

**HRRS-Nummer:** HRRS 2015 Nr. 1164

**Bearbeiter:** Christoph Henckel und Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** HRRS 2015 Nr. 1164, Rn. X

---

### **BGH 2 StR 423/14 - Urteil vom 11. März 2015 (LG Aachen)**

**Anordnung des Berufsverbots (Missbrauch des Berufs: nicht bereits, wenn Tatbegehung nur durch Beruf ermöglicht); Betäubungsmittelverabreichung mit Todesfolge (Verhältnis zum Totschlag: Tateinheit); Mord (Heimtücke); Totschlag (sonstiger minderschwerer Fall: Gesamtwürdigung).**

**§ 70 Abs. 1 StGB; § 30 Abs. 1 Nr. BtMG; § 211 StGB; § 212 Abs. 1 StGB; § 213 StGB**

#### **Leitsätze des Bearbeiters**

- 1. Für die Anordnung eines Berufsverbots ist zu prüfen, ob die Anlasstat in symptomatischer Weise die Unzuverlässigkeit des Täters in seinem Beruf erkennen lässt. Ein Missbrauch des Berufs liegt nur vor, wenn die Tat in einem inneren Zusammenhang mit der Berufsausübung steht. Es genügt nicht, dass der Beruf rein äußerlich die Möglichkeit gibt, bestimmte strafbare Handlungen zu begehen (vgl. BGH NJW 1983, 2099).**
- 2. Der Tatbestand des § 30 Abs. 1 Nr. 3 BtMG wird nicht vom Totschlagstatbestand verdrängt. Vielmehr liegt Tateinheit vor.**
- 3. Für das unerlaubte Verabreichen von Betäubungsmitteln mit Todesfolge scheidet eine teleologische Reduktion, wie sie nach dem Prinzip der Eigenverantwortlichkeit bei Überlassung von Betäubungsmitteln an Suizidenten angenommen wird, aus.**

#### **Entscheidungstenor**

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Aachen vom 14. April 2014 im Schuldspruch dahin geändert, dass die Angeklagte des Totschlags in Tateinheit mit Verabreichen von Betäubungsmitteln mit Todesfolge schuldig ist.

Auf die Revisionen der Angeklagten und der Staatsanwaltschaft wird das vorgenannte Urteil im Ausspruch über die Freiheitsstrafe und die Maßregel aufgehoben.

Ferner wird das vorgenannte Urteil auf die Revision der Staatsanwaltschaft aufgehoben, soweit ein Ausspruch gemäß § 111i StPO unterblieben ist.

Im Umfang der Aufhebungen wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittel, an eine andere als Schwurgericht zuständige Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Die weitergehenden Revisionen der Angeklagten und der Staatsanwaltschaft werden verworfen.

#### **Gründe**

Das Landgericht hat die Angeklagte nach Aufhebung eines ersten Urteils und Zurückverweisung der Sache durch Senatsbeschluss vom 30. Juli 2013 2 StR 5/13 (NStZ 2013, 709 f.) mit dem angefochtenen Urteil wegen Totschlags zu acht Jahren Freiheitsstrafe verurteilt und ihr ein lebenslanges Berufsverbot als Ärztin erteilt. Gegen dieses Urteil richten sich die auf die Sachbeschwerde und Verfahrensrügen gestützte Revision der Angeklagten und die zuungunsten der Angeklagten eingelegte Revision der Staatsanwaltschaft. Die Rechtsmittel haben den aus der Urteilsformel ersichtlichen Erfolg.

I.

1. Nach den Feststellungen des Landgerichts war die Angeklagte schon als Jugendliche drogenabhängig gewesen und der Prostitution nachgegangen. Dabei hatte sie im Jahre 1993 den damals 68 Jahre alten H. H. kennengelernt. Dieser beschaffte ihr Drogen als Gegenleistung für sexuelle Dienste und zeigte sich dabei „besitzergreifend und dominant“. Von 1999 bis 2011 holte die Angeklagte den Hauptschulabschluss nach, erwarb die Fachoberschulreife und die allgemeine Hochschulreife, studierte Medizin, legte das Staatsexamen ab und erlangte eine Approbation als Ärztin. Anfang 2011 wurde sie promoviert. Inzwischen war sie allerdings medikamentenabhängig.

