

Inga Schuchmann/Leonie Steinl

## Femizide

### Zur strafrechtlichen Bewertung von trennungsbedingten Tötungsdelikten an Intimpartnerinnen

Die zivilgesellschaftliche Bewegung zur Bekämpfung von Femiziden ist ein weltweites Phänomen, das in Südamerika seinen Ausgang nahm.<sup>1</sup> In Deutschland erfahren die mit ihr verknüpften Forderungen seit zwei Jahren verstärkt mediale Aufmerksamkeit. Die Diskussion schlägt mittlerweile hohe Wellen. Spätestens seit im März dieses Jahres der Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend des Deutschen Bundestages über einen Antrag mit dem Titel „Femizide in Deutschland untersuchen, benennen und verhindern“<sup>2</sup> beriet, steht das Thema auch auf der rechtspolitischen Tagesordnung.<sup>3</sup> Auffällig ist dabei, dass die Debatte über den Umgang mit Femiziden vor allem um die strafrechtliche Bewertung kreist. So betonte kürzlich auch Bundesjustizministerin *Lambrecht*, dass der strafrechtliche Umgang mit Femiziden in Deutschland weiterhin Probleme aufwerfe. Einer Gesetzesreform bedürfe es zwar nicht. Allerdings müssten die zur Verfügung stehenden rechtlichen Mittel besser eingesetzt und Angehörige der Justiz für die geschlechtsbezogene Dimension der Taten stärker sensibilisiert werden.<sup>4</sup> Teilweise wird demgegenüber die Einführung eines eigenen Femizid-Straftatbestandes<sup>5</sup> nach dem Vorbild einiger lateinamerikanischer Länder gefordert.<sup>6</sup> Andere wiederum vertreten die Auffassung, dass bereits keine hinreichend präzise Definition des Begriffs Femizid exis-

1 Vgl. Rosa Luxemburg Stiftung, #KeineMehr: Femizide in Deutschland, 2020.

2 Antrag der Fraktion Die Linke, Femizide in Deutschland untersuchen, benennen und verhindern, 4.11.2020, BT-Drs. 19/23999.

3 Die Stellungnahmen der Sachverständigen Christina Clemm, Thomas Fischer, Ulrike Lembke, Heike Herold, Susanne Schröter, Monika Schrötle und Leonie Steinl ebenso wie eine Aufzeichnung der Anhörung sind abrufbar unter: <https://www.bundestag.de/ausschuesse/a13/Anhoerungen?url=L2F1c3NjaHVlc3NlL2ExMy9BbmhvdXZJ1bmdlb84MjIzMdGtODIyMzA4&mod=mod683976>, zuletzt abgerufen am: 30.7.2021.

4 Spiegel-Spitzengespräch zwischen Bundesjustizministerin Christine Lambrecht und Spiegel-Redakteurin Laura Backes, Warum Femizid als Mord geahndet werden sollte, 8.3.2021, abrufbar unter: <https://www.spiegel.de/politik/deutschland/mord-an-frauen-christine-lambrecht-im-spiegel-spitzen-gespraech-zu-femiziden-a-e5ad7b47-d321-4f4b-bb72-2a78d507b73f>, zuletzt abgerufen am: 30.7.2021.

5 Petition „Aufnahme der Straftat Femizid in das StGB“ von Hubertus Sander, abrufbar unter: <https://www.change.org/p/mord-ist-kein-totschlag-aufnahme-der-straftat-femizid-in-das-stgb>, zuletzt abgerufen am: 30.7.2021.

6 Vgl. UN Women, Analysis of Femicide/Feminicide Legislation in Latin America and the Caribbean and a Proposal for a Model Law, 2018. Zu dieser Diskussion aus einer sozialwissenschaftlichen Perspektive s. Julia Habermann, Möglichkeiten der Sanktionierung von Femiziden im deutschen Strafrecht – Ist ein Femizid-Straftatbestand notwendig?, NK 2/2021, 189 (199 ff.).

tiere und die mit ihm verbundene Kritik als Ausdruck „abstrakter gesellschaftspolitischer Theorien und vorurteilsorientierter moralischer Empörung“ verfehlt sei.<sup>7</sup>

Der vorliegende Beitrag widmet sich der strafrechtlichen Bewertung von Femiziden in der Gestalt von Trennungstötungen. Dabei sollen zunächst Begriff und Erscheinungsformen von Femiziden analysiert (I.) und in den übergeordneten Kontext geschlechtsspezifischer Gewalt gegen Frauen eingeordnet werden (II.), bevor die Relevanz des Konzepts Femizid für das Strafrecht ausgeleuchtet wird (III.). Hier wendet sich der Beitrag der strafrechtlichen Bewertung von trennungsbedingten Tötungsdelikten an Intimpartnerinnen als häufigster Form von Femiziden zu. Untersucht wird insbesondere, wann in solchen Fällen das Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe zu bejahen ist. Dabei werden die aus der Perspektive eines geschlechtergerechten Strafrechts zu kurz greifenden Ansätze der Rechtsprechung und Literatur diskutiert. Es wird aufgezeigt, dass auch mit den Mitteln überkommener strafrechtlicher Dogmatik bisherige Unzulänglichkeiten im strafrechtlichen Umgang mit Femiziden beseitigt werden können.

## I. Zur Definition und den Erscheinungsformen von Femiziden

Der Begriff Femizid bezeichnet die Tötung einer Frau aufgrund ihres Geschlechts.<sup>8</sup> Geprägt hat ihn die Soziologin *Diana H. Russell*, die ihn im Zuge der Verhandlungen des Internationalen Völkertribunals zu Gewalt gegen Frauen im Jahr 1976 in Brüssel benutzte, um die misogyn motivierte Tötung von Frauen zu beschreiben.<sup>9</sup> Der Begriff des Femizids (*Femicide*) sollte – in Abgrenzung zum englischen Begriff *Homicide* – die geschlechtsbezogene und damit strukturelle Dimension der Taten verdeutlichen.<sup>10</sup>

Die Definition wirft die Frage auf, was genau unter der Tötung aufgrund des Geschlechts zu verstehen ist. Sowohl in der wissenschaftlichen als auch in der politischen Auseinandersetzung zum Thema Femizid existiert zur Beantwortung der Frage meist kein analytischer Rahmen. Eine erste Annäherung verspricht die Betrachtung der häufig genannten Erscheinungsformen von Femiziden. Dazu zählen die Tötungen von weibli-

7 Stellungnahme von Thomas Fischer zum Antrag „Femizide in Deutschland untersuchen, benennen und verhindern“, BT-Drs. 19/23999, 24.2.2021, abrufbar unter: <https://www.bundestag.de/resource/blob/824306/af4e52e3940b58b686530fcd32acef12/19-13-121c-data.pdf>, zuletzt abgerufen am: 30.7.2021.

8 Vgl. UN Economic and Social Council, Statement submitted by the Academic Council on the United Nations System, E/CN.15/2013/NGO/1, 1.2.2013; UN General Assembly, Report of the Special Rapporteur on Violence against Women, its Causes and Consequences, Rashida Manjoo, A/HRC/20/16, 23.5.2012; UN Office on Drugs and Crime, Global Study on Homicide: Gender-related Killing of Women and Girls, 2019; WHO, Understanding and Addressing Violence against Women: Femicide, 2012; European Institute for Gender Equality, Femicide, 2017, <https://eige.europa.eu/thesaurus/terms/1128>, zuletzt abgerufen am: 30.7.2021; Femicide Watch, The must-knows on femicide, 27.3.2020, abrufbar unter: <http://femicide-watch.org/readers/must-knows-femicide#item-10460>, zuletzt abgerufen am: 30.7.2021. Vgl. auch Magdalena Grzyb/Marceline Naudi/Chaime Marcuello-Servós, Femicide definitions, in: Weil/Corradi/Naudi (Hrsg.), Femicide across Europe: Theory, research and prevention, 2018, 17 ff.

