS-Eser, S. 560, 574: „inkonsequente Gesetzesnovellierung“.

Problematik erwächst nun beim Tatrichter, der eine im Einzelfall gerechte Strafe verhängen muss. Wie in der Bundesrepublik in Grenzfällen der Heimtücke, vor und teilweise auch noch nach der Entwicklung der Rechtsfolgenlösung, wird in Ungarn bei der Tötung eines Neugeborenen nun befürchtet, dass die Gerichte aufgrund der unverhältnismäßigen strafrechtlichen Bewertung zu Umgehung der Strafgesetze genötigt werden,¹⁴² im Ergebnis also Vermeidungsstrategien praktizieren.

Neben § 166 II i) Btk. bezeichnet § 166 II e) Btk. einen weiteren besonders schützenswerten Personenkreis, indem er die Tötung einer Amtsperson als qualifizierte Tötung bewertet. Hiervon sollen insbesondere Politiker umfasst sein. Die Tötung des politischen Gegners aufgrund seiner Überzeugung und Betätigung wird in der Bundesrepublik von der Rechtsprechung als sonst niedriger Beweggrund behandelt.¹⁴³ Hier muss jedoch das, auf deutscher Vergangenheit beruhende, Widerstandsrecht des Art. 20 IV GG berücksichtigt werden, welches bei Vorliegen der Vorraussetzung die Tat rechtfertigt. Jähne nimmt dies als Maßstab und sieht die sonst niedrigen Beweggründe deshalb als erfüllt an, soweit die Vorraussetzungen des Art. 20 IV GG nicht vorliegen.¹⁴⁴

Beide Regelungen knüpfen, anders als § 211 StGB, an eine opferorientierte Sichtweise an. Die Tötung von Zugehörigen zu oben genannten Personenkreisen kann in Deutschland lediglich im Einzelfall unter die sonst niedrigen Beweggründe subsumiert werden, stellt aber im Regelfall einen einfachen Totschlag nach § 212 StGB dar. In der Bundesrepublik sind jedoch zunehmend Stimmen zu verzeichnen, die gerade im Hinblick auf Terrorismus¹⁴⁵ und Organisierte Kriminalität¹⁴⁶ und damit einhergehende neue Gefahren für bestimmte Personengruppen eine stärkere Bedeutung des Opfersichtweise fordern.

Besondere Grausamkeit, § 166 II d) Btk., und grausam i.S.d. § 211 II StGB sind auf äußerer Tatseite deckungsgleich auszulegen. Unterschiede ergeben sich indes auf subjektiver Tatseite, wie an der Entscheidung des ungarischen Gerichtshofes in BH 2005, 31¹⁴⁷ deutlich wird. Während in Deutschland eine gefühllose, unbarmherzige Gesinnung die Grausamkeit der Tat kennzeichnet, lässt der Gerichtshof in Ungarn die (objektive) konkrete Begehung, bzw. im angesprochenen Fall Unterlassung, ausreichen.

Gewinnsucht wird weitestgehend wie die habgierige Tötung in § 211 II StGB behandelt. Allerdings muss bemerkt werden, dass die Tötung aus einer wirtschaftlichen Not in Ungarn keine Berücksichtigung findet,¹⁴⁸ wohingegen dies vom BGH (noch) offen gelassen wurde.¹⁴⁹ Auch die anderen bzw. sonst niedrigen Beweggründe sind einander vergleichbar, vor allem in Bezug auf Verständlichkeit des Täterverhaltens und gesellschaftlichem Werturteil.¹⁵⁰ Die in Deutschland normierte Mordlust ist ebenfalls § 166 II c) Btk. zuzuordnen.¹⁵¹ Unter die anderen niedrigen Ziele nach § 166 II c) Btk. fasst die ungarische

142 NAGY, FS-Eser, S. 560, 576.

143 BGHSt 2, 251, 254.

144 LK-JÄHNKE, § 211 Rn. 27.

145 So schon ESER, Gutachten zum 53. DJT, S. 53.

146 HEINE GA 2000, 305, 318.

147 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI S. 28.

148 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI S. 23.

149 BGHSt 10, 399. Allerdings ist in Anbetracht der deutschen Sozialsicherung eine Berücksichtigung fernliegend, so auch LK-JÄHNKE, § 211 Rn. 8.

150 S. o. unter III. 1. d.

151 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI S. 24.

Rechtsprechungspraxis solche Tötungen die zur Verdeckung als auch zur Ermöglichung einer Straftat erfolgen.¹⁵² Die Gefährdung vieler Menschenleben in § 166 II g) wird enger als die vergleichbaren gemeingefährlichen Mittel i.S.d. § 211 II StGB verstanden, weshalb die Lebensgefahr für eine Vielzahl von Menschen auch tatsächlich eintreten muss¹⁵³ und nicht wie in Deutschland lediglich eine solche (abstrakte) Eignung besitzen muss.¹⁵⁴

Die vorherige Planung nach § 166 II a) Btk. und die Strafbarkeit der Vorbereitung § 166 III Btk. erscheinen dagegen nach deutschem Rechtsverständnis als fremd. Ebenso findet der Rückfalltäter tatbestandlich keine Berücksichtigung.

In Bezug auf minder schwere Fälle sind einige Besonderheiten zu erkennen. In Deutschland wird beispielsweise Habgier nicht durch eine Affekttat ausgeschlossen.¹⁵⁵ Gleiches gilt für die sonst niedrigen Beweggründe, wobei allerdings gemessen an der Strafanforderung sehr hohe Anforderungen an die Bejahungen zu stellen sind.¹⁵⁶ Das ungarische Btk. sieht für diese Fälle in § 167 eine Strafmilderung vergleichbar dem § 213 StGB vor.¹⁵⁷ Die hierfür erforderliche starke Erregung wird bejaht, wenn die Erregung die Zurechnungsfähigkeit des Täters einschränkt.¹⁵⁸ Solche Gesichtspunkte können im StGB allenfalls in § 21 Berücksichtigung finden, wo jedoch die starke Erregung nicht ausreichend ist.

Abschließend muss bemerkt werden, dass der deutschen Problematik einer uneinheitlichen Rechtsprechung vom ungarischen Obersten Gerichtshof mit einer Auslegungsrichtlinie entgegnet wird.¹⁵⁹

VI. FAZIT – ZUSAMMENFASSUNG UND AUSBLICK

Seit nunmehr 66 Jahren ist der Tatbestand des § 211 StGB in der heute gültigen Fassung mit der jeweilig verfassungsmäßigen Höchststrafe bedroht. Der grundlegende Charakter des heute gültigen Mordtatbestands ist über 100 Jahre alt.¹⁶⁰

Trotzdem eignen sich die Merkmale des § 211 StGB, in einem restriktiven Verständnis, auch heute noch zu einer des Mordes gerecht werdenden Qualifizierung sowie einer der Verhältnismäßigkeit genügenden Bestrafung.

Dies gilt jedoch wie aufgezeigt nur bedingt für die Heimtücke, die in Grenzfällen noch immer Probleme aufwirft. Die Heimtücke ist in ihrer Würdigung als Mordmerkmal zumindest in der Literatur stark umstritten. Das ungarische Strafrecht verzichtet hierauf gänzlich, obwohl die sonstigen Mordmerkmale nahezu deckungsgleich sind. Die Strafaussetzungsmöglichkeit des § 57a StGB hat einiges an Brisanz aus der Diskussion genommen; die Reformbedürftigkeit des § 211 StGB jedoch nicht obsolet gemacht. Die Meisten der nicht höchststrafwürdigen Fälle können über die restriktive Auslegung durch

152 TÓTH, S. 170; KARSAI – SZOMORA – CSÚRI S. 24.

153 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI S. 26.

154 S. o. unter III. 2. c.

155 BGHS 29, 317, 318.

156 BGH NSStZ 2001, 87.

157 Dessen Anwendung auf § 211 StGB jedoch wie gesehen ausgeschlossen ist: S.o. Fn 2.

158 TÓTH, S. 171.

159 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI S. 23: 15. Richtlinie über den strafrechtlichen Schutz des Lebens und die der körperlichen Unversehrtheit.

den BGH auf Tatbestandsebene beseitigt werden. Für die Grenzfälle findet die Rechtsfolgenlösung als ultima ratio Anwendung, die zu einem, im Ergebnis befriedigenden, flexiblen Strafraumen führt, soweit nicht bereits durch die gesetzlichen Milderungsvorschriften der Weg zu einer zeitigen Freiheitsstrafe offen ist. Wie aufgezeigt¹⁶¹ werden die Resultate der Rechtsfolgenlösung auch innerhalb der Literatur nicht bestritten. Es fehlt ihr jedoch, und dies ist ebenfalls in der Literatur unumstritten, an der dogmatischen Festsetzung im StGB. Als Alternative eignet sich die Tatbestandslösung mittels Typenkorrektur nicht, da ihr ebenfalls die Verankerung im geltenden Recht fehlt und sie die Mordmerkmale in Regelbeispiele verwandeln würde und damit gesetzgeberische Aufgaben dem Richter übertragen würde.¹⁶² Jedenfalls sprechen die Ergebnisse in der Praxis für beide Ansätze. Nach all dem Gesagten muss die Rechtsfolgenlösung weiterhin als „Übergangslösung“ akzeptiert sein.

Die restriktive Auslegung der Mordmerkmale hat durch BVerfGE 45, 187 eine wesentliche Prägung erhalten und dient, entgegen der anfänglichen Auffassung in der Rechtsprechung,¹⁶³ noch immer als Maßstab für die Verhängung der lebenslangen Freiheitsstrafe, wobei neuerdings wieder extensivere Tendenzen zu verzeichnen sind. Diese Tendenzen zeigen sich vor allem bei der Verdeckungsabsicht, wo es bedenklich scheint, dass die der in BVerfGE 45, 187 zugrunde liegenden Restriktionen mittlerweile vom BGH durchweg aufgegeben wurden.

Der entstandenen Uneinheitlichkeit in der Rechtsprechung könnte beispielsweise durch eine, wie in Ungarn praktizierte, Auslegungsrichtlinie durch den Großen Senat entgegen gewirkt werden. Letztlich ist hier jedoch der Gesetzgeber gefordert. In welchem Maße dies erfolgen soll, würde den Rahmen der Bearbeitung sprengen. Es bleibt nur zusammenfassend und abschließend festzustellen, dass der Bearbeiter die Beibehaltung des Mordmerkmals der Heimtücke befürwortet, hierfür jedoch die Möglichkeit eines minder schweren Falls des Heimtückemordes¹⁶⁴ ins Auge fasst, wofür der Strafraumen des § 212 StGB heranzuziehen ist. Im Hinblick auf gegenwärtige und zukünftig drohende Gefahren sollte, ähnlich dem ungarischen § 166 Btk., der Opferschutz stärker in der Reformdiskussion berücksichtigt werden.

160 Art. 50 in: CARL STOOSS, Motive zu dem Vorentwurf im Auftrage des schweiz. Bundesrates, 1894 welcher offensichtlich als Vorlage zur deutschen Fassung diente. So auch ESER, Gutachten zum 53. DJT, S. 32f; QUENTIN NSTZ 2005, 131 Anm. 12.

161 S.o. unter IV 3.

162 So auch KARGL Jura 2004, 189, 192.

163 BGH GA 1979, 222: Die Entscheidung des BVerfG sei eine „unverbindliche Anregung“; so auch BGH GA 1980, 142. Anders hingegen BGH GA 1979, 426.

164 Allerdings nur für die Heimtücke, da sonst Merkmale erfasst werden können bei denen ein minderschwerer Fall nicht denkbar wäre; So auch STAIGER, in: BVerfGE 45, 187, 218; Für den minder schweren Fall der Heimtücke auch RENGIER MDR 1980, 1, 5 ohne auf andere Merkmale Bezug zu nehmen; Formulierungs- und Systematisierungsvorschlag hierzu bei OTTO, Jura 2003, 612, 622 (Entwurf des BMJ vom 21.3.2001).

DIE AUSLEGUNG DER MORDMERKMALE HEIMTÜCKE UND NIEDRIGE BEWEGGRÜNDE IN DEN SOG. EHRENMORD-FÄLLEN

Stud. iur. Christopher Leander ROTH
Justus-Liebig-Universität / Gießen

I. EINLEITUNG

I. 1. Problemaufriss

Die jüngste Häufung sog. Ehrenmorde verdeutlicht, dass dieses Thema in der heutigen Gesellschaft eine noch nie dagewesene Aktualität besitzt und zu einer brisanten gesellschaftlichen Angelegenheit geworden ist. Dies zeigte in jüngster Vergangenheit u.a. der Fall der 23-jährigen Hatun Sürücü, die von ihren Brüdern wegen ihres „westlichen“ Lebensstils auf offener Straße hingerichtet wurde.¹ Dabei wird die gesellschaftliche Diskussion durch Einschätzungen wie die der UNO, wonach jährlich 5000 Menschen der Blutrache zum Opfer fallen, immer wieder neu entfacht.² Allerdings stammt das Prinzip der Blutrache aus einer Zeit fern moderner Gesellschaftsformen. Eine in archaischen Rechtsordnungen verwurzelte Form der Selbstjustiz wurde bereits ca. 1000 v. Chr. als gängiges Mittel der Konfliktbewältigung angesehen. Zur archaischen Rechtsordnung gehörte u.a. die außerfamiliäre Auseinandersetzung zwischen den Angehörigen verschiedener Sippen.³ Dabei konnten der Verletzte und derjenige, dessen Recht verletzt wurde, die gesamte Sippe zur Unterstützung und Rechtshilfe in Anspruch nehmen.⁴ Ließ sich der Konflikt nicht friedlich vermitteln und kam es zu Auseinandersetzungen zwischen den betroffenen Personenverbänden, so waren diese gleichbedeutend mit Krieg.⁵ Auch in der Frühzeit des alten Rom galt der Grundsatz, dass bei einer Beschädigung des einzelnen Mannes diesem und den Seinigen selbst das Recht zugesprochen wurde, dieses Verhalten zu sanktionieren.⁶ Zur Zeit der Zwölftafelgesetze 451 v. Chr. änderte sich dies jedoch drastisch: Der Mord wurde auf einmal als ebenso verächtlich und staatlich sanktionswürdig angesehen wie eine Schädigung des Gemeinwesens.⁷ Somit wurde auch den Blutrache-Fällen die rechtliche Grundlage entzogen. Es zeigt sich also, dass Mord schon früh als besonders verächtlich und somit auch als besonders sanktionswürdig angesehen

1 Am 28. August wurde das Urteil des Berliner Landgerichts, soweit die beiden älteren Brüder freigesprochen wurden, vom 5. Strafsenat des BGH aufgehoben.

2 DIETZ NJW 2006, siehe Fußnote 4.

3 LANGER-STEIN, S. 34.

4 SEAGLE, S. 74.

5 LANGER-STEIN, S. 34.

6 Lediglich bei Schädigungen des Gemeinwesens wurde der Magistrat tätig. MOMMSEN, S. 60.

7 MOMMSEN, S. 60.

wurde. Diesen Ausdruck besonderer Verächtlichkeit findet man heute bei Begehung eines Mordes in der lebenslangen Strafandrohung des § 211 I StGB.⁸ Obwohl Normverstöße mittlerweile nur noch vom Staat geahndet werden sollen,⁹ zeigt aber die jüngste Häufung von Ehrenmorden, dass dieses Problem nach wie vor existent ist. Wie vor diesem Hintergrund Ehrenmorde mit Hinblick auf die Mordmerkmale der niedrigen Beweggründe und der Heimtücke juristisch zu bewerten sind, ist Thema dieser Arbeit.

Dabei soll dem Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe Kontur verschafft werden. Nachdem alle Variablen bestimmt wurden, ist dann die ständige Rechtsprechung des BGH zu betrachten, wann dieser grundsätzlich einen Beweggrund als niedrig ansieht und ob diese Grundsätze auch in Ehrenmord-Fällen gelten oder ob eine andere Bewertung erforderlich ist. Hier stellt sich die Frage, ob eine Tötung, die auf der Verletzung der Familienehre oder der Ehre einer einzelnen Person beruht, schon alleine durch die historische Tradition und die damit verbundene gesellschaftliche Anerkennung in archaischen Rechtsordnungen einer Bewertung als niedrig entgegensteht? Bezüglich des Mordmerkmals der Heimtücke soll i.R.d. Ehrenmorde das Kriterium der Arglosigkeit näher beleuchtet werden. In einem letzten Schritt ist zu untersuchen, ob es im ungarischen Strafrecht ähnliche Problemkonstellationen gibt.

I. 2. Verfassungsrechtliche Problematik zum Spannungsverhältnis Mord und Totschlag

In einem ersten Schritt soll jedoch zunächst das Spannungsverhältnis zwischen Mord und Totschlag dargestellt werden, um zu klären, unter welchen Prämissen diese Untersuchung steht.

Mord ist die besonders verwerfliche Tötung eines anderen Menschen unter Verwirklichung eines oder mehrerer der in § 211 II genannten Mordmerkmale. Deshalb sieht das Gesetz als Strafe für den Mörder ausschließlich die lebenslange Freiheitsstrafe vor. Wegen dieser absoluten Verknüpfung zwischen Mordmerkmal und schwerster Strafe ergibt sich die besondere Problematik des § 211. Deshalb hat das Bundesverfassungsgericht 1977 in einem wegweisenden Urteil betont, dass die lebenslange Freiheitsstrafe für Mord – insbesondere bei Heimtücke – nur insoweit die Verfassungsmäßigkeit bestätigt, als dass bei ihrer Verhängung im Einzelfall der Grundsatz „sinn- und maßvollen Strafens“ gewährleistet sei, so dass die angedrohte Strafe in einem gerechten Verhältnis zur Schwere der Tat und zum Maß der Schuld stehen müsse.¹⁰ Demnach steht seit diesem Zeitpunkt die Verhängung lebenslanger Freiheitsstrafe unter der Prämisse restriktiver Auslegung.¹¹ Wie aber eine solche Restriktion an Merkmalen, bei denen allein ein bestimmter Zweck oder eine bestimmte Begehungsweise die Tötung zu Mord stempeln, auszusehen hat, wird bis heute in Rechtsprechung und Literatur uneinheitlich beantwortet.¹² Die Bestimmung der verschiedenen Modelle und Konzepte der Strafrechtswissenschaft hierzu ist jedoch ein eigenes Thema, welches an dieser Stelle nicht bearbeitet werden kann.

⁸ Paragraphen ohne Gesetzesbezeichnung sind solche des StGB.

⁹ GROPP, § 1 Rn. 93.

¹⁰ BVerfGE 45, 187 (259ff.).

¹¹ BVerfGE 45, 187 (253).

¹² MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 23. LACKNER NSiZ 1981, 348 (349).

II. NIEDRIGE BEWEGGRÜNDE

Vielmehr soll nun der Fokus auf das Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe in den sog. Blutrache-Fällen gerichtet werden. Nicht zuletzt bereitet dieses Merkmal aufgrund seiner Unbestimmtheit größere Probleme. Es ist demnach im Folgenden zu untersuchen, ob und wie ein „sinn- und maßvolles Strafen“ bei Ehrenmorden, in denen jenes Mordmerkmal in Rede steht, vorzunehmen ist bzw. von den Gerichten vorgenommen wurde.

II. 1. Lokalisierung des täterbezogenen Mordmerkmals niedriger Beweggründe

Zunächst ist zu klären wie sich das Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe definieren lässt.

1. Definition und Konkretisierung

Nach allgemein anerkannter Definition sind niedrige Beweggründe Tatantriebe, die sittlich auf tiefster Stufe stehen und nach allgemeinen Wertmaßstäben besonders verachtenswert erscheinen.¹³ Obwohl über die Akzeptanz dieser Definition allgemeiner Konsens herrscht, bedarf sie als Motivgeneralklausel der näheren Bestimmung, um ihr gewisse Konturen zu verschaffen.¹⁴

a) Der erste Bezugspunkt „Beweggrund“

Dabei werde ich mich in einem ersten Untersuchungsschritt mit Inhalt und Umfang des Begriffs „Beweggrund“ und dessen Stellenwert als Mordkriterium befassen.

aa. Inhalt und Umfang

Obwohl über eine genaue Definition des Begriffs „Beweggrund“ lange Zeit kein Konsens herrschte, haben sich Rechtsprechung und Schrifttum mittlerweile dahingehend verständigt, dass Beweggründe Vorstellungen, Zielsetzungen oder Emotionen sind, welche den zur Tötung führende Willen des Täters beeinflusst haben.¹⁵ Zu diesen Motiven gehören i.d.R. Zorn, Wut, Ärger, Eifersucht und vor allem auch Rache- und Ehrkränkungs-Fälle.¹⁶ Welche eigenen Probleme bei den Ehrenmord- und Blutrache-Fällen zu berücksichtigen sind, wird an späterer Stelle ausführlich dargestellt.

bb. Stellenwert

Teilweise gab es in der Rechtsprechung Äußerungen, die darauf hindeuteten, dass es bei der Bewertung der Motivgeneralklausel gar nicht um die Bewertung der Beweggründe, sondern nur um die Beurteilung der Täterpersönlichkeit ging.¹⁷ Hierbei hat der

13 LACKNER – KÜHL, § 211 Rn. 5.; OTTO JZ 2002, 567 (567).

14 MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 48.; WOESNER NJW 1980, 1136 (1138).

15 BGH GA 1980, 23 (23).; Sch-Sch-ESER, § 211 Rn. 14.

16 BGH NStZ 1995, 181 (182).; Nehm in FS-ESER 2005, 419 (424).

17 BGHSt 3, 330 (331).; BGH NJW 1969, 2292 (2293).

BGH niedrige Beweggründe angenommen, „wenn die Tat in so hohem Maße verwerflich erscheint, dass sie das sichere Gefühl der Verachtung auslösen muss.“¹⁸ Trotz dieser Formulierungen darf jedoch nicht verkannt werden, dass sich die genannte Formulierung auf die Wertung der Beweggründe bezog.¹⁹ Vielmehr müssen zunächst Beweggründe festgestellt werden, um in einem weiteren Schritt zu prüfen, ob diese dann eine niedere Gesinnung darstellen.²⁰ Demnach sind die Beweggründe der Anknüpfungspunkt einer Untersuchung. Bevor jedoch geklärt wird, wann ein solcher Beweggrund als niedrig eingestuft wird, muss eine für das Thema dieser Arbeit wichtige Besonderheit beleuchtet werden, nämlich das Motivbündel.

cc. Der Begriff des Motivbündels

Dem Motivbündel liegt zu Grunde, dass menschliches Handeln nur selten von einzelnen Antrieben geleitet wird, sondern aus einem vielschichtigen Verbund aus Erfahrungen und Emotionen besteht.²¹ Demnach sind in die Bewertung von Motivbündeln sämtliche wirkmächtigen Elemente einzubeziehen und zu berücksichtigen.²² Um aber in Fällen, in denen das Handeln des Täters mehreren Motiven entspringt, eine Lösung zu finden, ist stets der Beweggrund zu ermitteln, welcher der Tat ihr Gepräge gegeben hat.²³

dd. Zwischenergebnis

Der erste Untersuchungsschritt hat gezeigt, dass der erste Bezugspunkt bei einer Prüfung der Motivgeneralklausel immer der Beweggrund sein muss. Da in der Regel aber immer mehrere Antriebe die Tat auslösen, liegt die Schwierigkeit darin, zu ermitteln, welcher die Tat prägte.

b) Leitprinzip für die Beurteilung eines Beweggrundes als niedrig

Zwar wurde zuvor erläutert, wie sich das Merkmal Beweggrund strukturieren lässt, es verbleibt jedoch die Aufgabe, die der Mordstrafe entsprechende besondere Verwerflichkeit der Tötungsbeweggründe, also die Niedrigkeit, zu bestimmen.

aa. Allgemein anzulegender sittlicher Maßstab

Zunächst ist jedoch hierfür zu klären, welcher sittliche Maßstab dieser Bewertung zu Grunde gelegt wird bzw. was ein sog. „allgemeiner Wertmaßstab“ sein soll.

Grundsätzlich ist mit einem allgemeinen Wertmaßstab jene materielle Ethik gemeint, welche aus dem jeweiligen Grundkonsens einer Gemeinschaft über richtiges soziales Verhalten in einer bestimmten historischen Phase ihrer Entwicklung resultiert.²⁴ Es ist jedoch die Frage aufzuwerfen, ob in einem Zeitalter des gesellschaftlichen Wertepluralismus noch von einem gesellschaftlichen Konsens gesprochen werden kann. Vielmehr ist doch zu beobachten, dass der heutigen Gesellschaft ein einheitliches Werte- und Ordnungssystem fehlt. Dies führt wiederum dazu, dass auch die Anschauungen darüber, wann ein

18 BGHSt 3, 330 (331); BGH NJW 1969, 2292 (2293).

19 GEILEN in FS-Bockelmann 1978, 613 (640); HEINE, § 4 S. 36.

20 HEINE, S. 37.

21 ALWART GA 1983, 433 (433); ESER NStZ 1981, 383 (385).

22 LK-JÄHNKE, § 211 Rn. 23.; SK-HORN, § 211 Rn. 18.

23 MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 77.; Nehm in FS-Eser 2005, 419 (424).

24 HEINE, S. 57.; WASEK ZStW 99 (1987), 288 (299).

Tötungsmotiv auf tiefster Stufe steht, möglicherweise auseinander gehen.²⁵ Gerade bei den oben erwähnten in der Praxis sehr häufig vorkommenden Motivbündeln, bei denen teilweise ganz unterschiedliche Tatantriebe eine Rolle spielen ist, eine sittliche Bewertung sicherlich schwierig. Auch wenn laut BGH eine Relativierung im Einzelfall vorgenommen werden könne,²⁶ ändert dies nichts an der Tatsache, dass „lokale Wertungstraditionen“ und die damit von individuellen richterlichen Vorurteilen geprägten Entscheidungen²⁷ dazu führen, dass es zumindest schwierig ist, einen sittlichen Konsens festzulegen. Daher ist es äußerst schwierig, einen „allgemeinen Wertungsmaßstab“ anzulegen, der klarstellt, wann eine Tat als verwerflich anzusehen ist. Dieses Problem rückt im Rahmen dieser Arbeit erneut bei der rechtlichen Bewertung von Ehrenmorden in den Fokus und bedarf der Erörterung.

bb. Die Niedrigkeit des Beweggrundes

Wann ist aber nun ein Beweggrund als niedrig zu bezeichnen? Diese Frage wird im Schrifttum selbst und auch zwischen Literatur und Rechtsprechung nicht einheitlich beantwortet. Übereinstimmung herrscht hingegen, dass die Niedrigkeit der Tat grundsätzlich aufgrund einer Gesamtwürdigung von Tat und Täter zu erfolgen hat.²⁸ Hierbei sollen die Umstände der Tat, ihre Vorgeschichte, die Lebensverhältnisse des Täters sowie dessen Persönlichkeit Berücksichtigung finden.²⁹ Einer solchen Gesamtwürdigung fehlt es jedoch an der Konkretisierung. Diese wird unterschiedlich vorgenommen. Teile des Schrifttums versuchen die Niedrigkeit des Beweggrundes allein an einem Leitprinzip, nämlich an einer Zweck-Mittel-Relation festzumachen.³⁰ Danach soll ein Beweggrund niedrig sein, wenn der Täter eigene Interessen und Absichten um den Preis der Vernichtung eines Menschenlebens durchsetzt, obwohl keine akzeptable Relation zwischen dem Anlass der Tat und deren Folgen besteht, sondern nach sozialem Wertungen ein unerträgliches Missverhältnis vorliegt.³¹

Eine andere Meinung stellt vielmehr auf die soziale Gefährlichkeit des Täters ab und sieht die solipsistische Rücksichtslosigkeit der Selbstverwirklichung als tragenden Grundsatz der Motivgeneralklausel.³² Begründet wird die absolute Freiheitsstrafe damit, dass der Täter nur das eigene Ich als das einzig wirkliche gelten lässt und das Rechtsgut „Leben“ seinen Interessen unterordnet.³³

Eine weitere Ansicht sieht die Missachtung des personalen Eigenwertes des Opfers als entscheidendes Kriterium für die Ermittlung der Niedrigkeit eines Beweggrundes.³⁴ Diese Ansicht sieht die Negierung des Anspruchs auf die Achtung des personalen Eigenwertes, welcher sich aus den Grundentscheidungen der Verfassung zu Gunsten eines Menschen-

25 HEINE, S. 61.

26 BGH LM Nr. 31 zu § 211 StGB.

27 HEINE, S. 2.

28 BGHSt 35, 116 (127); LACKNER – KÜHL, § 211 Rn. 5.; Sch/Sch-ESER, § 211 Rn. 18.

29 SK-HORN, § 211 Rn. 15.; TRÖNDLE – FISCHER, § 211 Rn. 11.

30 SK-HORN, § 211 Rn. 15.; OTTO Jura 1994, 141 (145).

31 OTTO Jura 1994, 141 (145); MITSCH JuS 1996, 121 (125).

32 Sch/Sch-ESER, § 211 Rn. 18.; HEINE, S. 210ff.

33 Sch/Sch-ESER, § 211 Rn. 18.; HEINE, S. 210ff.

34 LK-JÄHNKE, § 211 Rn. 26.

bildes personaler Würde und Toleranz ableiten lässt, als absoluten menschlichen Unwert und richtet danach ihre Ausrichtung, ob ein Beweggrund als niedrig einzustufen ist.³⁵

Die vorgenannten Leitprinzipien weisen auf wichtige Gesichtspunkte zur Bestimmung der Niedrigkeit eines Tötungsantriebes hin. Angesichts dessen ist es also nicht verwunderlich, dass die Rechtsprechung hierauf von Fall zu Fall und nicht nur auf ein einziges Leitprinzip zurückgreift.³⁶ Welche Besonderheiten sich hingegen bei normal-psychologischen Motivlagen wie Wut, Rache oder Ehrkränkungen ergeben, wird dann unter B II 2. dargestellt.

cc. Zwischenergebnis

Die Darstellung sollte verdeutlicht haben, dass monokausale Leitprinzipien nicht die Vielzahl unterschiedlicher Lebenssachverhalte erfassen können. Vielmehr führt kein Weg daran vorbei, die Niedrigkeit eines Beweggrundes anhand mehrerer Kriterien zu bestimmen und im Einzelfall zu entscheiden, welches Merkmal ausschlaggebend war. Was hingegen die allgemeine sittliche Stufe betrifft, wäre es wünschenswert, wenn ein einheitlicher Maßstab zu Grunde gelegt wird.

c) Intellektuelle Erfordernisse

In einem letzten Schritt der Lokalisierung soll nun dargestellt werden, welche intellektuellen Erfordernisse verlangt werden, um niedrige Beweggründe annehmen zu können.

aa. Motiv- und Sachverhaltskenntnis

Hierzu gehört, dass sich der Täter bei der Tat der Umstände bewusst gewesen ist, die den Antrieb zum Handeln als besonders verwerflich erscheinen lassen (Sachverhaltskenntnis), und dass er die Bedeutung seiner Beweggründe und Ziele für die Bewertung der Tat erfasst hat (Motivbewusstsein).³⁷ Das Erfordernis des bewussten Erfassens von Umständen und Bedeutung der Beweggründe ist jedenfalls nicht dahin zu verstehen, dass der Vorsatz des Täters das Mordmerkmal mit allen seinen Voraussetzungen umfassen muss.³⁸ Für den Vorsatz genügen vielmehr die Kenntnis der die Niedrigkeit des Motivs bestimmenden Umstände und das Bewusstsein vom Vorhandensein des Tötungsmotivs, so dass lediglich unbewusste Handlungsantriebe ausscheiden.³⁹ Nicht erforderlich ist, dass der Täter die Bewertung für sich als niedrig akzeptiert oder nachvollzieht.⁴⁰

bb. Die Notwendigkeit eines Motivationsbeherrschungspotenzials

Zudem wird verlangt, dass in Fällen, in denen gefühlsmäßige und triebhafte Regungen eine Rolle spielen – dies ist insbesondere bei den oben genannten Rache- und Ehrverletzungs-Fällen ein entscheidendes Kriterium – zu untersuchen ist, ob der Täter in der Lage war, diese gedanklich zu beherrschen und willensmäßig zu steuern.⁴¹ Strafrechtsdogmatisch wird dieses sog. Motivationsbeherrschungspotenzial allerdings nicht als zusätzliches

35 BGH NStZ-RR 1996, 98 (99); LK-JÄHNKE, § 211 Rn. 26.

36 BGHSt 3, 132 (133); BGH NJW 1981, 1382 (1382); BGH NStZ 1994 34 (35); BGH NStZ 2002, 84 (85).

37 BGHSt 6, 329 (331); BGH NStZ 1981, 100 (101); Holtz MDR 1977, 458 (460).

38 Sch/Sch-ESER, § 211 Rn. 38.; TRÖNDLE – FISCHER, § 211 Rn. 34a.; HEINE, S. 176ff.

39 MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 96.; HEINE JR 1990, 299 (299).

40 MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 96.; HEINE JR 1990, 299 (299).

41 BGH NStZ 1989, 363 (364); BGH StV 1996, 208 (208); WESSELS – HETTINGER BT 1, Rn. 100.

subjektives Erfordernis des Mordmerkmals verstanden.⁴² Vielmehr werde dem Schuldprinzip dadurch Rechnung getragen, dass nur die Zurechnung solcher Handlungsmodalitäten erlaubt sei, auf die er im Augenblick der Tat Einfluss nehmen kann.⁴³ Ausgehend davon soll ein Eingehen auf das Motivationsbeherrschungspotenzial insbesondere dann notwendig sein, wenn der Täter bei der Tatbegehung unter starker affektiver Anspannung gepaart mit Alkoholeinfluss oder Übermüdung stand⁴⁴ oder aufgrund eines Persönlichkeitsmangels die ihn bewegenden Antriebskräfte nicht steuern konnte.⁴⁵ Zu bedenken ist hierbei, dass bei einer Verneinung des Beherrschungspotenzials auch die Strafzumessungsregel des § 213 ins Blickfeld rückt.

