

Herausforderungen des „Kannibalen-Prozesses“

Das Bundesverfassungsgericht kann zur überfälligen Reform der Tötungsdelikte und lebenslangen Freiheitsstrafe beitragen¹

Arthur Kreuzer

Das Thema ermöglicht es, Schwerpunkte und Sichtweisen meines wissenschaftlichen Arbeitens an einem aktuellen Beispiel zu verdeutlichen. Es geht mir darum,

- „heiße Eisen“ aufzugreifen,
- neue und sich neu stellende alte wissenschaftliche Fragen zu behandeln,
- beizutragen zur Kriminologie in ihren *beiden* Dimensionen – der Wissenschaft vom Verbrechen *und* der Verbrechenskontrolle,
- die Dogmatik des Strafrechts und der strafrechtlichen Sanktionen mit eher ungewöhnlichen Ansichten zu bereichern,
- namentlich auf Anliegen einer empirischen Strafverfahrenswissenschaft einzugehen mit ihren Fragen nach Arbeitsweisen, formellen und informellen Arbeitsregeln, nach „Normen hinter der Norm“, nach dem „Law in action“ statt nur nach dem „Law in the books“, nach dem „Second code“ justiziellen Entscheidens,
- außerdem rechtshistorische, rechts- und kriminologievergleichende sowie verfassungsrechtliche und kriminalpolitische Bezüge aktueller Fragen herzustellen.

Lediglich einzelne Aspekte lassen sich hier andeuten.² Die Thematik hat neue Brisanz dadurch erhalten, dass sich das Bundesverfassungsgericht erwartungsgemäß mit der Verfassungsbeschwerde des rechtskräftig zu lebenslanger Freiheitsstrafe verurteilten

¹ Gekürzte und überarbeitete Fassung der Abschiedsvorlesung (Über kriminologische Einmischung in Strafjustiz und Kriminalpolitik – der „Kannibalen-Prozess“), die der Verf. am 18. Juli 2006 in Gießen gehalten und in der Festschrift „Rechtswissenschaft im Wandel“ des Fachbereichs Rechtswissenschaft zum 400jährigen Gründungsjubiläum der Justus-Liebig-Universität Gießen, 2007, S. 205-234, veröffentlicht hat.

² Beispielsweise musste ich auf eine Auseinandersetzung mit einzelnen kritischen Punkten der schriftlichen Fassung der Entscheidung des Landgerichts Frankfurt vom 09.05.2006 (5/21 Ks 3550 Js 220983/05(04/2005)) verzichten; so hatte das Gericht in der seit 12.07.2006 vorliegenden Urteilsbegründung auf S. 53 hervorgehoben, es hätte die Sicherungsverwahrung angeordnet, wäre dies für Ersttäter nach geltendem Recht möglich; das aber lässt nach dem Sinn solcher Bemerkung und Anordnung fragen, hätte die Maßregel doch neben einer lebenslangen Freiheitsstrafe rechtlich überhaupt keine Bedeutung, da bei dieser Strafe im Falle einer Restaussetzung die höchsten Anforderungen an eine positive Prognose gesetzlich gestellt sind, während etwa bei der Sicherungsverwahrung nach neuer Verfassungsgerichtsrechtsprechung wegen ihrer Schuldunabhängigkeit nach längerer Dauer die Prognoseanforderungen zugunsten des Betroffenen gelockert werden (BVerfG Ur. v. 05. 02. 2004 – 2 BvR 2029/01, insb. Rn. 110, 114). Ferner musste ich mir eine Auseinandersetzung mit der Entscheidung des 14. Zivilsenats des OLG Frankfurt a. M. v. 28. Februar 2006 versagen; es hatte – m. E. völlig zu Recht – der Produzentin des Films „Butterfly – a Grimm Lovestory“ mit dem Titel „Rothenburg“ der deutschen Fassung mit dem Hauptdarsteller *Thomas Kretschmann* und einem deutschen Filmverleih verboten, diesen Film zu vertreiben oder vertreiben zu lassen; es hatte die Entscheidung begründet damit, dass der in weiten Teilen des Filmes in seiner Biografie teils realistisch, teils verfälschend nachgezeichnete, wegen kannibalistischen Mordes Beschuldigte in seinem Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1, Art. 1 Abs. 1 GG verletzt werde; das OLG hatte sich zutreffend auf das Urteil des BVerfG v. 05. 06. 1973, BVerfG E 35, 202 ff (Lebach-Fall) berufen; jeder dürfe grundsätzlich allein bestimmen, ob und wieweit andere sein Lebensbild im Ganzen oder bestimmte Vorgänge aus seinem Leben öffentlich darstellen dürften; Ausnahmen können m. E. lediglich für aktuelle Fahndungen und Gerichtsberichterstattung, dokumentarische Darstellungen, die den Stoff ohne jede Individualisierungsmöglichkeit aufbereiten – insoweit bei kommerziellen Zielen aber mit Zustimmung Betroffener – oder für künstlerisch-verfremdete Verarbeitungen gelten.

