

HRRS-Nummer: HRRS 2020 Nr. 227

Bearbeiter: Christian Becker

Zitiervorschlag: HRRS 2020 Nr. 227, Rn. X

BGH 3 StR 485/19 - Beschluss vom 26. November 2019 (LG Duisburg)

Konkurrenzen zwischen versuchtem Tötungsdelikt und Schwangerschaftsabbruch in einem besonders schweren Fall (Idealkonkurrenz; Regelbeispiel; konkrete Gefahr für Leib oder Leben; gegen den Willen).

§ 211 StGB; § 212 StGB; § 218 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. Die §§ 211, 212 StGB und § 218 Abs. 1 StGB stehen zueinander in Idealkonkurrenz gemäß § 52 StGB. Beim Tötungsdelikt gegen die Schwangere und ihr ungeborenes Kind sind zwei unterschiedliche höchstpersönliche Rechtsgüter betroffen. Geht die Tötung der werdenden Mutter mit dem Abbruch ihrer Schwangerschaft einher, ist das dadurch verwirklichte zusätzliche Unrecht im Schuldspruch zum Ausdruck zu bringen.
2. Das Regelbeispiel des § 218 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 StGB geht im Unrechtsgehalt über ein etwaiges Tötungsdelikt an der werdenden Mutter hinaus. Soweit der Senat in einer früheren Entscheidung ausgesprochen hat, dass diese Strafzumessungsregel nicht auf den Fall der vorsätzlichen Tötung einer Schwangeren zugeschnitten sei, weil die Strafbarkeit gemäß den §§ 211, 212 StGB das über den Schwangerschaftsabbruch hinausgehende Unrecht bereits voll erfasse (BGH, Beschluss vom 3. Januar 1996 - 3 StR 588/95, BGHR StGB § 218 Konkurrenzen 1), hält er daran nicht fest.
3. Jedenfalls das versuchte Tötungsdelikt an der werdenden Mutter deckt nicht vollständig das Unrecht ab, welches dadurch verwirklicht ist, dass der Täter ihre Schwangerschaft gegen ihren Willen beendet oder dies versucht. Denn der Grund für die Normierung des Regelbeispiels liegt nicht allein in der Verletzung eines weiteren Rechtsguts, sondern in der gesteigerten Verwerflichkeit der Tat.
4. Die versuchte Tötung (auch) der Schwangeren steht der Anwendung des § 218 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 StGB nicht entgegen. Derjenige, der bei der Fremdadtreibung die Gefahr des Todes oder der schweren Gesundheitsschädigung der werdenden Mutter vorsätzlich herbeiführt, verwirklicht deshalb das Regelbeispiel erst recht. Das versuchte Tötungsdelikt an der Schwangeren ist auch ohne die in § 218 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 StGB aufgeführte konkrete Gefahr für ihr Leib und Leben vorstellbar. Tritt die Gefahr - wie in der vorliegenden Konstellation - ein, liegt hierin ein zu ihrer versuchten Tötung zusätzliches Unrecht, welches in der Strafzumessung Berücksichtigung finden kann

Entscheidungstenor

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Duisburg vom 6. März 2019 wird verworfen.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels und die der Nebenklägerin im Revisionsverfahren entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen versuchten Mordes in Tateinheit mit versuchtem Schwangerschaftsabbruch und mit gefährlicher Körperverletzung zu einer Jugendstrafe von fünf Jahren und sechs Monaten verurteilt. Seine Revision, mit der er die Verletzung materiellen Rechts rügt, ist unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 1

I.