9 Vgl. Diana H. Russell, Preface, in: Radford/Russell (Hrsg.), Femicide: The Politics of Woman Killing, 1992, xiv.

10 Vgl. Diana E. H. Russell/Nicole Van de Ven (Hrsg.), Crimes Against Women: Proceedings of the International Tribunal, 3. Aufl. 1990, 104, abrufbar unter: [http://www.dianarussell.com/f/Crimes\\_Against\\_Women\\_Tribunal.pdf](http://www.dianarussell.com/f/Crimes_Against_Women_Tribunal.pdf), zuletzt abgerufen am: 30.7.2021.

chen Neugeborenen, Mitgifttötungen, sog. Ehrenmorde sowie die Tötungen von Frauen, die der Hexerei beschuldigt werden.<sup>11</sup> Auch die Tötung einer Frau aus Frauenhass, wie er etwa in der *incel*-Bewegung verbreitet ist, wird als Femizid eingeordnet.<sup>12</sup> Gleiches gilt für die Tötung von Sexarbeiterinnen<sup>13</sup> oder von trans Frauen und lesbischen Frauen aufgrund ihrer Geschlechtsidentität bzw. sexuellen Orientierung.<sup>14</sup> Die mit Abstand häufigste Form des Femizids ist jedoch die Tötung einer Frau im Rahmen von Partnerschaftsgewalt, die als Intimpartnerinnen-Femizid (*Intimate Partner Femicide*) bezeichnet wird.<sup>15</sup> Weltweit werden mindestens eines von sieben Tötungsdelikten und mehr als ein Drittel aller Frauentötungen durch Intimpartner begangen.<sup>16</sup> Dabei beträgt das Verhältnis der von Intimpartnern getöteten Frauen zu den von Intimpartnerinnen getöteten Männern 6:1.<sup>17</sup> In Deutschland wurden im Jahr 2019 117 Frauen im Rahmen von häuslicher Gewalt von ihrem Intimpartner getötet; in 307 Fällen wurde eine solche Tötung versucht.<sup>18</sup> Typischerweise ist Anlass für die Tötung die Wahrnehmung eines Kontrollverlusts des Täters über seine Partnerin, etwa in Situationen von (vermeintlicher) Untreue oder eines Trennungswunsches seitens der Partnerin.<sup>19</sup>

Betrachtet man die unterschiedlichen Erscheinungsformen von Femiziden näher, so wird deutlich, dass es sich um unterschiedliche Ausprägungen einer Geschlechtsbezogenheit handelt: Hinter den Taten stehen geschlechtsbezogene gesellschaftliche oder kulturelle Normen. Die Geschlechtsbezogenheit kommt strafrechtlich in der Tatmotivation

11 Vgl. WHO (Fn. 8), 1 ff.; UN Women (Fn. 6), 15; UN General Assembly (Fn. 8), para. 16; UN Office on Drugs and Crime (Fn. 8), 30 f., 34.

12 Vgl. WHO (Fn. 8), 3. Zur *incel*-Bewegung vgl. Susanne Kaiser, Politische Männlichkeit: Wie Incels, Fundamentalisten und Autoritäre für das Patriarchat mobilmachen, 2020, 19 ff.

13 Vgl. WHO (Fn. 8), 3. UN Office on Drugs and Crime (Fn. 8), 35 f.

14 Vgl. UN Women (Fn. 6), 15; UN General Assembly (Fn. 8); UN Office on Drugs and Crime (Fn. 8), 33 f.

15 Vgl. WHO (Fn. 8), 1 f.

16 Heidi Stöckel u.a., The global prevalence of intimate partner homicide: a systematic review, *The Lancet* 382 (2013), 859 (863); UN Office on Drugs and Crime (Fn. 8), 10 ff.; WHO (Fn. 8), 1 f.

17 Stöckel u.a., ebd., 863.

18 BKA, Partnerschaftsgewalt, Kriminalstatistische Auswertung – Berichtsjahr 2019, 10.11.2020, 5. Im selben Zeitraum wurden 32 Männer durch Partnerschaftsgewalt getötet, ebd. Die Zahlen beruhen auf der Polizeilichen Kriminalstatistik (PKS), eine Ausgangsstatistik, in die alle der Polizei bekanntgewordenen Straftaten nach Abschluss der polizeilichen Ermittlungen eingetragen werden. Das so abgebildete Helfeld kann durch verschiedene Faktoren verzerrt werden, sodass die Aussagekraft eingeschränkt ist. Während einige Faktoren im Bereich der Tötungsdelikte wohl nur eine untergeordnete Rolle spielen dürften (z.B. verändertes Anzeigeverhalten), können sich andere durchaus auswirken: So werden die Taten so eingetragen, wie sie sich nach Abschluss der polizeilichen Ermittlungen und nach Einschätzung der Polizei darstellen. Spätere Korrekturen durch die Gerichte bleiben unberücksichtigt. Verneint die Polizei etwa zunächst den Tötungsvorsatz, wird das Delikt als Körperverletzung eingetragen; andersherum kann z.B. auch „zu viel“ eingetragen werden, z.B. wenn die Polizei einen Rechtfertigungsgrund fälschlicherweise nicht berücksichtigt. Zu Inhalt und Aussagekraft der PKS s. auch BKA (Hrsg.), PKS Jahrbuch 2019, Band 4, Version 2.0, 5 ff.

19 Vgl. Margo Wilson/Martin Daly, Lethal and non-lethal violence against wives and the evolutionary psychology of male sexual proprietariness, in: Dobash/Dobash (Hrsg.), Rethinking violence against women, Thousand Oaks 1998, 199 ff.; Johnson u.a., Intimate Femicide: The Role of Coercive Control, *Feminist Criminology* 14 (2019), 3, 5 ff. m.w.N.; Jacquelyn Campbell u.a., Intimate Partner Homicide: Review and Implications of Research and Policy, *Trauma, Violence & Abuse* 8 (2007), 246 (254). Vgl. auch UN Office on Drugs and Crime (Fn. 8), 38.

zum Ausdruck, der Vorstellungen von geschlechtsbezogener Ungleichwertigkeit zugrunde liegen. Ein besonders plastisches Beispiel bildet die Tötung weiblicher Babys, aber auch Tötungen von Frauen etwa aufgrund ihrer Tätigkeit als Sexarbeiterinnen, ihres feministischen Engagements oder ihrer sexuellen Orientierung fußen auf derlei Ungleichwertigkeitsvorstellungen, denen zufolge Frauen sich geschlechterrollenbilderkonform zu verhalten haben. Die Täter sanktionieren durch ihre Taten, dass sich die betroffenen Frauen nicht den Rollen, Verhaltensweisen, Tätigkeiten und Merkmalen, die sie als für Frauen angemessen ansehen, beugen.

In Fällen von Intimpartnerinnen-Femiziden ist die Geschlechtsbezogenheit auf den ersten Blick vielleicht weniger offensichtlich. Doch auch diese lassen – wie häusliche Gewalt insgesamt – eine geschlechtsbezogene Dimension erkennen. Im Falle eines trennungsbedingten Intimpartnerinnen-Femizids etwa prägen geschlechtsbezogene Rollenerwartungen sowie patriarchale Kontroll- und Besitzansprüche die Tat, die auf Gedankenmuster wie „wenn ich sie nicht haben kann, soll sie niemand haben“ zurückgeführt werden können.<sup>20</sup>

## II. Femizide als geschlechtsspezifische Gewalt gegen Frauen

Bei Femiziden handelt es sich um die schwerste Form von geschlechtsspezifischer Gewalt gegen Frauen, wie sie Gegenstand der in Deutschland zum 1. Februar 2018 in Kraft getretenen Istanbul-Konvention ist.<sup>21</sup> Gewalt gegen Frauen wird in Art. 3 lit. a Istanbul-Konvention als eine Menschenrechtsverletzung und Form der Diskriminierung der Frau bezeichnet und soll alle Handlungen geschlechtsspezifischer Gewalt umfassen, die zu körperlichen, sexuellen, psychischen oder wirtschaftlichen Schäden oder Leiden bei Frauen führen oder führen können. Art. 3 lit. c Istanbul-Konvention definiert Geschlecht als die gesellschaftlich geprägten Rollen, Verhaltensweisen, Tätigkeiten und Merkmale, die eine bestimmte Gesellschaft als für Frauen und Männer angemessen ansieht. Unter den Begriff der geschlechtsspezifischen Gewalt gegen Frauen fasst Art. 3 lit. d Istanbul-Konvention sowohl Gewalt, die gegen eine Frau gerichtet ist, weil sie eine Frau ist, als auch Gewalt, die Frauen unverhältnismäßig stark betrifft.

Die Istanbul-Konvention verdeutlicht in ihrer Präambel zudem explizit die strukturelle Dimension dieser Form von Gewalt, indem sie betont, dass „Gewalt gegen Frauen als geschlechtsspezifische Gewalt strukturellen Charakter hat [und] einer der entscheidenden sozialen Mechanismen ist, durch den Frauen in eine untergeordnete Position gegenüber Männern gezwungen werden“.