„Kannibalen von Rotenburg“, *Meiwes*, zu befassen und bereits Stellungnahmen eingeholt hat.

I. Skizzierung der Tat und Prozessgeschichte

Der Einfachheit halber sei in der folgenden Zeittafel die Prozessgeschichte in Sachen *Meiwes* nach wichtigsten Daten skizziert. Ein Parallellfall aus Berlin wird einbezogen.³ Es ist die Tat eines Trittbrettfahrers. Sie unterscheidet sich – meines Erachtens entscheidend – von dem Rotenburger Fall. *Meiwes* tötet auf einverständlicher Basis. Der „Neuköllner Kannibale“ findet sein Gegenüber zwar wie *Meiwes* über das Internet. Er tötet es aber entgegen der Abrede unvermittelt mit einem Bolzenschraubendreher, nachdem es sich einverständlich für ein „Schlachtspiel“ hat fesseln und die Augen hat verbinden lassen. Es kann sich nicht wehren und schreit vergeblich um Hilfe. Das ist „Heimtücke-Mord“. Der Berliner Täter wird allerdings als erheblich in seiner Steuerungsfähigkeit und damit Schuld gemindert erachtet.

ZEITTADEL ZUM „KANNIBALEN-PROZESS“

Weniges sei stichwortartig zum im Übrigen sicher bekannten Fall *Meiwes* nachgetragen:⁴

Der heute 44-jährige *Meiwes* hat schon in vorpubertärer Zeit Phantasien entwickelt und verselbständigt, eine sympathische Person für immer bei sich zu haben und an sich zu binden, indem er sie sich einverleibt. Schlachphantasien verbinden sich damit. In der Kindheit hat er Hausschlachtungen erlebt. Über Internet bemüht er sich seit Anfang 2000 um einen Partner. Es kommt zu über 400 Internetkontakten. Er richtet in seinem Haus einen Schlachtraum ein. Anfang Februar 2001 stößt er auf *B*. Beide stimmen das Geschehen in allen Details ab. Das von *B*. gewünschte Amputieren des Penis sowie das Töten selbst führt *Meiwes* widerwillig aus.⁵ Er handelt nicht sadistisch. Freiwilligkeit auf der Opferseite ist unbedingte Voraussetzung für seine Tatbereitschaft. Das Verhalten ist nur sekundär lustbesetzt, durch die Phantasien des Schlachtens und Essens des Fleisches nach dem Töten; erst bei dem Ansehen der Videoaufzeichnungen kommt es später zu sexueller Befriedigung durch Onanieren. *Meiwes* wird von den Gutachtern und Gerichten als schizoid-krankhafte Persönlichkeit mit sexuell-fetischistischer Störung eingeschätzt.

Der damals 43-jährige diplomierte Elektrotechniker *B*. litt an einer progredienten Form des sexuellen Masochismus. Er verkehrte in homoerotischen „Sado-Maso-Studios“. In Internet-Foren suchte er dann Partner, die seinen Wunsch zur Penisamputation erfüllen sollten. Davon versprach er sich ein „ultimatives Hochgefühl“. Dafür bot er Geld, später seine gesamte Habe, schließlich seinen Körper zum Schlachten und Verzehr an. Er wollte als absolutes Nichts enden, „nullofiziert“ werden.⁶ So stößt er in einem Internet-Kannibalismus-Forum auf *Meiwes*.

³ LG Berlin, Urt. v. 10.05.2005 – 522-18/04; vgl. dazu Berliner Morgenpost v. 04.05.2005 S. 17.