Aufgrund der Tatsache, dass Tötungen selten seelenruhig begangen werden, sondern der Täter des § 211 II unter erheblicher innerer Anspannung steht, ist das Kriterium des Motivationsbeherrschungspotenzials als trichterlicher Erörterungsgegenstand allgemein anerkannt.⁴⁶ Uneinigkeit herrscht jedoch darüber, wie dieses Kriterium sachlich einzuordnen ist. Der BGH versteht die Frage, ob der Täter die Situation gedanklich beherrschen und willensmäßig steuern konnte, als spezifische Schuldkomponente der niedrigen Beweggründe.⁴⁷ Es würde sich also um eine Spezifizierung, die über die Sachverhaltskenntnis und das Motivationsbewusstsein hinausgeht, handeln, welche bei Nichtvorliegen einen Ausschluss des Mordmerkmals bedeutet.⁴⁸

Entgegen der Auffassung des BGH betrifft das oben aufgeworfene Problem nach der wohl h.L. nicht die Frage des Vorliegens eines niedrigen Beweggrundes, sondern die der Steuerungs- und damit der Schuldfähigkeit im Allgemeinen.⁴⁹ Der Ansatz des BGH sei insoweit zu kritisieren, als dass hierdurch Gesichtspunkte der Schuldfähigkeit in die „innere Tatseite“⁵⁰ hineingezogen und damit die biologischen Voraussetzungen der §§ 20, 21 überspielt würden.⁵¹

cc. Stellungnahme

Bei allen dogmatischen Zweifeln an der Methode des BGH, die nicht zuletzt daher rühren, dass dieses Problem anscheinend bewusst abstrakt thematisiert wird, ist jedoch Folgendes zu berücksichtigen: Eine befriedigende Lösung der Fälle, in denen die Steuerungsfähigkeit vermindert ist, ohne dass schon eine biologische Komponente der §§ 20, 21 erfüllt wäre, ist lediglich dann zu erzielen, wenn man nur die „subjektive“ Seite des Mordmerkmals verneint.⁵² Anderenfalls würde auch eine Strafbarkeit nach § 212 ausscheiden,

42 BGH NStZ 1989, 363 (364); MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 98. LK-JÄHNKE, § 211 Rn. 34.

43 NK-NEUMANN, § 211 Rn. 45.; MAURACH-SCHROEDER-MAIWALD BT-I, § 2 Rn. 42.

44 BGH NStZ-RR 1998, 133 (134); MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 98.

45 BGH – 1 StR 714–79 vom 11.12.1979; Eine Mutter ließ ihr Kind aus krasser Eigensucht verhungern. Mit Hinblick auf Trunksucht und Verwahrlosungserscheinungen, stellte der BGH die Frage, ob sie die Verwerflichkeit ihres Verhaltens erkennen konnte.

46 BGH NStZ 1989, 363 (364); MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 99.

47 BGHSt 35, 116 (121); BGH NJW 1993, 3210 (3210); BGH NJW 2002, 382 (383).

48 BGH NStZ 94, 34 (35); Eser NStZ 1981, 383 (386).

49 NK-NEUMANN, § 211 Rn. 45.; SK-HORN, § 211 Rn. 17.

50 BGHSt 6, 329 (332); BGH NStZ 1989, 365 (366).

51 MAURACH-SCHROEDER-MAIWALD BT-I, § 2 Rn. 42.; SK-HORN, § 211 Rn. 17.

52 SK-HORN, § 211 Rn. 17.; Ebenso grundsätzlich KÜPER, JZ 2006, 608 (611), der auf der Schuldseite des Mordmerkmals danach fragen will, ob und in welchem Grad der Täter fähig war, die Bewertung des Motivs als „niedrig“ zu erkennen.

was nicht einzusehen ist. Es bleibt also festzuhalten, dass es derzeit keine dogmatisch zweifelsfreie Lösung gibt, die die genannten Fälle zufrieden stellend löst. Daher ist der Methode des BGH zu folgen. Sie wird im weiteren Verlauf dieser Arbeit als maßgebendes Kriterium angelegt. Ob und wie sich dieses Problem auf die Ehrenmorde auswirkt, bzw. welche Lösungen bei etwaigen Problemen vorgetragen werden, wird in dieser Arbeit noch thematisiert.

2. Zwischenergebnis

Die Darstellung unter I. hat gezeigt, dass eine Lokalisierung des Mordmerkmals aufgrund zahlreicher ausfüllungsbedürftiger Rechtsbegriffe einige Schwierigkeiten bereiten kann. Die erörterten Begriffe sollen aber nun für den weiteren Verlauf der Arbeit als Ausgangspunkt zu Grunde gelegt werden.

II. 2. Die ständige Rechtsprechung des BGH

Nachdem versucht wurde, der Motivgeneralklausel der niedrigen Beweggründe die nötige Kontur zu verschaffen, wird im nächsten Teil der Arbeit die Rechtsprechung des BGH zum Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe untersucht. Dabei liegt der Fokus der Betrachtung auf der Frage, welche Grundsätze bei Tötungen aus normpsychologischen Antrieben als Mord bewertet werden und welche Ausnahmen dabei gelten.

1. Grundsatz

Wie bereits oben dargestellt, erfolgt die Beurteilung der Frage, ob Beweggründe zur Tat niedrig sind, also nach allgemeiner sittlicher Wertung auf tiefster Stufe stehen, auf Grund einer Gesamtwürdigung aller äußeren und inneren für die Handlungsantriebe des Täters maßgeblichen Faktoren.⁵³ Dabei kommen Gefühlsregungen wie Wut, Ärger, Hass und Rachsucht nur dann als niedrige Beweggründe in Betracht, wenn sie ihrerseits auf niedrigen Beweggründen beruhen, also nicht menschlich verständlich, sondern Ausdruck einer niedrigen Gesinnung sind.⁵⁴ Dieser definitionsartige Grundsatz zeigt, dass die genannten Motive, die der Tat das Gepräge geben, nicht per se als niedrig zu beurteilen sind, sondern nur, wenn sie ihren Ursprung in einem Grund haben, welcher selbst auf „tiefster Stufe“ steht. Dabei wird zugleich auch die Grenze gezogen, wann niedrige Beweggründe ausscheiden.

⁵³ BGHSt 35, 116 (127); BGH StV 1996, 211 (212). BGH StV 2001, 228 (229).

⁵⁴ BGH NJW 1995, 3196 (3196); BGH StV 2001, 228 (229).

2. Einschränkung des Grundsatzes

Durch die Formulierung, dass die Beweggründe nicht menschlich verständlich sein dürfen, wird dem Umstand Rechnung getragen, dass den oben genannten Gefühlsregungen jedermann täglich ohne weiteres Wissen aus ganz unterschiedlichen Ursachen erliegen kann.⁵⁵ Vielmehr können sie für sich betrachtet keinen Aussagegehalt über ihren sozialetischen Stellenwert i.S.v. § 211 II aufweisen.⁵⁶ Deshalb zielt diese Einschränkung auf die in der Tat zu Tage tretende Einstellung des Täters gegenüber dem angegriffenen Rechtsgut ab.⁵⁷ Entscheidend sind hierbei die Gründe, die ihn in Wut oder Verzweiflung oder zur Tötung aus Hass oder Eifersucht gebracht haben.⁵⁸ Beruhen diese talauslösenden und tatbestimmenden Gefühlsregungen auf dem berechtigten Gefühl erlittenen schweren Unrechts und entbehren sie damit nicht eines beachtlichen, jedenfalls einleuchtenden Grundes, spricht dies gegen eine Bewertung als niedrig i.S.d. Mordqualifikation.⁵⁹ Liegen also schwer wiegende Kränkungen durch das Opfer vor, die das Gemüt des Betroffenen immer wieder heftig bewegen, sind niedrige Beweggründe im Einzelfall wohl eher zu verneinen.⁶⁰ Entbehrt die Tötung hingegen eines beachtlichen oder zumindest einleuchtenden Grundes, so ist die Annahme eines niedrigen Beweggrundes gerechtfertigt.⁶¹ Zu beachten bleibt jedoch das bereits oben angesprochene Problem, dass bei Vorliegen mehrerer Motive dasjenige ermittelt werden muss, welches der Tat das Gepräge verleiht. Diese Ausführungen zeigen, dass der BGH bei der Beurteilung von Tötungen aus normalpsychologischen Antrieben eine klare Linie verfolgt.

Nun ist aber zu prüfen, ob die vom BGH aufgestellten Grundsätze auch für die sog. Ehrenmord-Fälle gelten können oder ob hier eine andere Bewertung vorgenommen werden muss.

III. 3. Ehrenmord als niedriger Beweggrund?

Um diese Frage hinreichend beantworten zu können, ist in einem ersten Schritt zu prüfen, worauf das Streben des Täters nach Blutrache⁶² beruht und welche Wertvorstellungen ihm zu Grunde liegen.

1. Ehrenmorde als soziales Problem der Gegenwart

Der Begriff „Ehrenmord“ versteht sich als die vorsätzliche Tötung eines Menschen, durch die – aus Sicht des Täters – die Ehre des Getöteten, des Täters oder einer dritten

55 LK-JÄHNKE, § 211 Rn. 29.; OTTO Jura 1994, 141 (145).

56 MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 88.; Sch-Sch-ESER, § 211 Rn. 18.

57 BGHR StGB § 211 II niedrige Beweggründe 28.; BGH NStZ 1995, 181 (182).

58 BGH NStZ 1993, 182 (183); BGH NStZ-RR 1996, 99 (99).

59 BGH NStZ-RR 1999, 106 (107); BGH StV 2001, 228 (229).

60 BGHR StGB § 211 Abs. 2 niedrige Beweggründe 23.; BGH StV 2001, 228 (229).

61 BGHR StGB § 211 Abs. 2 niedrige Beweggründe 17.; BGH NStZ 1995, 181 (182).

62 Ehrenmorde wird auch als Blutrache bezeichnet.

Person oder Personengruppe wieder hergestellt werden soll.⁶³ Dabei handelt es sich um eine in archaischen Gesellschaftsordnungen verwurzelte Form der Selbstjustiz, welche im östlichen Mittelmeer in vorislamische Zeit zurückreicht und sich dort nicht auf muslimische Familien beschränkt.⁶⁴ Allerdings treten die Ehrenmorde in Deutschland wohl ausschließlich in muslimischen Familien auf.⁶⁵ Obwohl zumeist Frauen Opfer von Ehrenmorden werden,⁶⁶ ist für die Blutrache der männliche Ehrbegriff das prägende Moment.⁶⁷ Dieser maskuline Ehrbegriff orientiert sich an Selbstachtung, Mut und Wehrhaftigkeit, wohingegen sich die Ehre der Frau auf ihre voreheliche sexuelle Unberührtheit und ihre uneingeschränkte eheliche Treue erstreckt.⁶⁸ Jede Verletzung der Ehre des Einzelnen wird als Beleidigung der gesamten Sippe aufgefasst, wobei die staatliche Bestrafung i.d.R. keinen adäquaten Ausgleich schafft.⁶⁹ Vielmehr sorgt bei schwerwiegenden Ehrverletzungen, wie z.B. die Tötung eines Familienmitgliedes, nur die „Vernichtung“ des Angreifers oder eines Sippenmitgliedes der Gegenpartei für Genugtuung.⁷⁰ Daraus wird deutlich, dass die Wiederherstellung der Ehre i.d.R. nur dadurch erfolgen kann, dass der Täter das staatliche Gewaltmonopol missachtet. Es ist jedoch zu betonen, dass der ausschließliche staatliche Strafanspruch in allen staatlich verfassten Gesellschaftsordnungen gilt, so dass sich der Täter des Konflikts zwischen seiner Bindung an das traditionell archaische Gesellschaftsbild und den Grundprinzipien der staatlichen Rechtsordnung i.d.R. durchaus bewusst ist.⁷¹ Insbesondere die Selbstjustiz in Gestalt der Blutrache wird von keiner staatlich verfassten Rechtsordnung zugelassen.⁷² Folglich liegt es im Wesen der Blutrache, dass die archaische Werteorientierung sowohl im Herkunfts- als auch im Gastland nicht vor Bestrafung schützt.⁷³ Dabei ist aber zu beachten, dass der zur Blutrache Auserkorene – grundsätzlich der Mann zur Verteidigung der Ehre⁷⁴ – häufig von der Sippe nach bestimmten Kriterien ausgewählt wird, um den Ehrverlust wieder auszugleichen.⁷⁵

Ebenfalls zu berücksichtigen ist, dass vor allem in ländlichen Gebieten das Bewusstsein, dass eine Tötung nur durch eine Tötung ausgeglichen werden kann, noch derart verwurzelt ist,⁷⁶ dass der Täter sich gezwungen sieht, gegen die staatlichen Grenzen zu handeln.⁷⁷

Die Darstellung zeigt, dass bei Ehrenmord-Fällen immer ein Spannungsverhältnis zwischen den Grundsätzen einer staatlich verfassten Gesellschaftsordnung und den Leitmotiven einer archaisch traditionell orientierten Gruppe besteht. Es stellt sich also die Frage, ob ein Ehrenmord eine besonders verwerfliche Tötung aus niedrigen Beweg-

63 KÖHLER JZ 1980, 238 (239).

64 KÖHLER JZ 1980, 238 (239).; DIETZ NJW 2006, 1385 (1386).

65 DIETZ NJW 2006, 1385 (1385).

66 DIETZ NJW 2006, 1385 (1385).

67 DIETZ NJW 2006, 1385 (1386).

68 NEHM in FS-Eser 2005, 419 (423).

69 NEHM in FS-Eser 2005, 419 (423).

70 BGH StV 1996, 208 (209).; SALIGER StV 2003, 22 (23).

71 Sch-Sch-Eser, § 211 Rn. 19. NEHM in FS-Eser, 419 (423).

72 BGH StV 2001, 228 (229).; MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 86.; HEINE, S. 242f.

73 DIETZ NJW 2006, 1385 (1386).; KÖHLER JZ 1980, 238 (239).

74 DIETZ NJW 2006, 1385 (1385).

75 NEHM in FS-Eser 2005, 419 (424).

76 Vgl. BGH NSStZ 1995, 79 (79).; BGH StV 2003, 21 (21).; BGH NJW 2004, 1466 (1467).; BGH NJW 2006, 1008 (1011).

77 NEHM in FS-Eser 2005, 419 (423).

gründen darstellt oder ob aufgrund fremdkultureller Wertvorstellungen eine andere Bewertung vorzunehmen ist.

Dabei sollen die oben genannten Grundsätze zunächst den Ausgangspunkt der Untersuchung darstellen. Es ist dann zu prüfen, ob diese auch für Fälle der Blutrache gelten oder ob eine Abweichung vorgenommen werden muss.

2. Blutrache im Verhältnis zu anderen Tötungsmotiven

Wie bereits dargetan, richtet sich die Beurteilung der Frage, ob Beweggründe zur Tat niedrig sind, nach einer Gesamtwürdigung aller äußeren und inneren Handlungsantriebe des Täters. Dabei darf bei dem Grundmotiv der Blutrache nicht übersehen werden, dass das die Tat auslösende Geschehen nicht nur die Familienehre verletzt, sondern häufig auch einen Angriff auf andere Rechtsgüter des Täters oder seiner Familienangehörigen darstellt.⁷⁸ Demnach kann die Tat auch durch primäre oder begleitende Handlungsantriebe wie Wut, Zorn, Rachsucht oder Verzweiflung motiviert sein.⁷⁹ Entspringt das Handeln des Täters verschiedenen Motiven, so ist stets der Beweggrund zu ermitteln, welcher der Tat sein Gepräge verleiht.⁸⁰ Angesichts dessen bedarf es bei derart motivierten Ehrenmorden einer differenzierten Betrachtung des tatsächlichen Geschehens. Eine solche Bewertung ist insbesondere dann geboten, wenn mit der Blutrache – wie bei der BGH-Entscheidung in BGH NStZ 2006, 286f.⁸¹ – spontan Vergeltung an jemandem geübt wird, der seinerseits nachvollziehbar als schuldig an der Tötung eines anderen Menschen erachtet wird.⁸² Gerade bei allgemein motivierten Tötungsantrieben, wie bei den oben Genannten, besteht die Gefahr, dass diese fälschlich mit Selbstverständlichkeit den reinen Ehrenmord-Fällen zugerechnet werden, obwohl die Niedrigkeit am Maßstab der inländischen Werteordnung zu verneinen ist.⁸³ Zwar soll keine Form der Selbstjustiz billigungswert sein, jedoch müssen schwere Kränkungen durch das spätere Opfer berücksichtigt werden.⁸⁴ Vor allem kommt der Verhaftung des Täters in abweichenden soziokulturellen Wertvorstellungen nicht schon für sich eine schuldsteigernde Bedeutung zu, wenn sie nicht gerade in Erkenntnis ihrer Abweichung auf rechtsfeindlicher Motivation beruht.⁸⁵ Dies soll auch gelten, wenn der ausländische Täter seine kurdische Ehefrau wegen eines „Seitensprunges“ tötet: Auch in solchen Fällen sollen fremdkulturelle Erwägungen an sich keine Rolle spielen, da der Ehebruch bereits für sich betrachtet eine Provokation darstellt, die eine Spontanat des Provozierten „verständlich“ machen kann.⁸⁶ Grundsätzlich ist folglich zu differenzieren, ob der Täter allein aus einem nicht billigen-

78 NEHM in FS-Eser 2005, 419 (424).

79 BGH NStZ 2006, 286 (288).

80 BGH StV 1983, 503 (504).; NK-NEUMANN, § 211 Rn. 31.; SK-HORN, § 211 Rn. 18.

81 Bei diesem Urteil ging es um die Bewertung der Tötung des mutmaßlichen Drahtziehers an einem unge-sühnten Mord zwischen zwei verfeindeten kurdischen Familien.

82 ALTVATER NStZ 1998, 342 (344).

83 BGH NStZ 2006, 286 (288).

84 BGH NStZ 2006, 286 (288).; MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 86.; ALTVATER NStZ 1998, 342 (344).

85 BGH NStZ 2006, 286 (288).; MOMSEN NStZ 2003, 237 (241).

86 ALTVATER NStZ 1998, 342 (344).

werten Motiv i.S. eines Ehrenmordes handelte oder ob er aus einer besonderen Belastungssituation – also nicht per se niedrigen Motiven – heraus gehandelt hat.

Es bleibt folgendes festzuhalten:

Auch die jüngste Judikatur des BGH⁸⁷ hält an den allgemeinen Grundsätzen fest. Eine genauere Thematisierung, wie fremdkulturelle Vorstellungen in die Bewertung mit einfließen können, wird hingegen nicht vorgenommen. Vielmehr findet der BGH in den bisherigen Fällen den ausschlaggebenden Beweggrund in einem anderen Moment des Motivbündels; nämlich im Motivationsfeld einer letztlich menschlich verständlichen, spontan-affekthaften Reaktion auf nachhaltig erfahrenes schweres persönliches Leid.⁸⁸ Diese Grundsätze können aber nur gelten, wenn dieses reaktive Motiv der emotionalen Befreiung die Tat entscheidend prägt.

Es ist also die Frage aufzuwerfen, ob etwas anderes gilt, wenn das Streben nach Wahrung oder Wiederherstellung der Ehre durch „Vernichtung“ des Ehrverletzers als leitender Handlungsantrieb festgestellt wird.

3. Blutrache als leitender Handlungsantrieb

a) Grundsatz

Nach ständiger Rechtsprechung des BGH ist eine Tötung aus Blutrache, bei der sich der Täter „seiner persönlichen Ehre und der Familienehre“ wegen gleichsam als Vollstrecker eines von ihm und seiner Familie gefällten Todesurteils über die Rechtsordnung und einen anderen Menschen erhebt, als besonders verwerflich und sozial rücksichtslos anzusehen, und regelmäßig als niedrig i.S.d. § 211 II zu werten.⁸⁹ Insbesondere bei der Tötung aufgrund der Verletzung eines Ehrenkodex oder als Vergeltung für ein als ehrenwidrig bewertetes Verhalten wird in aller Regel ein niedriger Beweggrund ohne weiteres anzunehmen sein.⁹⁰ Dabei verstößt der Täter gegen eine grundlegende Werteentscheidung unserer Gesellschaft für ein unbedingtes Lebensrecht des Einzelnen, welches im Verbot der Todesstrafe in Art. 102 GG zum Ausdruck kommt.⁹¹ Zudem weist die Tötung eines Menschen als Ausgleich für eine Ehrverletzung nach objektiv ethischen Maßstäben ein unerträgliches Missverhältnis zwischen Antrieb und Tat auf, da der Täter seine Ehre nicht nur über die Rechtsordnung, sondern auch über das Lebensrecht des Opfers stellt und dessen personalen Eigenwert missachtet.⁹² Wie die Ausführungen zeigen, scheint es so, als würden Handlungsantriebe, die nur auf dem Blutrachegedanken beruhen, immer einen niedrigen Beweggrund i.S.v. § 211 II darstellen.

Wie aber bereits unter B III 1. dargestellt sind diese Ehrenmord-Fälle in Deutschland ein Phänomen, welches sich nahezu ausschließlich auf muslimische Familien erstreckt. Dabei sind diese Familien zum Teil noch derart in archaischen Wertvorstellungen verhaftet, dass sie evtl. außerstande sind, die deutsche Bewertung nachzuvollziehen und eine

⁸⁷ Vgl. BGH NStZ 2006, 286ff.

⁸⁸ KÜPER JZ 2006, 608 (610).

⁸⁹ BGH NStZ 1995, 79 (79); BGH NJW 1995, 602 (603); BGH NJW 2004, 1466 (1467).

⁹⁰ BGH StV 2003, 21 (21); BGH NStZ 2006, 286 (288).

⁹¹ BGH NStZ 1995, 79 (79); NEHM in FS-Eser 2005, 419 (425).

⁹² BGH StV 2001, 228 (229); NEHM in FS-Eser 2005, 419 (425).

andere Beurteilung der Tat in Bezug auf das Motiv der niedrigen Beweggründe vorzunehmen ist.

b) Der Wertmaßstab bei „fremdkulturellen Wertvorstellungen“

Im Ausgangspunkt herrscht Einigkeit darüber, dass die vom Täter als für ihn bindend erachteten fremden Werte rechtlich grundsätzlich beachtlich sein sollen und bei der Feststellung der Bewusstseinslage zu berücksichtigen sind.⁹³ Umstritten ist indes, auf welcher Stufe die fremden kulturellen Moralvorstellungen von Tätern ausländischer Herkunft in Ansatz zu bringen sind.

aa. Die objektive Lösung

Weite Teile des Schrifttums und früher auch Senate des Bundesgerichtshofs vertreten die Auffassung, dass heimatliche Anschauungen und Ehrvorstellungen eines ausländischen Täters bereits bei der allgemeinen sozialetischen Beurteilung des Beweggrundes, d.h. bei der Gesamtwürdigung, zu berücksichtigen sind.⁹⁴ Dieser Meinung liegt die Sichtweise zu Grunde, dass die mordtypische Niedrigkeit eines Handlungsantriebes auf der Grundlage sämtlicher Umstände des Einzelfalls unter Berücksichtigung individueller Bedingungen der Tat sowie auch der Persönlichkeit des Täters erfolgen muss.⁹⁵ Dabei wird betont, dass ein Täter des muslimischen oder des mediterranen Kulturkreises nicht losgelöst von seinen sozialen Anschauungen, sondern in Bindung an ein Normensystem agiert, was dem Vorwurf der sozialen Rücksichtslosigkeit entgegenstehen soll.⁹⁶

Außerdem könne man den Täter für die Normen seiner heimatlichen Sozialordnung und der sie prägenden Weltanschauung nicht verantwortlich machen.⁹⁷ Daher sei erforderlich, dass auch fremde sozialetische Anschauungen i.S.e. interkulturellen gemeinsamen sozialetischen Minimums entscheidend in die Bewertung mit einfließen zu lassen.⁹⁸ In der Konsequenz würde dies bedeuten, dass Beweggründe als nicht niedrig erscheinen könnten, wenngleich sie auch nach den in der Bundesrepublik Deutschland verbindlichen Wertungen unverständlich und missbilligenswert sind.⁹⁹ Ob diese Lösung auch heute noch Bestand hat, mag bezweifelt werden.

bb. Kritik an der objektiven Lösung

Die Einbeziehung fremder Wertvorstellungen bereits auf der ersten objektiven Stufe der Bewertung sieht sich allerdings zunehmender Kritik ausgesetzt:

Werden Ehrenmorde im Allgemeinen als auf tiefster Stufe stehende Tötungen bewertet,¹⁰⁰ dann kann der derselbe Tatbestand das Verhalten eines fremden Täters nicht ab-

93 BGH GA 1967, 244 (244).; BGH NStZ 1995, 79 (79).; LK-JÄHNKE, § 211 Rn. 37.; MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 92.

94 BGH StV 1981, 399 (400).; LACKNER – KÜHL, § 211 RN. 5.; MAURACH – SCHROEDER – MAIWALD BT 1 Rn. 97.

95 NK-NEUMANN, § 211 Rn. 30.; KÖHLER JZ 1980, 238 (240).

96 NK-NEUMANN, § 211 Rn. 30.; FABRICIUS StV 1996, 209 (210).

97 FABRICIUS StV 1996, 209 (210).; SALIGER StV 2003, 22 (24).

98 KÖHLER JZ 1980 238 (240).; SALIGER StV 2003, 22 (24).

99 Vgl. dazu BGH JZ 1980, 238 (238).; BGH JZ 1980, 537 (537).

100 SIEHE Fn. 89.

weichend am Maßstab einer fremden Rechts- oder Werteordnung eingestuft werden.¹⁰¹ Die Durchsetzung des Rechts wird umso schwieriger, je mehr sich die Rechtsordnung auf abweichende Normorientierungen einlässt.¹⁰² Die Aufstellung individuell unterschiedlicher Maßstäbe führt dazu, dass dasselbe Tatgeschehen bei Tätern verschiedener Nationalität bezüglich des objektiv verwirklichten Unrechts unterschiedlich zu bewerten wäre.¹⁰³ Dies ist mit dem Grundsatz der Gleichheit vor dem Gesetz nicht zu vereinbaren.¹⁰⁴ Zudem könnte ein mordspezifisches „Ausländerprivileg“ diskriminierend wirken.¹⁰⁵ Daneben ist hervorzuheben, dass archaisch antikulturelle Vergeltungstraditionen auch regelmäßig nicht von der Rechtsordnung des Herkunftslandes anerkannt und nicht einmal geduldet werden, wodurch ein Konflikt zur heimatlichen Sozialordnung nicht besteht.¹⁰⁶ Zuletzt führt die großzügige Berücksichtigung fremdkultureller Überzeugungen dazu, dass bereits die Ausgangsbewertung derart auf die moralische Anerkennung solcher Wertvorstellungen fixiert wird, dass im Grunde ein niedriger Beweggrund von vorneherein ausscheiden muss.¹⁰⁷

cc. Die Abkehr von der objektiven Lösung und die Orientierung zur subjektiven Vorwerfbarkeit

Deshalb distanzieren sich die neuere Rechtsprechung und auch beachtliche Teile der Literatur mittlerweile von der objektiven Lösung.¹⁰⁸ Die jüngste Judikatur des BGH bestätigt diese Tendenz: Der Maßstab für die Bewertung eines Beweggrundes ist den Vorstellungen der Rechtsgemeinschaft der Bundesrepublik Deutschland und nicht den Anschauungen einer Volksgruppe, die die sittlichen und rechtlichen Werte dieser Rechtsgemeinschaft nicht anerkennt, zu entnehmen.¹⁰⁹ Somit wird festgelegt, dass jene Wertvorstellungen jedenfalls auf der ersten, objektiven Bewertungsstufe der Gesamtwürdigung, beim Maßstab der allgemeinen sozialetischen Bewertung von Beweggründen, außer Acht zu bleiben haben.¹¹⁰ Von daher sind Ehrenmorde im höchsten Maße verwerflich und begründen die Annahme niedriger Beweggründe.¹¹¹

Folglich verengt sich die Problematik der Blutrache als niedriger Beweggrund auf die Frage, unter welchen Bedingungen die objektiv niedrige Tatmotivation bei Ehrenmorden dem Täter subjektiv vorwerfbar ist. Wie bereits dargestellt, genügt für den Vorsatz bereits die Kenntnis, der die Niedrigkeit des Motivs bestimmenden Umstände und das Bewusstsein vom Vorhandensein des Tötungsmotivs, wobei nicht erforderlich ist, dass der Täter die Bewertung für sich als niedrig akzeptiert oder nachvollzieht.¹¹² Es geht in Ehren-

101 JÄHNKE MDR 1980, 705 (709); NEHM in FS-Eser 2005, 419 (426).

102 ALTVATER NStZ 2002, 20 (23); LAUBENTHAL-BAIER GA 2000, 205 (216).

103 MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 95.

104 ALTVATER NStZ 1998, 342 (344); NEHM in FS-Eser 2005, 419 (426).

105 MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 94.; ALTVATER NStZ 1998, 342 (344).

106 DIETZ NJW 2006, 1385 (1386); KÜPER JZ 2006, 608 (610).

107 MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 95.; KÜPER JZ 2006, 608 (610).

108 Insbesondere der 1. und 5. Strafsenat haben sich unter stillschweigender Preisgabe der früheren Rechtsprechung der Ansicht des 2. Senats angeschlossen. Vgl. dazu BGH NStZ 2002, 369 (369); BGH NStZ 2004, 332 (332); zustimmend auch Küper JZ 2006, 608 (610); MOMSEN NStZ 2003, 237 (238).