Das Landgericht hat folgende Feststellungen und Wertungen getroffen: 2

1. Der Angeklagte führte eine sexuelle Beziehung mit der Nebenklägerin. Es kam zu einer ungeplanten Schwangerschaft. Die Nebenklägerin wollte das Kind gegen den Willen des Angeklagten austragen. Um seine mögliche Vaterschaft zu verdecken, beschloss der Angeklagte, sie und das Ungeborene zu töten. Er versicherte sich der Unterstützung von drei Mitangeklagten, stattete sie mit Messern und Vermummungsmaterial aus und begab sich 3

mit ihnen zu einem einsamen Gebiet am Rhein. Dorthin lockte er unter einem Vorwand die ahnungslose Nebenklägerin. Nachdem sie angekommen war, sprangen die verummten Mitangeklagten auf ein Kommando des Angeklagten aus dem Gebüsch und stachen abredgemäß mit seinen Messern auf die überraschte Nebenklägerin ein. Einige der insgesamt sieben Stiche zielten und trafen im Rahmen eines dynamischen und unkontrollierbaren Geschehens auf ihren Bauch, wobei es allen Angeklagten darum ging, nicht nur das Ungeborene, sondern auch die Nebenklägerin zu töten. Der Angeklagte rechnete damit und hoffte darauf, dass diese mitsamt dem Fötus an ihren Wunden verbluten und sterben werde. Gemeinsam mit den Mitangeklagten fuhr er davon und überließ die Nebenklägerin ihrem Schicksal. Tatsächlich überlebte sie und gebar einige Monate später ein gesundes Kind.

2. Die Strafkammer hat das Tatgeschehen als gemeinschaftlich begangenen versuchten Mord gemäß §§ 211, 22, 25 Abs. 2 StGB gewertet, wobei sie das Mordmerkmal der Heimtücke angenommen hat. Ferner hat das Landgericht die Tat als eine gefährliche Körperverletzung gemäß § 224 Abs. 1 Nrn. 2, 3 und 4 StGB sowie einen versuchten Schwangerschaftsabbruch im besonders schweren Fall gemäß § 218 Abs. 1 und 2 Satz 2 Nrn. 1 und 2, §§ 22, 25 Abs. 2 StGB gewürdigt. In der Strafzumessung hat die Strafkammer u.a. strafscharfend berücksichtigt, dass der Angeklagte beide Regelbeispiele des § 218 Abs. 2 Satz 2 StGB verwirklicht habe.

II.

Die materiellrechtliche Überprüfung des Urteils hat keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben. Der Erörterung bedarf lediglich die strafscharfende Erwägung des Landgerichts, der Angeklagte habe einen versuchten Schwangerschaftsabbruch unter Verwirklichung beider Regelbeispiele des § 218 Abs. 2 Satz 2 StGB begangen. Hierzu gilt:

1. Die §§ 211, 212 StGB und § 218 Abs. 1 StGB stehen zueinander in Idealkonkurrenz gemäß § 52 StGB. Beim Tötungsdelikt gegen die Schwangere und ihr ungeborenes Kind sind zwei unterschiedliche höchstpersönliche Rechtsgüter betroffen. Geht die Tötung der werdenden Mutter mit dem Abbruch ihrer Schwangerschaft einher, ist das dadurch verwirklichte zusätzliche Unrecht im Schuldspruch zum Ausdruck zu bringen (BGH, Beschlüsse vom 3. Januar 1996 - 3 StR 588/95, BGHR StGB § 218 Konkurrenzen 1; vom 14. Januar 2015 - 4 StR 532/14, NSTZ-RR 2016, 109).

2. Die Einordnung des Tatgeschehens als besonders schwer im Sinne des § 218 Abs. 2 StGB begegnet keinen Bedenken. Die Feststellungen tragen, was die geplante Abtötung der Leibesfrucht betrifft, sowohl ein Handeln gegen den Willen der Schwangeren im Sinne des § 218 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 StGB als auch eine leichtfertige Verursachung der Gefahr ihres Todes oder ihrer schweren Gesundheitsschädigung im Sinne des § 218 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 StGB. Beide Umstände hat die Strafkammer rechtsfehlerfrei in ihre Strafzumessung eingestellt.