20 Vgl. Jacquelyn Campbell, „If I can't have you, no one can": Power and control in homicide of female partners, in: Radford/Russell (Hrsg.), *Femicide: The politics of woman killing*, 1992, 99 ff.; R. Emerson Dobash/Russell P. Dobash, *What Were They Thinking? Men Who Murder an Intimate Partner*, *Violence Against Women* 17 (2011), 111 ff. Vgl. auch Hans Kudlich, Anm. zu BGH, B. v. 7.5.2019 – 1 StR 150/19, JA 2019, 794,795; Eva von Redecker, *Revolution für das Leben*, 2020, 195 ff.

21 Gesetz zu dem Übereinkommen des Europarats vom 11. Mai 2011 zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt, BGBl. II (2017), 1026.

### III. Femizide und Strafrecht

Die gesellschaftliche Bedeutung, die eine Zuordnung von Femiziden zum Gesamtkomplex geschlechtsspezifischer Gewalt gegen Frauen als extreme Ausprägung dieser strukturellen Gewalt besitzt, lässt sich nicht ohne Weiteres in eine entsprechende strafrechtliche Bewertung übersetzen. Die strafrechtliche Dogmatik, die grundsätzlich die individuelle Schuld des Täters in den Blick nimmt, ist für strukturelle gesellschaftliche Phänomene nur begrenzt aufnahmefähig. Allerdings erlauben es auch die herkömmlichen dogmatischen Figuren, das Unrecht eines Femizids abzubilden. So können die der Tat zugrundeliegenden Vorstellungen des Täters von geschlechtsbezogener Ungleichwertigkeit etwa in Gestalt von Frauenhass oder von patriarchalen Denkmustern für die Beurteilung der individuellen Beweggründe des Täters Relevanz entfalten. Die Berücksichtigung geschlechtsspezifischer Beweggründe spielt damit im Rahmen der Strafzumessung eine Rolle, da sie als sonstige menschenverachtende Beweggründe gem. § 46 Abs. 2 StGB strafschärfend zu berücksichtigen sind.<sup>22</sup> Bei vorsätzlichen Tötungsdelikten stellt sich die Frage nach dem Vorliegen des Mordmerkmals der niedrigen Beweggründe i.S.d. § 211 StGB, die in der folgenden Betrachtung im Fokus stehen soll. Anhand des Mordtatbestands soll die bisherige Behandlung von Femiziden durch Rechtsprechung und Literatur auf den Prüfstand gestellt werden. Die Kritik wird dabei rechtswissenschaftlich und in Verarbeitung strafrechtsdogmatischer Maßstäbe formuliert. Die intensive Auseinandersetzung mit der überkommenen Dogmatik soll dabei nicht nur die Anschlussfähigkeit der Erwägungen sicherstellen, sondern auch das geschlechtergerechte Potential strafrechtlicher Dogmatik illustrieren.

#### 1. Das Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe

Niedrige Beweggründe<sup>23</sup> sind nach gefestigter Rechtsprechung solche, „die nach allgemeiner sittlicher Wertung auf tiefster Stufe stehen und deshalb besonders verwerflich, ja verachtenswert sind“.<sup>24</sup> Dies ist der Fall, wenn ein Beweggrund in deutlich weitreichenderem Maße als bei einem Totschlag verachtenswert erscheint. Entscheidend ist dabei eine Gesamtwürdigung aller äußeren und inneren für die Handlungsantriebe maßgeblichen Faktoren, in die insbesondere die Umstände der Tat, die Lebensverhältnisse und die Persönlichkeit des\*der Täter\*in einbezogen werden.<sup>25</sup>

22 Vgl. Leonie Steinl, Hasskriminalität und geschlechtsbezogene Gewalt gegen Frauen: Eine Einführung aus strafrechtlicher Perspektive, *ZfRSoz* 38(2) 2018, 179 (187 ff.). Vgl. auch Thomas Fischer, *Strafgesetzbuch*, 68. Aufl. 2021, § 46 Rn. 26c. Im Falle eines vollendeten Mordes kommt dem freilich nur bei der Prüfung der besonderen Schwere der Schuld gem. § 57a Abs. 1 Nr. 2 StGB Bedeutung zu – aufgrund des auch hier geltenden Doppelverwertungsverbots allerdings nur, wenn der Umstand nicht bereits zur Begründung der Mordmerkmale herangezogen wurde, s. Thomas Fischer, *Strafgesetzbuch*, 68. Aufl. 2021, § 57a Rn. 11.

23 Das Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe ist grundlegenden Einwänden ausgesetzt, die hier nicht vertieft werden können; s. dazu nur Anette Grünewald, *Das vorsätzliche Tötungsdelikt*, 2010, 89 ff.; Günter Heine, *Tötung aus „niedrigen Beweggründen“*, 1988, 282.

24 BGH, *NJW* 2019, 3464.

25 St. Rspr.; s. zuletzt BGH, *NStZ* 2019, 724; BGH, *NStZ* 2020, 617 m.w.N.

Während in der Literatur zuweilen versucht wird, die niedrigen Beweggründe auf ein einheitliches und umfassendes Konzept zurückzuführen,<sup>26</sup> zieht die Rechtsprechung zur Begründung niedriger Beweggründe verschiedene Ansätze heran: Fälle ungehemmter Eigensucht oder krasser Rücksichtslosigkeit führen hier zur Annahme niedriger Beweggründe,<sup>27</sup> ebenso ein eklatantes Missverhältnis zwischen der Tötung und dem Tatanlass,<sup>28</sup> rassistisch motivierte Tötungen,<sup>29</sup> oder das Absprechen des personalen Eigenwerts des Opfers;<sup>30</sup> danach wird auch die willkürliche Auswahl von an einer Auseinandersetzung Unbeteiligten als niedrig eingeordnet.<sup>31</sup>

Unter letztere Fallgruppe lässt sich grundsätzlich auch die Tötung einer Person einzig aufgrund des Geschlechts bzw. aufgrund eines Abweichens von geschlechtsbezogenen Rollenerwartungen fassen.<sup>32</sup> Besonders deutlich wird dies in Fällen, in denen vor der Tat keinerlei Interaktion oder persönliche Beziehung zwischen Täter\*in und Opfer bestand, aus der sich ein Anlass für die Tat hätte ergeben können – so beispielsweise bei Attentaten auf Frauen aufgrund von Frauenhass oder bei der Tötung von trans Frauen oder lesbischen Frauen aufgrund ihrer Geschlechtsidentität bzw. sexuellen Orientierung.

Komplexer wird die Beurteilung der geschlechtsbezogenen Dimension, wenn eine Beziehung zwischen Täter\*in und Opfer bestand.<sup>33</sup> Dies liegt vor allem daran, dass so genannte „normalpsychologische Motivlagen“ wie Wut, Verärgerung, Hass oder Eifersucht von der Rechtsprechung nicht als per se niedrig angesehen werden, sondern nur dann, wenn sie ihrerseits auf einer niedrigen Gesinnung beruhen. Herangezogen werden können die Umstände der Tat, deren Entstehungsgeschichte, die Persönlichkeit des\*der Täter\*in und die Beziehung zum Opfer.<sup>34</sup> Entbehrt die Tat auch unter Berücksichtigung dieser Aspekte eines rechtlich beachtlichen Grundes, so wird die Motivlage als niedrig bewertet. Anders soll dies sein, wenn die Tat aus der konkreten Situation heraus nach normativen Deutungsmustern noch begreiflich erscheint.<sup>35</sup> Dabei kommt es nicht auf die

26 Ralf Eschelbach, in: v. Heintschel-Heinegg (Hrsg.), *Strafgesetzbuch Kommentar*, 3. Aufl. 2018, § 211 Rn. 29; Heine (Fn. 23), 210 ff.; Bernd Müssig, *Normativierung der Mordmerkmale durch den Bundesgerichtshof?*, in: Widmaier u.a. (Hrsg.), *Festschrift für Hans Dachs*, 117 (129 ff.); Arndt Sinn, in: Wolter (Hrsg.), *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*, 9. Aufl. 2017, § 211 Rn. 12, 20.

27 BGHSt 3, 132 ff.; vgl. zuletzt zum sog. Raserfall BGH, NJW 2020, 2900 (2907).

28 BGHSt 9, 180 (183 f.); BGH, NStZ 1994, 34; NStZ 2006, 284; NStZ 2018, 97; s. auch Eschelbach (Fn. 26), § 211 Rn. 29; Fischer (Fn. 22), § 211 Rn. 18; Ruth Rissing-van Saan/Georg Zimmermann, in: *Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.), Leipziger Kommentar StGB*, 12. Aufl. 2019, § 211 Rn. 71; Hartmut Schneider, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), *Münchener Kommentar zum StGB*, 4. Aufl. 2021, § 211 Rn. 73, 89; Sinn (Fn. 26), § 211 Rn. 20; s. aber auch zuletzt einschränkend BGH, NStZ 2020, 617.