Am 15. Januar 2010 heiratete die Angeklagte den später getöteten H. H. Dieser verlor im Alter alle bisherigen Interessen und verbrachte die meiste Zeit vor dem Fernseher. Die eheliche Beziehung kam zum Erliegen. Vor diesem Hintergrund entstanden Streitigkeiten zwischen den Eheleuten, wofür namentlich das Promotionsverfahren der Angeklagten häufig einen Anlass bot. 3

Im Lauf des Jahres 2010 nahm die Angeklagte eine Liebesbeziehung mit dem Zeugen G. auf. Spätestens ab dem 10. Februar 2011 wusste H. H. davon, dass sich die Angeklagte von ihm trennen wollte, und versuchte durch Sperrung von Kontokarten und Geldabhebungen zu verhindern, dass sie an Geldmittel gelangen konnte. 4

Am 16. Februar 2011 erhielt die Angeklagte die Zusage einer Anstellung als Ärztin in einem Krankenhaus in U. Nach ihrer Rückkehr aus U. in die Ehwohnung am 17. Februar 2011 fand sie in einer Bewerbungsmappe handschriftlich von ihrem Ehemann beschriebene Zettel, mit denen er das Klinikum in E. auf falsche Angaben in ihrem Lebenslauf und ihre Drogenabhängigkeit hinwies. 5

Am Abend des 18. Februar 2011 kam es zu einem erneuten Streit zwischen der Angeklagten und ihrem Ehemann. Sie teilte ihm mit, dass sie in U. eine Anstellung als Ärztin erlangt habe und auf sein Geld nicht mehr angewiesen sei. Er beschimpfte sie daraufhin als „drogenabhängige Schlampe“ und kündigte an, er werde dafür sorgen, dass sie ihre Approbation verliere. Er hielt ihr auch eine Tüte mit mindestens neun Ampullen Morphin und einer Ampulle Piritramid vor, die er in einem Schrank gefunden hatte. Die Angeklagte nahm die Tüte an sich und ging damit in die Küche, wo sie sich an den Tisch setzte. Angesichts der Drohungen ihres Ehemanns sah sie ihre Pläne der Arbeitsaufnahme als Ärztin in U. und des Zusammenlebens mit dem Zeugen G. in Gefahr und beschloss, ihren Ehemann zu töten. 6

Die Angeklagte zog in der Küche die Inhalte aller Ampullen aus der Plastiktüte auf eine Spritze, nahm diese in die rechte Hand, ging ins Wohnzimmer und trat dort auf ihren Ehemann zu. Dieser erkannte ihr Vorhaben und fragte, was in der Spritze sei. Dann stand er auf, hielt ihre rechte Hand mit einer Hand fest und schlug sie mit seiner anderen Hand ins Gesicht. Die Angeklagte konnte sich losreißen, stach ihrem Ehemann die Spritze in den Oberschenkel und drückte die Injektionslösung hinein. Hierbei war ihr bewusst, dass es sich um eine tödliche Dosis handelte. Die Injektion führte innerhalb von einer Stunde zum Tod des H. H. . 7

2. Die sachverständig beratene Strafkammer hat das Vorliegen der Voraussetzungen der §§ 20, 21 StGB bei der Begehung der Tat durch die Angeklagte, auch im Hinblick auf einen Affekt, verneint. Sie hat andererseits das Vorliegen von Mordmerkmalen nach § 211 Abs. 2 StGB ausgeschlossen. Es sei nicht festzustellen, dass die Angeklagte die Arg- und Wehrlosigkeit ihres Ehemanns bewusst zu dessen Tötung ausgenutzt habe. Auch ein Handeln aus Habgier oder einem sonst niedrigen Beweggrund sei auszuschließen. Daher liege Totschlag gemäß § 212 Abs. 1 StGB vor. 8