109 BGH NStZ 2006, 286 (288).

110 KÜPER JZ 2006, 608 (610).

111 BGH NJW 1995, 602 (603f); BGH StV 1996, 208 (209).

112 Siehe Fußnote 40.

mord-Fällen also nur um das Bewusstsein des Täters, sein Opfer aus Rache für eine Verletzung der Ehre zu töten.¹¹³ Ob der Täter diese Tat als besonders verachtenswert bewertet, ist unbeachtlich.¹¹⁴ Indes muss der Täter aber seine gefühlsmäßigen Regungen, die sein Handeln bestimmen, gedanklich bestimmen und willensmäßig steuern können. Dabei handelt es sich jedoch nicht mehr um ein Problem des Motivbewusstseins, sondern betrifft die Schuldseite des insofern als objektiv-subjektiv niedrig ausgewiesenen Motivs.¹¹⁵ Deshalb sollen die abweichenden sozio-kulturellen Wertvorstellungen des Täters bei der individuellen Beurteilung seines Motivationsbeherrschungspotenzials in Ansatz gebracht werden.¹¹⁶ Im Einzelfall kann also bei einer Tötung aus solchen Wertvorstellungen bei Tätern, die subjektiv von einer solchen Vorstellungswelt geprägt und durchdrungen sind und sich von ihnen zur Tatzeit auf Grund seiner Persönlichkeit und der gesamten Lebensumstände haben leiten lassen, die Bewertung als niedrig entfallen.¹¹⁷ Die Konsequenz dieser Sichtweise ist folgende:

Im Gegensatz zur objektiven Lösung, reicht es nach der zuletzt genannten Ansicht nicht aus, lediglich fremde sozio-kulturelle Wertvorstellungen zu haben. Vielmehr muss der Täter diesen gelebten Anschauungen derart intensiv verhaftet sein, dass er seine Ordnung für sich als bindend betrachtet und die deutsche Werteordnung nicht anerkennt.¹¹⁸ Kriterien für eine Differenzierung stellen u.a. der Aufenthalt in der BRD, die Teilnahme am Arbeitsleben, das private Umfeld usw. dar, um zu prüfen, ob eine dauernde Verwurzelung in fundamental abweichende Anschauungen besteht.¹¹⁹ Solche blickverengenden Fixierungen dürften aber aufgrund fortschreitender Integration von Ausländern aber eher selten vorkommen.

Diese Ansicht erweist sich also im Ergebnis als wesentlich strenger als die objektive Lösung und führt dazu, dass archaisch-antikulturelle Vergeltungstraditionen, die auch von der Rechtsordnung des Herkunftslandes nicht toleriert werden,¹²⁰ angemessen sanktioniert werden.

4. Fazit

Grundsätzlich verlangt ein Ehrenmord nach harter und unmissverständlicher Bestrafung, um die Geltung der deutschen Rechts- und Werteordnung gegen solche, auf archaischen Ehrbegriffen beruhenden Gewalttaten zu verteidigen. Dabei ist die neuerliche strenge Tendenz der Rechtsprechung des BGH ein begrüßenswerter Schritt, menschenverachtende überkommene Anschauungen, welche diametral zur deutschen Werteordnung stehen, nicht zu dulden. Ob diese harte Bestrafung mit einem Mordmerkmal der niedrigen

113 So auch KÜPER JZ 2006, 608 (611).

114 NEHM in FS-Eser 2005, 419 (429).

115 HEINE, S. 163.; KÜPER JZ 2006, 608 (611).

116 MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 93.; NEHM in FS-Eser 2005, 419 (429).

117 BGH StV 1998, 131 (131).; Eser 1983, 433 (436).

118 DIETZ NJW 2006, 1385 (1387).

119 MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 98.; DIETZ NJW 2006, 1385 (1387).

120 Mit Rücksicht auf die Verhandlungen über ihren Beitritt zur EU hat die Türkei 2005 die frühere Strafmilderung für Ehrdelikte abgeschafft und dafür eine Strafschärfung vorgesehen. Vgl. DIETZ NJW 2006, 1385 (1387).

Beweggründe, welches in seinen Voraussetzungen zum Teil höchst umstrittenen ist, vor dem Hintergrund gebotener Restriktion begründet werden kann, ist eine Frage, die wohl nur im Einzelfall von höchstrichterlicher Rechtsprechung beantwortet werden kann.

III. HEIMTÜCKE

Nachdem dargestellt wurde, welche spezifischen Probleme sich beim Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe in Bezug auf Ehrenmorde ergeben, ist nun zu untersuchen, ob beim Mordmerkmal Heimtücke ähnliche, der Blutrache eigenen Divergenzen bestehen. Dabei ist aber ohne genauere Prüfung zunächst einmal festzustellen, dass sich die Blutrache auf den Beweggrund, d.h. auf die innere Motivation bezieht; das Merkmal der Heimtücke hingegen ein tatbezogenes Mordmerkmal ist, wodurch zumindest ein unmittelbarer Bezug zu den Ehrenmord-Fällen fehlt. Auch wenn die Heimtücke kein typisches Phänomen der Ehrenmorde darstellt, ist aber zu prüfen, ob durch die sich ständig ändernde Rechtsprechung zur Heimtücke nicht doch auch Blutrache-Fälle betroffen werden. Um eine solche Untersuchung vornehmen zu können, ist dem Begriff zunächst wieder einmal die nötige Kontur zu verschaffen. Mit Hinblick auf das bereits angesprochene Urteil des Bundesverfassungsgerichts von 1977, ist diese Untersuchung wieder unter dem Postulat „sinn- und maßvollen Strafens“ zu führen. Dabei können die einzelnen Restriktionen von Rechtsprechung und Schrifttum nicht diskutiert werden, da dies ein eigenes Thema für sich darstellen würde.

III. 1. Die begriffliche Einordnung des tatbezogenen Mordmerkmals der Heimtücke

Heimtücke gehört zu den praktisch wichtigsten Mordmerkmalen.¹²¹ Die Heimlichkeit und auch die Tücke erhöhen nach Auffassung des Gesetzgebers den Unrechtsgehalt eines Angriffs auf das Leben in besonderem Maße.¹²² Dieser Gedanke findet seine Rechtfertigung im Gesichtspunkt des Opferschutzes: Wer vom heimlichen Angriff auf sein Leben überrascht wird, ist ohne Arg und deshalb besonders wehrlos.¹²³ Die bewusste und feindselige bzw. tückische Ausnutzung einer solchen Lage zur Tötung erscheint in hohem Maße verwerflich.¹²⁴ Folglich ergeben sich also schon aus dem Begriff der Heimtücke die prägenden Bestandteile der Definition. Dabei lautet die seit vielen Jahren unbestritten anerkannte Standarddefinition:

Heimtückisch handelt, wer in feindlicher Willensrichtung die auf Arglosigkeit beruhende Wehrlosigkeit des Tatopfers bewusst zur Tötung ausnutzt.¹²⁵ Arglos ist jedenfalls derjenige, der sich bei Beginn der mit Tötungsvorsatz geführten Angriffshandlung keines Angriffs von Seiten des Täters versieht.¹²⁶ Wehrlos ist, wer bei Beginn des Angriffs in-

121 HEINE, S. 2.

122 GEPPERT Jura 2007, 270 (271).; OTTO Jura 1994, 141 (147).

123 BGHSt 32, 382 (384).; BGHSt 39, 353 (368).

124 GEPPERT Jura 2007, 270 (271).

125 BGH NJW 2003, 1955 (1956).; BGH NStZ 2006, 167 (168).; HILLENKAMP JZ 2004, 48 (48).

126 BGH NStZ 2003, 146 (147).; BGH NStZ 2006, 167 (168).; OTTO NStZ 2004, 142 (142).

folge seiner Arglosigkeit in seiner natürlichen Abwehrbereitschaft und -fähigkeit erheblich eingeschränkt ist.¹²⁷ In Subjektiver Hinsicht verlangt die Heimtücke, dass der Täter die Bedeutung der Arg- und Wehrlosigkeit für die hilflose Lage erkennt und sich die hilflose Lage ganz bewusst zunutze macht.¹²⁸

Diese gerade genannten Kriterien sind systematisch auf unterschiedlichen Ebenen angesiedelt: Die Arglosigkeit bezieht sich auf die subjektive Situation des Opfers.¹²⁹ Die Wehrlosigkeit beschreibt dabei eher objektiv eine Situation herabgesetzter Verteidigungsmöglichkeit auf Opferseite.¹³⁰ Dagegen bezeichnet das tückische Ausnutzen die subjektive Beziehung des Täters zu den zwei genannten Komponenten im Zusammenhang des Tötungsgeschehens.¹³¹ Diese drei Kennzeichen beschreiben das tatsächliche Geschehen, wodurch das Merkmal der Heimtücke den sog. deskriptiven Tatbestandsmerkmalen zugeordnet wird.¹³² Ob dies auch speziell für den Arglosigkeitsbegriff gilt, ist im weiteren Verlauf der Arbeit herauszufinden.

1. Die Arglosigkeit als zentrales Begriffselement

Die Arglosigkeit des Opfers ist das zentrale Begriffselement, durch das die heimtückische Tötung ihre charakteristische Prägung erhält.¹³³ Deshalb hat der BGH auch schon häufig klagestellt, dass die Tötung allein eines Wehrlosen nicht ausreicht, sondern dass die Wehrlosigkeit gerade aus der Arglosigkeit folgen muss.¹³⁴ Diese Arglosigkeit i.S.d. Heimtückedefinition erfordert aber nicht etwa ein positiv überdachtes Sicherheitsgefühl; sie ist bereits dann anzunehmen, wenn das Opfer keinen Anlass hat, mit einem Anschlag auf seine Person zu rechnen.¹³⁵ Begründet wird dies damit, dass in der Lebenswirklichkeit der Mensch eher selten gezielt seine Sicherheit vor Angriffen Dritter reflektiert.¹³⁶ Vielmehr ist der Bewusstseinsinhalt insoweit von einem allgemeinen Grundvertrauen dahingehend gekennzeichnet, dass die anderen sich legal verhalten und von gewaltsamen Übergriffen absehen werden.¹³⁷ Voraussetzung für die Ablehnung von Arglosigkeit ist demnach, dass die betreffende Person in der konkreten Situation tatsachenfundierten Argwohn hinsichtlich einer ihr drohenden Gewalttat seitens eines bestimmten Täters geschöpft hat.¹³⁸ Aussagekräftig ist demnach das Vorgeschehen der Tat. Fest steht, dass die Arglosigkeit des Opfers beseitigt sein kann, wenn der Tat eine offene Auseinandersetzung mit von vornherein feindseligem Verhalten des Täters vorausgegangen ist.¹³⁹ Welche Anforderungen an die Qualität des Täterverhaltens im Vorfeld des Anschlags von der Rechtsprechung gestellt werden, va-

127 BGH NStZ 1997, 490 (490).; LACKNER – KÜHL, § 211 Rn. 8.

128 BGH NJW 2003, 1955 (1956).; BGH NStZ 2006, 167 (168).

129 GEPPERT Jura 2007, 270 (272).; MOSBACHER NStZ 2005, 690 (690).

130 KRAHL JuS 2003, 57 (59).; MOSBACHER NStZ 2005, 690 (690).

131 LACKNER – KÜHL, § 211 Rn. 9.; Sch/Sch-ESER, § 211 Rn. 25.

132 BGH NStZ 2005, 688 (689).; Zu den Begriffen normativ und deskriptiv später mehr.

133 BGHSt 18, 37 (38).; GEPPERT Jura 2007, 270 (272).

134 BGH NStZ 2006, 338 (338).; BGH NStZ-RR 2006, 309 (309).

135 SK-HORN, § 211 Rn. 30.; KÜPER JuS 2000, 740 (745).

136 KÜPER JuS 2000, 740 (745).; MEYER JR 1979, 441 (442).

137 SK-HORN, § 211 Rn. 30.; MEYER JR 1979, 441 (442).

138 BGHSt 41, 72 (79).; BGH NStZ-RR 1996, 322 (322).

139 MüKo-SCHNEIDER, § 211 Rn. 125.; MEYER JR 1979, 441 (442).

rierte lange Zeit.¹⁴⁰ Mittlerweile vertritt der BGH die Auffassung, dass die Arglosigkeit des Opfers erst dann entfällt, wenn ein Angriff auf sein Leben oder zumindest auf seine körperliche Unversehrtheit konkret vorliegt.¹⁴¹ Unabhängig davon hatten aber alle Urteile des BGH gemeinsam, dass es bei der Bewertung der Arglosigkeit immer entscheidend darauf ankam, wie das Opfer in der konkreten Situation seine Lage bewertet hat bzw. ob es tatsächlich arglos war.¹⁴² Dabei wird der Tatrichter genötigt sein, alle für und gegen die Annahme der jeweils festzustellenden „inneren Tatsache“ sprechenden äußeren Umstände in seine Betrachtung aufzunehmen und zu erörtern.¹⁴³ Einen Bruch dieses Grundsatzes stellte die BGH-Entscheidung des 1. Strafsenats vom 12. Februar 2003 dar.¹⁴⁴ Wie sich diese Zäsur im Einzelnen darstellte und welche möglichen Konsequenzen sich dann auch für Ehrenmord-Fälle ergeben könnten, wird nun untersucht.

2. Neuorientierung zu einer Normativierung des Arglosigkeitsbegriffs?

Um diese Untersuchung vornehmen zu können, sind zunächst die Begriffe deskriptiv und normativ zu klären. Grundsätzlich wird von deskriptiven Merkmalen gesprochen, wenn deren Feststellung im Allgemeinen durch sinnliche Wahrnehmung erfolgen kann.¹⁴⁵ Unter normativen Merkmalen versteht man solche, deren Feststellung nur durch ein Werturteil bestimmt wird.¹⁴⁶

Offenkundig in der besagten Entscheidung ist zunächst folgendes Ziel: Wer in einer objektiv gegebenen Notwehrsituation den Angreifer durch einen Gegenangriff tötet und sich dabei den Umstand zunutze macht, dass der getötete Angreifer mit keiner Gefahr für sein Leben oder seine körperliche Unversehrtheit rechnete, soll kein heimtückischer Mörder sein.¹⁴⁷ Danach wurden im Unterschied zur früheren Judikatur des BGH¹⁴⁸ die Feststellungen zur Arglosigkeit ausdrücklich durch normative Erwägungen gestützt.¹⁴⁹ Folglich genügt es schon zum Ausschluss der Arglosigkeit, dass man mit einem Angriff rechnen muss, auch wenn man dies tatsächlich nicht getan hat.¹⁵⁰ Dabei wird also die normative Prägung dem psychischen Befund vorgeordnet.¹⁵¹ Die als innere Tatsache festgestellte Arglosigkeit des Getöteten wird damit als nicht existent behandelt.

Der BGH scheint aber diese vorgenommene Restriktion der Heimtücke nur auf Fälle innerhalb der Notwehr zu beschränken.¹⁵² Es besteht aber Anlass zu fragen, ob Arglo-

140 Anfangs ließ der BGH die Arglosigkeit erst entfallen, wenn das Opfer einen Angriff auf sein Leben befürchtet, vgl. BGHSt 7, 218 (221). Später folgten zu restriktive Versuche, vgl. BGHSt 27, 322 (323).

141 BGHSt 33, 363 (365); BGH NStZ-RR 1996, 322 (322).

142 Vgl. BGHSt 27, 322 (323); BGH StV 1985, 235 (235); BGH NStZ 1991, 233 (233).

143 QUENTIN NStZ 2005, 128 (129).

144 BGHSt 48, 207 (209ff.).

145 Sch/Sch-CRAMER-STERNBERG-LIEBEN, § 211 Rn. 18.

146 Sch/Sch-CRAMER-STERNBERG-LIEBEN, § 211 Rn. 18.

147 RENGIER NStZ 2004, 233 (236); QUENTIN NStZ 2005, 128 (129).

148 Früher war ein deskriptiver Arglosigkeitsbegriff Leitgedanke der Heimtücke, vgl. BGHSt 11, 139 (143); BGHSt 32, 383 (384).

149 MÜSSIG in FS-Dahs 2005, 117 (126ff.); WIDMAIER NJW 2003, 2788 (2790).

150 ROXIN JZ 2003, 966 (966).

151 ROXIN JZ 2003, 966 (966).

152 BGH JZ 2003, 961 (963).

sigkeit von Rechts wegen zukünftig nur noch solchen Personen attestiert werden kann, die sich sozusagen „begründeter Maßen“ keines Angriffs auf Leib oder Leben versehen.¹⁵³ In concreto ist für diese Arbeit also zu untersuchen, ob eine normative Einschränkung unter dem Gesichtspunkt des Opfer-Vorverhaltens auch bei den sog. Ehrenmord-Fällen vorgenommen werden kann.

III. 2. Mögliche Auswirkung auf Ehrenmord-Fälle

Wie bereits dargestellt, werden die Ehrenmord-Fälle durch ein ehrwidriges Vorverhalten des späteren Opfers gekennzeichnet. Dieses begangene Fehlverhalten des „Eindringlings“ wird dann je nach Schwere der Ehrverletzung eigenmächtig sanktioniert. Diese Selbstjustiz ist unbedingt erforderlich, um die eigene und die Ehre der gesamten Sippe wiederherzustellen. Ist der Angreifer selbst diesen fremden soziokulturellen Wertvorstellungen fest verhaftet, kennt er diesen Grundsatz und ist sich darüber im Klaren, dass er für dieses Verhalten bestraft und möglicherweise sogar getötet wird. Legt man die normative Einschränkung des Arglosigkeitsbegriffs auch in der zuletzt genannten Konstellation zu Grunde, würde Folgendes gelten:

Das spätere Opfer müsste dann immer mit einem Vergeltungsangriff der Gegenseite rechnen, da dieser die notwendige Konsequenz auf die Ehrverletzung ist. Eine im Einzelfall bestehende Arglosigkeit wäre somit nicht möglich. Vielmehr würde man der betreffenden Person aufgrund des ehrkränkenden Vorverhaltens eine Art Dauerargwohn attestieren. Daraus folgt, dass in solchen Konstellationen die heimtückische Begehung mangels Arglosigkeit des Täters von vornherein ausscheiden muss. Dies kann freilich nicht überzeugen. In Blutrache-Fällen geht eine derartige Einschränkung des Mordmerkmals viel zu weit. Vor allem ist dieser Ansatz mit dem wichtigen Gesichtspunkt des Opferschutzes nicht zu vereinbaren. Das Strafrecht hat zumindest auch die Aufgabe, den Menschen zu schützen und andere vor Straftaten zu bewahren.¹⁵⁴ Diesem Grundsatz wird die voran stehende Erwägung nicht gerecht. Vielmehr wird die besondere Verwerflichkeit, die man einem Täter durch überraschende und hinterhältige Tötung bescheinigt, in den Hintergrund gerückt und der Täter unnötig privilegiert. Es ist nicht einzusehen, dass antikulturelle Traditionen dazu führen, dass eine Tat, welche eine lebenslange Freiheitsstrafe verdient, nur als Totschlag bewertet wird. Auch der Hinweis restriktiver Auslegung der Mordmerkmale darf nicht die Tatsache verwischen, dass jene Übertragung auf Ehrenmord-Fälle eine maß- und vor allem sinnvolle Bestrafung nicht ermöglicht.

Demnach würde eine normative Einschränkung des Arglosigkeitsbegriffs in Rahmen der Blutrache einen Wertungswiderspruch darstellen und zu unbilligen Ergebnissen führen. Vor diesem Hintergrund scheint es auf den ersten Blick bemerkenswert, dass der sich BGH in seiner jüngsten Judikatur¹⁵⁵ wieder von seiner normativen Betrachtungsweise zu lösen scheint.

¹⁵³ So bereits Arzt JR 1979, 7, 12.

¹⁵⁴ Gropp, § 1 Rn. 94.

¹⁵⁵ BGH NJW 2006, 1008ff.

III. 3. Deskriptiver Arglosigkeitsbegriff?

Bei dieser Entscheidung geht es um eine Tötung aus Blutrache, bei der die Beurteilung einer heimtückischen Begehung in Rede stand, wobei das Opfer in ständiger Angst vor Anschlägen lebte.¹⁵⁶ Dabei fällt auf, dass der Senat von einer Arglosigkeit des Opfers nur dann ausgeht, wenn dieses „nicht mit einem gegen seine körperliche Unversehrtheit gerichteten erheblichen Angriff rechnet“.¹⁵⁷ Der Senat stellt also wieder auf die reale subjektive Bewusstseinslage des Opfers für den Zeitpunkt des tödlichen Angriffs ab. Dabei wird ein rein faktisch-deskriptiver Arglosigkeitsbegriff anhand „vorausgehender“ und „gleichzeitiger“ objektiver Indizien zu Grunde gelegt.¹⁵⁸ Bemerkenswert ist dabei, dass von einer Möglichkeit der Normativierung der Arglosigkeit abgesehen wurde.¹⁵⁹ Ein entscheidender Unterschied zum Urteil vom 12. Februar 2003 besteht hier jedoch darin, dass das Opfer mit einem Angriff gegen seine Person rechnete. Bei nicht bestehender faktischer Arglosigkeit besteht für eine Normativierung schließlich auch gar kein Raum.¹⁶⁰ Vielmehr hatte der BGH postuliert, dass eine Normativierung nur geboten sei, wenn derjenige, der eine Notwehrlage auslöst, mit einem tätlichen Gegenangriff des Opfers rechnen muss und daher nicht arglos sein kann.¹⁶¹ Folglich stellt die jüngste Rechtsprechung des BGH zu dieser Problematik keinen neuerlichen Richtungswechsel, sondern eine Bestätigung seines Urteils von 2003 dar.

III. 4. Fazit

Auch wenn Ehrenmord-Fälle kein der Heimtücke typisch innewohnendes Problem offenkundigen, sollte die Darstellung verdeutlicht haben, dass aufgrund der Dynamik der Rechtsprechung zum Arglosigkeitsbegriff auch die Blutrache betroffen sein kann. Es bleibt also zu hoffen, dass sich die Tendenz der Rechtsprechung zur Normativierung weiterhin nur auf die dargestellten Fälle fixiert und nicht dazu führt, dass antikulturelle Wertvorstellungen zu einer Privilegierung i.R.d. des Heimtücketatbestandes führen.

IV. RECHTSVERGLEICHENDER TEIL MIT UNGARN

Nachdem ich im ersten Teil der Arbeit die besondere Problematik der Ehrenmord-Fälle im deutschen Recht dargestellt habe, werde ich nun versuchen, diese Problematik auf das ungarische Recht zu übertragen.

Im ungarischen Strafrecht wird zwar nicht zwischen Mord und Totschlag unterschieden, allerdings gibt es neben dem normalen Totschlag nach § 166 I uStGB einen qualifizierenden Tatbestand gem. § 166 II uStGB. Dieser ähnelt dem deutschen Mordtatbe-

¹⁵⁶ Siehe Fußnote 81.

¹⁵⁷ BGH NJW 2006, 1008 (1010).

¹⁵⁸ KÜPER JZ 2006, 608 (609).

¹⁵⁹ KÜPER JZ 2006, 608 (609).

¹⁶⁰ KÜPER JZ 2006, 608 (609).

¹⁶¹ BGH 48, 207 (209ff.).

stand und führt bei Vorliegen seiner Voraussetzungen ebenfalls zu lebenslanger Freiheitsstrafe. Ein vergleichbares Merkmal zur Heimtücke findet sich im uStGB nicht. Das Merkmal der niedrigen Beweggründe hat als Äquivalent im uStGB das Merkmal niedrige Beweggründe bzw. Zwecke. Die Auslegung dieses Merkmals erfolgt im ungarischen Recht ähnlich dem der deutschen Strafrechtspraxis, d.h. auch hier wird dieses Merkmal restriktiv ausgelegt. Als Beispiel hierfür soll das Motiv Rache dienen, welches auch im ungarischen Strafrecht nur unter speziellen Voraussetzungen als niedrig bewertet wird.¹⁶² Vorliegend muss sich also die Frage gestellt werden, ob auch um uStGB Ehrenmorde unter das Merkmal niedrige Beweggründe subsumiert werden können.

Aus der ungarischen Rechtsprechung sind jedoch keine Fälle bekannt, die sich mit dieser Problematik auseinandergesetzt haben. Somit stellt sich die Frage, ob auch die ungarische Strafrechtspraxis die Beweggründe, die zu einem Ehrenmord führen, als niedrig bewerten würde. Aus der Darstellung der Problematik im deutschen Recht lässt sich jedoch erkennen, dass es sich hierbei nicht um ein Problem handelt, welches einer allgemeingültigen Lösung zugänglich ist. Eine dogmatisch saubere Lösung ist auch im deutschen Recht kaum erkennbar, so dass es gerade zu vermessen erscheint, eine Vorhersage für das ungarische Strafrecht zu treffen. Auch eine Diskussion über eine mögliche Lösung, ist ohne einen Ansatzpunkt einer höchstrichterlichen Entscheidung nicht möglich. Ob die Lösung des deutschen BGH als Leitfaden für die ungarische Strafrechtspraxis dienen könnte, erscheint ebenfalls fraglich, da auch hier die Art und Weise der Berücksichtigung kultureller Wertvorstellungen in der Strafrechtswissenschaft auf Kritik gestoßen ist.

¹⁶² KARSAI – SZOMORA – CSÚRI: Lebensschutz im ungarischen Strafrecht, Szeged 2007 (Manuskript), siehe auch in diesem Band.

DAS OPFER ALS WERKZEUG GEGEN SICH SELBST, DIE GIFTFALLEN ENTSCHEIDUNG UND DER SIRIUS-FALL

Stud. iur. Tobias FRIEDHOFF
Justus-Liebig-Universität / Gießen

I. EINFÜHRUNG

„Das Opfer als Werkzeug gegen sich selbst“. Allein diese Bezeichnung klingt beim ersten Hören etwas merkwürdig, stellt sich doch die Frage, wieso jemand *gegen* sich selbst handeln sollte. Und so ist denn auch „das Opfer als Werkzeug gegen sich selbst“ ein Sonderfall innerhalb der mittelbaren Täterschaft. In dieser Arbeit soll dieses Konstrukt untersucht werden. Um dies zu verstehen, wird zunächst generell die mittelbare Täterschaft erläutert. Anschließend wird auf die Giftfallen-Entscheidung und den Sirius-Fall eingegangen. An diesen beiden Entscheidungen des BGH sollen besondere Problematiken herausgearbeitet werden, die in dieser speziellen Fallgruppe entstehen können.

Anschließend werden in einem rechtsvergleichenden Teil die Gemeinsamkeiten und Unterschiede i.R.d. mittelbaren Täterschaft im Deutschen und Ungarischen Strafrecht dargestellt. Darüber hinaus wird der Versuch unternommen, auch den Fall des Opfers als Werkzeug gegen sich selbst aus der Perspektive des Ungarischen Strafrechts zu beleuchten, und, falls möglich, Rückschlüsse für das Deutsche Strafrecht zu ziehen.

II. FALLLÖSUNG

Zu Beginn sollen zunächst die beiden in dieser Arbeit zentralen Fälle dargestellt werden, die Giftfallen-Entscheidung und der Sirius-Fall.

II. 1. Die Giftfallen-Entscheidung, BGHSt 43, 177

1. Sachverhalt

Ein Apotheker war Opfer eines Einbruchsdiebstahls geworden. Die Einbrecher hatten sich unter anderem in der Küche im Erdgeschoss warme Mahlzeiten zubereitet und Getränke zu sich genommen. Die Polizei ging davon aus, dass die Täter möglicherweise an den folgenden Tagen noch mal wiederkehren könnten. Deshalb hielten sich in der Nacht vier Polizeibeamte im Haus auf. Zugleich hatte der Täter bereits aus Verärgerung eine Flasche mit der Aufschrift „Echter Hiekes Bayerwaldbärwurz“ ins Erdgeschoss gestellt, die er mit einem hochgiftigen Stoff und Wasser füllte. Er rechnete damit, dass bei einem

möglichen Wiederkehren der Einbrecher diese auch etwas aus der Flasche trinken würden. Ihm kamen jedoch Bedenken, da auch die anwesenden Polizisten aus der Flasche trinken könnten, und informierte diese daher über deren Inhalt. Am nächsten Morgen wurde er von der Polizei aufgefordert, die Flasche zu entfernen. Nach erstem Ablehnen kam er dann auf Zureden der Beamten der Anweisung nach.

2. Urteil des BGH

Der BGH verurteilte den Angeklagten wegen vorsätzlichen Inverkehrbringens von schädlichen Stoffen als Lebensmittel gem. §§ 51 I Nr. 1, 7 I LMBG. Eine Verurteilung wegen eines versuchten Tötungsdelikts lehnte der BGH ab.¹ Das Hauptproblem des Falles lag darin, festzustellen, ob der Apotheker schon durch das Hinstellen der Flasche in das Versuchsstadium eines Totschlags (bzw. sogar Mordes) eingetreten war, oder ob dies noch als Vorbereitungshandlung qualifiziert werden kann.

Nach dem BGH sollen die Grundsätze über den Versuchsbeginn für die Fälle der mittelbaren Täterschaft auch auf diesen Fall anzuwenden sein.² Ein unmittelbares Ansetzen soll grundsätzlich dann gegeben sein, wenn der Tatmittler in der Vorstellung entlassen wird, er werde die tatbestandsmäßige Handlung nunmehr in engem zeitlichen Zusammenhang mit der Einwirkung vornehmen.³ In diesem speziellen Fall soll der Täter zwar mit dem Aufstellen der Falle zur Tat angesetzt haben, jedoch soll dieser Angriff auf das Rechtsgut erst dann unmittelbar sein, wenn sich das Opfer in den Wirkungskreis des Tatmittlers begibt.⁴ Ob dies der Fall ist, soll sich nach dem Tatplan richten, mit der Folge, dass die Unmittelbarkeit erst dann bejaht werden kann, wenn es für den Täter feststeht, dass das Opfer mit Sicherheit in absehbarer Zeit auch erscheint und die nötige Handlung zur Erreichung des Taterfolges vornimmt.⁵ In diesem Fall hat der Apotheker das Erscheinen der Einbrecher nur für möglich gehalten, sodass nach Ansicht des BGH eine unmittelbare Rechtsgutgefährdung nicht vorlag und das Versuchsstadium noch nicht erreicht war. Eine genauere Darstellung dieses Problemkreises findet im dritten Teil der Arbeit statt.