29 Zur Tötung aus „Ausländerhass“ s. BGH, NJW 2000, 1583 (1584).

30 BGHSt 44, 222; BGH, NStZ-RR 2003, 78 (79); NStZ 2015, 33 (35); s. auch Heine (Fn. 23), 219; Rissing-van Saan/Zimmermann (Fn. 28), § 211 Rn. 64.

31 BGH, NStZ 2015, 35 (36); BGHSt 47, 128 (132); vgl. auch BGH, NJW 2006, 1008 (1011) – zur Tötung allein aufgrund der Familienangehörigkeit.

32 Vgl. auch Gereon Wolters, *Der kleine Unterschied und seine strafrechtlichen Folgen*, GA 2014, 556 (577), der die Tötung einer Person einzig aufgrund ihres Geschlechts als Hinwegsetzen über konstitutive gesellschaftliche Wertentscheidungen einordnet.

33 Zu einem ähnlichen Problem im Rahmen der Frage der Einordnung von geschlechtsspezifischer Gewalt gegen Frauen als Hasskriminalität vgl. Steinl (Fn. 22), 194 ff.

34 BGH, NStZ 2015, 690 (692).

35 BGH, NStZ 2015, 690 (692).



Wertvorstellungen des\*der Täter\*in an, sondern die der (deutschen) Rechtsgemeinschaft.<sup>36</sup> Sozial inakzeptable Dispositionen des\*der Täter\*in führen zur Bewertung der Beweggründe als niedrig.<sup>37</sup> Auch die Tötung aus Wut oder Verärgerung führt zur Annahme niedriger Beweggründe, wenn die Tötung allein deshalb erfolgt, weil das Opfer in der Wertvorstellung des\*der Täter\*in als geringer eingeordnet wird.<sup>38</sup>

Wird eine Frau aufgrund einer Trennung oder eines Trennungswunsches getötet, so lassen sich in der Regel patriarchale Besitzansprüche ausmachen, die eine Bewertung der Disposition als sozial inakzeptabel und damit auch die Bewertung der hinter der normalpsychologischen Motivlage stehenden Gesinnung als grundsätzlich niedrig zulassen. Wie im Folgenden erörtert wird, ergibt sich die Bewertung dabei aus mehreren Gesichtspunkten: So steht die Tötung im Widerspruch zu der konstitutiven gesellschaftlichen Wertentscheidung, dass es einer Person jederzeit freisteht, selbstbestimmt über das Eingehen intimer Beziehungen und ihre Beendigung zu entscheiden, mithin der gesellschaftlichen Überzeugung von gleichberechtigter Autonomie.<sup>39</sup> Zudem geht mit der Tötung auch eine – über den Umstand der bloßen Tötung hinausgehende – Negation des personalen Eigenwerts der getöteten Person einher, der ein selbstbestimmtes Leben ohne den Täter nicht zugestanden wird, was eine besonders drastische Ausprägung der Vorstellung von einer Ungleichwertigkeit der Geschlechter darstellt.<sup>40</sup> Und schließlich besteht ein eklatantes Missverhältnis zwischen der Wahrnehmung dieser grundlegenden Freiheit und der Tat.<sup>41</sup>

## 2. Ansatz der Rechtsprechung: Der Umstand, dass die Trennung vom Opfer ausging

Die höchstgerichtliche Rechtsprechung knüpft bei der Prüfung niedriger Beweggründe im Falle von trennungsbedingten Tötungsdelikten an Intimpartnerinnen primär an den Umstand an, dass die Trennung vom Opfer ausging. Noch im Jahr 2008 führte der BGH aus, die Bewertung eines Beweggrundes als niedrig könne dann fraglich erscheinen, „wenn die Trennung von dem Tatopfer ausgeht und der Angeklagte durch die Tat sich dessen beraubt, was er eigentlich nicht verlieren will“. <sup>42</sup> Auch wenn diese Formulierung, die in problematischer Weise patriarchale Besitzansprüche bekräftigt, in neueren Entscheidungen nicht mehr zu finden ist, hat sich an der rechtlichen Bewertung im Ergebnis nicht viel geändert. Noch immer führt der BGH aus, dass „[g]erade der Umstand, dass

36 BGH, NStZ 2002, 369; NJW 2006, 1008 (1011); NStZ 2020, 86; NStZ 2020, 617; NStZ 2021, 226; s. dazu sogleich Abschnitt III.5.

37 Schneider (Fn. 28), § 211 Rn. 73.

38 BGHSt 47, 128 (131).

39 Rainer Drees, Anm. zu BGH, NStZ 2020, 215 (218).

40 Vgl. Erol Pohlreich, „Ehrenmorde“ im Wandel des Strafrechts, 2009, 214.

41 Vgl. auch BGH, U. v. 13.11.2019 – 5 StR 466/19, Rn. 29, der die Bewertung des Anlasses anhand der Maßstäbe der hiesigen Rechtsgemeinschaft vornimmt, insbesondere anhand der Werte der „Gleichberechtigung und gegenseitige[n] personelle[n] Achtung“, die durchweg im deutschen Recht angelegt seien.

42 BGH, NStZ 2009, 568; so auch BGH, NStZ 2004, 34; NStZ-RR 2006, 340 (342). Vgl. auch bereits BGH, NJW 1981, 1382: „Die ihm zur Last gelegte Handlung hatte im Gegenteil das oft Konflikttaten kennzeichnende unmittelbare Ergebnis, daß der Täter durch die Tat – außer der mit der Tötung des Opfers stets verbundenen gewaltsamen Konfliktlösung – nichts erreicht, sondern durch sie gerade das zerstört, was er im Grunde erstrebt hat.“

eine Trennung vom Tatopfer ausgegangen ist, [...] als gegen die Niedrigkeit des Beweggrundes sprechender Umstand beurteilt werden“ dürfe.<sup>43</sup> Eine Begründung hierfür liefert der BGH nicht; die Auffassung ist auch in der Sache nicht überzeugend.

Zu kritisieren ist daran insbesondere, dass der Umstand der Trennung aus dem Kontext der normalpsychologischen Motivlage herausgelöst und unabhängig von der dahinterstehenden Gesinnung des Täters zu seinen Gunsten herangezogen wird. Die Rechtsprechung weicht dabei von ihrer sonst üblichen Prüfung der niedrigen Beweggründe durch das Heranziehen des objektiven Umstands der Trennung ab. Der bloße Umstand einer Trennung sagt aber zunächst einmal weder etwas über das Vorhandensein einer normalpsychologischen Motivlage aus noch über die dahinterstehende Gesinnung des Täters.<sup>44</sup> Die Rechtsprechung bleibt bei dem Umstand der Trennung stehen, wodurch auch die Sicht auf die dahinterstehenden Dispositionen des Täters verdeckt bleibt, die gar nicht erst benannt und damit auch nicht eingeordnet werden. Damit verschwindet auch die grundsätzliche Bewertung des Beweggrundes und seiner Begreiflichkeit nach normativen Deutungsmustern. Patriarchale Besitzansprüche und Vorstellungen über die Ungleichwertigkeit der Geschlechter, die auch in Trennungstötungen zum Ausdruck kommen können, bleiben so unsichtbar.<sup>45</sup>

### 3. Alternative Ansätze aus der Literatur: Berücksichtigung des Vorverhaltens

Die Rechtsprechung des BGH wird in der Literatur teils kritisiert.<sup>46</sup> Neben dem Fehlen einer Auseinandersetzung mit den Anforderungen an das Vorliegen niedriger Beweggründe über den Umstand hinaus, dass die Trennung vom Tatopfer ausging,<sup>47</sup> wird vor allem bemängelt, dass das Vorverhalten des Täters und – im Einzelfall (insbesondere in Fällen vorangegangener häuslicher Gewalt) – seine Verantwortlichkeit für die Konfliktsituation nicht hinreichend berücksichtigt werde.<sup>48</sup>

Im Hinblick auf letztere Auffassung stellen sich gleich mehrere Fragen: Zum einen ist zu prüfen, welche Bedeutung dem Vorverhalten überhaupt im Hinblick auf die Beurteilung niedriger Beweggründe zukommen kann. Zum anderen ist fraglich, ob der Umstand einer Trennung einen tauglichen Anknüpfungspunkt für die Zuschreibung von Verantwortlichkeit bildet, und darüber hinaus, anhand welcher Maßstäbe diese Verantwortlichkeit im Falle einer Trennung beurteilt werden kann.