Die Strafkammer hat ferner ausgeführt, der Strafraum des § 212 Abs. 1 StGB sei nicht nach § 213 1. Alt. StGB zu mindern. Es könne dahinstehen, ob eine Provokation der Angeklagten durch den Getöteten vorgelegen habe; jedenfalls sei sie nicht hierdurch auf der Stelle zur Tat hingerissen worden, sondern habe in der Küche beim Aufziehen der Spritze eine „zielgerichtete und von einem Affekt ganz weitgehend unbeeinflusste Entscheidung“ getroffen. Es sei ihr vor allem darum gegangen, ihren Ehemann als möglichen Störfaktor zu beseitigen. Auch ein Fall des § 213 2. Alt. StGB komme nicht in Betracht. 9

Das Berufsverbot gemäß § 70 Abs. 1 StGB hat die Strafkammer damit begründet, dass die Angeklagte das Morphin unter Vorlage eines von ihr selbst ausgestellten Rezepts erlangt habe. Bei der Tat habe sie nicht „ihre beruflichen Fähigkeiten zum Erhalt und zur Pflege des menschlichen Lebens“ eingesetzt, sondern „planvoll und zielgerichtet menschliches Leben vernichtet“. Angesichts des Ausmaßes der Pflichtverletzung und des Gewichts der Tat sei damit zu rechnen, dass sie auch in Zukunft als approbierte Ärztin unter Verletzung ihrer ärztlichen Pflichten rechtswidrige Taten begehen werde. Da diese Gefahr über den Zeitraum des höchsten zeitigen Berufsverbots hinaus bestehe, sei die Maßregel auf Lebenszeit gemäß § 70 Abs. 1 Satz 2 StGB anzuordnen. 10

Hinsichtlich des Nachlasses könne nicht der Verfall gemäß § 73 Abs. 1 Satz 1 StGB angeordnet werden. Die Angeklagte habe sich als erbunwürdig erwiesen und schulde den Erben des Tatopfers die Überlassung des Nachlasses. 11

## II.

Die Revision der Angeklagten gegen dieses Urteil ist unbegründet, soweit sie sich gegen den Schuldspruch wegen Totschlags richtet. Das Rechtsmittel führt aber zur Aufhebung des Straf- und Maßregelausspruchs. 12

1. Die Verfahrensrügen der Angeklagten bleiben aus den vom Generalbundesanwalt in seiner Antragschrift vom 18. November 2014 genannten Gründen ohne Erfolg. Auch die Sachrüge deckt keinen Rechtsfehler zum Nachteil der 13

Angeklagten im Schuldspruch auf. Jedoch ist die Prüfung des § 213 StGB durch das Landgericht bei der Strafzumessung rechtlich zu beanstanden.

a) Das Landgericht hat auf der Grundlage der von ihm getroffenen Feststellungen zwar im Ergebnis rechtsfehlerfrei einen minder schweren Fall des Totschlags gemäß § 213 1. Alt. StGB verneint; die Erwägungen, mit denen es einen sonstigen minder schweren Fall abgelehnt hat, halten jedoch auch in Anbetracht des eingeschränkten revisionsrechtlichen Prüfungsmaßstabs der Überprüfung nicht stand. Die Urteilsgründe lassen besorgen, dass das Landgericht die nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs erforderliche Prüfung, ob das gesamte Tatbild einschließlich aller subjektiven Momente und der Täterpersönlichkeit vom Durchschnitt der erfahrungsgemäß gewöhnlich vorkommenden Fälle in einem Maße abweicht, dass die Anwendung des Ausnahmestrahfrahmens geboten ist (BGH, Beschluss vom 21. Dezember 1992 5 StR 645/92; Beschluss vom 14. März 1985 1 StR 105/85, NStZ 1985, 310 mwN; Beschluss vom 15. Januar 2002 1 StR 548/01, NStZ-RR 2002, 140), verfehlt hat. Die Strafkammer hat zwar wie sie ausführt eine Gesamtabwägung beziehungsweise Gesamtbetrachtung (der mildernden Umstände) vorgenommen, das dabei gefundene Ergebnis lässt es allerdings als zweifelhaft erscheinen, ob dies tatsächlich in der geforderten Weise geschehen ist. Das Landgericht führt ausnahmslos für die Angeklagte sprechende Umstände an, wenn sie auf das von Reue und Einsicht getragene Geständnis, ihre fehlende strafrechtliche Vorbelastung, die durchgreifende Veränderung ihrer Lebenssituation durch Lösung aus dem Prostitutionsmilieu und Aufbau einer beruflichen Existenz als Ärztin, die von dem Tatopfer ausgehende Gefahr einer Zerstörung dieser Lebensperspektive, die Spontanität des Tatentschlusses, ihre bei der Tat vorhandene Erregungslage sowie die von ihr in der Untersuchungshaft unternommenen Anstrengungen, um künftig straffrei zu leben (suchtmittelfreies Leben, berufliche Umorientierung), hinweist. Bei der Vielzahl der für die Angeklagte sprechenden gewichtigen Strafmilderungsgründe, denen nicht ein einziger Strafschärfungsgrund gegenübergestellt ist, ist für das Revisionsgericht nicht mehr nachvollziehbar, warum der Angeklagten eine Strafmilderung nach § 213 2. Alt. StGB, für die schon ein Zusammentreffen mehrerer Milderungsgründe genügen kann, versagt worden ist. Dabei ist im Übrigen noch nicht einmal berücksichtigt, dass die Ausführungen der Strafkammer nicht erkennen lassen, ob sie die zur Tat führenden Beleidigungen und Provokationen des Tatopfers mögen sie auch nicht die Voraussetzungen des § 213 1. Alt. StGB belegen in genügendem Umfang berücksichtigt hat.