II. 2. Sirius-Fall, BGHSt 32, 38

1. Sachverhalt

Im Sirius-Fall hatte der Täter, ein Versicherungsbetrüger, es geschafft, einer von ihm psychisch abhängigen Freundin vorzuspiegeln, er sei ein Bewohner des Planeten Sirius und mit dem Auftrag auf die Erde gekommen, dafür zu sorgen, dass bestimmte auserwählte Menschen, unter anderem sie, nach dem Zerfall ihres Körpers auf dem Planeten Sirius oder einem anderen Planeten weiterleben könnten. Hierzu müsste sie sich jedoch von

1 BGHSt 43, 177 (183).

2 BGHSt 43, 177 (180).

3 BGHSt 43, 177 (180).

4 BGHSt 43, 177 (181).

5 BGHSt 43, 177 (181).

ihrem jetzigen Körper trennen. Wenn dies geschähe, würde sie zunächst in einem roten Raum am Genfer See in einem neuen Körper als Künstlerin aufwachen. Zuvor müsse sie allerdings noch eine Lebensversicherung mit ihm als Bezugsberechtigten abschließen. Um in den neuen Körper wechseln zu können, müsse sie sich in eine Badewanne legen und einen eingeschalteten Föhn hineinlegen. Auf diese Anweisung hin tat dies seine Freundin, jedoch nicht in der Annahme, Selbstmord zu begehen, sondern nur, um in einem neuen Körper zunächst ihr irdisches Leben fortführen zu können. Aus technischen Gründen scheiterte der Versuch jedoch.

2. Urteil des BGH

Der BGH verurteilte den Angeklagten wegen versuchten Mordes aus Habgier in mittelbarer Täterschaft. Problematisch war, ob der Täter strafbarer Tötungstäter ist oder nur Teilnehmer an einer straflosen Selbsttötung.⁶ Der BGH entschied, dass diese Frage grundsätzlich nicht abstrakt beantwortet werden kann, sondern einzelfallabhängig ist und auf Art und Tragweite des Irrtums beruht, dem der Tatmittler unterliegt.⁷ Der BGH nahm eine mittelbare Täterschaft aufgrund überlegenen Wissens an.⁸ Der Täter habe dem Opfer vorgespiegelt, es wache in einem neuen Körper auf, könne also sein irdisches Dasein fortführen. Dass sie tatsächlich sterben würde, war ihr nicht bewusst.

Eine nähere Untersuchung dieser Problematik wird ebenfalls im dritten Teil der Arbeit vorgenommen.

III. ALLGEMEINER TEIL

III. 1. Die mittelbare Täterschaft im deutschen Strafrecht

Zunächst soll allgemein die mittelbare Täterschaft im deutschen Strafrecht erläutert werden. Insbesondere sollen die Voraussetzungen, die eine mittelbare Täterschaft begründen, dargelegt werden. Zur Vertiefung und weiteren Erläuterung der oben skizzierten Urteile wird noch ein Überblick über die Entwicklung der mittelbaren Täterschaft in der Rechtsprechung erfolgen.

Die mittelbare Täterschaft ist seit dem 1. 1. 1975 im deutschen Strafgesetzbuch kodifiziert. § 25 I 2. Alt. sagt, dass als Täter bestraft wird, „wer die Straftat [...] durch einen anderen begeht“. Auf die Nennung der Voraussetzungen dieser Täterschaftsfigur hat der Gesetzgeber jedoch ausdrücklich verzichtet und dies der Rechtslehre sowie Rechtsprechung überlassen.⁹

6 BGHSt 32, 38 (41).

7 BGHSt 32, 38 (41f.).

8 BGHSt 32, 38 (41).

9 BT-Drs. IV-650, S. 149.

1. Die Begehung „durch einen anderen“

Fraglich ist somit, was erforderlich ist, damit jemand als Täter bestraft wird, obwohl die Handlung selbst ein anderer ausführt. Der Täter muss die Tat durch einen anderen begehen. Begehung durch einen anderen setzt voraus, dass die Tatbestandsverwirklichung durch die Handlung eines anderen Menschen erfolgt.¹⁰ Somit scheidet mittelbare Täterschaft bereits aus, wenn jemand ein Werkzeug oder ein Tier benutzt, um einen Tatbestand zu erfüllen.¹¹ Im Rahmen der mittelbaren Täterschaft bedient sich der mittelbare Täter (Hintermann) eines Tatmittlers (auch Werkzeug genannt).¹² Dieses kann aufgrund eines Umstandes nicht volldeliktisch handeln, wobei dieses „Defizit“ auf jeder Ebene im Delikttaufbau auftreten kann.¹³ Somit kann der mittelbare Täter kraft Willens- oder Wissensherrschaft den Tatmittler steuern.¹⁴ Der mittelbare Täter hat also die Tatherrschaft.¹⁵ Grundsätzliche Voraussetzung für die mittelbare Täterschaft ist somit ein dem Hintermann unterlegenes Werkzeug, das einen Strafbarkeitsmangel aufweist, während der Hintermann das Gesamtgeschehen durch seinen planvoll lenkenden Willen steuert und nach seinem Willen ablaufen lässt.¹⁶ Auf den Sonderfall des volldeliktisch handelnden Werkzeugs soll im Rahmen dieser Arbeit nicht eingegangen werden.

2. Die Tatherrschaft des mittelbaren Täters

Damit jemand mittelbarer Täter ist, muss dieser, wie oben bereits gesagt, Tatherrschaft haben. Nur so kann er so behandelt werden, als hätte er die Handlung des unmittelbaren Täters selbst vorgenommen. Hätte der Hintermann diese nicht, käme nicht mittelbare Täterschaft sondern allenfalls Anstiftung in Betracht.¹⁷ Fraglich ist, nach welchen Kriterien diese Zurechnung erfolgen soll. Nach *Roxin* kann die Tatherrschaft kraft überlegenen Willens, kraft überlegenen Wissens und kraft überlegener Organisationsmacht entstehen.¹⁸ Um die Übersicht über die mittelbare Täterschaft zu vervollständigen, sollen diese Fallgruppen nun noch etwas konkreter dargestellt werden.

a) Mittelbare Täterschaft kraft überlegenen Willens

Bei der mittelbaren Täterschaft kraft überlegenen Willens, auch „Nötigungsherrschaft“ genannt, nötigt der Hintermann den Tatmittler zu einer Handlung in der Weise, dass dieser i.S.d. § 35 StGB entschuldigt ist.¹⁹ Begründet wird dies durch das von *Roxin* entwickelte Verantwortungsprinzip. Wenn der vom Hintermann auf den Tatmittler ausgeübte Druck diesen in eine den Voraussetzungen des § 35 StGB entsprechende Lage

10 GROPP § 10 Rn 46; KÜPPER, GA 1998, 519 (520).

11 MüKo-JOECKS, § 25 Rn 40.

12 TRÖNDLE – FISCHER, § 25 Rn 3; GROPP, § 10 Rn 46; CRAMER FS-Bockelmann, 389 (397).

13 KINDHÄUSER LPK-StGB, § 25 Rn 7.

14 Sch/Sch-CRAMER-HEINE, § 25 Rn 6a; TRÖNDLE – FISCHER, § 25 Rn 3.

15 LACKNER – KÜHL, § 25 Rn 2; GROPP, § 10 Rn 47.

16 WESSELS – BEULKE, Rn 535.

17 JOECKS, § 25 Rn 18.

18 ROXIN, Täterschaft, S. 142ff., 527f.

19 MüKo-JOECKS, § 25 Rn 52; ROXIN, AT II, § 25 Rn 47.

bringt, ist dieser frei von strafrechtlicher Verantwortung.²⁰ Denn wenn das Gesetz den Vordermann aufgrund seines Willensmangels von der Verantwortung entlastet, gibt es dadurch gleichzeitig zu erkennen, dass die entsprechende rechtliche Verantwortung den Hintermann trifft.²¹ Dieser ist somit als mittelbarer Täter anzusehen.

b) Mittelbare Täterschaft kraft überlegenen Wissens

Bei der mittelbaren Täterschaft durch überlegenen Wissens weißt der Tatmittler ein intellektuelles Defizit auf, das seine Verantwortung für sein Handeln ausschließt.²² Der Hintermann weiß letztendlich mehr als der Tatmittler und kann daher das Geschehen aus dem Hintergrund lenken.²³ Die Irrtümer des Vordermanns können sich auf die Tatbestands-, Rechtfertigungs- und Schuldebene beziehen. Darüber hinaus wird noch der von Roxin entwickelte Irrtum über den konkreten Handlungssinn anerkannt, der eine mittelbare Täterschaft des Hintermannes begründet.²⁴ Hierbei verwirklicht der Täter einen Tatbestand zwar tatbestandsmäßig, rechtswidrig und schuldhaft, er irrt jedoch über die wahre Bedeutung seiner Handlung. Bsp.:²⁵ A täuscht dem B vor, dass ein bestimmtes Gemälde bloßes „Geschmiere“ und daher wertlos sei, worauf B das Bild zerstört. In Wahrheit war das Gemälde jedoch von einem bekannten Künstler. Hier begeht B zwar vollverantwortlich eine Sachbeschädigung, er irrt aber über den tatsächlichen Sinn seiner Handlung. A ist als mittelbarer Täter anzusehen. Die Rechtsgüterverletzung des B tritt hinter der mittelbaren Täterschaft zurück,²⁶

c) Mittelbare Täterschaft kraft organisatorischer Machtapparate

Ob es diese Fallgruppe gibt, ist strittig.²⁷ Der BGH hat diese Fallgruppe der mittelbaren Täterschaft anerkannt.²⁸ Auf weitere Ausführungen hierzu wird jedoch verzichtet.

3. Die Entwicklung der mittelbaren Täterschaft in der Rechtsprechung

Die Rechtsprechung hat in Bezug auf die Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme uns somit auch bezüglich der mittelbaren Täterschaft eine interessante Entwicklung genommen. Als Schnittstelle kann das Jahr 1975 gesehen werden, in dem die gesetzlichen Bestimmungen über die Täterschaft und Teilnahme reformiert wurden.

a) Die Rechtsprechung des BGH vor 1975

Vor dem 2. StrRG von 1975 fehlte die Beschreibung der Alleintäterschaft sowie der mittelbaren Täterschaft im StGB. Die Frage, wann Täterschaft und wann Teilnahme vorlag, war hierdurch noch komplizierter zu beantworten als sie wohl noch heute ist.

20 ROXIN, AT II, § 25 Rn 48.

21 LK-ROXIN, § 25 Rn 61; ROXIN, AT II, § 25 Rn 48.

22 MüKo-JOECKS, § 25 Rn 70.

23 LK-ROXIN, § 25 Rn 73.

24 LK-ROXIN, § 25 Rn 72.

25 Beispiel nach HERZBERG, TuT, § 3 III 3c.

26 Siehe auch LK-ROXIN, § 25 Rn 97.

27 Vgl. LK-ROXIN, § 25 Rn 128.

28 BGHSt 40, 218.

Die Rechtsprechung nahm die Abgrenzung nach einer extrem-subjektiven Theorie vor, die bereits das Reichsgericht entwickelt hatte.²⁹ Hiernach ist maßgebliches Kriterium für die Unterscheidung von Täterschaft und Teilnahme der Wille des Täters, sodass Täter ist, wer den Täterwillen (*animus auctoris*) hat und Teilnehmer ist, wer den Teilnehmerwillen (*animus socii*) hat.³⁰ Dieser Theorie hat sich auch später der BGH angeschlossen, nach dessen Ansicht das entscheidende Kriterium für die Täterschaft der Täterwille ist.³¹ So stellt BGHSt 3, 349 (350) ausdrücklich fest, dass die Entscheidung zwischen Täter oder Teilnehmer vom Willen abhängig zu machen ist, wenn jemand die Ausführungshandlung nicht selbst ganz oder teilweise verwirklicht, sondern einen Tatbeitrag anderer Art leistet.

Bezüglich der mittelbaren Täterschaft hat der BGH anerkannt, dass als Täter auch in Betracht kommt, „wer die Tat vollständig durch andere ausführen läßt“.³² Die Konstellation einer mittelbaren Täterschaft wurde somit anerkannt, auch wenn sie selbst nicht gesetzlich fixiert war. Jedoch wurde auch die Begründung der mittelbaren Täterschaft an dem inneren Willen des Hintermanns festgemacht.³³ Dies änderte sich jedoch nach 1975.

b) Die Rechtsprechung des BGH nach 1975

Als am 1. 1. 1975 das 2. StrRG in Kraft trat, wurde der extrem-subjektiven Theorie des BGH der gesetzliche Boden entzogen. Durch die Einführung des § 25 I StGB wurde festgelegt, dass derjenige Täter ist, der die Tat selbst begeht. Somit konnte nicht mehr (zumindest allein) die subjektive Komponente über die Täterschaft entscheiden, sondern es mussten auch objektive Kriterien hinzugezogen werden. Im Rahmen der Abgrenzung von Mittäterschaft und Teilnahme ging der BGH auf die Tatherrschaftslehre von *Roxin* zu, wenn er sagt, dass die Abgrenzung von einer Gesamtbewertung der Tat abhängt, wobei insbesondere das eigene Interesse am Erfolg, der Umfang der Tatbeteiligung und die Tatherrschaft bzw. der Wille hierzu maßgeblich sind.³⁴ In dieser Theorie finden sich allerdings noch immer Elemente der früheren extrem-subjektiven Theorie.

Etwas anders gestaltete sich die Entwicklung der Rechtsprechung in Bezug auf die mittelbare Täterschaft. Hier greift der BGH direkt auf die Kriterien der Tatherrschaftslehre zurück, ohne dass die frühere subjektive Theorie noch Erwähnung findet.³⁵ BGHSt 32, 165 (178) nennt sogar das Wort Tatherrschaft und beruft sich hierauf, um einem Hintermann das Handeln des Vordermanns zuzurechnen.

Feststellend lässt sich sagen, dass die durch das 2. StrRG erforderliche Änderung der Meinung des BGH zur Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme am stärksten auf die mittelbare Täterschaft niedergeschlagen hat. Während der BGH sonst noch die Abgrenzung nach subjektiven und objektiven Kriterien vornimmt, hat er sich bei der mittelbaren Täterschaft die Merkmale der Tatherrschaftslehre zueigen gemacht.

²⁹ RGSt 3, 181 (182).

³⁰ RGSt 3, 181 (182).

³¹ BGHSt 4, 20 (21); BGHSt 4, 41 (42); BGHSt 13, 162 (166).

³² BGHSt 18, 87 (90).

³³ BGHSt 18, 87 (90).

³⁴ BGH NStZ-RR 2004, 40 (41).

³⁵ BGHSt 30, 363 (364f.); BGHSt 35, 347 (351f.).

III. 2. Das Opfer als Werkzeug gegen sich selbst als Sonderfall der mittelbaren Täterschaft

Im Rahmen der mittelbaren Täterschaft bildet die Konstellation des sog. „Opfers als Werkzeug gegen sich selbst“ einen Sonderfall. Hierbei verletzt oder tötet das Opfers sich selbst aufgrund einer Nötigung oder Täuschung des Hintermannes. Das Besondere ist hierbei, dass von dem bei der mittelbaren Täterschaft klassischen Drei-Personen- auf ein Zwei-Personen-Verhältnis ausgewichen wird. Bevor auf die Besonderheiten im Sirius-Fall und in der Giffallen-Entscheidung näher eingegangen wird, soll diese Fallgruppe zunächst generell betrachtet werden, um die grundsätzlichen Probleme aufzuzeigen, die im Rahmen der Täterschafts- und Teilnahmedogmatik entstehen.

1. Durch Nötigung erwirkte Selbstschädigung

Es ist möglich, dass das Opfer durch eine Nötigung des Hintermanns dazu gebracht wird, sich selbst zu verletzen oder gar zu töten. Strittig sind hierbei die Voraussetzungen, bei deren Vorliegen eine mittelbare Täterschaft des Hintermanns angenommen werden kann.

a) Das Verantwortungsprinzip

So kann man sich bei Fällen der durch Nötigung erzwungenen Selbstschädigung an dem von *Roxin* entwickelten Verantwortungsprinzip orientieren. Eine mittelbare Täterschaft wird somit nur angenommen, wenn der Hintermann eine Situation schafft oder ausnutzt, die der des § 35 StGB entspricht, der Hintermann also mit einer Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit droht.³⁶ Dies wird damit begründet, dass, wie § 35 StGB beweist, man einer Nötigung, die hinter § 35 StGB zurückbleibt, standhalten muss.³⁷ Beruht die Selbstschädigung jedoch auf einer Drohung, die unter dem Niveau des § 35 StGB zurückbleibt, so hat der Hintermann keine Tatherrschaft, sodass der Vordermann noch freiverantwortlich handelt, mit der Folge, dass eine mittelbare Täterschaft ausscheidet.³⁸ An einer Teilnahme fehlt es ebenso, da keine vorsätzliche rechtswidrige Haupttat vorliegt.

b) Das Einwilligungsmodell

Um die sich so ergebende Straflosigkeit des Hintermanns zu verhindern, hat sich ein anderes Modell entwickelt, das geringere Anforderungen an die Nötigung zur Selbstschädigung zur Begründung einer mittelbaren Täterschaft stellt.

So soll nach dem sog. „Einwilligungsmodell“ nicht auf die Grundsätze des Verantwortungsprinzips abgestellt werden, sondern darauf, ob die Voraussetzungen einer wirksamen Einwilligung vorgelegen hätten. Mittelbare Täterschaft wird somit bereits dann angenommen, wenn unter der Voraussetzung einer Fremdschädigung die Einwilligung des Opfers unwirksam gewesen wäre.³⁹ Damit befindet man sich unterhalb der Voraussetzungen des § 35 StGB, sodass bereits eine Drohung von einigem Gewicht für die Be-

³⁶ ROXIN, AT II, § 25 Rn 54; BOTTKE, GA 1983, 22 (32); CHARALAMBAKIS, GA 1986, 485 (499).

³⁷ ROXIN, AT II, § 25 Rn 57.

³⁸ LK-ROXIN, § 25 Rn 67; SK-HOYER, § 25 Rn 54.

³⁹ HERZBERG, JuS 1974, 374 (378); OTTO, Jura 1987, 246 (256f.)

gründung einer mittelbaren Täterschaft ausreicht.⁴⁰ Denn, so diese Ansicht, die Selbstschädigung sei mit einer Fremdschädigung nicht vergleichbar, sodass auch nicht dieselben Grundsätze anwendbar sind.⁴¹ In dem Falle einer nötigungsbedingten Eigenschädigung müsse gefragt werden, ob der Handelnde die Tragweite seines Entschlusses überblicken kann, was zur Anwendung der Regeln über eine wirksame Einwilligung führt.⁴² Bei der Selbsttötung wirkt das „Einwilligungsmodell“ wegen § 216 StGB nicht, weshalb hierbei zu fragen ist, ob dem Handelnden die Ernstlichkeit des Verlangens i.S.d. § 216 StGB fehlt.⁴³

c) Argumente gegen das Einwilligungensmodell

Das sog. Einwilligungensmodell hat jedoch den Fehler, dass es, nur um Strafbarkeitslücken zu schließen, von den recht präzisen Voraussetzungen des Verantwortungsprinzips abweicht, und diese durch die ziemlich vagen (und gesetzlich nicht geregelten) Wirksamkeitsvoraussetzungen einer Einwilligung ersetzt, was zu einer erhöhten Rechtsunsicherheit führt.⁴⁴ Hierzu trägt ebenfalls die Tatsache bei, dass es sehr unbestimmt ist, wann eine Drohung denn nun so gewichtig und bedrängend ist, dass der Handelnde nicht mehr frei in seiner Entscheidung ist.⁴⁵ Außerdem besteht die Gefahr, dass dem Handelnden zu schnell die eigene Verantwortung für sein Tun abgesprochen und auf den Hintermann verlagert wird, was bei Anwendung des Verantwortungsprinzips nicht passieren kann.⁴⁶

d) Fazit

Letztendlich ist die Beurteilung, wann eine mittelbare Täterschaft bei einer Nötigung zur Selbstschädigung vorliegt, nach dem Verantwortungsprinzip vorzunehmen, das dem eigenverantwortlichen Handeln des Vordermanns nicht vorschnell einen Riegel vorschiebt und auf den Hintermann verlagert. Daneben ist es auch aus Gründen der Rechtssicherheit vorzugswürdig.

2. Durch Täuschung erwirkte Selbstschädigung

Der Hintermann kann sein Opfer auch durch Täuschung zu einer Selbstschädigung bringen. Das Opfer selbst handelt hierbei in Ermangelung eines Angriffs auf fremde Rechtsgüter nicht tatbestandsmäßig und rechtswidrig.⁴⁷

a) Irrtum über die selbstschädigende Wirkung des eigenen Tuns

Um die mittelbare Täterschaft des Hintermanns zu begründen, wird das Verantwortungsprinzip bemüht, sodass danach zu fragen ist, ob die Verantwortung des Vordermanns nicht nur durch die Straflosigkeit der selbstschädigenden Handlung sondern auch durch den

40 OTTO, Jura 1987, 246 (256f.).

41 HERZBERG, JuS 1974, 374 (378); OTTO, Jura 1987, 246 (256).

42 OTTO, Jura 1987, 246 (256f.).

43 BRANDTS, Jura 1986, 495 (497); BRANDS – SCHLEHOFER, JZ 1987, 442 (444).

44 LK-ROXIN, § 25 Rn 67; MüKo-JOECKS, § 25 Rn 63; SK-HOYER, § 25 Rn 60.

45 ROXIN, AT II, § 25 Rn 57.

46 LK-ROXIN, § 25 Rn 67.

47 MüKo-JOECKS, § 25 Rn 107.

Irrtum ausgeschlossen wäre.⁴⁸ Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn sich der Irrtum auf die selbstschädigende Wirkung der eigenen Handlung bezieht, dass Opfer also gar nicht weiß, dass es sich selber durch sein Tun verletzen kann (Bsp.: Das Opfer wird dazu gebracht, eine Stromleitung zu berühren, die angeblich nicht unter Spannung steht).⁴⁹

b) Irrtum über das Motiv der Selbstschädigung

Problematischer ist hingegen der Fall, bei dem beim Opfer ein Irrtum über das Motiv der Selbstschädigung (meistens der Selbsttötung) hervorgerufen wird, aufgrund dessen das Opfer die selbstschädigende Handlung vornimmt. Die entscheidende Frage ist, ob dies ein rechtlich nicht relevanter Motivirrtum oder ein Irrtum über den konkreten Handlungssinn darstellt. Dieser Begriff wurde von *Roxin* entwickelt, der hierunter einen Motivirrtum sieht, der allerdings bzgl. der strafrechtlichen Verantwortung des Hintermanns die gleichen Konsequenzen wie ein Tatbestandsirrtum nach sich ziehen soll.⁵⁰ Doch selbst *Roxin* sieht bei einem Hervorrufen sonstiger selbstmordmotivierender Irrtümer keine Begründung einer mittelbaren Täterschaft, wenn der Suizident bewusst in den Freitod geht.⁵¹ Denn dann ist er selbst für sein Handeln verantwortlich, auch wenn er über das Motiv getäuscht wurde und er diesbezüglich einem Irrtum unterlegen ist.⁵² Wann dies genau anzunehmen ist, war ein Problem im Sirius-Fall, so dass es später in dieser Arbeit noch ausführlicher behandelt wird.⁵³

c) Weitere Fälle der durch Täuschung erwirkten Selbstschädigung

Eine mittelbare Täterschaft soll auch in den Fällen angenommen werden, in denen dem Handelnden das Risiko des Erfolgseintritts bzw. dessen Höhe nicht klar ist, während ein anderer die wirkliche Risikohöhe überblickt.⁵⁴ Klassisches Beispiel ist die Verschaffung von Drogen an jemanden, der sich davon fahrlässig eine tödliche Dosis verabreicht, während der Hintermann Kenntnis von der tödlichen Wirkung der Dosis hatte und den Tod des unmittelbar Handelnden zumindest billigend in Kauf nimmt.⁵⁵

Kurz soll noch auf die Fallkonstellation eingegangen werden, in denen jemand einem anderen vorspiegelt, er leide an einer tödlichen Krankheit und sich dieser daraufhin das Leben nimmt. Bei diesem Fall (der von der Rechtsprechung noch nie entschieden werden musste) soll eine mittelbare Täterschaft nach *Roxin* nur vorliegen, wenn das Opfer durch die Täuschung in eine solche Depression verfällt, dass es den Suizid in einem zurechnungsunfähigen Zustand begeht.⁵⁶ Ist das Opfer für den Selbstmord verantwortlich, ist eine mittelbare Täterschaft abzulehnen.⁵⁷ In Betracht käme nur eine straflose Teilnahme am Suizid.

48 SK-HOYER, § 25 Rn 79.

49 MüKo-JOECKS, § 25 Rn 108; SK-HOYER, § 25 Rn 80.

50 ROXIN, Täterschaft, S. 212ff.

51 ROXIN, AT II; § 25 Rn 71.

52 ROXIN, AT II; § 25 Rn 71.

53 Siehe unter C. II. 5.

54 MüKo-JOECKS, § 25 Rn 109; ROXIN, AT II; § 25 Rn 75.

55 MüKo-JOECKS, § 25 Rn 109; ROXIN, AT II; § 25 Rn 75.

56 ROXIN, AT II; § 25 Rn 72.

57 ROXIN, AT II; § 25 Rn 72.

3. Das Opfer als Werkzeug gegen sich selbst als Fall der unmittelbaren Täterschaft?

Zum Abschluss der allgemeinen Ausführungen zum Opfer als Werkzeug gegen sich selbst soll noch auf die Ansicht von *Schild* eingegangen werden, der in dieser Konstellation keinen Fall der mittelbaren sondern der unmittelbaren Täterschaft sieht.⁵⁸ Die mittelbare Täterschaft soll nur bei dem „Normalfall“ des Dreiecksverhältnisses Täter-Opfer-Werkzeug Anwendung finden.⁵⁹ Warum aber nicht auch bei einem Zweipersonenverhältnis die mittelbare Täterschaft Anwendung finden soll, wird nicht klar. Aus dem Gesetzeswortlaut geht dies zumindest nicht hervor, da § 25 I 2. Alt. StGB nicht besagt, dass der Täter die Tat durch einen anderen begehen muss, *um einen Dritten zu schädigen*.⁶⁰ Beachtlich ist allerdings, dass es dem BGH i.R.d. Fälle, bei denen dem Opfer eine Falle gestellt wird, auch nicht ganz klar war, ob hier unmittelbare oder mittelbare Täterschaft vorliegt.⁶¹

4. Die Problematik in der Giftfallen-Entscheidung

Nach der generellen Darstellung der Fallgruppe des Opfers als Werkzeug gegen sich selbst im Rahmen der mittelbaren Täterschaft soll nun das Hauptproblem der Giftfallen-Entscheidung und dessen Lösung in Rechtsprechung sowie die Reaktion der Literatur hierauf herausgestellt werden.

a) Die Lösung der Rechtsprechung

Das Hauptproblem lag darin, festzustellen, ob der Apotheker durch das Aufstellen der Giftflasche bereits unmittelbar zu einem Tötungsdelikt angesetzt hat. Grundsätzlich stellt der BGH fest, dass die Frage, ob der Hintermann unmittelbar angesetzt hat, differenziert betrachtet werden muss, wenn dieser notwendige Beiträge eines Tatmittlers mit einbezieht.⁶² Wird der Tatmittler in der Vorstellung des Hintermanns entlassen, dass dieser (der Tatmittler) die tatbestandsmäßige Handlung in engem Zusammenhang zu der Einwirkungshandlung vornimmt, soll bereits dann ein unmittelbares Ansetzen des Hintermanns bejaht werden.⁶³ Soll (nach der Vorstellung des Hintermanns) die Einwirkung auf den Tatmittler erst nach längerer Zeit wirken oder ist es sogar ungewiss, wann diese überhaupt Wirkung entfaltet, so setzt der Hintermann erst zur Tat an, wenn der Tatmittler selbst unmittelbar ansetzt.⁶⁴ Diese Grundsätze wendet der BGH auch auf den Fall an, bei dem dem Opfer, wie hier, eine Falle gestellt wird, in die es selbst geraten soll.⁶⁵ Diese Fälle weisen, so der BGH, eine mit der mittelbaren Täterschaft verwandte Struktur auf, wobei das Opfer

58 NK-SCHILD, § 25 Rn 26.

59 NK-SCHILD, § 25 Rn 26.

60 Vgl. auch WESSELS – Beulke, Rn 539a; BAIER, JA 1999, 771 (772); KUDLICH, JuS 1998, 596 (597).

61 BGHSt 43, 177 (180); siehe die ausführlichere Darstellung dieses Problems für die Giftfallen-Entscheidung unter C. II. 4. b. aa.

62 BGHSt 43, 177 (179f.).

63 BGHSt 43, 177 (180).

64 BGHSt 43, 177 (180).

65 BGHSt 43, 177 (180).

zum „Tatmittler gegen sich selbst“ gemacht wird.⁶⁶ Der Apotheker in diesem Fall hat folglich mit dem Aufstellen des Giftes zwar zur Tat angesetzt, da er aber das Erscheinen des Opfers nur für möglich, letztendlich aber ungewiss gehalten hat, hätte ein *unmittelbares* Ansetzen erst dann vorgelegen, wenn das Opfer selbst Anstalten getroffen hätte, die selbstschädigende Handlung vorzunehmen.⁶⁷ Da es hierzu nie gekommen ist, hat der BGH die Strafbarkeit wegen eines versuchten Tötungsdelikts verneint.

b) Reaktion und Kritik der Literatur

Zu dieser Entscheidung des BGH hat es in der Literatur zahlreiche Reaktionen gegeben, die sich ebenfalls mit der mittelbaren Täterschaft und dem Problem des unmittelbaren Ansetzens befassen.

aa. Kritik an der nur analogen Anwendung der Grundsätze der mittelbaren Täterschaft

So fällt besonders auf, dass der BGH die Grundsätze der mittelbaren Täterschaft auch auf die Fälle ausweitet, bei denen das Opfer unbewusst einen Beitrag zu seiner Selbstschädigung leisten muss, um den Tatbestand zu erfüllen.⁶⁸ Der BGH selbst spricht insoweit bei diesen Fällen von einer der mittelbaren Täterschaft verwandten Struktur.⁶⁹ Er will die Grundlagen der mittelbaren Täterschaft folglich nicht direkt, sondern entsprechend anwenden. So erkennen auch *Kudlich* und *Martin* in dem Urteil des BGH Bedenken, direkt von mittelbarer Täterschaft zu sprechen, obwohl der BGH sagt, dass das Opfer zum „Tatmittler gegen sich selbst“ wird, was wiederum für eine mittelbare Täterschaft spricht, die sie selbst auch präferieren.⁷⁰ Für das Problem des unmittelbaren Ansetzens i.R.d. mittelbaren Täterschaft ist diese Streitigkeit jedoch unerheblich, ändert es doch nichts an der sachlichen Problematik des Versuchsbeginns bei diesen speziellen Fällen.⁷¹

bb. Die Diskussion über das unmittelbare Ansetzen

Wann ein unmittelbares Ansetzen i.R.d. mittelbaren Täterschaft und damit auch im vorliegenden Fall gegeben ist, ist jedoch in der Literatur umstritten.