#### a) Der Einfluss des Vorverhaltens auf die Bewertung der Beweggründe

Auf den ersten Blick hat Vorverhalten nicht unmittelbar etwas mit der Gesinnung des Täters zu tun. Die Beurteilung der Beweggründe, insbesondere ihrer Begreiflichkeit, hat allerdings eine normative Komponente, die etwa dazu führen kann, dass einige Tatanlässe

43 BGH, U. v. 21.2.2018 – 1 StR 351/17, Rn. 10; BGH, NStZ 2019, 204 (205 f.); BGH, NStZ 2019, 518.

44 Vgl. Leonie Steinl, NStZ 5/2021, Editorial: Femizide.

45 Bezeichnenderweise taucht auch dieser Textbaustein zum Umstand, dass die Trennung vom Tatopfer ausging, in den Fällen zu vergleichbaren Tatkonstellationen in Fällen sog. Ehrenmorden nicht auf.

46 Anette Grünewald, Anm. zu BGH, NStZ 2019, 518 (519); Schneider (Fn. 28), § 211 Rn. 106.

47 Grünewald, ebd., 520.

48 Ebd., 520; Schneider (Fn. 28), § 211 Rn. 105.



von vornherein zur Begründung der Begreiflichkeit einer Tat nicht geeignet sind, wenn diese im Widerspruch zu grundlegenden Wertentscheidungen stehen.<sup>49</sup>

An dieser Stelle wäre es also grundsätzlich denkbar, die Verantwortlichkeit für einen Konflikt, so sich denn ein entsprechender normativer Grundsatz fände, in die Frage der Begreiflichkeit und damit auch in die Bewertung der Niedrigkeit der Beweggründe einfließen zu lassen. Eine solche Wertung könnte dazu führen, dass dem Täter grundsätzlich zugestandenes Verständnis für eine reaktive Tat verwehrt bleibt, wenn er den Anlass für den Ausgangskonflikt selbst zu verantworten hat.<sup>50</sup>

Für die Begründung eines solchen normativen „Veranlassergedankens“<sup>51</sup> kommen insbesondere drei Konstellationen aus dem materiellen Strafrecht in Betracht: Die Zumutbarkeit der Gefahrenhinnahme im Falle der eigenen Verursachung (§ 35 Abs. 1 Satz 2 StGB), die Einschränkung des Notwehrrechts bei Provokation des Angriffs<sup>52</sup> sowie die Strafzumessungsregelung des § 213 Var. 1 StGB, die strafmildernde Umstände in besonderen Affekthandlungen nur anerkennt, sofern der\*die Täter\*in schuldlos in diese Lage geraten ist.<sup>53</sup> In allen Konstellationen werden an die Konfliktsituation zwei abgestufte Wertungen geknüpft: Grundsätzlich wird der\*dem Täter\*in normatives Verständnis für eine reaktive Tat zugesprochen; dieses wird ihr\*ihm jedoch dann verweigert, wenn ihr\*ihm eine eigene Verantwortlichkeit für den Konflikt vorgeworfen werden kann.

Damit ist allerdings noch nicht die Frage beantwortet, ob für den ersten Schritt, d.h. die Begründung des normativen Verständnisses, bestimmte Anforderungen an den Konflikt zu stellen sind. Hiervon hängt auch ab, ob der Umstand einer Trennung überhaupt geeignet sein kann, Verständnis für eine hierdurch ausgelöste reaktive Tat zu begründen.

Dabei ist zu beachten, dass die Trennung in den hier relevanten Fällen vom Opfer ausgeht, während die Kritik der Literatur an die fehlende Berücksichtigung des konfliktverursachenden Täterverhaltens anknüpft. Allerdings wird zum einen im Rahmen der Beurteilung des Täterverhaltens in Zweierkonstellationen zwangsläufig auch das Verhalten des Opfers in den Blick genommen. Zum anderen knüpfen die normativen Figuren, die zur Begründung der Konfliktverantwortlichkeit des Täters herangezogen werden, ihrerseits an vorangegangenes Opferverhalten an. Auf diese Weise rückt die vom Opfer ausgehende Trennung auch bei der Beurteilung des Täterverhaltens in den Fokus: Wenn die

49 Vgl. Ulfried Neumann/Frank Saliger, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.), Nomos Kommentar Strafgesetzbuch, 5. Aufl. 2017, § 211 Rn. 28. Zum Erfordernis normativ geprägter Bewertungen vgl. auch Hartmut Schneider, Höchststrichterliche Tendenzen zur „Psychologisierung“ der Motivgeneralklausel des § 211 Abs. 2 StGB, in: Schöch u.a. (Hrsg.), Strafverteidigung, Revision und die gesamten Strafrechtswissenschaften. Festschrift für Gunter Widmaier zum 70. Geburtstag, 2008, 759 (765 f.).

50 So betonen Neumann/Saliger (ebd.), § 211 Rn. 28, die normative Ebene des Kriteriums der Begreiflichkeit (hier bezogen etwa auf die Wut über verweigerten Geschlechtsverkehr). Für die Begreiflichkeit spiele ferner eine Rolle, ob der Täter die Situation selbst verschuldet habe; vgl. auch Anette Grünewald, Anm. zu BGH, NSStZ 2020, 86 (88).

51 Schneider (Fn. 28), § 211 Rn. 89, 105.

52 Dient das Opferverhalten selbst bereits der Verteidigung gegen einen vorangegangenen Angriff des Täters und ist es daher nach § 32 StGB gerechtfertigt, gilt dies natürlich umso mehr; der Täter kann sich mangels rechtswidrigen Angriffs von vornherein nicht auf ein Notwehrrecht berufen. Zur Bewertung dieser sog. notwehrinduzierten Tötungsbeweggründe als niedrig s. Schneider (Fn. 49), 766 ff.

53 Grünewald (Fn. 46), 519; s. auch Schneider (Fn. 28), § 211 Rn. 89, 105, der einen solchen Grundsatz zudem sozial-ethisch verankert sieht.

Verantwortlichkeit für den Konflikt dem Opfer zugeschrieben werden kann, so wirkt dies täterentlastend; hat der Täter hingegen den Konflikt zu verantworten, so wird diese Wertung widerrufen.

#### b) Trennungen als rechtlich relevante Konflikte?

Um zu beurteilen, welche Anforderungen an einen rechtlich relevanten Konflikt zu stellen sein könnten, werden die in Bezug genommenen Grundkonstellationen auf Gemeinsamkeiten untersucht.

##### aa) Zeitpunkt des Konflikts

Zunächst weisen alle drei Konstellationen eine zeitliche Komponente auf: Der Angriff im Rahmen der Notwehr muss gegenwärtig sein, ebenso die Gefahr im Rahmen des entschuldigenden Notstandes; Voraussetzung des § 213 Var. 1 StGB ist, dass der Täter „auf der Stelle“ zur Tat hingerissen wird. Ein hieraus resultierendes Verständnis für eine reaktive Tat erfordert danach, dass die Reaktion in einem engen zeitlichen Zusammenhang zum Tatanlass steht.<sup>54</sup> Liegt die Trennung also bereits einige Zeit zurück, kann schon allein deshalb an sie nicht mehr für die Begründung einer Konfliktverantwortlichkeit angeknüpft werden.

##### bb) Anforderungen an den Tatanlass

Die genannten Fallkonstellationen weisen noch eine weitere Gemeinsamkeit auf: In allen Fällen sind Rechtsgüter verletzt oder bedroht. Dies könnte dafür sprechen, einen normativen Verantwortlichkeitsgrundsatz von vornherein auf solche Konflikte zu beschränken, denen eine (nicht nur bagatelhafter)<sup>55</sup> Rechtsgutsverletzung vorangegangen ist; nur in einem solchen Fall wird einer Reaktion des Täters überhaupt normatives Verständnis entgegengebracht.<sup>56</sup> Eine solche Situation besteht aber weder bei einer Trennung noch bei einem Treuebruch.<sup>57</sup> Anders kann dies allenfalls zu beurteilen sein, wenn mit dem Trennungsvorgang massive Beleidigungen oder sonstige Rechtsgutsverletzungen (Nötigungen, Körperverletzungen) durch das (spätere) Opfer einhergehen. Für derartige Rechts-

54 Vgl. auch Grünewald (Fn. 23), 261 ff., die u.a. auf die bedeutsame Abgrenzung zu (niedrigen) Motivationen der Rache und Selbstjustiz hinweist; vgl. ferner Bernd Müssig, Mord und Totschlag, 2005, 319 ff. zur „Aktualität des Tatanlasses“.