b) Weil ein Wertungsfehler des Landgerichts vorliegt, können die Feststellungen aufrechterhalten werden; ergänzende Feststellungen, die nicht im Widerspruch zu den bisher getroffenen Feststellungen stehen, bleiben möglich.

2. Der Senat hebt auch den Maßregelausspruch auf.

Die in das Ermessen des Gerichts gestellte Sicherungsmaßregel gemäß § 70 Abs. 1 Satz 1 StGB soll die Allgemeinheit vor den Gefahren schützen, die von der Ausübung eines Berufs durch hierfür nicht hinreichend zuverlässige Personen ausgehen. Dabei ist zu prüfen, ob die Anlasstat in symptomatischer Weise die Unzuverlässigkeit des Täters in seinem Beruf erkennen lässt. Ein Missbrauch des Berufs liegt nur vor, wenn die Tat in einem inneren Zusammenhang mit der Berufsausübung steht. Es genügt nicht, dass der Beruf rein äußerlich die Möglichkeit gibt, bestimmte strafbare Handlungen zu begehen (vgl. Senat, Beschluss vom 20. April 1983 2 StR 175/83, NJW 1983, 2099). Ob dies alleine aufgrund der Tatsache der Fall ist, dass die Angeklagte sich unter Ausnutzung ihrer Approbation als Ärztin das Morphinium verschafft hat, das sie selbst konsumieren wollte, in der zugespitzten Auseinandersetzung mit ihrem Ehemann aber als Tatmittel eingesetzt hat, ist vom Landgericht nicht erschöpfend erörtert worden. Die weitere Erwägung, sie habe ihre beruflichen Fähigkeiten nicht zur Heilung und Pflege von Menschen, sondern zur Tötung eines anderen eingesetzt, erscheint als Maßregelanlass bedenklich.

Jedenfalls begegnet die Prognose, dass die Angeklagte künftig unter Verletzung ihrer ärztlichen Pflichten im Beruf rechtswidrige Taten begehen werde, rechtlichen Bedenken. Dabei ist die Tatsache nicht berücksichtigt worden, dass es sich bei der Anlasstat der Maßregelverordnung, die bei der Prognose Indizbedeutung für künftiges strafwürdiges Verhalten haben könnte, um ein Kapitaldelikt gehandelt hat, das gerade aus der konfliktbeladenen Beziehung zu dem Opfer entstanden ist und zu dem sie durch dessen Verhalten provoziert wurde. Mit einer vergleichbaren Tat ist für die Zukunft kaum noch zu rechnen. Welche anderen rechtswidrigen Taten zu erwarten sind, hat die Kammer nicht erläutert. Das wäre aber zur Prüfung der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in die Freiheit der Berufsausübung erforderlich gewesen.