⁴ Grundlagen: LG Kassel, Urteil v. 30.01.2004 – 2650 Js 36980/02; BGH, Urt. v. 22.04.2005 – 2 StR 310/04 – und Beschluss v. 07.02.2007 – 2 StR 518/06; Urteil LG Frankfurt am Main v. 09.05.2006 – 5/21 Ks 3550 Js 220983/05 (4/2005); Anklageschrift der StA bei dem LG Kassel v. 10.07.2003 – 2650 Js 36980/02; Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen Prof. Dr. med. Dr. phil. Klaus M. Beier v. 12.06.2003.

⁵ Falsch deswegen die Darstellung von *M. Klingst*, DIE ZEIT v. 11.05.2006 S. 2, es handele sich um den Lustmord eines Sadisten.

⁶ Gutachten *Beier*, o. Fn. 4, S.132.

Die Tat läuft nach einer vertragsähnlichen Absprache mit laufenden einvernehmlichen Modifikationen ab. Ein zwischenzeitlicher vorübergehender Abbruch beruht darauf, dass *B.* dem *Meiwes* die gewünschten körperlichen Eingriffe nicht mehr zutraut. In den Eigenarten der beiderseitigen nicht kongruenten Persionen liegt es, dass der Eine meint, das ihm wichtig Erscheinende werde vom Anderen jeweils ebenso lustvoll erfüllt.⁷

Beide werden von den Gutachtern und Gerichten als krank i. S. d. §§ 20, 21 StGB angesehen, aber als unvermindert steuerungsfähig. Die sexuelle Struktur von *Meiwes* wird als unabänderlich eingeschätzt, weshalb eine Wiederholungsgefahr bestehe; das Verhalten therapeutisch zu beeinflussen wird aber als möglich angesehen.

II. Kriminologische Einordnung des Falles im Zusammenhang mit Kannibalismus

Kannibalismus – das Vernichten und Vertilgen von Artgenossen – kann phänomenologisch für die gesamte Tier- und Menschenwelt nachgewiesen werden.⁸ *Christoph Kolumbus* gilt als „Entdecker“ auch dieser Erscheinung in der Karibik. Er überlieferte aus der dortigen Sprachwelt den Begriff Kannibale, der den des „Anthropophagen“ verdrängt hat. Die Menschheitsgeschichte zeigt seit Frühzeiten unterschiedlichste Ausgestaltungen von Kannibalismus. Als drei bedeutsame haben sich folgende herausgebildet: die zum Zwecke des Überlebens („survival cannibalism“⁹) – heute etwa nach Katastrophen auftretend –, die ritualistisch-religiösen Wurzeln entspringenden Formen und die auf Motiven psychotischer Störungen oder sexueller Abnormitäten und Persönlichkeitsstörungen beruhenden.¹⁰ Auch wird danach unterschieden, ob bloße Vernichtung anderer – etwa der Feinde – zum Ausdruck kommt oder Verbundenheit mit den Getöteten, durch deren Verzehr geschätzte Eigenschaften auf die Tötenden übergehen sollen oder deren Fortleben über die Generationen man sich durch Einverleiben Älterer verspricht.

In der Gegenwart sind uns spektakuläre Fälle von Kannibalismus geläufig aus mehreren Ländern. So ist an einige Serienmörder zu erinnern: *Geoffrey Dahmer* in Milwaukee, *Albert Fish* in Wisconsin am Anfang des 20. Jahrhunderts, *Friedrich Haarmann* in Hannover, *Peter Kürten* in Düsseldorf zu eben jener Zeit, der Russe *Andreij Tschikatilo* in Rostow am Ende des Jahrhunderts.¹¹

Allenthalben durchbrechen solche Taten das kulturelle Tabu, welches sich im Laufe menschlicher Zivilisation gebildet hat, um kannibalisches Verhalten einzudämmen. Es erweist sich als schwacher Schutzpanzer. Die Tat von *Meiwes* ist daraufhin zu untersuchen, welche Gemeinsamkeiten sie mit früheren Tabuverletzungen und wieweit sie neue Züge aufweist.

Vorrangig hat die Tat mit abnormen sexuellen Impulsen einer gestörten Persönlichkeit zu tun. Zugleich trägt sie archaisch-abergläubisch anmutende Züge. Der Täter wollte „ja einen liebenswerten Menschen in sich aufnehmen“. Schon vorpubertär hatte er Phantasien

⁷ *Beier*, ebenda.

⁸ Dazu z. B. *P. L. Walker*, *Annual Review of Anthropology* 2001 S. 573 ff.