Die Einzel- und die Gesamtlösung

Letztlich stehen sich hierbei die sog. Einzellösung und die sog. Gesamtlösung gegenüber. Bei der Einzellösung setzt der Hintermann dann unmittelbar an, wenn er nach seiner Vorstellung die nötige Einwirkung auf den Tatmittler abgeschlossen hat, sodass dieser im unmittelbaren Anschluss die Tat ausführt und das Rechtsgut unmittelbar gefährdet ist.⁷² Die Gesamtlösung (die auch vom BGH vertreten wird) macht den Versuchsbeginn vom Stand des Rechtsgutsangriffs insgesamt unter Einschluss der auch vom Tatmittler und nicht nur vom Hintermann allein zu leistenden Tatbeiträge abhängig.⁷³ Damit

66 BGHSt 43, 177 (180).

67 BGHSt 43, 177 (180).

68 Gössel, JR 1998, 293 (293).

69 BGHSt 43, 177 (180).

70 KUDLICH, JuS 1998, 596 (597); MARTIN, JuS 1998, 273 (273f.); siehe auch LK-ROXIN, § 25 Rn 106.

71 Vgl. GÖSSEL, JR 1998, 293 (295); MARTIN, JuS 1998, 273 (274).

72 LACKNER, 22. Auflage, § 22 Rn 9.

73 GÖSSEL, JR 1998, 293 (295).

ist letztendlich strittig, ob für den Versuchsbeginn des Hintermanns nur auf dessen Verhalten oder auch auf das Verhalten des Tatmittlers abzustellen ist.

Argumente für Einzel- und Gesamtlösung

Die Vertreter der Einzellösung argumentieren, dass es nicht darauf ankommen kann, ob der Täter sich sicher ist, dass das Opfer bald erscheint oder es nur für möglich hält.⁷⁴ Dies würde dazu führen, dass die Schwelle zum Versuchsbeginn bei einem Handeln des Täters mit *dolus directus I* deutlich früher beginnen würde als bei einem Handeln mit *Eventualvorsatz*, was gegen die Gleichbehandlung der Vorsatzformen spricht.⁷⁵

Otto stimmt hingegen der Argumentation (wie auch *Gösse*⁷⁶) des BGH zu, und begründet dies damit, dass der Täter das Erscheinen des Opfers auch in seinen Tatplan mit aufgenommen hat und das dies somit auch Berücksichtigung bei der Bestimmung des Zeitpunkts des unmittelbaren Ansetzens finden muss.⁷⁷

c) Zwei ähnliche Fälle aus der BGH-Rechtsprechung

Das bisher Gesagte ist ein Ausschnitt aus dem in der Literatur zum Teil heftig umstrittenen Problembereich des unmittelbaren Ansetzens i.R.d. mittelbaren Täterschaft. Gerade die Giftfallen-Entscheidung hat diese oftmals unübersichtliche Kasuistik deutlich gemacht. Es ist daher an dieser Stelle nicht möglich, alle Ansichten und Argumente zu nennen. Vielmehr soll durch die folgende Darstellung zweier sehr ähnlicher Fälle, über die der BGH nach der Giftfallen-Entscheidung urteilen musste, noch deutlicher aufgezeigt werden, was das Besondere und damit auch Schwierige in der Giftfallen-Entscheidung war und weshalb der BGH den Angeklagten vom versuchten Tötungsdelikt freigesprochen hat, während er in den beiden folgenden Fällen den Angeklagten der versuchten Tötung für schuldig befand.

aa. Die „Sprengfallen“-Entscheidung

In der „Sprengfallen“-Entscheidung hatte der Täter eine Handgranate unter das Kfz des Opfers montiert und den Zündmechanismus so mit dem Rad verknüpft, dass bei der nächsten Fahrt die Granate gezündet und das Opfer getötet wird.⁷⁸ Auch hier musste somit das Opfer durch eigenes Zutun selbstständig die Falle auslösen. Der wesentliche Unterschied zur Giftfalle bestand hier jedoch darin, dass sich hier die Täter bewusst waren, dass das Opfer in nächster Zeit den Wagen benutzen würde. Somit war nach der Vorstellung des Täters das Rechtsgut mit dem Aufstellen der Falle unmittelbar gefährdet, sodass zum Versuch unmittelbar angesetzt wurde.

bb. Die „Steckdosen“-Entscheidung

In BGH *NStZ* 2001, 475ff. hatte der Täter aus Verärgerung über seinen Vermieter, der einen rechtkräftigen Räumungstitel gegen ihn erwirkt hat, Veränderungen an der Elektroinstallation des Hauses sowie an Steckdosen vorgenommen, sodass beim Anschluss eines

⁷⁴ BÖSE, JA 1999, 342 (346); ROXIN, JZ 1998, 211 (212).

⁷⁵ BÖSE, JA 1999, 342 (346); ROXIN, JZ 1998, 211 (212).

⁷⁶ GÖSSEL, JR 1998, 293 (297).

⁷⁷ OTTO, *NStZ* 1998, 243 (244).

⁷⁸ BGH *NStZ* 1998, 294f.

Elektrogeräts den nächsten Benutzer ein tödlicher Stromstoß getroffen hätte. Auch hier nahm der BGH ein unmittelbares Ansetzen an, da die Nutzung der manipulierten Steckdosen innerhalb eines überschaubaren Zeitraums nahelag.⁷⁹ Auch in dieser Urteilsbegründung weist der BGH ausdrücklich auf den Unterschied zur Giftfallen-Entscheidung hin, bei der der Täter in „ungewisser Erwartung“ bzgl. des Erscheinens des Opfers war.⁸⁰

Diese beiden Fälle zeigen, dass der BGH auch in späteren Entscheidungen seiner Linie treu geblieben ist und ein unmittelbares Ansetzen immer dann annimmt, wenn der Täter das Erscheinen des Opfers im Wirkungskreis des Tatmittels für naheliegend hält, sodass das Rechtsgut schon in diesem Zeitpunkt unmittelbar gefährdet erscheint.

d) Fazit

Den Entscheidungen des BGH (und damit der Gesamtlösung) ist zuzustimmen. Würde man in den Fällen, bei denen der Täter das Erscheinen des Opfers nur vage für möglich hält oder es nur am Rande in Betracht zieht, bereits ein unmittelbares Ansetzen annehmen, würde dies zu einer nicht hinnehmbaren Vorverlagerung des Versuchsstadiums und damit der Strafbarkeit führen.

Beachten sollte man außerdem, dass gerade in solchen schwierigen Fällen mit komplizierten dogmatischen Fragestellungen man sich von der noch oft vorhandenen Vorstellung lösen muss, dass man ein bestimmtes Schema entwickeln kann, welches schablonenartig auf diese Fälle anzuwenden ist. Um zu sachgerechten Ergebnissen zu kommen, muss der Einzelfall genau betrachtet werden, was wesentlich wichtiger ist, als sich unbedingt an die von einem selbst bevorzugte Theorie oder Ansicht zu halten.

5. Die Problematik im Sirius-Fall

Wie oben⁸¹ bereits dargestellt, lag das Hauptproblem darin, ob der „Täter“ tatsächlich Täter eines versuchten Tötungsdelikts in mittelbarer Täterschaft oder bloß Teilnehmer an einem straflosen Suizidversuch war.

a) Die Lösung der Rechtsprechung

Der BGH entschied sich für die erste Variante. Die Frage der Abgrenzung sei in den Fällen, in denen der Täter nur durch Täuschung und nicht etwa durch das Vorliegen eines psychischen Zustands nach § 20 StGB oder einer Notlage nach § 35 StGB zu der selbstschädigenden Handlung gebracht worden ist, einzelfallabhängig und hängt „von Art und Tragweite des Irrtums ab“.⁸² Wenn der Getäuschte nicht weiß, dass er sich durch seine Handlung das Leben nimmt und wurde dieser Irrtum bewusst und gewollt vom Hintermann ausgelöst, so ist derjenige mittelbarer Täter eines Tötungsdelikts.⁸³ So gelagert hat der BGH diesen Fall gesehen. Die Frau wusste nach Ansicht des BGH nicht, dass sie tatsächlich sterben wird, wenn sie den Fön in die Badewanne fallen lässt, sondern rechnete

79 BGH NStZ 2001, 475 (476).

80 BGH NStZ 2001, 475 (476).

81 Siehe unter B. II. 2.

82 BGHSt 32, 38 (41f.).

83 BGHSt 32, 38 (42).

fest mit dem Erwachen in einem neuen Körper am Genfer See. Dass dies für wohl jeden anderen Menschen ein absolut unrealistisches Szenario ist, ist auch dem BGH aufgefallen, der dies jedoch als nicht entlastend für den Täter angesehen hat.⁸⁴

Interessant ist das obiter dictum des BGH (unter II. 3. des Urteils) am Ende seiner Urteilsbegründung. Dort sagt er, dass der Täter ebenso verurteilt hätte werden müssen, wenn die Frau gedacht hätte, sie würde tatsächlich zunächst sterben, um dann ein neues Leben nach dem Tod führen zu können.⁸⁵ Dies zeigt zunächst, dass sich der BGH nicht ganz sicher zu sein scheint, wie der Irrtum der Frau denn nun wirklich konkret ausgesehen hat, was in Anbetracht des sehr unrealistischen und wohl einmaligen Sachverhalts nicht unbedingt verwundert. Wichtiger ist die Begründung. Der BGH nimmt einen Irrtum über den konkreten Handlungssinn an. Denn die Täuschung beinhalte die Vorspiegelung, dass der Tod nichts anderes sei als der Beginn eines neuen Lebens.⁸⁶ Dies sei so zu werten ist, wie der Irrtum über den Nichteintritt des Todes.⁸⁷ Dies wiederum führt zu einer mittelbaren Täterschaft des Hintermanns aufgrund seiner Tatherrschaft kraft überlegenen Wissens.⁸⁸

b) Reaktion und Kritik der Literatur

Das Urteil hat in der Literatur einige Reaktionen hervorgerufen, die sich kritisch hiermit auseinandergesetzt haben. Hierbei steht die Abgrenzung von strafbarer Tötungstäterschaft zur straflosen Suizidteilnahme im Vordergrund.

aa. Die Abgrenzung von strafbarer Tötungstäterschaft zur straflosen Suizidteilnahme

Zunächst wird die Aussage des BGH kritisiert, dass die Abgrenzungsfrage nicht abstrakt beantwortet werden könne, sondern eine Einzelfallentscheidung sei.⁸⁹ Denn eine mittelbare Täterschaft liegt, so *Neumann* und *Roxin*, zumindest dann immer vor, wenn der Tatmittler im Gegensatz zum Hintermann nicht erkennt, dass er einen Tatbestand erfüllt.⁹⁰ Wird dies sinngemäß auf die Fälle der Selbstschädigung übertragen, so liegt mittelbare Täterschaft dann vor, wenn der Getäuschte nicht erkennt, dass die Folge seines Handelns sein Tod sein wird.⁹¹ Hat die Frau tatsächlich nicht damit gerechnet, dass sie durch ihre Handlung sterben wird, so unterlag sie einem Irrtum, der folglich zur mittelbaren Täterschaft des Hintermanns führt.⁹² Hierbei wird jedoch betont, dass man die mit gesundem Menschenverstand nicht nachvollziehbaren Vorstellungen der Frau als aus ihrer Sicht wahr zugrunde legen muss, auch wenn dies schwer verständlich ist, sodass die Frau nie Selbstmord begehen wollte, sondern nur ihr altes Leben in einem neuen Körper fortsetzt.⁹³ Legt man dies zugrunde, so sieht auch *Schmidhäuser* den Hintermann als mittelbaren Täter eines versuchten Tötungsdelikt an.⁹⁴

84 BGHSt 32, 38 (43).

85 BGHSt 32, 38 (43).

86 BGHSt 32, 38 (43).

87 BGHSt 32, 38 (43).

88 BGHSt 32, 38 (43).

89 NEUMANN, JuS 1985, 677 (680); ROXIN, NStZ 1984, 71 (72).

90 NEUMANN, JuS 1985, 677 (681); ROXIN, NStZ 1984, 71 (72).

91 NEUMANN, JuS 1985, 677 (681); ROXIN, NStZ 1984, 71 (72).

92 ROXIN, NStZ 1984, 71 (72).

93 ROXIN, NStZ 1984, 71 (72); SCHMIDHÄUSER, JZ 1984, 195 (195f.).

94 SCHMIDHÄUSER, JZ 1984, 195 (196.).

Auf sehr viel deutlicheren Widerspruch trifft, wenn auch nicht das Urteil als solches, die Begründung des BGH bei *Sippel*.⁹⁵ Dieser greift zunächst die Behauptung des BGH an, dass der Hintermann mittelbarer Täter kraft überlegenen Wissens sei, obwohl das Entscheidende die Tatherrschaft und damit die Tatmittlerbeherrschung ist.⁹⁶ *Sippel* argumentiert, dass die Frau den Fön auch ins Wasser geworfen hätte, wenn der Hintermann ebenfalls dem Irrtum unterlegen wäre, sodass dessen überlegenes Wissen ihn nicht zum Täter macht.⁹⁷ Hiergegen lässt sich einwenden, dass die Tatsache, dass der Hintermann nicht dem Irrtum unterlegen ist, gerade dessen überlegene Stellung gegenüber der Frau ausgemacht hat und er nur so die Tat und deren Ablauf gestalterisch lenken konnte. *Sippel* verkennt, dass der BGH es für die Annahme einer mittelbaren Täterschaft in diesem Fall zur Voraussetzung gemacht hat, dass der Hintermann den Irrtum bei dem Getäuschten bewusst und gewollt hervorgerufen und ausgenutzt haben muss.⁹⁸ Hätte der Hintermann dies nicht, wie in *Sippels* Beispiel, getan, würde eine mittelbare Täterschaft von vornherein ausscheiden. *Sippel* selbst bejaht die mittelbare Täterschaft des Hintermanns trotzdem und nennt sie „mittelbare Täterschaft aufgrund partieller psychischer Störung des Werkzeugs“, durch die der Hintermann die Tat steuern konnte.⁹⁹ Diese Formulierung ist insoweit beachtlich, als der BGH ausdrücklich festgestellt hat, dass die Frau „keine psychischen Störungen aufwies“. ¹⁰⁰ Insofern widerspricht sich die Begründung von *Sippel* mit dem Sachverhalt.

Generell auf Widerspruch trifft das Urteil bei *Merkel*, der die Frau in einem Subsumtionsirrtum bzgl. der Begriffe „Tod“, „Überleben“ und „personale Identität“ sieht, der als Bezeichnungsirrtum strafrechtlich nicht relevant sein soll, sodass die Frau letztendlich voll verantwortlich gehandelt hat und der Hintermann kein mittelbarer Täter ist.¹⁰¹

bb. Kritik am obiter dictum des BGH

Das unter II. 3. des Urteils des BGH erfolgte obiter dictum, in dem der BGH feststellt, dass der Hintermann auch mittelbarer Täter gewesen wäre, wenn die Frau gedacht hätte, dass sie zunächst einmal tatsächlich stirbt und dann ein Leben nach dem Tod führt, löst in der Literatur erheblich mehr Bedenken aus. Denn die Frau hätte gewusst, dass sie zunächst tatsächlich stirbt, sodass fraglich ist, ob sie dann immer noch einem Irrtum unterliegen würde, der zur mittelbaren Täterschaft des Hintermanns führt. *Roxin* stimmt dem Ergebnis des BGH in diesem (fiktiven) Einzelfall zu und sieht die Frau in einem Subsumtionsirrtum, da sie den Begriff des Selbstmords falsch auslegt und kommt so zu einer mittelbaren Täterschaft des Hintermanns.¹⁰² Daneben fragt *Roxin*, ob generell eine mittelbare Täterschaft nicht nur bei einem Irrtum des Opfers über die Herbeiführung des Todes, sondern auch grundsätzlich bei einem Irrtum über Umstände, die für dessen Entschluss maßgeblich waren, vorliegen kann.¹⁰³ In diesem Fall, so *Roxin*, würde jedoch ein bloßer

95 SIPPEL, NStZ 1984, 357f.

96 SIPPEL, NStZ 1984, 357 (357).

97 SIPPEL, NStZ 1984, 357 (357).

98 Vgl. BGHSt 32, 38 (42).

99 SIPPEL, NStZ 1984, 357 (358).

100 Vgl. BGHSt 32, 38 (43).

101 MERKEL, JZ 1999, 502 (505).

102 ROXIN, NStZ 1984, 71 (72).

103 ROXIN, NStZ 1984, 71 (72).

Motivationsirrtum (und kein, im Gegensatz zu seiner früheren Meinung,¹⁰⁴ Irrtum über den konkreten Handlungssinn) vorliegen, da das Opfer voll verantwortlich handelt, die Verantwortlichkeit des Vordermanns also nicht ausgeschlossen ist, und der Hintermann daher kein mittelbarer Täter sein kann.¹⁰⁵

Neumann hingegen lehnt in diesem fiktiven Fall einen Subsumtionsirrtum der Frau ab und befürwortet einen Irrtum über den konkreten Handlungssinn, der die Folgen eines Tatbestandsirrtums nach sich ziehen soll, sodass es für ihn gerechtfertigt ist, eine mittelbare Täterschaft des Hintermanns zu bejahen.¹⁰⁶ Er erkennt jedoch, dass es noch viele Unsicherheiten gerade in der Abgrenzung des Irrtums über den konkreten Handlungssinn zum Motivirrtum gibt, die noch nicht geklärt worden sind.¹⁰⁷

Schmidhäuser nimmt zu dem Nachsatz des BGH nur insoweit Stellung, dass er anführt, dass die Ausführungen des BGH unnötig sind und es nicht darauf ankommt, welchem Irrtum die Frau in diesem Fall unterlegen ist.¹⁰⁸ Eine Begründung fehlt jedoch.

M.E. unterliegt in dieser fiktiven Fallabwandlung des BGH die Frau einem bloßen Motivirrtum. Hätte sie tatsächlich gewusst, dass sie zunächst einmal stirbt, um danach ein neues Leben beginnen zu können, wäre ihr trotz allem zunächst bewusst gewesen, dass sie stirbt. Die Erwartung, danach ein neues Leben führen zu können, mag sie zwar zu ihrer Tat bewegen haben, die Entscheidung, sich das Leben zu nehmen, hätte sie aber allein und freiverantwortlich getroffen. Der Hintermann wäre somit nicht mittelbarer Täter eines Tötungsdelikts. Eine Teilnahme an dem Suizid ist in Ermangelung einer Haupttat ebenfalls nicht möglich, so dass nur eine Bestrafung wegen Betruges erfolgen könnte.

c) Fazit

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass die Literatur (bis auf *Merkel*) dem Ergebnis des BGH zustimmt, jedoch dessen Begründung oftmals so nicht teilen kann und andere Lösungsmodelle vorschlägt. Die Einzigartigkeit und Skurrilität des Sachverhalts, der zum großen Teil unbekannte Probleme der Irrtums- und Beteiligungsdogmatik aufgeworfen hat, ist es aber wohl zu verdanken, dass es auch der Literatur nicht gelingt, eine einvernehmliche und das Problem vollständig zu lösende Antwort zu finden.

III. 3. Rechtsvergleichender Teil: Deutsch-Ungarisches Strafrecht

1. Ein allgemeiner Vergleich der mittelbaren Täterschaft in beiden Rechtssystemen

Nachdem die mittelbare Täterschaft im Deutschen Strafrecht im generellen und die Sonderkonstellation des Opfers als Werkzeug gegen sich selbst sowie die Giftfallen-Entscheidung wie auch der Sirius-Fall im speziellen erörtert wurde, soll nun die mittelbare Täterschaft im Ungarischen Strafrecht näher untersucht werden, um sogleich mögliche Gemeinsamkeiten und Unterschiede zum deutschen Recht aufzuzeigen.

104 ROXIN, Täterschaft, S. 225ff.

105 LK-ROXIN, § 25 Rn 110; ROXIN, NStZ 1984, 71 (72).

106 NEUMANN, JuS 1985, 677 (682).

107 NEUMANN, JuS 1985, 677 (682).

108 SCHMIDHÄUSER, JZ 1984, 195 (196).

a) Der Täterbegriff

Im Ungarischen Strafrecht gilt der restriktive Täterbegriff, wonach zwischen den Beteiligungsformen der Täterschaft und der Teilnahme unterschieden werden muss.¹⁰⁹ So soll nicht jeder kausale Beitrag zu einer Straftat sogleich die Täterschaft begründen. Dies stellt eine Gemeinsamkeit zum Deutschen Strafrecht dar, in dem ebenfalls der restriktive Täterbegriff angewendet wird.¹¹⁰ Auch im ungarischen Täterschafts- und Teilnahme-system ist der Täter die zentrale Gestalt des Geschehens, während der Teilnehmer eine dem Täter untergeordnete Rolle spielt.¹¹¹

b) Die Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme

Aufgrund des restriktiven Täterbegriffs stellt sich nun auch, wie auch in der deutschen Beteiligungslehre, in der ungarischen Beteiligungslehre die Frage, nach welchen Kriterien die Täterschaft von der Teilnahme abzugrenzen ist. Hier nun beginnt sich die ungarische Beteiligungsdogmatik von der deutschen fast schon fundamental zu unterscheiden. Denn das Ungarische Strafrecht orientiert sich an der formal-objektiven Theorie, wonach Täter nur derjenige sein kann, der die tatbestandsmäßige Handlung ganz oder zumindest teilweise selbst vornimmt.¹¹² Alle anderen Tatbeiträge sind automatisch nur als Teilnahme-handlung zu qualifizieren.¹¹³ Diese Theorie, die früher auch einmal im Deutschen Strafrecht von v. Liszt-Schmidt und von v. Hippel vertreten wurde, wird nun aber durchweg abgelehnt. Sie lässt sich mit dem Wortlaut des StGB nicht mehr vereinbaren. Dies führt unmittelbar zur Diskussion über die mittelbare Täterschaft. Denn die formal-objektive Theorie vermag diese nicht zu erklären, wird doch hier jemand als Täter angesehen, der kein Merkmal des Tatbestandes erfüllt.¹¹⁴

Im Ungarischen Strafgesetzbuch (uStGB) ist die Alleintäterschaft in § 20 I gesetzlich normiert, wonach Täter ist, wer den gesetzlichen Tatbestand der Straftat verwirklicht. Eine gesetzliche Umschreibung der mittelbaren Täterschaft, wie es sie in Deutschland ab 1975 in § 25 I 2. Alt. StGB gibt, existiert im uStGB nicht. Nichtsdestotrotz kennt das ungarische Strafrecht die Konstellation der mittelbaren Täterschaft. Wie diese sich allerdings auf Grundlage der formal-objektiven Theorie erklären lässt, müsste jedoch auch in Ungarn sehr fraglich sein. In der Rechtsprechung wird sie mangels gesetzlicher Alternative unter die unmittelbare Täterschaft gefasst.¹¹⁵ Dies ist insofern problematisch, als das dies als ein Verstoß gegen das Gesetzmäßigkeitsprinzip angesehen werden kann.¹¹⁶

c) In Ungarn allgemein anerkannte Fälle der mittelbaren Täterschaft im Vergleich zur mittelbaren Täterschaft im Deutschen Strafrecht

Das, was man in Ungarn unter mittelbarer Täterschaft versteht, ist jedoch der deutschen Ansicht sehr ähnlich. So ist jemand mittelbarer Täter, wer die Tat durch einen an-

109 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI.

110 GROPP, § 10 Rn 18 ff.

111 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI

112 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI

113 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI

114 Sch/Sch-CRAMER-HEINE, vor § 25 Rn 54–55; GROPP, § 10, Rn 29.

115 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI.

116 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI.

117 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI; TÓTH, S. 61.

deren, der selbst weder Täter noch Mittäter ist, begeht.¹¹⁷ Dabei muss der Tatmittler ebenfalls einen Defekt aufweisen.¹¹⁸ Wäre dies nicht der Fall, wäre der Tatmittler selbst für sein Handeln verantwortlich, sodass der Hintermann wegen Anstiftung zu verurteilen wäre.¹¹⁹ Dies erscheint als Parallele zum Verantwortungsprinzip in der deutschen Beteiligungsdogmatik. In der ungarischen Dogmatik haben sich, wie auch in der deutschen, Fälle herausgebildet, bei denen ein Defekt beim Tatmittler angenommen werden kann, der seine Verantwortung ausschließt und eine mittelbare Täterschaft des Hintermanns begründet.

aa. Der in einem Tatbestandsirrtum Handelnde ist nach § 27 I uStGB nicht strafbar. Während § 16 I 1 StGB besagt, dass der Vorsatz bei einem Tatbestandsirrtum entfällt, spricht das Pendant im uStGB nur davon, dass die Strafe entfällt. Wenn nun der Hintermann diesen Irrtum ausgelöst hat oder diesen ausnutzt, ist er (sowohl im Ungarischen wie auch im Deutschen Strafrecht) als mittelbarer Täter anzusehen.

bb. Ebenso entfällt die Verantwortung des Tatmittlers für sein Handeln, wenn er dies unter Zwang oder Drohung tun musste.¹²⁰ Dies entspricht grundsätzlich der „deutschen“ mittelbaren Täterschaft kraft überlegenen Willens. Beachtlich ist, dass im uStGB die Straffreiheit in einem solchen Fall in § 26 I sogar gesetzlich geregelt ist. Dieser besagt, dass „nicht strafbar ist, wer die Tat unter der Einwirkung eines solchen Zwangs oder einer solcher Drohung begeht, die ihn unfähig macht, nach seinem Willen zu handeln“. Wann jemand unfähig ist, nach seinem Willen zu handeln, geht hieraus jedoch nicht hervor.

cc. Ist der Tatmittler Soldat und führt er die Straftat auf einen rechtswidrigen Befehl hin aus, so ist der Vorgesetzte als mittelbarer Täter anzusehen.¹²¹ Dies unterscheidet sich vom Deutschen Strafrecht. Denn gem. § 11 I SoldatenG, § 5 I WStG darf eine Anordnung nicht befolgt werden, wenn hierdurch eine Straftat begangen würde. Handelt der Soldat trotzdem, ist er für sein Handeln verantwortlich, eine mittelbare Täterschaft der Vorgesetzten scheidet aus. Im Ordnungswidrigkeitenrecht ist in diesem Fall eine mittelbare Täterschaft hingegen noch möglich.¹²²

dd. Leidet der Tatmittler an einer krankhaften seelischen Störung, so kann er nach § 24 I uStGB nicht bestraft werden. Nutzt der Hintermann diesen Defekt aus, so ist er als mittelbarer Täter anzusehen.¹²³ Auch im Deutschen Strafrecht stellt die Schuldunfähigkeit nach § 20 1. Alt. StGB einen Defekt dar, der die Verantwortung des Tatmittlers entfallen lässt. Einziger Unterschied ist, dass im uStGB dies ein persönlicher Strafaufhebungsgrund ist, während es im Deutschen Strafrecht bereits die Schuld entfallen lässt.

ee. Ist der Tatmittler ein Kind, welches das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, so ist dieses bei Begehung der Tat schuldunfähig gem. § 23 uStGB. Wird dieses von dem

118 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI.

119 TÓTH, S. 61.

120 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI.

121 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI.

122 Sch/Sch-CRAMER-HEINE, § 25 Rn 29.

123 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI.

Hintermann bewusst zur Begehung einer Straftat benutzt, so ist dieser mittelbarer Täter. Diese Fallgruppe gibt es ebenso im Deutschen Strafrecht. Hier ist es jedoch strittig, ob der Einsatz von strafunmündigen Kindern, die gem. § 19 StGB ebenfalls noch jünger als 14 Jahre sind, immer eine mittelbare Täterschaft des Hintermanns begründet. Eine Ansicht nimmt hierbei immer einen Fall der mittelbaren Täterschaft an.¹²⁴ Andere verneinen eine mittelbare Täterschaft, wenn das Kind einen eigenen Willen entfalten konnte und zu einem eigenen Entschluss fähig war, selbst also die Tatherrschaft hatte, und bejahen stattdessen eine Anstiftung.¹²⁵

d) Mittelbare Täterschaft durch Unterlassen

Der Vollständigkeit halber soll noch kurz auf die unterschiedliche Behandlung des Unterlassens im Rahmen der mittelbaren Täterschaft eingegangen werden. Im Ungarischen Strafrecht existiert die Möglichkeit der mittelbaren Täterschaft durch Unterlassen, wenn der Hintermann als Garant dafür einzustehen hat, dass der unmittelbar Handelnde keine strafbare Handlung vornimmt.¹²⁶ Diese Konstellation gibt es ebenso im Deutschen Strafrecht, wobei dies überwiegend als Fall der unmittelbaren Unterlassungstäterschaft angesehen wird.¹²⁷

2. Das Opfers als Werkzeug gegen sich selbst im Ungarischen Strafrecht

Wie oben bereits gesehen, wird auch im Ungarischen Strafrecht eine mittelbare Täterschaft durch Hervorrufen eines Irrtums beim Tatmittler oder der Nötigung desselben begründet. Da die mittelbare Täterschaft im Gesetz nicht geregelt und somit schon gar nicht auf reine Drei-Personen-Verhältnisse beschränkt ist, besteht prinzipiell die Möglichkeit, dass auch hier die Sonderkonstellation des Opfers als Werkzeug gegen sich selbst möglich ist. Eine Besonderheit könnte sich jedoch im Rahmen des Falles der durch Irrtum hervorgerufenen Selbsttötung ergeben. Wann hier eine mittelbare Täterschaft angenommen werden kann, ist in der deutschen Beteiligungsdogmatik oftmals umstritten, führt doch ein Verneinen der mittelbaren Täterschaft zur generellen Straflosigkeit des Hintermanns, da die Selbsttötung nicht strafbar und so eine Teilnahme an ihr aufgrund des Akzessorietätsprinzips nicht möglich ist. Das uStGB bietet hier eine weitere Option, die es im StGB nicht gibt. So besagt § 168 uStGB: *Wer jemanden zu einem Selbstmord bestimmt oder zur Begehung eines Selbstmordes Hilfe leistet, begeht ein Verbrechen, wenn der Selbstmord versucht oder begangen wird, und ist mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren zu bestrafen.* Die Bestimmung eines anderen zum Selbstmord entspricht hierbei einer Anstiftung.¹²⁸ Dies eröffnet die Möglichkeit eines „Mittelweges“, sodass nicht unbedingt versucht werden muss, nur um die Straflosigkeit des Hintermanns zu vermeiden, diesen als mittelbaren Täter zu qualifizieren. Durch die Schaffung des § 168 uStGB ist es möglich, die auch in Ungarn herrschende Akzessorietät der Teilnahme von der Täterschaft zu durch-

124 LK-ROXIN, § 25 Rn 118; Sch/Sch-CRAMER-HEINE, § 25 Rn 39.

125 JESCHECK – WEIGEND, § 62 II 4; STRATENWERTH – KUHLEN, § 12 Rn 48.

126 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI.

127 Sch/Sch-CRAMER-HEINE, § 25 Rn 55; GROPP, § 10 Rn 68; ROXIN, AT II; § 31 Rn 175.

128 KARSAI – SZOMORA – CSÚRI.

brechen.¹²⁹ Denn der Selbstmord ist auch in Ungarn nicht strafbar. So können in Ungarn gerade im Bereich des Opfers als Werkzeug gegen sich selbst andere Ergebnisse unter Einbeziehung des § 168 uStGB erzielt werden, als dies in Deutschland der Fall ist.