### III.

1. Die Revision der Staatsanwaltschaft führt zur Änderung des Schuldspruchs dahin, dass die Angeklagte des Totschlags in Tateinheit mit unerlaubtem Verabreichen von Betäubungsmitteln mit Todesfolge schuldig ist.

Bei dem injizierten Morphinium handelt es sich um ein Betäubungsmittel (§ 1 Abs. 1 BtMG i.V.m. Anl. III), das die Angeklagte dem Getöteten vorsätzlich verabreicht hat. Nach § 30 Abs. 1 Nr. 3 BtMG ist das Betäubungsmitteldelikt qualifiziert, wenn durch die Verabreichung des Betäubungsmittels wenigstens leichtfertig der Tod des Menschen

verursacht wird. Erst recht wird auch die vorsätzliche Verursachung des Todes von der Strafnorm erfasst (§ 18 StGB).

Der Tatbestand des § 30 Abs. 1 Nr. 3 BtMG wird dabei ebenso wenig vom Totschlagstatbestand verdrängt, wie auch andere erfolgsqualifizierte Delikte nicht durch Tötungsverbrechen ausgeschlossen werden (vgl. BGH, Beschluss vom 20. Oktober 1992 GSSt 1/92, BGHSt 39, 100, 108 f.). Vielmehr liegt Tateinheit vor (vgl. Patzak in Körner/Patzak/Vollmer, BtMG, 7. Aufl., § 30 Rn. 119; Rahlf in MünchKomm-StGB, 2. Aufl., § 30 BtMG Rn. 200; Weber, BtMG, 4. Aufl., § 30 Rn. 196). 21

Für eine teleologische Reduktion des Straftatbestands gemäß § 30 Abs. 1 Nr. 3 BtMG, wie sie nach dem Prinzip der Eigenverantwortlichkeit bei Überlassung von Betäubungsmitteln an Suizidenten angenommen wird (vgl. BGH, Urteil vom 7. Februar 2001 5 StR 474/00, BGHSt 46, 279, 288), ist hier kein Raum. 22

Der Senat ändert den Schuldspruch entsprechend. § 265 Abs. 1 StPO steht nicht entgegen, weil die Angeklagte, die eine Injektion des Morphiums und die Verursachung des Todes des Ehemanns eingeräumt hat, sich nicht anders als geschehen hätte verteidigen können. 23

2. Die Revision der Staatsanwaltschaft hat dagegen keinen Erfolg, soweit sie die Verurteilung der Angeklagten wegen heimtückisch begangenen Mordes gemäß § 211 Abs. 2 StGB erstrebt. 24

Aufgrund der rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen ist schon zweifelhaft, ob der Getötete bei Beginn des Angriffs auf sein Leben arglos war; denn er erkannte das Vorhaben der Angeklagten, sobald diese mit der Spritze in der Hand auf ihn zukam. 25

Jedenfalls war der Getötete nicht infolge von Arglosigkeit wehrlos. Er hielt die Hand der Angeklagten, in der sie die Spritze mit der tödlichen Dosis Morphin hielt, zunächst fest und schlug sie ins Gesicht. Die Tatsache, dass diese Abwehr im Ergebnis nicht erfolgreich war, lässt nicht den Schluss auf Wehrlosigkeit infolge von Arglosigkeit zu. Dies kann vielmehr auch der schwachen körperlichen Konstitution des betagten Opfers geschuldet gewesen sein. 26

Schließlich ist die Annahme des Landgerichts, es habe der Angeklagten am Bewusstsein der Ausnutzung von Arg- und Wehrlosigkeit gefehlt, rechtlich nicht zu beanstanden. 27

3. Die Änderung des Schuldspruchs führt jedoch zur Aufhebung des Strafausspruchs. Gemäß § 301 StPO hat der Maßregelausspruch auch auf die Revision der Staatsanwaltschaft keinen Bestand. 28

4. Soweit sich das Landgericht an der Anordnung des Verfalls gehindert gesehen hat, weil den Erben des Getöteten gegen die Angeklagte Ansprüche auf Herausgabe des Nachlasses zustehen, hätte es eine Anordnung nach § 111i StPO in der Urteilsformel treffen müssen. Die Hinweise auf diese Rechtslage in den Urteilsgründen reicht nicht aus. 29