⁹ *J. Kantner*, *Human Nature* 1999 S. 1 ff; *L. Petrinovic*, *The Cannibal Within*, Hawthorne/N.Y., 2000.

¹⁰ Vgl. mit Nachweisen *T. Knecht*, *Kriminalistik* 2004 S. 489 ff.

¹¹ Dazu z. B. *T. Knecht*, o. Fn. 10; *R. Murakami & J. Murakami*, *Lexikon der Serienmörder*, 2001; zu *Tschikatilo*: *Frankfurter Rundschau* v. 16.10.1992 S. 30.

entwickelt, „in denen er sein Ziel, eine Person für immer bei sich zu haben und an sich zu binden, dadurch zu realisieren suchte, dass er diese Person sich einverleibte“.¹²

Das Neue, auch kriminologisch, kriminalistisch, kriminalpolitisch und strafrechtsdogmatisch Aufregende und Herausfordernde liegt in Folgendem: Es ist gerade nicht wie bei den genannten Serienmördern oder auch bei dem Täter aus Berlin-Neukölln ein zweifelsfrei als Mord zu bewertendes Tötungsgeschehen. Jene Täter bedienten sich überfallartig oder listig ihrer Opfer, um einzig ihr eigenes sexuell-abnormes Verlangen zu befriedigen. Sie nahmen nicht im geringsten auf Person, Lebensrecht und Willen der Opfer Rücksicht. Sie kümmerten sich nicht um Wünsche ihrer Opfer. Hier indes treffen zwei komplementär-perverse persönlichkeitsgestörte Menschen zusammen. Sie bedienen sich der neuen Informationstechnik von Internet-Foren, um sich kennen zu lernen und Details der Tat zu erörtern. Sie verabreden – bis hin zum letzten Tötungsakt – einverständlich in allen Einzelheiten das gesamte Geschehen.¹³ Jeder soll sein erhofftes Lusterleben finden. Diese neue Variante findet keine Entsprechung in der Kriminalgeschichte.¹⁴

Kriminologisch gesehen ist es also eine Tat zwischen einander Nahen, durch Intimität und sich wechselseitig entsprechende Abnormität Verbundene. Es ist eine Tat in einer besonderen Täter-Opfer-Konstellation mit ambivalenter Spannung: Schon von „Täter“ und „Opfer“ zu sprechen, wird der Sachlage nicht ganz gerecht, will doch der Eine das und nur das tun, was auch der Andere wünscht. Man darf es dennoch so nennen, weil es trotz allem zweifellos eine Tötungs-Tat ist. Täter und Opfer handeln gemeinsam und übereinstimmend, um sich wechselseitig abnorme Wünsche zu erfüllen. Dem Einen kommt die aktivere, dominante Rolle zu. Er verstümmelt, tötet, beseitigt den Anderen. Der verhält sich weitgehend passiv, doch immer wieder den aktiven „Partner“ zum Voranschreiten auffordernd.

Das Neue und Beunruhigende liegt ferner in der Nutzung moderner Technik. Hätte es das neuartige technische Medium nicht gegeben, hätten sich die Beiden nicht gefunden. Ihre Phantasien wären wohl nie auf diese Weise in Realität umgeschlagen. Wir wissen nicht, wie viele Menschen derartige Phantasien haben. Bekanntlich sollen sexuell-deviante Vorstellungen bei Sexualverkehr häufig bestehen, aber sublimiert werden.¹⁵ Die neue Informationstechnik – Segen und Fluch liegen dicht beieinander – erweist sich als geeignet, den genannten kulturellen Schutzpanzer des Tabus über Kannibalismus zu durchbrechen. Zumal angesichts üblicher Wirkungen entsprechender massenmedialer Verarbeitung ist mit Nachahmungseffekten und „Trittbrettfahrern“ zu rechnen. Das zeigt der Berliner Fall.

Der Rotenburger Fall weist auf eine weitere kriminologisch und kriminalpolitisch bislang zu wenig beachtete Gefahrenquelle für Tabudurchbrechungen hin: Sado-masochistische Studios und entsprechende Rollenspiele.¹⁶ Dort werden – wahrscheinlich oft auf

¹² Formulierungen des Vors. Richters *Mütze* in Kassel (zit. bei *M. Benecke*, *Kriminalistik* 2004 S. 322 ff, 324) und des Urts. des BGH (o. Fn. 4, S. 5).