IV. BILANZ

Das Deutsche und Ungarische Strafrecht weisen im Hinblick auf die Beteiligungsdogmatik und hier insbesondere bei der mittelbaren Täterschaft zunächst recht große Unterschiede auf. Dies hängt zunächst damit zusammen, dass der ungarische Gesetzgeber im Vergleich zum deutschen die mittelbare Täterschaft nicht gesetzlich kodifiziert hat. Darüber hinaus baut sich die ungarische Beteiligungsdogmatik auf der formal-objektiven Theorie auf, während im Deutschen Strafrecht die Tatherrschaftslehre herrschend ist. Nichtsdestotrotz fallen im Ergebnis die Unterschiede bzgl. der mittelbaren Täterschaft nicht so groß aus, wie es aufgrund der eigentlich fundamentalen Unterschiede zu erwarten wäre. Im Gegenteil kann man sogar von einem sehr ähnlichen Verständnis von der Anwendung und vom Sinn und Zweck der mittelbaren Täterschaft sprechen, was insbesondere durch die anerkannten Fallgruppen der mittelbaren Täterschaft deutlich geworden ist.

In Bezug auf die innerhalb der mittelbaren Täterschaft besonderen Rolle des Opfers als Werkzeug gegen sich selbst hat das uStGB durch den § 168 eine sehr interessante weitere Möglichkeit in der Hand, um diese Fälle zu lösen. Diese oben als „Mittelweg“ bezeichnete Variante der Bestrafung eines Hintermanns wegen einer Anstiftung zum Selbstmord wäre auch für das Deutsche Strafrecht eine hilfreiche Option, über deren Einführung in das StGB sich die Wissenschaft und der deutsche Gesetzgeber einmal ernsthafte Gedanken machen sollte. Dies würde den Konflikt entschärfen, der momentan in diesem Bereich des Deutschen Strafrechts besteht. Denn schafft man es nicht, den Hintermann als mittelbaren Täter zu qualifizieren, ist dieser automatisch straffrei. Dies führt teilweise zu genauso unbefriedigenden Ergebnissen, wie wenn man den Hintermann als mittelbaren Täter ansieht, obwohl sein Opfer zumindest noch in der Weise freiverantwortlich gehandelt hat, dass man ihm zumindest eine „Teilschuld“ anrechnen müsste, die dem Hintermann wiederum zugute kommt. Diese Entscheidung zwischen Straflosigkeit und der vollen Bestrafung des Hintermanns stellt letztlich ein noch ungelöstes Problem dar, welches durch einen neuen Tatbestand, ähnlich dem § 168 uStGB, sachgerechter gelöst werden könnte, als es momentan versucht wird.

LITERATUR

- ALBRECHT, Peter-Alexis: *Das Dilemma der Leitprinzipien auf der Tatbestandsseite des Mordparagrafen*. JZ 1982 S. 697–706.
- ALTVATER, Gerhard: *Rechtsprechung des BGH zu den Tötungsdelikten*. NSTZ 1998, 342–347
- ALTVATER, Gerhard: *Rechtsprechung des BGH zu den Tötungsdelikten*. NSTZ 2002, 20–27.
- ALWART, Heiner: *Der Begriff des Motivbündels*. GA 1983, 433–456.
- ANGYAL, Pál: *A magyar büntetőjog tankönyve I.* [Lehrbuch des ungarischen Strafrechts I.] Budapest, 1920.
- ARNOLD, H. – KORINEK, L. – TESKE, R.: *Viktimisierung, Verbrechenstfurcht und Einstellung zur Sozialkontrolle in Ost und West*. (Ergebnisse vergleichender Opferbefragungen in der BRD, den Vereinigten Staaten und Ungarn) In: Kaiser, G. – Kury, H. – Albrecht, H.-J. (Hrsg.): *Kriminologische Forschung in den '80-er Jahren*. Freiburg, 1988.
- ARZT, Gunther – WEBER, Ulrich: *Strafrecht Besonderer Teil*. Bielefeld 2000.
- ARZT, Gunther: *Die Delikte gegen das Leben*. ZStW 83 (1971) S. 39–80.
- ARZT, Gunther: *Die Einschränkung des Mordtatbestandes*. JR 1979, 7–12.
- ASCHAFFENBURG, Gustav: *Gemeingefährliche Geisteskranke und verbrecherische Gewohnheitstrinker*. In: *Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgemeiner Teil I*. Berlin, 1908, 79–133.
- BAIER, Helmut: *Die versuchte Tötung durch den Einsatz einer Giftfalle* – BGHSt 43, 177, JA 1999, 771–775.
- BALOGH, Elemér: *A magyar büntető anyagi jog dogmatikatörténetének kezdetei*. (Die geschichtlichen Anfänge der ungarischen materiellrechtlichen Strafrechtsdogmatik.) Jogtudományi Közlöny 52 (1997) 469–484.
- BALOGH, Elemér: *Die Dogmatik des materiellen Strafrechts* (Entwicklungsgeschichtlicher Überblick mit besonderer Hinsicht auf den Gesetzesvorschlag von 1843/44). In: *Die Entwicklung der österreichisch-ungarischen Strafrechtskodifikation im XIX–XX. Jahrhundert*. Hrsg.: Máthé, Gábor – Ogris, Werner. Budapest–Wien, 1996, 181–201.
- BALOGH, Elemér: *Ein wenig bekannter Strafgesetzentwurf von 1829/30*. In: *Von dem Vormärz bis zum 20. Jahrhundert. Tradition und Erneuerung in der ungarischen Rechtsentwicklung*. Hrsg.: Máthé, Gábor – Mezey, Barna. Würzburg-Budapest, 2002, 9–11. [Balogh 2002a]
- BALOGH, Elemér: *Strafgesetzentwürfe als Ergebnisse der Kodifikationstätigkeit deputationum regnicolarum (1790–1830)*. In: *Von den Ständeversammlungen bis zu den*

- modernen Parlamenten. Hrsg.: Máthé, Gábor – Mezey, Barna. Barcelona–Budapest, 2003, 9–16. [Balogh 2003b]
- BALOGH, Elemér: *Strukturwandel in der Strafrechtsdogmatik zur Zeit des Vormärz. In: Strafrechtsgeschichte an der Grenze des nächsten Jahrtausendes.* Hrsg.: Mezey, Barna. Budapest, 2003, 85–94. [Balogh 2003a]
- BALOGH, Elemér: Az „első” magyar büntetőkódex-tervezet. [Der „erste“ ungarische Strafgesetzkodexentwurf.] In: *Jogtörténeti tanulmányok VII. [Rechtsgeschichtliche Abhandlungen VII.] Szerk.: Kajtár István – Szekeres Róbert.* Pécs, 2001.
- BALOGH, Jenő: *Újabb bűnügyi törvényhozás külföldön.* [Neueste Strafgesetzgebung im Ausland.] *Magyar Jogászegyleti Értekezések Úf. 1* (1910) 6.
- BALOGH, Judit: *Német-magyar tudományos kapcsolatok vizsgálata, mint a komplex jogtörténeti kutatás tárgya.* (Analyse der deutsch-ungarischen wissenschaftlichen Beziehungen, als Gegenstand der komplexen Rechtsgeschichte-Forschung) *Jogtudományi Közlöny* 57 (2002) 455–459. [Balogh 2002b]
- BÁRD, Károly: *Entwicklung und Ursachen der Kriminalität aus ungarischer Sicht.* In: Hirsch, H. J. (Hrsg.): *Krise des Strafrechts und der Kriminalwissenschaften?* Duncker & Humblodt. Berlin, 2001, 98–102.
- BÁRD, Károly: *Kontinuität oder Nostalgie – die Reform der Straffjustiz.* In: *Strafrechtsgeschichte an der Grenze des nächsten Jahrtausendes.* Hrsg.: Mezey, Barna. Budapest, 2003, 19–26.
- BATÓ, Szilvia: *A magzatelhajtás tényállása az osztrák és a magyar jogtudományban a Theresianától 1848-ig.* – Abtreibung der Leibesfrucht in der ungarischen und österreichischen Rechtswissenschaft seit der Theresiana bis 1848. *Acta Jur. et Pol.* Szeged, 2003. Tom. LXIII. Fasc. 2.
- BAUMGARTEN, Izidor: *Die Lehre vom Versuche der Verbrechen.* Stuttgart, 1888.
- BECKER, Georg: *Zur Frage der Erweiterung des Mordmerkmals der Verdeckungsabsicht.* Regensburg 2003.
- BÉKÉS, Imre: *A gondatlanság a büntetőjogban* (Fahrlässigkeit im Strafrecht) KJK, Budapest, 1974.
- BÉKÉS, Imre: *A magyar jogtudományi gondolkodás helye Európában. Tények és kilátások* (Der Platz des ungarischen rechtswissenschaftlichen Denkens in Europa. Fakten und Aussichten). In: Király Tibor ünnepi kötet (Festschrift für Tibor Király), Budapest 1995, S. 120ff
- BÉLI, Gábor – KAJTÁR, István: *Az osztrák (-német) büntető jogszabályok hatása a magyar jogban a 18. században* (A Praxis Criminalis). – Die Wirkung der österreichischen (deutschen) Strafrechtsnormen auf das ungarische Recht des 18. Jahrhunderts (Die Praxis Criminalis). *Dolgozatok az állam- és jogtudományok köréből XIX.* Pécs, 1988, 29–64.
- BÉLI, Gábor – KAJTÁR, István: *Österreichisches Strafrecht in Ungarn: Die „Praxis Criminalis” von 1687.* *Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte* 16 (1994/4) 325–334.
- BÉLI, Gábor: *Strafrechtspraxis und Strafrechtswissenschaften Ungarn im 18. Jh.* In: *Strafrechtsgeschichte an der Grenze des nächsten Jahrtausendes.* Hrsg.: Mezey, Barna. Budapest, 2003, 110–121.
- BELING, Ernst: *Begünstigung und Hehlerei.* In: *Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Besonderer Teil VII.* Berlin, 1907, 1–241.

- BELLÉR, Judit: *A feudális (katedra) büntetőjog-tudomány fejlődéstörténetéhez*. – Zur Entwicklungsgeschichte der feudalen (kathedr) Strafrechtswissenschaft. In: Összehasonlító jogtörténet. Bolgár Elek Emlékkönyv. [Vergleichende Rechtsgeschichte. Festschrift zu Ehren Elek Bolgár.] Hrsg.: Horváth Pál – Révész T. Mihály. Budapest, 1983, 33–50.
- BELOVICS, Ervin – MOLNÁR, Gábor – SINKU, Pál: *Büntetőjog Különös Rész* [Strafrecht Besonderer Teil]. HVG-Orac, Budapest, 2005.
- BERKES, György (Hrsg.): *Magyar büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára* [Ungarisches Strafrecht. Ein Kommentar für die Praxis]. HVG-Orac, Budapest, 2006. 11. pótlás.
- Bibliográfia 1988 = Bibliográfia*. [Bibliographie.] In: A Jogtudományi Közlöny (1865–1934) büntetőjogi tárgyú adatai. [Die Strafrechtsrelevante Angaben des Rechtswissenschaftlichen Mitteilungsblatt] Hrsg.: Szűk László. Budapest, 1988, 107–240.
- BINDING, Karl: *Lehrbuch des Gemeinen deutschen Strafrechts BT*. 1. Band, 2. Auflage, Leipzig 1902.
- BIRKMEYER, Karl: *Studien dem Hauptgrundsatz der modernen Richtung im Strafrecht. „Nicht die Tat, sondern der Täter ist zu bestrafen.“* Leipzig, 1909.
- BLAZOVICH, László: *Az Andreanum és az erdélyi szászok az etnikai autonómiák rendszerében a középkori Magyarországon*. – Andreanum – the letter of privilege of Transylvanian Saxons living in the system of ethnic autonomies in medieval Hungary. In: Tanulmányok Molnár Imre egyetemi tanár 70. születésnapjára. Acta Jur. et Pol. Szeged, 2004. Tom. LXV. Fasc. 27. 509–526.
- BLAZOVICH, László: *Das Ofner Stadtrecht und die Rechtsbücher von Ungarn*. In: Eike von Repgow: A Szász tükör. [Der Sachsenspiegel.] Szeged, 2005, 91–101. [Blazovich 2005b]
- BLAZOVICH, László: *Der Sachsenspiegel und das Recht der Zips*. In: Eike von Repgow: A Szász tükör. [Der Sachsenspiegel.] Szeged, 2005, 83–90. [Blazovich 2005a]
- BLAZOVICH, László: *Einführung*. In: *Buda város jogkönyve I.* [Das Ofner Stadtrecht I.] Hrsg: Blazovich, László – Schmidt, József. Szeged, 2001, 119–240.
- BÓDI BELIZNAI, Kinga: *Der Entwurf des ersten ungarischen Strafgesetzbuches von 1795*. In: Strafrechtskodifikation im 18. und 19. Jahrhundert. Rechtsgeschichtliche Abhandlungen Bd. 21. Hrsg.: Mezey, Barna – Bódi Beliznai, Kinga. Budapest, 1997, 98–104.
- BOEHM, Károly: *A' gyermekölésről orvostörvényi tekintetből*. (Über die Kindestötung aus medizinrechtlichem Aspekt.) Tudományos Gyűjtemény 17 (1833/4) 57–84.
- BÓNIS, György: *A magyar büntetőtörvénykönyv első javaslata 1712-ben*. [Der erste Entwurf zu einem ungarischen Strafgesetzbuch im Jahre 1712.] Angyal Szeminárium kiadványai 26. Budapest, 1934.
- BÓNIS, György: *Buda és Pest bírósági gyakorlata a török kiűzése után 1686–1708*. [Die Gerichtspraxis in Buda und Pest nach der Vertreibung der Türken bis 1708.] Budapest, 1962.
- BÓNIS, György – JENCS, Árpád: *Professores juris criminalis in Universitate „Petrus Pázmány“*. Acta Semianrii Professoris Angyal 29. Budapest, 1935.
- BÖSE, Martin: *Der Beginn des beendeten Versuchs: Die Entscheidung des BGH zur „Gift-falle“* JA 1999, 342–348.

- BOTTKE, Wilfried: *Probleme der Suizidbeteiligung*. GA 1983, 22–37.
- BRANDS, Ricarda – SHLEHOFER, Horst: *Die täuschungsbedingte Selbsttötung im Lichte der Einwilligungstheorie*. JZ 1987, 442–448.
- BRANDTS, Ricarda: *Selbstmord und Fremdtötung – provoziert durch Täuschung – Problemschwerpunkte: Täterschaft/Teilnahme*. Jura 1986, 495–498.
- BRUNS, Hans-Jürgen: *Richterliche Rechtsfortbildung oder unzulässige Gesetzesänderung der Strafdrohung für Mord*. JR 1981, S. 358–363.
- BURCKHARDT, Jacob: *Die Kultur der Renaissance in Italien*. Band I. 10. Auflage, Leipzig 1908.
- CEREZO MIR, José: *Die deutsche Strafrechtswissenschaft aus spanischer Sicht*. In: Albin Eser – Hassemer, Winfried – Burkhardt, Björn (Hrsg.): *Die deutsche Strafrechtswissenschaft vor der Jahrtausendwende. Rückbesinnung und Ausblick*, 2000.
- CHARALAMBAKIS, Aristotelis: *Selbsttötung aufgrund Irrtums und mittelbare Täterschaft*. GA 1986, 485–507.
- CLOUD, J.D.: *The primary purpose of the lex cornelia de sicaris*. ZRG RA Band 86, S. 258
- CONRAD, Hermann: *Deutsche Rechtsgeschichte, Band 1 Frühzeit und Mittelalter*. Karlsruhe 1962.
- CRAMER, Peter: *Gedanken zur Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme*. Festschrift für Paul Bockelmann, 389–403.
- Criminalrichter 1847 = Ein österreichischer Criminalrichter: Bemerkungen über den Entwurf eines Strafgesetzbuches für Ungarn*. Oesterreichische Zeitschrift für Rechts- und Staatswissenschaft 1847, II, 439–451.
- Criminalrichter 1848 = Ein österreichischer Criminalrichter: Bemerkungen über den Entwurf eines Strafgesetzbuches für Ungarn. (Zweiter Artikel.)* Oesterreichische Zeitschrift für Rechts- und Staatswissenschaft 1848, II, 354–377.
- CSATSKÓ, Imre: *Büntetésjogi elméletek tekintettel a büntetés fajaira, különösen a a halálbüntetésre; mikép gyakoroltatott ez a régi s újabb népeknél?* (Straftheorien mit Hinblick auf die einzelnen Strafarten, insbesondere auf die Todesstrafe und wie diese bei den alten und neuen Völkern praktiziert wurde.) Bécs, 1843.
- DAHM, Georg: *Der Tätertyp im Strafrecht*. Leipzig 1940.
- Das u. Strafgesetzbuch 1978/1980. = Das ungarische Strafgesetzbuch vom 22. Dezember 1978*. Sonderdruck aus Jahrbuch für Ostrecht XXI/1980. Bonn, 1980.
- Das u. Strafverfahren 1973/1987. = Das ungarische Strafverfahren* (Übersetzung László Pusztai, Einleitung Tibor Király) Walter de Gruyter, Berlin, 1987.
- DAUSCHER, Anton: *Das ungarische Civil- und Strafrecht nach den Beschlüssen der Jux-Curial-Conferenz*. Wien, 1862.
- DE VRIES, Jan: *Die geistige Welt der Germanen*. Darmstadt 1964.
- DIETZ, Andreas: „Ehremord“ als Ausweisungsgrund. NJW 2006, 1385–1389.
- DOCHOW, Adolf: *Mayer, S. Das ungarische Strafgesetzbuch über Verbrechen und Vergehen*. Wien 1878. S. 317. Der Gerichtssaal 30 (1878) 238–240.
- DOLESCHALL, Alfréd: *Die Rechtsannäherung im Strafrecht*. Budapest, 1917.
- DOLESCHALL, Alfréd: *Die ungarische Strafprozessordnung und ihre Nebengesetze*. Der Gerichtssaal 55 (1898) 350–422.
- D-u. Kolloquium I. 1990. = Deutsch-ungarisches Kolloquium über Strafrecht und Kriminologie*. Hrsg.: Eser, A. – Kaiser, G. Nomos, Baden-Baden, 1990.

- D-u. Kolloquium II. 1995.* = *Zweites deutsch-ungarisches Kolloquium über Strafrecht und Kriminologie.* (Hrsg.) Eser, A. – Kaiser, G. Nomos, Baden-Baden, 1995.
- DUPRÉ, Catherine: *Importing German law: The interpretation of the right to human dignity by the Hungarian Constitutional Court Osteuropa-Recht 2000/2*, S. 44ff
- ECKHART, Ferenc: *A Jog- és Államtudományi Kar története 1667–1935.* [Geschichte der Rechts- und Verfassungswissenschaftlichen Fakultät.] Budapest, 1936.
- ENGISCH, Karl: *Gießener Juristen der letzten 100 Jahre.* in: Ludwigs-Universität. Justus Liebig-Hochschule 1607–1957. Festschrift zur 350-Jahrfeier, 1957, S. 1 ff.
- Entwurf 1843* = *Entwurf eines Strafgesetzbuches für das Königreich Ungarn und die damit verbundenen Theile. Durch eine Reichstags-Deputation in den Jahren 1841–1843 ausgearbeitet.* Erster Theil: Von den Verbrechen und Strafen. Zweiter Theil: Das Strafverfahren. Leipzig, 1843.
- Entwurf 1875* = *Entwurf und Motive des ungarischen Strafgesetzbuches.* o. O. [1875]
- Entwurf 1877* = *Entwurf des ungarischen Strafgesetzbuches über Verbrechen und Vergehen, Regierungsentwurf nebst der von der Justizkommission des Abgeordnetenhauses Beschlossenen Fassung.* Budapest, 1877.
- ESER, Albin: „Heimtücke“ auf höchstrichterlichem Prüfstand: Chance einer Wende in der Mord-Rechtsprechung. JR 1981, S. 177–184.
- ESER, Albin: *Die Tötungsdelikte in der Rechtsprechung seit BGH-GSSSt 1/81 bis Ende Juni 1983.* NSTZ 1983, 433–441.
- ESER, Albin: *Die Tötungsdelikte in der Rechtsprechung zwischen BVerfGE 45, 187 und BGH-GSSSt 1/8.* NSTZ 1981, S. 383–388 (Teil 1) und S. 429–432 (Teil 2).
- ESER, Albin: *Die Tötungsdelikte in der Rechtsprechung zwischen BVerfGE 45, 187 und BGH-GSSSt 1/81.* NSTZ 1981, 383–388.
- ESER, Albin: *Empfiehl es sich, die Straftatbestände des Mordes, des Totschlags und der Kindstötung (§§ 211 bis 213, 217 StGB) neu abzugrenzen?* Gutachten D für den 53. deutschen Juristentag 1980, München 1980., [zitiert als: Eser DJT-Gutachten]
- ESER, Albin – KOCH, Hans-Georg: *Die vorsätzlichen Tötungsdelikte*“ ZStW 92 (1980), S. 491–560
- FABRICIUS, Dirk: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 7.10.1994 – 2 StR 319/94.* StV 1996, 209–211.
- FARKAS, Ákos: *Ungarn (Landesbericht).* In: Eser, A. – Huber, B. (Hrsg.): *Strafrechtsentwicklung in Europa. (Landesberichte)* 1989–1992. Freiburg i. Br. 1994. 1629–1678.
- FAYER, László: *Az 1843-iki büntetőjogi javaslatok anyaggyűjteménye.* I-IV. [Eine Materialsammlung der Gesetzvorlagen vom 1843.] Budapest, 1896–1902.
- FENYŐ, István: *A centralisták. Egy liberális csoport a reformkori Magyarországon.* [Die Zentralisten. Eine liberale Gruppe in reformzeitlichem Ungarn] [Budapest, 1997.]
- FEUERBACH, Johann Paul: *Anselm Ritter von Kritik des Natürlichen Rechts als Propädeutik zu einer Wissenschaft der natürlichen Rechte.* Altona 1796.
- FEUERBACH, Johann Paul: *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts.* 2. Auflage, Gießen 1803.
- FEUERBACH, Johann Paul: *Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven peinlichen Rechts.* Zwei Teile, Erfurt 1799.
- FILÓ, Mihály – MOLNÁR-G., Fruzsina: *Az öngyilkosság a jogtörténetben* [Selbstmord in der Rechtsgeschichte]. *Jogtörténeti Szemle* 2/2006.

- FILÓ, Mihály: *Die Strafbarkeit der Suizidteilnahme nach ungarischem Strafrecht*. ZStW 117 (2005) Heft 4 S. 952 ff
- FINKEY, Ferenc: *A magyar büntetőperjogi tudomány háromszázados fejlődéstörténete 1619–1914*. (Die dreihundert Jahre alten Entwicklungsgeschichte der ungarischen Strafprozesswissenschaft zwischen 1619 und 1914.) Sárospatak, 2000.
- FINKEY, Ferenc: *A motívumok értékesítése a legujabb büntető törvényjavaslatokban*. (Die Relevanz der Motiven in den neuesten Gesetzesvorschlägen zum Strafgesetzbuch) Magyar Jogászegyleti Értekezések Nf. 1 (1910) 10.
- FINKEY, Ferenc: *Az 1843-i büntetőjogi javaslatok száz év távlatából*. (Die Strafrechtsvorschläge von 1843. Ein Rückblick aus der Entfernung von 100 Jahren.) Budapest, 1942.
- FINKEY, Ferenc: *Strafrechtsreformen in Ungarn. Sonderabdruck aus Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*. Bd. 55 (1913/14) 725–735.
- FLETCHER, George P.: *Deutsche Strafrechtsdogmatik aus ausländischer Sicht*. In: Albin Eser – Winfried Hassemer – Björn Burkhardt (Hrsg.), *Die deutsche Strafrechtswissenschaft vor der Jahrtausendwende*, 2000, S. 237ff
- FÖLDVÁRI, József: *Die strafrechtliche Verantwortung für die während der kommunistischen Diktatur in Ungarn begangenen Verbrechen*. In: Ehrenpromotion Professor József Földvári. Bayreuth, 1993. 17–33.
- FÖLDVÁRI, József: *Über die kriminalpolitischen Konzeptionen des neuen ungarischen Strafgesetzbuches*. Osteuropa-Recht 1980. Heft 1. 31–38.
- FÖLDVÁRI, József – ERDÖSY, Emil – TÓTH, Károly: *Magyar Büntetőjog. Különös Rész* [Ungarisches Strafrecht. Besonderer Teil]. Osiris. Budapest, 2005.
- FÖLDVÁRI, József: *Einige Bemerkungen zum neuen ungarischen Strafgesetzbuch*. Pécs 1981.
- FRANK, Reinhard: *Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich*. 1897.
- FRANK, Reinhard: *Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich*, 8., 10. Auflage, Tübingen 1911. [zitiert als: Frank, RStGB]
- FREISLER, Roland: *Das kommende deutsche Strafrecht BT*. 2. Auflage, Berlin 1936.
- FREISLER, Roland: *Gedanken über das Gesetz zur Änderung des Reichsstrafgesetzbuches*“, DJ 1941, S. 929–938
- FREISLER, Roland: *Mut zu lebenswahrem Strafrecht – Behandelt an Hand eines Beispiels verständlicher Tötung*“. Deutsches Strafrecht 1941 S. 65–71
- FREUDENTHAL, Berthold: *Unbestimmte Verurteilung*. In: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgemeiner Teil III. Berlin, 1908, 245–320.
- FROMMEL, Monika: *Die Bedeutung der Tätertypenlehre bei der Entstehung des § 211 im Jahre 1941*“. JZ 1980, S. 559–564.
- FROMMEL, Monika: *Die Rechtsfolgenlösung des BGH bei Mord*. StV 1982, S. 533–539.
- GALLAS, Wilhelm: *Tatstrafe und Täterstrafe, insbesondere im Kriegsstrafrecht*“ ZStW 60 (1941) S. 374–416.
- GEERDS, Friedrich – SIMSON, Gerhard: *Straftaten gegen die Person und Sittlichkeitsdelikte: in rechtsvergleichender Sicht*. München 1969.
- GEILEN, Gerd: *Das politische Attentat als „Mord“? – Tatbestandsprobleme des § 211 StGB im Spiegel des Terrorismus*„Festschrift für Paul Bockelmann, München 1979, 613–646.

- GEILEN, Gerd: *Zur Entwicklung und Reform der Tötungsdelikte*, JR 1980 S. 309–316.
- GEPPERT, Klaus: *Zum Begriff der „heimtückischen“ Tötung in § 211 StGB, vornehmlich anhand neuerer höchstrichterlicher Rechtsprechung*. Jura 2007, 270–276.
- Gesetzartikel 1910* = G. A. 1908:XXXVI. In: Sammlung außerdeutscher Strafgesetze. 30. Berlin, 1910, 22 ff.
- GLEISPACH, Graf Wenzel von: *Tötung*. In: Das kommende deutsche Strafrecht Besonderer Teil, 2. Auflage, Berlin 1936.
- GOLDSCHMIDT, James: *Strafen (Haupt- und Nebenstrafen) und verwandte Maßregeln unter Berücksichtigung der den Inhalt der Strafe Bestimmenden Grundsätze des Strafvollzugs*. In: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgemeiner Teil IV. Berlin, 1908, 81–506.
- GÖNCZI, Katalin: *A városi jog feljegyzései a középkori Magyarországon*. – Das Stadtrecht und seine Aufzeichnungen im mittelalterlichen Ungarn. Acta Jur. et Pol. Szeged, 1998. Tom. LIV. Fsc. 7. [Gönczi 1998a]
- GÖNCZI, Katalin: *Bayern als Vorbild für die ungarische Rechtsmodernisierung im 19. Jahrhundert*. Ungarn-Jahrbuch Bd. 24. Jahrgang 2004. München, 2005, 387–399.
- GÖNCZI, Katalin: *Das juristische Vermächtnis des 19. Jahrhunderts in Ungarn und seine Umgestaltung im europäischen Kontext*. In: Modernisierung durch Transfer im 19. und 20. Jahrhundert. Hrsg.: Giaro, Tomasz. Frankfurt/M, 2006, 109–127. [Gönczi 2006b]
- GÖNCZI, Katalin: *Die ungarische Rechtskultur im Spiegel der juristischen Zeitschriften im 19. Jahrhundert*. In: Juristische Zeitschriften in Europa. Hrsg.: Stolleis, Michael – Simon, Thomas. Frankfurt/M, 2006, 237–268. [Gönczi 2006a]
- GÖNCZI, Katalin: *Gratwanderung zwischen Tradition und Moderne. Der Wissenstransfer zwischen Deutschland und Ungarn und die Umgestaltung des ungarischen Rechts im 19. Jahrhundert*. Forum historiae iuris. <http://www.rewi.hu-berlin.de/online/fhi/zitat/0308goenczi.htm>
- GÖNCZI, Katalin: *Jogtudományi folyóiratok; a tudományos kapcsolatok 19. századi médiái. Gondolatok egy tudományos ülés kapcsán*. (Rechtswissenschaftliche Zeitschriften als Medien der wissenschaftlichen Beziehungen im 19. Jahrhundert. Gedanken anhand eines wissenschaftlichen Kolloquiums) Jogtudományi Közlöny 53 (1998) 169–171. [Gönczi 1998b]
- GÖNCZI, Katalin: *Juristischer Wissenstransfer von Deutschland nach Ungarn im 19. Jahrhundert*. In: Ad Fontes. Europäisches Forum Junger Rechtshistorikerinnen und Rechtshistoriker Wien 2001. Hrsg.: Feldner, Birgit – Halbwachs, Verena Tiziana – Olechowski, Thomas – Pauser, Josef – Schima, Stefan – Sereinig, Andreas. Frankfurt–Berlin–Bern–Bruxelles–New York–Oxford–Wien, 2002, 141–160.
- GÖNCZI, Katalin: *Nationale Wissenschaftskultur, Migration und Wissenstransfer. Zur Entwicklung der nationalen Rechtswissenschaft im Königreich Ungarn im 18. Jahrhundert*. In: Orte des Wissens. Jahrbuch der Österreichischen Gesellschaft zur Erforschung des achtzehnten Jahrhunderts. Bd. 18/19. Hrsg.: Scheutz, Martin – Schmale, Wolfgang – Štefanová, Dana. Bochum, 2004, 99–116.
- GÖNCZI, Katalin: *Wissenstransfer bei den Kodifikationsarbeiten im ungarischen Vormärz*. Ius Commune 25 (1998) 261–290. [Gönczi 1998c]
- GÖNCZI, Katalin – HENNE, Thomas: *Leipziger Verlage, 'Iasionmen' und die Anfänge der modernen Rechtswissenschaft in Ungarn. Eine Studie zum juristischen Wissen-*

- stransfer zwischen Deutschland und Ungarn im 19. Jahrhundert.* Zeitschrift der Savigny-Stiftung Rechtsgeschichte. Germanistische Abteilung 118 (2001) 247–272.
- GÖSSEL, Karl Heinz: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 12. 8. 1997 – 1 StR 234/97.* in: JR 1998, 293–297.
- GROPP, Walter: *Strafrecht.* Allgemeiner Teil, 3. Auflage. Springer. Berlin u.a., 2005.
- GROTENDIEK, Sven W. – GÖBEL, Daniel H.: *Zur Vorwerfbarkeit der Mordlust als niedrigerem Beweggrund.* NStZ 2003, S. 118–122.
- GRUBER, Ludwig: *Der Referententwurf einer Novelle zum ungarischen Strafrechtsgesetzbuch.* Der Gerichtssaal 45 (1891) 304–316.
- GRUBER, Ludwig: *Ein lateinischer Strafgesetzentwurf aus dem vorigen Jahrhunderte.* Der Gerichtssaal 54 (1897) 440–451.
- GRUBER, Ludwig: *Ladislaus Fayer, Professor des Strafrechtes zu Budapest, Büntetési rendszerek reformja (Zur Reform des Strafssystems).* Budapest 1892, 112 Seiten. Der Gerichtssaal 48 (1893) 240.
- GRUBER, Ludwig: *Uebersicht der strafrechtlichen Literatur Ungarns in den letzten zehn Jahren.* Der Gerichtssaal 51 (1895) 224–244.
- GRUBER, Ludwig: *Ungarische Rechtsstatistik.* Der Gerichtssaal 42 (1889) 292–311.
- GRUBER, Ludwig: *VIII. Allgemeine Versammlung der Internationalen Criminalistischen Vereinigung vom 12.–14. September in Budapest.* Der Gerichtssaal 57 (1900) 172–200.
- GÜNTHER, Hans-Ludwig: *Lebenslang für „heimtückischen Mord“? – Das Mordmerkmal „Heimtücke“ nach dem Beschluss des Großen Senats für Strafsachen.* NJW 1982, S. 353–358.
- GYÖNGYÖSI, Zoltán: *Az élet és test feletti rendelkezések joga* [Die Verfügungsrecht über Leben und Körper]. HVG-Orac, Budapest, 2002.
- GYÖRGYI, Kálmán – LAMMICH, Siegfried.: *Entwicklung des Strafrechts, der Kriminalität und der Strafzumessungspraxis in Ungarn seit dem Inkrafttreten des Strafgesetzbuches von 1978,* ZStW 100 (1988) 974–993.
- GYÖRGYI, Kálmán: *A büntető törvénykönyv új általános része a Német Szövetségi Köztársaságban.* (Der neue Allgemeiner Teil des deutschen StGB) Acta Fac. Pol.-Jur. Universitatis Sc. Budapestinensis, 1971.
- GYÖRGYI, Kálmán: *Die Rolle Mittermaiers bei der Ausarbeitung des Strafgesetzentwurfes vom Jahre 1843.* In: Strafrechtsgeschichte an der Grenze des nächsten Jahrtausendes. Hrsg.: Mezey, Barna. Budapest, 2003, 39–53.
- GYÖRGYI, Kálmán: *Mittermaier und der ungarische Strafgesetzentwurf vom Jahre 1843.* Annales Univ. Sci. Budapest, Sectio Iuridica. Tom. XXX (1989) 15–26.
- GYÖRGYI, Kálmán: *Ungarn (Landesbericht).* In: Eser, A. – Huber, B. (Hrsg.): Strafrechtswissenschaft in Europa. Landesberichte 1984/86. Teil 2. Freiburg i. Br. 1988. 1665–1712.
- HACKER, Ervin: *Kriminalpolitik.* Miskolc, 1941.
- HACKER, Ervin: *Kriminalstatistische und kriminalätiologische Berichte.* Miskolc, 1942.
- HAJDU, Lajos: *Adalékok a magyar büntetőjogi kodifikációs kísérletek történetéhez.* – Zur Geschichte der Kodifikationsversuche des ungarischen Strafrechts. In: Jogtörténeti tanulmányok I. [Rechtsgeschichtliche Abhandlungen I.] Hrsg.: Csizmadia Andor. Budapest, 1966, 111–129.