55 S. zum Ausschluss von Bagatelangriffen Grünewald (Fn. 23), 234 ff.; Müssig, ebd., 318; vgl. auch Schneider (Fn. 28), § 211 Rn. 89.

56 Dies deckt sich auch mit den sonstigen Regelungen der §§ 32 ff. StGB, die abwehrendem Täterverhalten nur dann mit Verständnis (i.E. Straffreiheit) begegnen, wenn Rechtsgüter betroffen sind. Zur fehlenden (straf-)rechtlichen Relevanz lediglich moralischen und sozioethischen Fehlverhaltens s. auch Grünewald (Fn. 23), 218 ff.; anders aber Müssig, ebd., 324 ff., demzufolge auch der Bruch „besonderen Vertrauens“ als Tatanlass in Frage kommt; s. dagegen aber wiederum Grünewald (Fn. 23), 251 ff.

57 Zu Recht weist Grünewald darauf hin, dass weder dem Umstand einer Trennung noch dem eines Treuebruchs relevante Rechtspflichtverletzungen entnommen werden, sie aber jedenfalls keine Minderung des Tötungsunrechts begründen können, s. Anette Grünewald, Reform der Tötungsdelikte, 2016, 45 ff.; dies. (Fn. 23), 256 ff. Zur fehlenden Eignung eines Treuebruchs als schwere Beleidigung i.S.d. § 213 StGB s. auch Hartmut Schneider, Überlegungen zur restriktiven Auslegung von § 213 StGB, NSTZ 2001, 455 (456); s. auch BGH, NSTZ-RR 2018, 177 (178).

gutsverletzungen könnte die Frage der Verantwortlichkeit des (späteren) Täters und damit sein Vorverhalten durchaus relevant werden.

### *cc) Verantwortlichkeit und sozialadäquates Verhalten*

Es stellt sich also die Frage, wie es unter diesen Voraussetzungen überhaupt gelingen kann, den Vorgang einer Trennung unter dem Aspekt der Verantwortlichkeit zu betrachten.

In Betracht kommt hier allenfalls, die Konfliktverantwortlichkeit des Täters als Anknüpfungspunkt heranzuziehen, die in den in Bezug genommenen Rechtsfiguren dazu führt, dass ihm die positive Rechtsfolge verwehrt bleibt. Diese Form der Verantwortlichkeit wird anhand von Maßstäben beurteilt, die z.T. unter denen einer Rechtsgutsverletzung liegen. An dieser Stelle wird in Zweierkonstellationen auch das Opferverhalten in den Blick genommen. Ob es überzeugend ist, auf diese Art und Weise nun doch tatauslösendes Opferverhalten unterhalb einer Rechtsgutsverletzung in den Blick zu nehmen, erscheint bereits fraglich; es ist aber auch deshalb abzulehnen, weil auch nach diesen Grundsätzen eine Verantwortlichkeit für sozialadäquates Verhalten wie das einer Trennung<sup>58</sup> nicht zugeschrieben werden kann.

Eindeutig ist dies in den Fällen der Notwehrprovokation und der Strafzumessungsregelung des § 213 Var. 1 StGB: Auch wenn die Formulierung des § 213 Var. 1 StGB („ohne eigene Schuld“) wohl keine Schuld im strafrechtlichen Sinne verlangt, so wird doch mehr vorausgesetzt als die lediglich ursächliche Veranlassung.<sup>59</sup> Jedenfalls erforderlich ist eine Vorwerfbarkeit, etwa durch einen „Regelverstoß im sozialen Bereich“. <sup>60</sup> Für eine sozial-ethische Einschränkung des Notwehrrechts wird ganz überwiegend sogar ein rechtswidriges Verhalten verlangt;<sup>61</sup> selbst wenn man, wie vereinzelt vertreten, „sozialethisch wertwidriges“ Verhalten genügen lassen möchte,<sup>62</sup> so ließe sich doch in jedem Fall eine Einschränkung nicht auf sozialadäquates Verhalten stützen.

Welche Anforderungen an das Täterverhalten zu stellen sind, um die Zumutbarkeit einer Gefahrenhinnahme im Rahmen des entschuldigenden Notstands nach § 35 Abs. 1 Satz 2 StGB auszulösen, wird unterschiedlich beurteilt. Dem Wortlaut nach ist Voraussetzung, dass der\*die Täter\*in die Gefahr selbst verursacht hat. Zwar wird auch hier

58 Dass Trennungen als sozialadäquates Verhalten einzuordnen sind und darüber hinaus als höchstpersönliche und autonome Entscheidungen nicht nur von der Rechtsordnung selbst, sondern auch von den Beteiligten und der Gesellschaft grundsätzlich hinzunehmen sind, kann nicht bezweifelt werden. Selbst bei Annahme einer auf Lebenszeit bestehenden Verbindung in Form einer Ehe ist damit keine Pflicht zu ihrer Fortsetzung verbunden; Grundbedingung für eine freie Ehe ist die darin enthaltene Möglichkeit zu ihrer Auflösung. Damit lässt sich dem Umstand einer Trennung weder ein objektiv pflichtwidriges Verhalten noch die Verletzung einer Obliegenheitspflicht entnehmen. Ausführlich dazu Grünewald, ebd., 45 ff.; dies. (Fn. 23), 248.

59 Fischer (Fn. 22), § 213 Rn. 8.

60 Rissing-van Saan/Zimmermann (Fn. 28), § 213 Rn. 19.

61 Thomas Rönnau/Kristian Hohn in: Cirener u.a. (Hrsg.), Leipziger Kommentar StGB, 13. Aufl. 2019, § 32 Rn. 253 ff.; Walter Perron/Jörg Eisele, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, 30. Aufl. 2019, § 32 Rn. 59; s. aber auch Rn. 55 für die Fälle der Absichtspr provokation.

62 So etwa Fischer (Fn. 22), § 32 Rn. 43.

überwiegend eine Obliegenheits-<sup>63</sup> oder sogar objektive Pflichtverletzung vorausgesetzt<sup>64</sup> – von manchen sogar schuldhaftes Herbeiführen<sup>65</sup> –; möglich ist aber auch eine Lesart, die eine rein kausale Verursachung genügen lässt, wobei auch in diesem Fall zu berücksichtigen ist, dass die Gefahrverursachung zur Zumutbarkeit der Gefahrenhinnahme führen muss.

Für die Beurteilung der Zumutung wird vorgeschlagen, eine Gesamtbewertung der Umstände vorzunehmen, in die auch eine Vorwerfbarkeit der Gefahrverursachung oder mögliche Handlungsalternativen einfließen sollen.<sup>66</sup> Diese Überlegungen lassen sich aber auf die Entscheidung zu einer Trennung nicht sinnvoll übertragen. Eine Trennung ist nicht nur eine von mehreren möglichen sozialadäquaten Verhaltensweisen, sondern eine höchstpersönliche und von der Rechtsordnung anzuerkennende freie Entscheidung, die jeder Person zu jeder Zeit zusteht; (zumutbare) Handlungsalternativen können hier ebenso wenig vorgebracht werden wie eine Vorwerfbarkeit der getroffenen Entscheidung. Auch der z.T. herangezogene Maßstab, ob sich eine Person ohne zureichenden Grund in eine Gefahr begeben habe,<sup>67</sup> hilft an dieser Stelle nicht weiter. Dies mag ein taugliches Kriterium für Risikosportarten sein, nicht aber für die Wahrnehmung grundlegender Freiheiten, die zu den elementaren Bedingungen für ein gleichberechtigtes und selbstbestimmtes Leben gehören.

Nach keiner der genannten Konstellationen lässt sich daher eine Verantwortlichkeit in Form einer Konfliktzuständigkeit für den Vorgang einer Trennung begründen. Gestützt wird dieses Ergebnis durch die allgemeinen Zurechnungsgrundsätze, die eine Verantwortlichkeit für bestimmte Gefahren ebenfalls von einer rechtlichen Missbilligung des Verhaltens abhängig machen. Eine Trennung ist hiernach schlicht kein rechtlich relevantes Vorverhalten, für das eine Verantwortlichkeit begründet werden kann.