¹³ Wenn jetzt nach Hörensagen eine am Verfahren beteiligte Richterin geäußert haben soll, das Opfer sei zum Schluss hin nicht mehr willig gewesen, so findet dies in keiner einzigen Tatsachenfeststellung der Gutachten und Urteile irgendeinen Anhaltspunkt; die Bemerkung liefe auf nachgeschobene, den verbindlichen Urteilsfeststellungen zuwiderlaufende, apokryphe Gründe hinaus.

¹⁴ Am ehesten ist man erinnert an die kürzlich „entdeckte“ Störung der „Folie a deux“; vgl. *S. Stübner u. a.*, *M SchrKrim* 2006 S. 34 ff.

¹⁵ Vgl. schon *E. Schorsch, N. Becker*, *Angst, Lust, Zerstörung*, 1977 S. 54.

¹⁶ Informativ *M. Benecke*, o. Fn. 12.

kommerzieller Basis – Rollen vorbereitet, eingeübt und ausgespielt nach Wünschen und Phantasien von Teilnehmern. „Schlachtungen“ und „Hinrichtungen“ finden sich im „Angebot“. Man ist sich durchaus bewusst, gesellschaftliche Tabus zu durchbrechen. Aber man betont, Spielregeln, Rituale gewährleisten, nötige Grenzen einzuhalten, Überschreitungen des einverständlich Ausgehandelten zu verhindern. *Schorsch* und *Becker*¹⁷ sprechen von „kanalisiertem Ausleben der Deviation im subkulturellen Milieu“, von „Sadomasochismus...in einem ritualisierten Spiel mit Spielregeln, die vereinbart sind und sehr genau eingehalten werden müssen, soll diese Scheinwelt nicht in sich zusammenbrechen“.¹⁸ Grundlegende Regeln sollen diese sein: Erstens müssen sich alle Abläufe in dem Rahmen halten, der in völligem Einvernehmen der Teilnehmer und Teilnehmerinnen abgesprochen ist („safe, sane, and consensual“). Zweitens ist jedem – namentlich dem passiven – Teilnehmer jederzeit der Abbruch zu gewährleisten auf ein vereinbartes Wort oder Zeichen hin („safe word“).¹⁹ *Benecke* betont aber zutreffend, dass bei Tötungs- und Schlachtungsspielen „Erbarmungslosigkeit Teil des vereinbarten Ablaufs“ sei; Gesten des Opfers könnten missverstanden werden; es gebe eine Grauzone, in welcher das Rollenspiel von tatsächlichen Tötungs- und Todeswünschen getragen sein oder in sie übergehen könne. In einer solchen Risikozone befanden sich jene Partner von *Meiwes*, deren „safe word“ aber noch geäußert und von ihm beachtet werden konnte und respektiert wurde. Bedenkenswert ist indes das Risiko solcher S/M-Spiele, Menschen in sexuell-devianten Neigungen zu bestärken und vereinbarte Grenzen irgendwann zu überschreiten. Solche Risiken haben sich schon früher in Zeiten entkriminalisierender Reformen des Sexual- und insbesondere Pornografie-Strafrechts angedeutet. Erinnerung sei an gewaltstimulierenden Einsatz pornografischer Darstellungen in Subkulturen der sadomasochistisch-homoerotischen „Lederszenen“²⁰. Solche Risiken könnten unter Einsatz neuer Medien wie Video und Internet außer Kontrolle geraten.

III. Das strafgesetzliche System vorsätzlicher Tötungen und die Einordnung des Falles

Diesen Fall strafrechtsdogmatisch angemessen zu behandeln, fällt schwer.

1. Das strafgesetzliche System vorsätzlicher Tötungen

Zunächst soll zum besseren Verständnis das komplizierte strafgesetzliche System der differenzierten Behandlung vorsätzlicher Tötungen abstrakt in einem Schaubild aufgezeigt werden. Das geschieht hier erstmals sozusagen quer zur gesetzlichen Reihung und zu strafrechtsdogmatischen Versuchen einer plausiblen Systematisierung.²¹ Kriterium der Stufung ist die konkrete Strafandrohung.

SYSTEM STRAFGESETZLICHER DIFFERENZIERUNG VORSÄTZLICHER TÖTUNGEN NACH DER STUFUNG ANGEDROHTER STRAFHÖHE

¹⁷ O. Fn. 15, S. 54.

¹⁸ O. Fn. 15, S. 54 f.

¹⁹ *M. Benecke*, o. Fn. 12, S. 323.