- HAJDU, Lajos: *Az első (1795-ös) magyar büntetőkódex-tervezet*. [Der erste ungarische Strafkodexentwurf (vom J. 1795)] Budapest, 1971.
- HAJDU, Lajos: *Das Strafgesetzbuch Josephs II. in Ungarn*. Annales Univ. Sci. Budapest, Sectio Iuridica. Tom. XV (1973) 29–48.
- HAJDU, Lajos: *II. József büntető törvénykönyve Magyarországon*. [Das Strafgesetzbuch Josephs II. in Ungarn.] Jogtudományi Közlöny 29 (1974), 48–55.
- HATTENHAUER, Hans: *Europäische Rechtsgeschichte*. 4. Aufl. 2004
- HEGLER, August: *Betrug*. In: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Besonderer Teil VII. Berlin, 1907, 405–534.
- HEIMBERGER, Joseph: *Die Verletzung der Verpflicht.* In: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Besonderer Teil II. Berlin, 1906, 433–471. [Heimberger 1906b]
- HEIMBERGER, Joseph: *Unterlassung der Anzeige drohender Verbrechen*. In: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Besonderer Teil II. Berlin, 1906, 403–431. [Heimberger 1906a]
- HEINE, Günter: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 21.3.1989 – 1 StR 16/89*. JR 1990, 299–301
- HEINE, Günter: *Mord und Mordstrafe: Grundmängel der deutschen Konzeption und rechtsvergleichende Reformüberlegungen*. GA 2000, S. 305–319.
- HEINE, Günter: *Stand und Entwicklung der Mordtatbestände – National und international*. In: Fühlende und denkende Kriminalwissenschaften – Ehrengabe für Anne-Eva Brauneck, Mönchengladbach 1999, S. 315–352
- HEINE, Günter: *Tötung aus „niedrigen Beweggründen“, Eine erfahrungswissenschaftlich-strafrechtsdogmatische Untersuchung zur Motivgeneralklausel Mord*. Berlin 1988.
- HELLER, Erik: *Büntetőjog általános tanai* [Allgemeine Lehren des Strafrechts]. Szent István Társulat Szeged, 1938.
- HENSSLMANN, Emerich: *Verhandlungen der Ungarischen Ständetafel (1843) über den neuen Strafgesetzbuchsentwurf*. Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes 17 (1845) 104–137.
- HENZLMANN, [Imre]: *Die Juryfrage auf dem Ungarischen Reichstage von den Jahren 1843–1844*. Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes 18 (1846) 43–109. [Henzlmann 1846a]
- HENZLMANN, [Imre]: *Verhandlungen des ungarischen Landtags über den Criminalkodex, und zwar über das Gefängnis-System*. Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes 18 (1846) 261–300. [Henzlmann 1846b]
- HENZLMANN, [Imre]: *Verhandlungen des ungarischen Landtags über den Criminalkodex, und zwar über das Gefängnis-System*. Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes 18 (1846) 373–392. [Henzlmann 1846c]
- HERZBERG, Rolf Dietrich: *Grundfälle zur Lehre von Täterschaft und Teilnahme*. JuS 1974, 374–379, zitiert als: Herzberg, JuS 1974.
- HERZBERG, Rolf Dietrich: *Täterschaft und Teilnahme, Eine systematische Darstellung anhand von Grundfällen*. 1. Auflage, München 1977, zitiert als: Herzberg, TuT.
- HETTINGER, Michael; Wessels, Johannes: *Strafrecht Besonderer Teil / 1, Straftaten gegen Persönlichkeits- und Gemeinschaftswerte*. 30. Auflage, Heidelberg 2006.

- HEYBLER, Moriz: *Entwurf eines Strafgesetzbuches für das Königreich Ungarn und die damit verbundenen Theile, durch eine Reichstags-Deputation in den Jahren 1841–1843 ausgearbeitet*. Aus dem ungarischen Originaltexte übersetzt. Leipzig 1843, bei Adolph Frohberger. Zeitschrift für österreichische Rechtsgelehrsamkeit und politische Gesetzkunde. 1844, III, 45–66.
- HILLENKAMP, Thomas: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 25.3.2003 – 1 StR 483/02*. JZ 2004, 48–52.
- HIPPEL, Robert: *Friedenstörungen*. In: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Besonderer Teil II. Berlin, 1906.
- HIPPEL, Robert: *Vorsatz, Fahrlässigkeit, Irrtum*. In: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgemeiner Teil III. Berlin, 1908, 373–599.
- HOLLÁN, Miklós – KIS, Norbert: *Az 1978. évi IV. törvény kommentárja*. [Kommentar des Gesetzes Nr IV. vom Jahre 1978] In: Hivatalos Jogszabálytár. Hatályos Jogszabályok Hivatalos Gyűjteménye. Hivatalos Közlönykiadó. 2005/11. CD-Format.
- HOLTZ, Günter: *Aus der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs in Strafsachen*. MDR 1977, 458–462.
- HOLTZENDORFF, Franz von: *Das Verbrechen des Mordes und die Todesstrafe*. 1875.
- HORVÁTH, Tibor: *A büntetési elméletek fejlődésének vázlata* [Eine Skizze über die Entwicklung der Straftheorien]. Budapest, 1981.
- IKLÓDI, András: *A magyarországi boszorkányüldözés történeti alakulása*. – The historical development of witch-hunt in Hungary. Ethnographia 93 (1982) 292–298.
- INGELFINGER, Ralph: *Rezension zu: Bernd Müssig, Mord und Totschlag*. Köln 2005 GA 2007 S. 364–368
- IRK, Albert: *Die rationalen und irrationalen Elemente des Strafrechts*. Pécs, 1937.
- JÄHNKE, Burkhard – LAUFHÜTTE, Heinrich W. – ODERSKY, Walter (Hrsg.): *Leipziger Kommentar: Strafgesetzbuch, Band 5, §§ 146–222*, 11. Auflage, Berlin 2005. (zit.: LK-Bearbeiter)
- JÄHNKE, Burkhard: *Über die gerechte Ahndung vorsätzlicher Tötung und über das Mordmerkmal der Überlegung*. MDR 1980, 705–709.
- JAKAB, András: *Die Euthanasieentscheidung des ungarischen Verfassungsgerichts vom 28. April 2003*. Ostrecht 50. Jahrgang, Heft 1, 2004 S. 31ff.
- JESCHECK, Hans-Heinrich – WEIGEND, Thomas: *Lehrbuch des Strafrechts*. Allgemeiner Teil, 5. Auflage, Berlin 1996.
- JESCHECK, Hans-Heinrich: *Der Kampf um 's Recht, Neudruck der 18. Aufl. 1913*. In: Felix Ermacore (Hrsg.), Rudolf von Jhering, Der Kampf um 's Recht, Frankfurt a. M. 1992
- JESCHECK, Hans-Heinrich: *Entwicklung, Aufgaben und Methoden der Strafrechtsvergleichung*. Recht und Staat, Heft 181–182 1955, S. 9ff
- JESCHECK, Hans-Heinrich: *Die Beziehungen der deutschen zur ungarischen Strafrechtswissenschaft in Vergangenheit und Gegenwart*. Manuskript des Vortrages der Juristischen Fakultät der ELTE Budapest am 13. Mai 1994. [Jescheck 1994a]
- JESCHECK, Hans-Heinrich: *László Viski als Wegbereiter der Beziehungen zwischen der ungarischen Strafrechtswissenschaft und dem Freiburger Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht*. In: Wiener A. Imre (szerk.): Viski Emlékkönyv. KJK MTA AJI, Budapest, 1994. 7–15. [Jescheck 1994b]
- JHERING, Rudolf von: *Der Zweck im Recht*. 1. Aufl. 1877

- JOECKS, Wolfgang – MIEBACH, Klaus: *Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Band 3, §§ 185–262, München 2003, zitiert als: MüKo-Bearbeiter.
- JOECKS, Wolfgang: *Strafgesetzbuch, Studienkommentar*. 7. Auflage, München 2007.
- JOHN, Richard: (Ed.) *Entwurf mit Motiven zu einem Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund*. Berlin 1868. [zitiert als: John Entwurf]
- Jugendgerichtsgesetz 1913 = Ungarisches Jugendgerichtsgesetz vom Jahre 1913*. Hrsg. und Vorwort: Vámbéry, Rusztem. (Sammlung außerdeutscher Strafgesetzbücher in deutscher Übersetzung 41.) Berlin, 1913.
- KAHL, Wilhelm: *Geminderte Zurechnungsfähigkeit*. In: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgemeiner Teil I. Berlin, 1908, 1–78.
- KAIAFA-GBANDI, Maria: *Ein Blick auf Brennpunkte der Entwicklung der deutschen Strafrechtsdogmatik vor der Jahrtausendwende aus der Sicht eines Mitglieds der griechischen Strafrechtswissenschaft*. In: Albin Eser – Winfried Hassemer – Björn Burkhardt (Hrsg.), *Die deutsche Strafrechtswissenschaft vor der Jahrtausendwende*, 2000, S. 262 ff.
- KAJTÁR, István: *A 19. századi modern magyar állam- és jogrendszer alapjai. Európa – haladás – Magyarország*. (Die Grundlagen des modernen ungarischen Staats-, und Rechtssystems des 19. Jahrhundert. Europa – Fortschritt – Ungarn.) Budapest–Pécs, 2003. [Kajtár 2003a]
- KAJTÁR, István: *A büntető igazságszolgáltatás modernizációja a XIX. században*. (Die Modernisierung des Strafrechtswesens im XIX. Jahrhundert.) In: Tanulmányok Földvári József tiszteletére. (In: Festschrift für József Földvári.) Hrsg.: Korinek László. Pécs, 1996, 92–100.
- KAJTÁR, István: *Die europäische Rechtskultur im ungarischen Parlament des 19. Jahrhunderts*. In: Von den Ständeversammlungen bis zum parlamentarischen Regierungssystem in Ungarn. Studien zur Parlamentarismusgeschichte. Hrsg.: Máthé, Gábor – Mezey, Barna. Budapest-Garz, 2001, 17–24. [Kajtár 2001a]
- KAJTÁR, István: *Európai jogi kultúra – magyar modernizáció a 19. században (büntetőjogi példákkal)*. [Europäische Rechtskultur – ungarische Modernisierung im 19. Jahrhundert (mit strafrechtlichen Fallbeispielen).] In: Tanulmányok dr. Földvári József professzor 75. születésnapja tiszteletére. (Festschrift für József Földvári zu seinem 75. Geburtstag.) Hrsg.: Tóth Mihály – Herke Csongor. Pécs, 2001, 128–138. [Kajtár 2001b]
- KAJTÁR, István: *Modernizációnk és Európa. Adalékok a politikai vitakultúrához az 1843–44-es rendi országgyűlésen*. [Unsere Modernisierung und Europa. Beiträge zur politischen Diskussionskultur im Ständentag von 1843–44.] In: Degré Alajos emlékkönyv. [Festschrift zu Ehren Alajos Degré.] Hrsg.: Máthé Gábor – Zlinszky János. Budapest, 1995, 121–130.
- KAJTÁR, István: *Österreichisches Recht in Ungarn*. (Die Problemen der Rezeption und Identität während der Modernisation des ungarischen Rechtssystems um die Mitte des 19. Jahrhunderts.) In: *A bonis bona discere*. Festgabe für János Zlinszky zum 70. Geburtstag. Hrsg.: Péter, Orsolya – Szabó, Béla. Miskolc, 1998, 451–472.
- KAJTÁR, István: *Strafrechtsrezeption in Ungarn in dem 19. Jahrhundert*. In: *Strafrechtsgeschichte an der Grenze des nächsten Jahrtausendes*. Hrsg.: Mezey, Barna. Budapest, 2003, 27–38. [Kajtár 2003b]

- KANT, Immanuel: *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten Königsberg 1785*. [Internetressource: <http://www.ikp.uni-bonn.de/kant/aa04/>]
- KANT, Immanuel: *Was ist Aufklärung? Königsberg 1784*. [Internetressource: www.fh-augsburg.de/~harsch/germanica/Chronologie/18Jh/Kant/kan_aufk.html]
- KARGL, Walter: „Heimtücke“ und „Putativnotstand“ bei Tötung eines schlafenden Familien tyrannen. *Jura* 2004, S. 189–193.
- KARSAI, Krisztina: *Umgang mit Betäubungsmitteln und Strafrecht*. Leipziger Juristische Vorträge. Heft 35. Leipziger Universitätsverlag. 1998. 1–26.
- KARSAI, Krisztina: *Ungeschicktes und folgenreiches Vorgehen in der transnationalen Rechtshilfe*. Zugleich Anmerkung zum Beschluss des OLG Stuttgart v. 28.1.2005 – 3 Ausl. 76/03. *Zeitschrift für internationale Strafrechtsdogmatik* 2006/9 443–446.
- KARSAI, Krisztina: *Verkehrtes Gesinnungsstrafrecht*. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 119 (2007) Heft 4 1037–1054.
- KARSAI, Krisztina – SZOMORA, Zsolt – CSÚRI, András: *Lebensschutz im ungarischen Strafrecht*. Szeged 2007 (Manuskript), siehe auch in diesem Band.
- KARSAI, Krisztina: *Egy tölténnyel több – avagy a Btk. 171. § kritikája egy jogeset kapcsán* [Um eine Patrone mehr – oder die Kritik des § 171 uStGB anhand eines Falles]. In: *Bünügyi Mozaik* (szerk./Hrsg.: Nagy, Ferenc). Pólay Elemér Alapítvány Könyvtára 11. Szeged, 2006.
- KATZENSTEIN, Richard: *Die vorsätzliche Tötung nach geltendem Recht*. *ZStW* 24 (1904) S. 503 ff.
- KELEMEN, Kinga: *Reformbewegungen in der ungarischen Strafrechtskodifikation an Jahrhundertwende*. In: *Strafrechtskodifikation im 18. und 19. Jahrhundert. Rechtsgeschichtliche Abhandlungen* Bd. 21. Hrsg.: Mezey, Barna – Bódi Beliznai, Kinga. Budapest, 1997, 126–130.
- KINDHÄUSER, Urs – NEUMANN, Ulfried – PAEFFGEN, Hans-Ulrich: *Strafgesetzbuch (Kommentar)* Band 2, 2. Auflage, Baden-Baden 2005, zitiert als: NK-Bearbeiter.
- KINDHÄUSER, Urs: *Strafgesetzbuch, Lehr- und Praxiskommentar*. 2. Auflage, Baden-Baden 2005.
- KINDHÄUSER, Urs: *Strafrecht Besonderer Teil I, Straftaten gegen Persönlichkeitsrechte. Staat und Gesellschaft*, 2. Auflage Baden – Baden 2005.
- KIRÁLY, Tibor: *Das Strafgesetzbuch von 1878. Der Csemegi-Kodex*. In: *Die Entwicklung der österreichisch-ungarischen Strafrechtskodifikation im XIX–XX. Jahrhundert*. Hrsg.: Máthé, Gábor – Ogris, Werner. Budapest–Wien, 1996, 221–236.
- KÖHLER, Michael: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 27.11.1979 – 5 StR 711/79*. *JZ* 1980, 238–241.
- KORINEK, László – ARNOLD Harald – TESKE Raymond: *Viktimisierung, Verbrechenstfurcht und Einstellung zur Sozialkontrolle in Ost und West. Ergebnisse vergleichender Opferbefragungen in der Bundesrepublik Deutschland, den Vereinigten Staaten und Ungarn*. In: Kaiser Günther, Kury Helmut, Albrecht Hans Jörg (ed.) *Kriminologische Forschung in den 80-er Jahren*, Freiburg, -:Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht. 1988. 909–942.
- KOSÁRY, Domokos: *Művelődés a XVIII. századi Magyarországon*. (Bildung in Ungarn des XVIII. Jahrhunderts.) Budapest, 1996.
- KÖSTLIN, Reinhold: *Geschichte des deutschen Strafrechts im Umriß*. Tübingen 1859.

- KOVÁCS, Kálmán: *A büntetőjog oktatása a nagyszombati egyetem jogi karán 1667–1777.* (Strafrechtsunterricht an der juristischen Fakultät der Universität Nagyszombat zwischen 1667 und 1777.) *Jogtudományi Közlöny* 22 (1967) 280–287.
- KOVÁCS, Kálmán: *Zur Geschichte des ungarischen Strafrechts und Strafprozessrechts 1000–1918.* Budapest, 1982.
- KRAHL, Matthias: *Der praktische Fall – Strafrecht: Aktienhandel mit fast tödlicher Folge.* *JuS* 2003, 57–61.
- KRATZSCH, Dietrich: *Für oder wider die „Rechtsfolgenlösung“ des Großen Senats für Strafsachen?* *JA* 1982, S. 401–405.
- KREUZER, Arthur: *Kriminologische Aspekte zur Debatte um die lebenslange Freiheitsstrafe.* *ZRP* 1977, S. 49–53.
- KROESCHELL, Karl: *Deutsche Rechtsgeschichte.* Band 2 (1250–1650), 7. Auflage, Opladen 1989
- KUDLICH, Hans: *Ein Schnäpschen in Ehren – die Gifffalle des Apothekers – BGH, NJW 1997, 3453.* *JuS* 1998, 596–601.
- KUNKEL, Wolfgang: *Römische Rechtsgeschichte.* 2. Auflage, Köln 1980
- KÜPER, Wilfried: *„Blutrache“, „Heimtücke“ und Beteiligung am Mord.* *JZ* 2006, 608–613.
- KÜPER, Winfried: *„Heimtücke“ als Mordmerkmal – Probleme und Strukturen.* *JuS* 2000, S. 740–747.
- KÜPPER, Georg: *Die Problematik des Mordtatbestandes als Folge der absoluten Strafan drohung.* In: *Staatsphilosophie und Rechtspolitik – Festschrift für Martin Kriele zum 65. Geburtstag, München 1997, S. 777–794*
- KÜPPER, Georg: *Zur Abgrenzung der Täterschaftsformen.* *GA* 1998, 519–529.
- LABER, Birgit: *Die neuere Rechtsprechung zum Mordmerkmal der Verdeckungsabsicht.* *MDR* 1989, S. 861–869.
- LACKNER, Karl – KÜHL, Kristian: *Strafgesetzbuch, Kommentar.* 26. Auflage, München 2007.
- LACKNER, Karl: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 19.5.1981 – GSSSt 1/81.* *NStZ* 1981, 348–350.
- LACKNER, Karl: *Strafgesetzbuch mit Erläuterungen.* 22. Auflage, München 1997.
- LAMMICH, Siegfried – NAGY, Ferenc: *Die Freiheitsstrafe und deren Vollzug in Ungarn.* *ZfStrVo* 1989, 210–215.
- LANGER-STEIN, Rose: *Legitimation und Interpretation der strafrechtlichen Verbote krimineller und terroristischer Vereinigungen (§§ 129, 129a),* Bonn 1987.
- LAUBENTHAL, Klaus – BAIER, Helmut: *Durch die Ausländereigenschaft bedingte Verbotsirrtümer und die Perspektiven europäischer Rechtsvereinheitlichung.* *GA* 2000, 205–223.
- LAUFHÜTTE, Heinrich Wilhelm (Hrsg.): *Strafgesetzbuch: Leipziger Kommentar, Großkommentar.* 12. Auflage, Berlin 2006.
- Leipziger Kommentar = Strafgesetzbuch, Großkommentar.* Hrsg. von Burkhard Jähnke, Heinrich Wilhelm Laufhütte und Walter Odersky, Erster Band, 11. Auflage, Berlin 2003, zitiert als LK-Bearbeiter.
- LENCKNER, Theodor – SCHRÖDER, Horst: *Strafgesetzbuch: Kommentar,* 27. Auflage, München 2006.

- LIEBSCHER, Viktor: *Franz von Liszt – familiengeschichtlich gesehen!* ZStW 94 (1982), 619ff
- LISZT, Franz VON: *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*. 10. Auflage, Berlin 1900. [zitiert als: v. Liszt, StrafR]
- LISZT, Franz VON: *Tötung und Lebensgefährdung (§§ 211–217, 222 RStGB)*. In: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, Besonderer Teil, V. Band, Verbrechen und Vergehen gegen das Leben, Körperverletzung, Freiheitsdelikte, Berlin 1905. S. 1ff. [zitiert als: v. Liszt VDB V]
- LISZT, Franz VON: *Bedingte Verurteilung und bedingte Begnadigung*. In: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgemeiner Teil III. Berlin, 1908, 1–91.
- LÖW 1880 *A magyar büntetőtörvénykönyv a büntettekről és a vétségekről (1878:5. tcz.) és teljes anyaggyűjteménye. I-II*. [Das ungarische Strafgesetzbuch über Verbrechen und Vergehen und seine vollständige Materialsammlung.] Hrsg.: Löw Tobiás. Budapest, 1880.
- LUKÁCS, Móric: *Büntetőjogi theóriák*. [Strafrechtlichen Theorien.] In: Lukács Móricz Munkái I. [Werke von Móric Lukács.] Hrsg.: Gyulai Pál. Budapest, 1894, 183–242. [Lukács 1894a]
- LUKÁCS, Móric: *Lukács Móricz Munkái II*. [Werke von Móric Lukács.] Hrsg.: Gyulai Pál. Budapest, 1894. [Lukács 1894b]
- MAIWALD, Manfred; Schroeder, Friedrich Christian: *Strafrecht Besonderer Teil, Teilband 1, Straftaten gegen Persönlichkeits- und Vermögenswerte*, 9. Auflage, Heidelberg 2003. [zitiert als: MSM BT I/1]
- MAJER, Diemut: *Grundlagen des nationalsozialistischen Rechtssystems*. Stuttgart 1987.
- MAROSI, Krisztina: *Der erste ungarische Strafkodex*. In: *Strafrechtskodifikation im 18. und 19. Jahrhundert*. Rechtsgeschichtliche Abhandlungen Bd. 21. Hrsg.: Mezey, Barna – Bódi Beliznai, Kinga. Budapest, 1997, 118–125.
- MARTIN, Sigmund P.: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 12. 8. 1997 – 1 StR 234/97*. JuS 1998, 273–274.
- MAUCHER, Ignaz: *Darstellung der Quellen und Literatur der österreichischen Strafgesetzgebung über Verbrechen, mit Rücksicht auf die deutsche Strafrechtswissenschaft und Gesetzgebung*. Wien, 1849.
- MAURACH, Reinhart – SCHROEDER, Friedrich-Christian – MAIWALD, Manfred: *Strafrecht Besonderer Teil, Teilband 1, Straftaten gegen Persönlichkeits- und Vermögenswerte*, Heidelberg 2003.
- MAYER, Max Ernst: *Verbrechen und Vergehen in Beziehung auf die Ausübung staatsbürgerlicher Rechte*. In: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Besonderer Teil I. Berlin, 1906, 257–347. [Mayer 1906a]
- MAYER, Max Ernst: *Widerstand gegen die Staatsgewalt*. In: *Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts*. Besonderer Teil I. Berlin, 1906, 349–541. [Mayer 1906b]
- MAYER, Salomon: *Das ungarische Strafgesetzbuch über Verbrechen und Vergehen*. Wien, 1878.
- MERKEL, Paul: *Anmaßung eines öffentlichen Amtes mit Einschluß der Verwandten Tatbestände*. In: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Besonderer Teil II. Berlin, 1906, 311–347.