Dieses Ergebnis wird schließlich noch bekräftigt durch die Wertung des Art. 46 lit. a Istanbul-Konvention, der Vertragsstaaten dazu verpflichtet, Strafschärfungsmöglichkeiten für den Umstand bereitzustellen, dass eine Straftat gegen eine frühere oder derzeitige Ehepartnerin (u.a.) verübt wurde. Auch wenn darin zunächst nur die staatliche Pflicht zur Schaffung gesetzlicher Möglichkeiten begründet ist, so kann dem doch auch die Wertung entnommen werden, dass in einem solchen Verhalten grundsätzlich ein erschwerender Umstand zu erkennen ist. Ein normatives Verständnis auf den bloßen Umstand einer Trennung zu stützen, stünde dazu im Widerspruch; dafür müssten zumindest weitere normative Wertungen gefunden und benannt werden, die eine andere Handhabung nahelegen.

Auch für den Maßstab, anhand dessen die Verantwortlichkeit im Falle einer Trennung beurteilt werden soll, sind sinnvolle Kriterien nicht ersichtlich. So wird vorgeschlagen, nach dem Zustand der Beziehung zu differenzieren und hierzu auf das „gelebte Erscheinungsbild der Ehe“ abzustellen: Während die Trennung im Falle einer (von beiden verursachten) zerrütteten Beziehung als „ein völlig normaler Prozess“ zu beurteilen sei, den

63 Armin Engländer, in: Matt/Renzikowski (Hrsg.), Stragesetzbuch, 2. Aufl. 2020, § 35 Rn. 9; Claus Roxin/Luis Greco, Strafrecht Allgemeiner Teil Band 1, 5. Aufl. 2020, § 22 Rn. 46.

64 Frank Zieschang, in: Cirener u.a. (Hrsg.), Leipziger Kommentar StGB, 13. Aufl. 2019, § 35 Rn. 71.

65 Walter Perron, in: Schönke/Schröder, Stragesetzbuch, 30. Aufl. 2019, § 35 Rn. 20.

66 Fischer (Fn. 22), § 35 Rn. 11.

67 Kristian Kühl, in: Lackner/Kühl, Stragesetzbuch, 29. Aufl. 2018, § 35 Rn. 8; Ulfried Neumann, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.), Nomos Kommentar Stragesetzbuch, 5. Aufl. 2017, § 35 Rn. 36; Engländer (Fn. 63), § 35 Rn. 9; Roxin/Greco (Fn. 63), § 22 Rn. 46.

der Täter hinnehmen müsse, stelle sich dies anders dar, „wenn der Täter die Beziehung in nachvollziehbarer Weise als intakt“ begreife und „vom treuwidrigen Verhalten des Opfers überrascht“ werde.<sup>68</sup>

Den Zustand einer Beziehung nach ihrem gelebten Erscheinungsbild zu bewerten, erscheint allerdings nicht zielführend, zumal im Falle vollendeter Tötung von vornherein die Perspektive der trennungswilligen Person nicht mehr einfließen kann. Die Einordnung einer Trennung als Grundvoraussetzung eines selbstbestimmten und gleichberechtigten Lebens hängt aber auch nicht davon ab, ob die andere Person von der Intaktheit der Beziehung ausgehen konnte. Die Trennung ist eben nicht nur dann ein „völlig normaler Prozess“, wenn die Beziehung für beide erkennbar zerrüttet ist; sie ist es in jedem Fall.<sup>69</sup> Mit der Ansicht würde den Partnerinnen die externe Bewertung der eigenen Beziehung oktroyiert. Die daraus resultierende „Vorwarnobliegenheit“ ist gerade in Fällen häuslicher Gewalt illusorisch und wenig überzeugend.

#### d) Zwischenfazit

Die Schwierigkeiten, die mit dem Versuch einhergehen, Konfliktzuständigkeiten für den Fall einer Trennung zu konstruieren, resultieren in erster Linie daraus, dass Zurechnungsmodelle im Falle der Inanspruchnahme höchstpersönlicher Freiheiten an ihre Grenzen stoßen. Wenn man die normative Ebene der Begreiflichkeit der Beweggründe nicht auf Umwegen wieder umgehen möchte, kommt man nicht umhin, bestimmte Grundanforderungen an einen zurechenbaren Konflikt zu stellen. Dabei ist zu beachten, dass Verhaltensweisen, die lediglich einen patriarchalen Besitzanspruch in Frage stellen, nicht geeignet sind, normatives Verständnis für die Tat auszulösen; dem steht die deutsche Rechtsordnung und die in ihr verankerte essenzielle Vorstellung von der Gleichberechtigung der Geschlechter entgegen.<sup>70</sup> Der Umstand einer Trennung bildet schon insofern keinen tauglichen Anknüpfungspunkt für die Beurteilung einer Konfliktzuständigkeit.

Das Vorliegen niedriger Beweggründe von einer Verantwortlichkeit für die Trennung abhängig zu machen, birgt zudem das Risiko opferbeschuldigender und rollenstereotyper Argumentationsmuster. Aus guten Gründen spielt die Frage des Verschuldens im Scheidungsrecht keine Rolle mehr. Das Strafrecht sollte dahinter nicht zurückbleiben.<sup>71</sup>

### 4. Hinwegsetzen über konstitutive gesellschaftliche Wertentscheidungen

Ein stimmigeres Bild ergibt sich, wenn man die Tötung einer Person aufgrund ihres Trennungswunsches als Hinwegsetzen über eine konstitutive gesellschaftliche Wertentscheidung begreift, die grundsätzlich eine Bewertung des Beweggrundes als niedrig zu-

<sup>68</sup> Schneider (Fn. 28), § 211 Rn. 105.

<sup>69</sup> Interessanterweise lehnt auch der BGH die Differenzierung nach dem Zustand der Beziehung jedenfalls mit der von Schneider geforderten Konsequenz ab und betont, dass die Trennung letztlich in jedem Fall hingenommen werden müsse; allerdings mit der wenig überzeugenden Konsequenz, dass auch im Falle einer Beurteilung einer Trennung als „völlig normaler Prozess“ dieser Umstand nicht geeignet sei, die Tötung als völlig unbegreiflich erscheinen zu lassen, BGH, NStZ 2019, 518 (519). Vgl. dazu auch Kudlich (Fn. 20), 795.

<sup>70</sup> Vgl. BGH, U. v. 13.11.2019 – 5 StR 466/19, Rn. 29.

<sup>71</sup> Vgl. auch Grünewald (Fn. 23), 227, 245 f.

lässt. Neben dem Grundsatz der Gleichberechtigung ist insbesondere das Recht jeder Person, selbst über das Eingehen und Beenden von Beziehungen zu entscheiden, unerlässlich für eine Gesellschaft, die auf der Überzeugung von der Freiheit und Gleichheit ihrer Mitglieder beruht. Strafrechtlich ist der Rang dieses Rechts zuletzt durch den Gesetzgeber durch Einführung des § 237 StGB („Zwangsheirat“) noch einmal betont worden.<sup>72</sup>

Diese Wertentscheidung ist unabhängig vom (ggf. nur einseitig vorgestellten) Zustand einer Beziehung. Dies wird bereits daran deutlich, dass das „Scheitern einer Ehe“ – also der Beziehungsform, an welche wohl die höchsten (normativen) Erwartungen gestellt werden, was ihre Dauerhaftigkeit betrifft – bereits dann angenommen wird, wenn nur eine Person nicht zu ihrer Fortführung bereit ist.<sup>73</sup>

Die Bedeutung konstitutiver gesellschaftlicher Wertentscheidungen betont auch die Rechtsprechung, allerdings vorwiegend in sog. Ehrenmord-Konstellationen.<sup>74</sup> Die in diesen Fällen hervorgehobene Bedeutung der sittlichen und rechtlichen Werte der (hiesigen) Rechtsgemeinschaft steht aber bislang in einem auffälligen Missverhältnis zur völligen Abwesenheit dieses Maßstabes in den „heimischen“ Fällen von Trennungstötungen. Es gilt daher, diese Wertungen konsequent auf Fälle von Trennungstötungen zu übertragen.