a) Das Regelbeispiel des § 218 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 StGB - der Abbruch der Schwangerschaft gegen den Willen der werdenden Mutter - geht im Unrechtsgehalt über das Tötungsdelikt an ihr hinaus. Soweit der Senat in einer früheren Entscheidung ausgesprochen hat, dass diese Strafzumessungsregel nicht auf den Fall der vorsätzlichen Tötung einer Schwangeren zugeschnitten sei, weil die Strafbarkeit gemäß den §§ 211, 212 StGB das über den Schwangerschaftsabbruch hinausgehende Unrecht bereits voll erfasse (BGH, Beschluss vom 3. Januar 1996 - 3 StR 588/95, BGHR StGB § 218 Konkurrenzen 1; vgl. auch LK/Laufhütte, StGB, 12. Aufl., § 218 Rn. 64; MüKoStGB/Gropp, 3. Aufl., § 218 Rn. 64), hält er daran nicht fest. Jedenfalls das versuchte Tötungsdelikt an der werdenden Mutter deckt nicht vollständig das Unrecht ab, welches dadurch verwirklicht ist, dass der Täter ihre Schwangerschaft gegen ihren Willen beendet oder dies versucht. Denn der Grund für die Normierung des Regelbeispiels liegt nicht allein in der Verletzung eines weiteren Rechtsguts, sondern in der gesteigerten Verwerflichkeit der Tat (vgl. LK/Laufhütte, StGB, 12. Aufl., § 218 Rn. 64).

b) Gleiches gilt im Ergebnis für die Verwirklichung des Regelbeispiels aus § 218 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 StGB. Die versuchte Tötung (auch) der Schwangeren steht der Anwendung dieser Strafzumessungsregel nicht entgegen. Leichtfertigkeit ist gegenüber Vorsatz die mildere Schuldform (vgl. etwa BGH, Urteil vom 17. Juli 1997 - 1 StR 791/96, BGHSt 43, 158, 169). Derjenige, der bei der Fremdbtreibung die Gefahr des Todes oder der schweren Gesundheitsschädigung der werdenden Mutter vorsätzlich herbeiführt, verwirklicht deshalb das Regelbeispiel erst recht (LK/Laufhütte, StGB, 12. Aufl., § 218 Rn. 65; BeckOK StGB/Eschelbach, § 218 Rn. 18; a.A. MüKoStGB/Gropp, 3. Aufl., § 218 Rn. 67 und Lackner/Kühl, StGB, 29. Aufl., § 218 Rn. 20 unter Hinweis auf die Formulierung „wenigstens leichtfertig“ in anderen Vorschriften; offen gelassen von Schönke/Schröder/Eser/Weißer, StGB, 30. Aufl., § 218 Rn. 59). Das versuchte Tötungsdelikt an der Schwangeren ist auch ohne die in § 218 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 StGB aufgeführte konkrete Gefahr für ihr Leib und Leben vorstellbar. Tritt die Gefahr - wie in der vorliegenden Konstellation - ein, liegt hierin ein zu ihrer versuchten Tötung zusätzliches Unrecht, welches in der Strafzumessung Berücksichtigung finden kann (vgl. BGH, Beschluss vom 18. Juli 2007 - 2 StR 211/07, BGHR StGB § 306b Abs. 2 Nr. 1 Konkurrenzen 1 zur Idealkonkurrenz zwischen einem versuchten Tötungsdelikt und einer besonders schweren Brandstiftung gemäß § 306b Abs. 2 Nr. 1 StGB).

c) Es bedarf hier keiner Entscheidung, ob diese Überlegungen auch bei einer vollendeten vorsätzlichen Tötung einer Schwangeren gelten. Der Umstand, dass die Herbeiführung der Todesgefahr, mag sie in § 218 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 StGB auch als Regelbeispiel ausgestaltet sein, gegenüber dem vollendeten Tötungsdelikt subsidiär ist, die Todesfolge auf der Strafzumessungsebene also nicht zweifach zu Lasten des Angeklagten verwertet werden darf (vgl. zum Verhältnis der §§ 211, 212 StGB zu § 251 StGB BGH, Beschluss vom 20. Oktober 1992 - GSSt 1/92, BGHSt 39, 100), kommt bei der versuchten Tötung der Schwangeren nicht zum Tragen. 10