- MERKEL, Reinhard: *Personale Identität und die Grenzen strafrechtlicher Zurechnung. Annäherung an ein unentdecktes Grundlagenproblem der Strafrechtsdogmatik.* JZ 1999, 502–511.
- MEYER, Maria-Katharina: *Zu den Begriffen der Heimtücke und der Verdeckung einer Straftat.* JR 1979, 441–446.
- MEZEY, Barna: *A büntetőhatalom és a magyar liberalizmus.* (Die Strafgewalt und das ungarische Liberalismus.) In: *Hatalommegosztás és jogállamiság.* Hrsg.: Mezey Barna. Budapest, 1998, 27–35.
- MEZEY, Barna: *Büntetőjogi töredékek a Hármaskönyvben.* (Strafrechtsfragmente im Tripartitum.) In: *Degré Alajos emlékkönyv.* [Festschrift zu Ehren Alajos Degré.] Hrsg.: Máthé Gábor – Zlinszky János. Budapest, 1995, 161–172.
- MEZEY, Barna: *Eine Gesetzesvorlage über Gefängniswesen im Jahr 1843 in Ungarn.* In: *Die Entwicklung der österreichisch-ungarischen Strafrechtskodifikation im XIX–XX. Jahrhundert.* Hrsg.: Máthé, Gábor – Ogris, Werner. Budapest–Wien, 1996, 203–219.
- MEZEY, Barna: *Nagyszombattól Budapestig. Az Etvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara (1667–2002).* [Von Nagyszombat nach Budapest. Die Juristische Fakultät der Eötvös Loránd Universität (1667–2002).] In: *A jogász-képzés múltja, jelene és jövője.* Hrsg.: Takács Péter. Budapest, 2003, 139–184. [Mezey 2003b]
- MEZEY, Barna: *Strafrechtskodifikation in Ungarn im Jahre 1878.* In: *Strafrechtsgeschichte an der Grenze des nächsten Jahrtausendes.* Hrsg.: Mezey, Barna. Budapest, 2003, 151–177. [Mezey 2003a]
- MEZEY, Barna: *Über die Rolle der Kodifikationsbewegung in der ungarischen Rechtsgeschichte.* In: *Strafrechtskodifikation im 18. und 19. Jahrhundert. Rechtsgeschichtliche Abhandlungen Bd. 21.* Hrsg.: Mezey, Barna – Bódi Beliznai, Kinga. Budapest, 1997, 90–97.
- MEZEY, Barna: *Universitäten und Rechtsakademien. (Anfänge und Entwicklungstendenzen der juristischen Ausbildung in Ungarn.)* In: *Die ungarische Universitätsbildung und Europa.* Hrsg.: Font, Mária – Szögi, László. Pécs, 2001, 187–202.
- MEZGER, Edmund: *Die Straftat als Ganzes.* ZStW 57 (1938) S. 675–701
- MEZÖFY, Ladislaus: *Die ungarischen Strafgesetze.* Berlin 1960
- MITSCH, Wolfgang: *Grundfälle zu den Tötungsdelikten.* JuS 1996, 121–125.
- MITTERMAIER, Carl J. A.: *Die vorläufige Entlassung.* In: *Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgemeiner Teil IV.* Berlin, 1908, 507–574.
- MITTERMAIER, Carl J. A.: *Mittermaier a magyar büntető-törvénykönyvi javallatról.* [Mittermaier über den ungarischen Strafgesetzentwurf.] Pest, 1843. [Mittermaier 1843b]
- MITTERMAIER, Carl J. A.: *Strafgesetzgebung in ihrer Fortbildung II. Heidelberg, 1843.* [Mittermaier 1843a]
- MITTERMAIER, Carl Joseph Anton: *Die Lehre von dem Morde und Todtschlag nach dem preußischen Strafgesetzbuche verglichen mit den Bestimmungen anderer Gesetzgebungen und geprüft nach den Forderungen der Gerechtigkeit.* GA 2 (1854) S. 141 ff., 285 ff.
- MOHNHAUPT, Heinz: *Rechtsvergleichung in Mittermaiers „Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes“ (1829–1856).* In: *Juris-*

- tische Zeitschriften, Die neuen Medien des 18–20. Jahrhunderts. Hrsg.: Stolleis, Michael. Ius Commune 128. Frankfurt, 1999, 277–301.
- MOLNÁR, András: *A fiatal Deák Ferenc. A felkészülés és a zalai pályakezdet évei 1803–1833.* (Der junge Ferenc Deák. Die Vorbereitungsjahre und der Zalaer Karriereanfang von 1803 bis 1833.) Budapest, 2003. [Molnár 2003a]
- MOLNÁR, András: *Deák Ferenc ifjúkori olvasmányai.* (Leseerlebnisse von Deák in seiner Jugendzeit.) Magyar Könyvszemle 119 (2003) 222–233. [Molnár 2003b]
- MOMMSEN, Theodor: *Römisches Strafrecht.* Leipzig 1899.
- MOMSEN, Carsten: *Der Mordtatbestand im Bewertungswandel?* NSTZ 2003, 237–242.
- MOOS, Reinhard: *Franz von Liszt als Österreicher.* ZStW 81 (1969), 660ff
- MOSBACHER, Andreas: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 10.11.2004 – 2 StR 248/04.* NSTZ 2005, 690–691.
- Münchener Kommentar: Kommentar zum Strafgesetzbuch.* Hrsg. von Wolfgang Joecks und Klaus Mießbach, Band 1, §§ 1–51 StGB, 1. Auflage, München 2003, zitiert als: MüKo-Bearbeiter.
- MÜSSIG, Bernd: *Mord und Totschlag.* Köln 2005.
- MÜSSIG, Bernd: *Normativierung der Mordmerkmale durch den Bundesgerichtshof?* Festschrift für Hans Dahs, Köln 2005, 117–142.
- NAGY, Ferenc: *A magyar büntetőjog általános része.* (Allgemeiner Teil des ungarischen Strafrechts, Lehrbuch) Korona Kiadó, Budapest, 2004.
- NAGY, Ferenc: *A vegyes bűnösségű bűncselekmények egyes dogmatikai problémáiról.* (Über einige dogmatische Probleme der erfolgsqualifizierten Delikte). Acta Jur. et Pol. Szeged, 2005. [Nagy 2005c]
- NAGY, Ferenc: *Arten und Reform punitiver und nicht-punitiver Sanktionen in Ungarn.* In: Eser, A. – Kaiser, G. – Weigend, E. (Hrsg.): *Von totalitärem zu rechtsstaatlichem Strafrecht.* Eigenverlag MPI, Freiburg i.Br., 1993. 313–339.
- NAGY, Ferenc: *Az ellenség-büntetőjogról, a jogállami büntetőjog eróziójáról* (Über das Feindstrafrecht als die Erosion des rechtsstaatlichen Strafrechts) Acta Jur. et Pol. Szeged, 2006. [Nagy 2006b]
- NAGY, Ferenc: *Das Recht der strafrechtlichen Maßregeln in Ungarn.* ZStW 97 (1985) 424–435.
- NAGY, Ferenc: *Die Abschaffung traditioneller und die Einführung neuer Sanktionen in Ungarn.* In: Eser, A. – Arnold, J. – Trappe, J. (Hrsg.): *Strafrechtsentwicklung in Osteuropa.* Duncker&Humblot, Berlin, 2005. 250–272. [Nagy 2005a]
- NAGY, Ferenc: *Gemeinsamkeiten und Unterschiede im deutschen und ungarischen Straftat- und Sanktionensystem.* Leipziger Juristische Vorträge Heft 34. Juristenfakultät der Universität Leipzig. Leipziger Universitätsverlag 1998.
- NAGY, Ferenc: *Richtung Rechtsstaat.* Neue Kriminalpolitik, 1994/4. 14. [Nagy 1994a]
- NAGY, Ferenc: *Szabadságvesztés és szurrogátumai a német és a külföldi jogban* (Die Freiheitsstrafe und ihre Surrogate im deutschen und ausländischen Recht) Jogtudományi Közlöny, 1987/4. 207–209.
- NAGY, Ferenc: *Tanulmányok a Btk. Általános Részének kodifikációjához.* (Abhandlungen zur Neukodifikation des Allgemeinen Teils des StGB) HVG-Orac, Budapest, 2005. [Nagy 2005b]

- NAGY, Ferenc: *Ungarn* (Landesbericht) In: Gropp, W. – Sinn, A. (Hrsg.): *Organisierte Kriminalität und kriminelle Organisationen*. Nomos, Baden-Baden, 2006. 413–430. [Nagy 2006a]
- NAGY, Ferenc: *Ungarn/Hungary* (Landesbericht) In: Dünkel, F. – Vagg, J (Hrsg.) *Untersuchungshaft und Untersuchungshaftvollzug*. MPI Freiburg i. Br. 1994. 749–770. [Nagy 1994b]
- NAGY, Lajos: *A magyar jogi folyóirati irodalom fejlődésének vázlata*. (Eine Gliederung der Entwicklung der ungarischen Rechtszeitschriftenliteratur.) In: *A Jogtudományi Közlöny (1865–1934) büntetőjogi tárgyú adatai*. (Die strafrechtlichen Angaben des Rechtswissenschaftlichen Mitteilungsblatt zwischen 1865 und 1934.) Hrsg.: Szük László. Budapest, 1988, 5–67.
- NAGY, Lajos: *Szalay László és a magyar büntető eljárásjog*. – László Szalay et la procédure pénale hongroise. *Állam- és Jogtudomány* 1964/4. 519–570.
- NAGY, Ferenc – VIDA, Mihály: *Az emberölés*. In: Kereszty Béla – Maráz Vilmosné – Nagy, Ferenc – Vida Mihály: *A magyar büntetőjog különös része* [Besonderer Teil des ungarischen Strafrechts]. Korona. Budapest, 2005. [zitiert Nagy–Vida]
- NAGY, Ferenc: *A magyar büntetőjog általános része* [Allgemeiner Teil des ungarischen Strafrechts]. Korona. Budapest, 2004. [zitiert Nagy AT]
- NAGY, Ferenc: *Über die Kindestötung im ungarischen Strafrecht, mit einem kurzen Ausblick auf Europa*. In: *Menschengerechtes Strafrecht*. Festschrift für Albin Eser zum 70. Geburtstag, S. 560–576, München 2005.
- NEHM, Kay: *Blutrache – Ein niedriger Beweggrund?* Festschrift für Albin Eser, München 2005, 419–429.
- NEUMANN, Ulfried: *Abgrenzung von Teilnahme am Selbstmord und Tötung in mittelbarer Täterschaft – BGHSt 32, 38*. JuS 1985, 677 – 683, zitiert als: Neumann, JuS 1985.
- NEUMANN, Ulfried: *Die Strafbarkeit der Suizidbeteiligung als Problem der Eigenverantwortlichkeit des „Opfers“*. JA 1985, 244 – 256, zitiert als: Neumann, JA 1985.
- NEUMANN, Ulfried: *Zum Verhältnis von minder schwerem Fall des Totschlags (§ 213 StGB) und Mord (§ 211 StGB) nach dem 6. Strafrechtsreformgesetz*. In: *Menschengerechtes Strafrecht*. Festschrift für Albin Eser zum 70. Geburtstag, S. 431–442, München 2005.
- Nomos Kommentar: Strafgesetzbuch (Kommentar)*. Hrsg. von Urs Kindhäuser, Ulfried Neumann und Hans-Ullrich Paeffgen, Band 1, 2. Auflage, Baden-Baden 2005, zitiert als: NK-Bearbeiter.
- OLSHAUSEN, Justus: *Kommentar zum Strafgesetzbuch für das deutsche Reich*. Band 2, 9. Auflage, Berlin 1912. [zitiert als: Olshausen-KRStGB]
- ÖNDER, Ayan: *Die Entwicklung und Rezeption des Straf- und Strafverfahrensrechts in der Türkei*. ZStW 70 (1958), S. 313ff.
- OPPENHOFF, Friedrich C.: *Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich*. 6. Auflage, Berlin 1877.
- OTTO, Harro: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 12. 8. 1997 – 1 StR 234/97*. in: NStZ 1998, 243–244, zitiert als: Otto, NStZ 1998.
- OTTO, Harro: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 19.10.2001 – 2 StR 259/01*. JZ 2002, 567–568,
- OTTO, Harro: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 25.3.2003 – 1 StR 483/02*. NStZ 2004, 142–144.

- OTTO, Harro: *Die Mordmerkmale in der höchstrichterlichen Rechtsprechung*. Jura 1994, 141–152, zitiert als: Otto Jura 1994.
- OTTO, Harro: *Neue Entwicklungen im Bereich der vorsätzlichen Tötungsdelikte*. Jura 2003, S. 612–622.
- OTTO, Harro: *Straftaten gegen das Leben*. ZStW 83 (1971), S. 39–71.
- OTTO, Harro: *Täterschaft, Mittäterschaft, mittelbare Täterschaft*. Jura 1987, 246–258, zitiert als: Otto, Jura 1987.
- ÖTVÖS, Ildikó: *Die strafrechtlichen Gesetzentwürfe des Reformzeitalters und Mittermaier*. In: Strafrechtskodifikation im 18. und 19. Jahrhundert. Rechtsgeschichtliche Abhandlungen Bd. 21. Hrsg.: Mezey, Barna – Bódi Beliznai, Kinga. Budapest, 1997, 105–117.
- P. SZABÓ, Béla: *A magyarországi jogoktatás Kossuth Lajos korában*. (Die Rechtslehre in Ungarn in der Zeit von Lajos Kossuth.) In: *Európai Magyarországot! Kossuth Lajos és a modern állam koncepciója*. Hrsg.: Balogh Judit. Debrecen, 2004, 13–24.
- P. SZABÓ, Béla: *A szepesi jog forrásai*. – Die Quellen des Zipser Rechts. In: *Jogtörténeti tanulmányok VIII*. [Rechtsgeschichtliche Abhandlungen VIII.] Hrsg.: Béli Gábor – Kajtár István – Szekeres Róbert. Pécs, 2005, 443–463. [P. Szabó 2005a]
- P. SZABÓ, Béla: *Az erdélyi szászok büntetőjogának kapcsolata a jusztinianuszi és a birodalmi német büntetőszabályokkal*. (Die Zusammenhänge zwischen dem Strafrecht der Sachsen und den Regelungen von Justinianus und des Deutschen Reichs.) *Collectio Iuridica Universitatis Debreciensis V*. Debrecen (2005) 137–177. [P. Szabó 2005b]
- PAULER, Tivadar: *Büntetőjogtan*. I. [Strafrechtslehre I.] Pest, 1869.
- PÉTER, László: *Verfassungsentwicklung in Ungarn*. In: *Die Habsburgermonarchie 1848–1918*. VII. Verfassung und Parlamentarismus 1. Hrsg.: Rumpler, Helmut – Urbantsch, Peter. Wien, 2000, 239–540.
- PHILIPPIDES, Telemachos G.: *Der Einfluß der deutschen Strafrechtswissenschaft in Griechenland*. ZStW 70 (1958), S. 291ff
- PULSZKY, Ferenc: *Életem és korom*. I. [Meine Zeit und mein Leben.] Hrsg.: Oltványi Ambrus. Budapest, 1958.
- QUENTIN, Andreas: *Kein „Heimtückemord“ bei objektiv gegebener Notwehrlage?* NStZ 2005, S. 128–133.
- RÁCZ, György: *Der Untergang der individualistischen Betrachtungsweise im Strafrecht*. Angyal Szeminárium Kiadványai 25. Budapest, 1934.
- RÁCZ, György: *Die neue Rechtsentwicklung in Ungarn*. Budapest, [1943.]
- REIZNER, János: *Szeged története*. I, IV. [Geschichte von Szeged.] Szeged, 1899–1900.
- RENGIER, Rudolf: *Das Mordmerkmal der Heimtücke nach BVerfGE 45, 187*. MDR 1979, S. 969–974 (Teil 1) und MDR 1980, S. 1–6 (Teil 2).
- RENGIER, Rudolf: *Der Große Senat für Strafsachen auf dem Prüfstand*. NStZ 1982, S. 225–230.
- RENGIER, Rudolph: *Totschlag oder Mord und Freispruch aussichtslos? – Zur Tötung von (schlafenden) Familientyrannen*. NStZ 2004, 233–240.
- Rezension 1817 = Elementa Juris Criminalis Hungarici, concinuata per Paulum Szlemenicz, J. U. D. ac juris Hungarici tum civilis privati tum criminalis in R. Academia Poseniensi prof. public. ord. Posenii typis herdum Bellanorum 1817*. pag.

232. 8. Erneuerte Vaterländische Blätter Chronik der österreichischen Literatur. 1817/19, 73–74.
- RIEMER, Lars Hendrik: *Das Netzwerk der „Gefängnisfreunde“ (1830–1872)*. Karl Josef Anton Mittermaiers Briefwechsel mit europäischen Strafvollzugsexperten. I. Frankfurt/M. 2005.
- RIETZSCH, Otto: *Gesetz zur Änderung des Reichsstrafgesetzbuches vom 4. September 1941*. In: Deutsches Strafrecht, Band 1, 2. Auflage, Berlin 1943.
- ROSENBERG, Ludwig: *Der ungarische Strafprozess und die Stellung des Verteidigers bei der Untersuchung und Schlussverhandlung*. Aus: Ungarische Gerichtshalle 1880. Budapest, 1880.
- ROSENFELD, Ernst Heinrich: *Die richterliche Strafzumessung*. In: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgemeiner Teil III. Berlin, 1908, 93–171.
- ROTH, Andreas: *Strafrechtliche Zeitschriften im 19. Jahrhundert. Diskussionsforen oder Gesetzesinterpretieren?* In: Juristische Zeitschriften. Die neuen Medien des 18–20. Jahrhunderts. Hrsg.: Stolleis, Michael. Ius Commune 128. Frankfurt, 1999, 303–329.
- ROXIN, Claus – ISFEN, Osman: *Der Allgemeine Teil des neuen türkischen Strafgesetzbuches*. GA 2005, 228ff.
- ROXIN, Claus: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 12. 8. 1997 – 1 StR 234/97*. JZ 1998, 211–212, zitiert als: Roxin, JZ 1998.
- ROXIN, Claus: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 12.2.2003 – 1 StR 403/02*. JZ 2003, 966–968.
- ROXIN, Claus: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 5. 7. 1983 – 1 StR 168/83*. NStZ 1984, 71–73, zitiert als: Roxin, NStZ 1984.
- ROXIN, Claus: *Strafrecht, Allgemeiner Teil*. Band II, Besondere Erscheinungsformen der Straftat, 1. Auflage, München 2003, zitiert als: Roxin, AT II.
- ROXIN, Claus: *Täterschaft und Tatherrschaft*. 8. Auflage, Berlin 2006, zitiert als: Roxin, Täterschaft.
- RUDOLPHI, Hans Joachim – WOLTER, Jürgen (u.a.): *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, Loseblattsammlung*. Band II, Besonderer Teil (§§ 80–358), 7. Auflage, zitiert als: SK-Bearbeiter.
- RÜPING, Hinrich: *Grundriss der Strafrechtsgeschichte*. München 1981.
- RÜPING, Hinrich: *Zur Problematik des Mordtatbestandes*. JZ 1979, S. 617–621
- RÜPING, Hinrich – JEROUSCHEK, Günter: *Grundriß der Strafrechtsgeschichte*. 4. Auflage. München, 2002.
- SALIGER, Frank: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 20.2.2002 – 5 StR 538/01*. StV 2003, 22–25.
- SALIGER, Frank: *Zum Mordmerkmal der Verdeckungsabsicht*. ZStW 109 (1997) S. 302–334
- SCHAFFSTEIN, Friedrich: *Die Lehre vom Tätertyp im Kriegsstrafrecht*. In: Deutsches Strafrecht 1942, S. 33–43
- SCHEDER, Ferenc [Toldy Ferenc]: *Magazin für die philosophische, medizinische gerichtliche Seelenkunde*. Hrsg. Dr. J. B. Friedrich ... Erstes Heft, 150. lap. 223 lap. Würzburg, 1829. 8. R. Tudományos Gyűjtemény 14 (1830/2) 102–109.
- SCHHEEL, Willy: *Johann Freiherr zu Schwarzenberg*. 1905.

- SCHILD, Wolfgang: *Die Geschichte der Gerichtsbarkeit*. München 1980.
- SCHILLER, Heinrich: *Der Entwurf des ungarischen Strafverfahren*. Budapest, 1895.
- SCHMIDHÄUSER, Eberhard: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 5. 7. 1983 – 1 StR 168/83*. JZ 1984, 195–196.
- SCHMIDT, Eberhard: *Anselm von Feuerbach und Franz von Liszt*. MSchrKrim 33 (1942), 205 ff.
- SCHMIDT, Eberhard: *Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege*. 3. Auflage, Göttingen 1965.
- SCHMIDT-LEICHNER, Erich: *Das Gesetz zur Änderung des Reichsstrafgesetzbuchs vom 4. Sept. 1941 und die Durchführungsverordnung vom 24. Sept. 1941*. DR 1941, S. 2145–2151
- SCHÖNKE, Adolf – SCHRÖDER, Horst (Hrsg.): *Strafgesetzbuch, Kommentar*. 27. Auflage, München 2006, zitiert als: Sch/Sch-Bearbeiter.
- SCHÖNKE, Adolf: *Anmerkungen zu KG Berlin Urt. v. 3.8.1949 – 1 Ss 167/49 (B) (444/49)*. NJW 1950 S. 237–238
- SCHROEDER, Friedrich-Christian: *Das ungarische Strafgesetzbuch (StGB) vom 21.12.1978 mit einer Einführung (deutsche Übersetzung von Schweissguth)*. Jahrbuch für Ostrecht 1980. 183–310.
- SCHULTHEISZ, Emil: *A büncselekmény tana [Die Lehre der Straftat]*. A Debreceni Tudományegyetem Nyomdája. Debrecen, 1948.
- SCHULTZE-WILLEBRAND, Bernd: *Das Strafrecht der europäischen sozialistischen Staaten*. Tübingen 1980.
- SCHWINGE, Erich – SCHULTHEISZ, Emil: *Das ungarische Militärstrafgesetzbuch*. Bonn, 1940.
- SEAGLE, William: *Weltgeschichte des Rechts: eine Einführung in die Probleme und Erscheinungsformen des Rechts*. München 1969.
- SINN, Arndt: *A fogyasztóvédelem kikényszeríti a vagyon elleni büncselekmény tényállásainak újraértelmezését? (Der Einfluss der Fernabsatzrichtlinie auf die deutschen und ungarischen Eigentums- und Vermögensstraftatbestände am Beispiel der Unterschlagung und der Sachbeschädigung.)* In: Nagy Ferenc (szerk.): *Büntetőjog és humanum. Emlékkötet Fonyó Antal halálának 25. évfordulójára*. Pólay Elemér Alapítvány Könyvtára 15. Szeged, 2007. 47–54.
- SINN, Arndt: *Die Unterscheidung von Unrecht und Schuld und ihre Bedeutung für die Lehre von der Straftat*. In: Gropp u. a. (Hrsg.), *Festschrift des Fachbereichs Rechtswissenschaft zum 400jährigen Gründungsjubiläum der Justus-Liebig-Universität Gießen*, Tübingen 2007, S. 321ff
- SINN, Arndt: *Modern bűnüldözés – az ellenség-büntetőjog útján? (Moderne Verbrechenverfolgung – auf dem Weg zu einem Feindstrafrecht?)* In: Nagy Ferenc (szerk.): *Bűnügyi mozaik. Tanulmányok Vida Mihály 70. születésnapja tiszteletére*. Pólay Elemér Alapítvány Könyvtára 11. Szeged, 2006. 335–348.
- SIPPEL, Kurt: *Anmerkung zum Urteil des BGH vom 5. 7. 1983 – 1 StR 168/83*. NSTz 1984, 357–358.
- STOLLEIS, Michael: *Juristische Zeitschriften – die neuen Medien des 18–20. Jahrhunderts*. In: *Juristische Zeitschriften. Die neuen Medien des 18–20. Jahrhunderts*. Hrsg.: Stolleis, Michael. Ius Commune 128. Frankfurt, 1999, VII-XIV.

- STOOSS, Carl: *Die Grundzüge des Schweizerischen Strafrechts*. II. Band, Basel und Genf 1892.
- STOOSS, Carl: *Motive zu dem Vorentwurf eines Schweizerischen Strafgesetzbuches*. Basel und Genf 1893.
- Strafprozeß-Ordnung für das Königreich Ungarn. Sanktioniert am 4. Dezember 1896.* (Sammlung außerdeutscher Strafgesetzbücher in deutscher Übersetzung 13.) Berlin, 1899.
- STRATENWERTH, Günter – KUHLEN, Lothar: *Strafrecht*. Allgemeiner Teil I, 5. Auflage, Köln 2004.
- Systematischer Kommentar = Kommentar zum Strafgesetzbuch, Loseblattsammlung.* Band I, Allgemeiner Teil (§§ 1–79b), 8. Auflage, 41. Ergänzungslieferung, Stand: Oktober 2005, zitiert als: SK-Bearbeiter.
- SZABÓ, Imre: *A burzsoá állam- és jogbölcselet Magyarországon.* (Die burgoise Staatslehre und Rechtsphilosophie in Ungarn.) Budapest, 1980.
- SZALAY, László: *Büntető törvénykönyv. I.* [Strafgesetzbuch I.] In: Szalay László: *Publicistai dolgozatok II.* [Publizistische Abhandlungen II.] Pest, 1847, 15–20. [Szalay 1847b]
- SZALAY, László: *Codificatio.* In: Szalay László: *Publicistai dolgozatok I.* [Publizistische Abhandlungen I.] Pest, 1847, 19–90. [Szalay 1847a]
- SZALAY, László: *Verhandlungen der zur Ausarbeitung eines Strafgesetzbuches in den Jahren 1841–1843. niedergesetzten ungarische Reichsdeputation.* Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes 17 (1845) 185–212.
- SZALAY, László: *Verhandlungen des ungarischen Reichstags über den neuen Strafgesetzbuchsentwurf.* Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes 16 (1844) 311–329.
- SZEMERE, Bertalan: *A büntetésről s különösbben a halálbüntetésről.* [Über die Strafe und insbesondere die Todesstrafe.] Budapest, 1990.
- SZENTE, Zoltán: *Az Alkotmány morális olvasatától a pragmatikus alkotmányértelmezésig* [Von der moralischen zur pragmatischen Verfassungsauslegung]. *Fundamentum*, 2003/3 S. 91 ff
- SZÖGI, László: *Magyarországi diákok németországi egyetemeken és főiskolákon 1789–1919.* [Ungarische Studenten an den deutschen Universitäten und Hochschulen.] Budapest, 2001.
- SZOKOLAY, István: *Büntető jogtan a' codificatio és tudomány legújabb elvei szerint, különösen bíránk és ügyvédek számára.* [Strafrechtslehre gemäß der neusten Prinzipien der Kodifikation und der Wissenschaft, besonders für unsere Richter und Anwälte] Pest, 1848.
- SZÖLLÖSY, Gábor: *Das polizeiliche Strafverfahren in Ungarn.* (Sammlung außerdeutscher Strafgesetzbücher 38.) Berlin, 1912.
- SZOMORA, Zsolt: *Az 1948. évi büntető novella megalkotásának körülményeiről és a törvény egyes rendelkezéseiről.* [Über die Verhältnisse der Schaffung der III. Strafrechtsnovelle vom 1948 sowie über einige Bestimmungen des Gesetzes] In: *Bűnügyi mozaik. Tanulmányok Vida Mihály 70. születésnapja tiszteletére.* Hrg.: Nagy Ferenc. Szeged, 2006, 439–448. [Szomora 2006a]

- SZOMORA, Zsolt: *Nemi erkölcs mint jogi tárgy?* (Történeti aspektusok a magyar, a német és az osztrák büntetőjogban.) – Sittlichkeit als Rechtsgut? (Historische Aspekte in dem ungarischen, deutschen und österreichischen Strafrecht.) *Acta Jur. et Pol.* Szeged, 2006. Tom. LXVIII. Fasc. 23. [Szomora 2006b]
- SZOMORA, Zsolt: *A közvetett tettesség de lege ferenda* [Mittelbare Täterschaft de lege ferenda]. *Büntetőjogi Kodifikáció* 4/2002.
- SZOMORA, Zsolt: *A tettességről* [Über die Täterschaft]. In: Badó, Attila – Bóka, János (szerk/Hrsg.): *Tudományos Diákköri Szemle. Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar. Szeged, 2003.*
- TAR, Attila: *Die königlichen juristischen Akademien in Ungarn.* In: *Die ungarische Universitätsbildung und Europa.* Hrsg.: Font, Mária – Szögi, László. Pécs, 2001, 223–235.
- TAUFFER, Emil: *Beiträge zur neuesten Geschichte des Gefängnißwesens in den europäischen Staaten.* Stuttgart, 1885.
- TELLENBACH, Silvia: *Bericht über die Diskussion zum Thema „Die deutsche Strafrechtswissenschaft im Spiegel der Rechtsvergleichung“.* In: Albin Eser – Winfried Hassemer – Björn Burkhardt (Hrsg.), *Die deutsche Strafrechtswissenschaft vor der Jahrtausendwende, 2000, S. 299ff*
- TEMME, J.D.H.: *Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts.* Berlin 1853.
- THOMAS, Sven: *Die Geschichte des Mordparagraphen – eine normgenetische Untersuchung bis in die Gegenwart.* Bochum 1985 [zitiert als: Thomas Mordparagraph]
- TIMON, Ákos: *Ungarische Verfassungs- und Rechtsgeschichte mit Bezug auf die Rechtsentwicklung der westlichen Staaten.* Berlin, 1909.
- TOKAJI, Géza: *A bűncselekménytán alapjai a magyar büntetőjogban* [Die Grundlagen der Straftatslehre im ungarischen Strafrecht]. KJK. Budapest, 1984.
- TÖKÉCZKI, László: *A magyar liberalizmusról.* [Über das ungarische Liberalismus.] In: *Magyar liberalizmus.* [Ungarisches Liberalismus.] Hrsg.: Tökéczki László. Budapest, 1993, 509–535.
- TÓTH, Ferenc-Stephan: *Kriminologische Forschungen in Ungarn zwischen 1956 und 1981.* Duncker & Humblot, Berlin, 1996.
- TÓTH, Mihály: *Einführung in das ungarische Strafrecht.* Schenk Verlag, Passau, 2006.
- TRÖNDLE, Herbert – FISCHER, Klaus: *Strafgesetzbuch und Nebengesetze (Kommentar).* 54. Auflage, München 2007.
- UDVAROS, Judit: *Ungarn (Landesbericht).* In: Eser, A. – Arnold, J. (Hrsg.): *Strafrecht in Reaktion auf Systemunrecht.* Freiburg i. Br. 2002. 151–357.
- UDVAROS, Judit: *Ungarn (Landesbericht).* In: Kaiser, G. – Kilchling, M. (Hrsg.): *Möglichkeiten der Gewinnabschöpfung zur Bekämpfung der Organisierten Kriminalität.* Freiburg, 1997. 519–553.
- ULLMANN: *Emil Tauffer, Direktor der Kgl. Kroatischen Strafanstalt in Lepoglava, Der kroatische Strafgesetzentwurf im Vergleich mit den Bestimmungen des neuen ungarischen Strafgesetzes und des österr. Strafgesetzentwurfs.* Wien. 1880. Manz; 80. S. 86. *Der Gerichtssaal* 32 (1880) 49–50.
- VÁMBÉRY, Rusztem: *A német Btk. revíziója.* [Die Revision des deutschen Strafgesetzbuchs.] *Magyar Jogászegyleti Értekezések* 219. 27 (1903) 1.
- VÁMBÉRY, Rusztem: *Büntetőjog* [Strafrecht]. Grill. Budapest, 1913.

- VEH, Herbert Michael: *Mordtatbestand und verfassungskonforme Rechtsanwendung*. Berlin 1986.
- VESQUE VON PÜTTLINGEN, Johann: *Criminalrechtsfall mit Bemerkungen; ein Beytrag zur Erläuterung der Frage: wie weit der Thatbestand eines Verbrechens, insbesondere des Kindesmordes, bey dem vorhandenen Geständnisse des Verbrechers, erhoben werden müsse?* Zeitschrift für österreichische Rechtsgelehrsamkeit und politische Gesetzkunde 1828, I, 195–217.
- VUCHETICH, Mátyás: *Institutiones iuris criminales Hungarici*. Buda, 1819.
- WACHENFELD, Friedrich: *Die Begriffe Mord und Totschlag sowie vorsätzliche Körperverletzung mit tödlichem Ausgange in der Gesetzgebung seit der Mitte des 18ten Jahrhunderts*. Marburg 1890. [zitiert als: Wachenfeld 1890]
- WACHENFELD, Friedrich: *Die Tötungsdelikte*. Berlin 1909.
- WÄCHTER, Carl Georg VON: *Gemeines Recht Deutschlands insbesondere Gemeines Deutsches Strafrecht*. Leipzig 1844.
- WASEK, Andrzej: *Zur Problematik der Beziehung zwischen Strafrecht und Moral*. ZStW 99 (1987), 288–305.
- WEISMANN, Jakob: *Urkundenfälschung*. In: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Besonderer Teil VII. Berlin, 1907, 243–403.
- WERLE, Gerhard: *Justizstrafrecht und Verbrechensbekämpfung im Dritten Reich*. Berlin 1989.
- WESSELS, Johannes – BEULKE, Werner: *Strafrecht, Allgemeiner Teil, Die Straftat und ihr Aufbau*. 36. Auflage, Heidelberg 2006.
- WESSELS, Johannes – HETTINGER, Michael: *Strafrecht Besonderer*. Teil 1 – Straftaten gegen Persönlichkeits- und Gemeinschaftswerte, 30. Auflage, Heidelberg 2006.
- WIDMAIER, Gunter: *Dogmatik und Rechtsgefühl – Tendenzen zur normativen Einschränkung des Mordtatbestands in der neueren BGH-Rechtsprechung*. NJW 2003, 2788–2791.
- WILDA, Wilhelm: *Eduard Geschichte des deutschen Strafrecht*. Band 1, Das Strafrecht der Germanen, Halle 1842.
- WINDELBAND, Wilhelm: *Lehrbuch der Geschichte der Philosophie*. 17. Auflage Tübingen 1980.
- WOESNER, Horst: *Neuregelung der Tötungstatbestände*. NJW 1980, 1136–1140.
- WOLF, Erik: *Vom Wesen des Täters, Antrittsvorlesung*. Freiburg 1932.
- ZACZYK, Rainer: *Das Mordmerkmal der Heimtücke und die Notwehr gegen eine Erpressung*. JuS 2004, S. 750–754.
- ZIMMERMANN, Stefan: *Strafrechtliche Vergangenheitsaufarbeitung und Verjährung. Rechtsdogmatische und -politische Analyse mit vergleichenden Ausblicken nach Tschechien, Ungarn und Frankreich*. Freiburg, 1997.
- ZOLL, Andrzej: *Deutsche Strafrechtsdogmatik aus Sicht der polnischen Strafrechtslehre*. In: Albin Eser – Winfried Hassemer – Björn Burkhardt (Hrsg.), *Die deutsche Strafrechtswissenschaft vor der Jahrtausendwende*, 2000, S. 291ff.
- ZWEIGERT, Konrad – KÖTZ, Hein: *Einführung in die Rechtsvergleichung*. 3. Aufl. RN 954, 2. Aufl. Bd. 1