## 5. Negation des personalen Eigenwerts

Anerkannt ist, dass Fälle der Negation des personalen Eigenwerts des Opfers unter das Tatbestandsmerkmal der niedrigen Beweggründe fallen.<sup>75</sup> So kann sich die Missachtung des personalen Eigenwerts des Opfers in absoluten Macht- und Besitzansprüchen des Täters äußern.<sup>76</sup> Solche spielen auch im Falle von trennungsbedingten Intimpartnerinnen-Femiziden eine Rolle.<sup>77</sup>

In der Rechtsprechung wird der dahinterstehende Gedanke zum Teil bereits in den Konstellationen sog. Ehrenmorde erkannt.<sup>78</sup> Unter Heranziehung der (deutschen) Werteordnung als Maßstab konstitutiver gesellschaftlicher Wertentscheidungen (dazu bereits 4.) erkennt der BGH absolute Macht- und Besitzansprüche, die auf einem vom Gericht abgelehnten Ehrverständnis beruhen, als niedrig an. Dabei drängt sich die Vermutung auf, dass dies insbesondere gelingt, weil es sich bei den Tätern um vermeintlich „Andere“ handelt.<sup>79</sup> So argumentiert der BGH, dass die Tötung aus Wut oder Ärger über die Trennung dann wiederum als niedrig zu bewerten sei, wenn „sich der Angekl. von seinem Rollenverständnis und dem daraus resultierenden Herrschaftsanspruch über seine Familie leiten ließ [und sich] berechtigt sah, auch ‚schwerwiegendere Maßnahmen‘ gegen seine

72 S. auch Drees (Fn. 39), 217.

73 Albrecht Weber, in: Säcker u.a. (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 8. Aufl. 2019, § 1565 Rn. 32.

74 Vgl. BGH, NStZ 2002, 369; NJW 2006, 1008 (1011); NStZ 2020, 86; NStZ 2020, 617; grundlegend zur Behandlung sog. Ehrenmorde Ulrike Lembke/Lena Foljanty, Die Konstruktion des Anderen in der „Ehrenmord“-Rechtsprechung, KJ 2014, 298 ff. Vgl. ferner BGH, NStZ 2021, 226 (227 f.), wobei die Entscheidung ohne eine explizite „Ehrenmord“-Konstruktion auskommt.

75 S. bereits die Nachweise in Fn. 30.

76 Rissing-van Saan/Zimmermann (Fn. 28), § 211 Rn. 69.

77 Vgl. im Hinblick auf sog. Ehrenmorde auch Pohlreich (Fn. 40), 214.

78 BGH, NStZ 2020, 617. Vgl. in diese Richtung auch BGH, U. v. 13.11.2019 – 5 StR 466/19.

79 Vgl. Lembke/Foljanty (Fn. 74), 298 ff.



Frau zu ergreifen, die lediglich ihrem berechtigten Wunsch nach einem selbstbestimmten Leben Geltung verschaffen wollte“, wenn er die Trennung als „schwerwiegende Ehrverletzung“ ansah.<sup>80</sup> Zudem stellt der BGH explizit fest, dass das Tötungsmotiv der Wiederherstellung der Ehre grundsätzlich objektiv als niedrig anzusehen sei.<sup>81</sup> Durch das Abstellen auf das Motiv der Wiederherstellung der Ehre gelingt es dem BGH, sog. Ehrenmord-Konstellationen zu „othern“ und dadurch anders zu behandeln als Trennungstötungen, die sich nicht in einem „anderen Kulturkreis“ abspielen. Verkannt wird dabei, dass es in beiden Konstellationen um ähnliche Vorstellungen von geschlechtsbezogener Ungleichwertigkeit und die Wiederherstellung von Kontrolle und Macht über die Intimpartnerin geht.<sup>82</sup>

## 6. Eklatantes Missverhältnis zwischen Anlass und Tat

Eine weitere anerkannte Fallgruppe der niedrigen Beweggründe bildet das Vorliegen eines eklatanten Missverhältnisses zwischen Anlass und Tat.<sup>83</sup> Auch unter diese ließen sich trennungsbedingte Intimpartnerinnen-Femizide subsumieren, denn die Trennungsentcheidung als solche steht in einem eklatanten Missverhältnis zu der dadurch motivierten Tötung der Intimpartnerin. In einer Entscheidung aus dem Jahr 2019 machte der BGH deutlich, dass grundlegende normative Wertentscheidungen auch bei der Bewertung des Tatanlasses zu berücksichtigen seien; so sei es mit dem Menschenbild des Grundgesetzes und „den Werten des durchweg auf Gleichberechtigung und gegenseitige personelle Achtung angelegten deutschen Rechts“ unvereinbar, das Ansprechen einer Frau durch einen anderen Mann auf der Grundlage eines Besitzanspruches des Intimpartners als schwere Provokation auszulegen. Das Ansprechen stelle vielmehr ein nach den Maßstäben der hiesigen Rechtsgemeinschaft harmloses Tun dar, so dass ein eklatantes Missverhältnis zwischen Anlass und Tat gegeben sei.<sup>84</sup> In dem konkreten Fall handelte es sich zwar nicht um eine Trennungstötung, wohl aber um eine Tötung, der patriarchale Besitzansprüche, Vorstellungen von der Ungleichwertigkeit der Geschlechter und stereotype Rollenzuschreibungen zugrunde lagen; ebenjene Vorstellungen, die auch in den hier beschriebenen Fällen der Trennungstötungen zum Ausdruck kommen. Gleichberechtigung endet aber nicht in Alltagssituationen; vielmehr zeigt sich ihr Anspruch und Potential in allen Lebensentscheidungen, gerade in den grundlegenden.

## IV. Fazit

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Wahrnehmung grundlegender Freiheiten, die für unsere Gesellschaft konstitutiv sind, dem Opfer in keiner Weise zugerechnet wer-

80 BGH, NStZ 2020, 617.

81 Vgl. BGH, NStZ 2002, 369; NJW 2006, 1008 (1011); NStZ 2020, 86; NStZ 2020, 617.

82 Vgl. Lembke/ Foljanty (Fn. 74), 308 ff. Vgl. auch Stellungnahme von Ulrike Lembke zum Antrag „Femizide in Deutschland untersuchen, benennen und verhindern“, BT-Drs. 19/23999, 27.2.2021, abrufbar unter: <https://www.bundestag.de/resource/blob/824306/af4e52e3940b58b686530fcd32acef12/19-13-121c-data.pdf>, zuletzt abgerufen am: 30.7.2021.

83 S. bereits die Nachweise in Fn. 28.

84 BGH, U. v. 13.11.2019 – 5 StR 466/19, Rn. 29.

den kann; weder durch das Konstruieren einer Konfliktzuständigkeit noch durch eine Erhöhung der Bedeutung des Tatanlasses.

Die Debatte um Femizide trägt dazu bei, die geschlechtsspezifische Dimension von Tötungsdelikten in Partnerschaften in den Blick zu nehmen. Zugleich schärft sie das Bewusstsein von Strafrechtswissenschaft und -praxis für die Probleme im Umgang mit geschlechtsspezifischer Gewalt. Zu oft noch werden in der Rechtsprechung patriarchale Besitzansprüche und Vorstellungen von geschlechtsbezogener Ungleichwertigkeit nicht als solche erkannt. Stattdessen finden sich immer wieder täterentlastende und opferbeschuldigende Argumentationsmuster.

Ein Paradebeispiel bildet die hier in den Blick genommene Rechtsprechungslinie betreffend Intimpartnerinnen-Femizide, die die vom Opfer ausgehende Trennung gegen eine Annahme niedriger Beweggründe ins Feld führt. Auch die Alternativansätze der Literatur, die das Vorverhalten von Täter und Opfer in den Mittelpunkt rücken, helfen in diesen Fällen nicht weiter. Vorzugswürdig erscheint es, die idiosynkratische strafrechtliche Bewertung von Intimpartnerinnen-Femiziden zu beenden. Die Rechtsprechung des BGH zum Mordtatbestand im Übrigen bietet geeignete Anhaltspunkte. So ließen sich insbesondere die Fallgruppen des Hinwegsetzens über eine konstitutive gesellschaftliche Wertentscheidung, der Negation des personalen Eigenwerts des Opfers sowie des eklatanten Missverhältnisses zwischen Anlass und Tat fruchtbar machen. Damit wäre nicht zuletzt ein wichtiger Schritt getan, um die völkerrechtswidrige Privilegierung von Partnerschaftsgewalt aus dem deutschen Strafrecht zu verbannen.

Die Fokussierung der Debatte auf das Strafrecht greift dabei allerdings zu kurz. Denn die strukturelle Dimension von geschlechtsspezifischer Gewalt kann mit den Mitteln des Strafrechts, das zwangsläufig darauf angewiesen ist, Konflikte zu individualisieren, nicht umfassend adressiert werden. Außerdem dürfen wichtige Fragen der Prävention darüber nicht ins Hintertreffen geraten. Im Mittelpunkt muss vielmehr der erforderliche gesellschaftliche Bewusstseinswandel im Umgang mit geschlechtsspezifischer Gewalt in ihren unterschiedlichen Erscheinungsformen und den ihr zugrundeliegenden gender-stereotypen Denkmustern stehen.