²⁰ Vgl. z. B. das autobiografische Interview mit einem Teilnehmer: *H. Eppendorfer*, *Der Ledermann spricht mit Hubert Fichte*, 1977.

²¹ Diese würde nach h. L. den Totschlag nach § 212 als Grunddelikt, den Mord nach § 211 als Qualifikation, die §§ 213, 216 als Privilegierungen einordnen; vgl. statt vieler *Lackner/Kühl*, StGB, Kommentar, 25. Aufl. 2004, Rn. 22 vor § 211; *Schönke/Schröder-Eser*, Strafrechtbuch Kommentar, 27. Aufl. 2006 Vorbem. §§ 211 ff, Rn. 2, 3 m. w. Nachw.

Das Strafgesetz unterscheidet bei vorsätzlichen Tötungen Mord von Totschlag. Totschlag wird weiter aufgeteilt nach besonders schweren und minder schweren Fällen sowie durch die Privilegierung der Tötung auf Verlangen. Hinzu kommt ein Absehen von der lebenslangen Freiheitsstrafe nach der vom BGH entwickelten Rechtsfolgenlösung analog § 49 StGB in Ausnahmefällen, wenn das absolut angedrohte „Lebenslang“ unverhältnismäßig wäre.²² In dieser Betrachtungsweise besteht bei vorsätzlich, „vollendet“, taterschaftlich und schuldig begangenen Tötungen ein siebenstufiges System abgestufter Strafandrohungen. Unterste Stufe ist die Tötung auf Verlangen (§ 216), oberste Stufe Mord bei Feststellung besonderer Schwere der Schuld (§§ 211, 57a Abs. 1 Nr. 2). Die Übersicht deutet bereits an, dass dieses System brüchig und überholungsbedürftig geworden ist. So führt die Rechtsfolgenlösung des BGH trotz Annahme eines Mordes zu einem Strafraum, der noch unter dem des Totschlags liegt. Und auf der obersten Stufe kann das Vollstreckungsgericht bei Ablauf der 15-jährigen Mindestverbüßungszeit eine weitere Vollstreckung festsetzen. Sie richtet sich an einer „nach oben offenen Richterskala“ aus, da der Gesetzgeber über eine Obergrenze schweigt.²³ Ein Fremdkörper im System schon deswegen, weil nun das Vollstreckungsgericht eine Strafzumessung vornimmt, die eigentlich nur dem Tatgericht zukommt.

2. Kriminologische Bemerkungen zur Abgrenzung von Mord und Totschlag und zur Einordnung des Falles

Bekanntlich findet die den §§ 211, 212 StGB zugrunde liegende Tätertypologie mit der Unterscheidung „des Mörders“ und „des Totschlägers“ keine Entsprechung auf der Verhaltensebene. Sie ist vielmehr der Versuch, schwere Tötungen von weniger schweren abzuheben. Dabei sind überkommene, aber auch dem Zeitgeist entsprechende Kriterien der Abgrenzung bemüht worden.²⁴ Es liegt also eine ausschließlich gesetzgeberische Typisierung vor. In der konkreten Gesetzesanwendung findet ein strafjustizieller Definitions- und Zuschreibungsprozess statt. Schon der Täter bildet „seine“ Definition; es folgen Definitionen der ermittelnden Polizei, der Staatsanwaltschaft, der Verteidigung, des gerichtlichen Eröffnungsbeschlusses, des Ersturteils, des Revisionsgerichts und eventueller weiterer Gerichte, aber auch von Medien und Wissenschaftlern. Es ist ein Bewertungsgeschehen, eine Art Prozess, in dem die angemessene Definition ausgehandelt wird. In ihm kommen objektive und subjektive Bedingungen zum Tragen, beispielsweise Organisations- und Kapazitätsstrukturen der beteiligten Institutionen, Beweismöglichkeiten, Arbeitsbelastungen, Verfahrensstrategien, persönlicher und institutioneller Ehrgeiz, Sympathien und Antipathien, Rücksichtnahmen auf Täter, Opfer oder öffentliche Meinung.²⁵ Fast einhellige Meinung besteht darüber, dass die gesetzliche

²² Dazu einerseits BVerfGE 45, 187 ff (mit der Tendenz verfassungskonformer restriktiver Auslegung der Mordmerkmale); andererseits BGHSt GS 30, 105 ff (mit geradezu eigensinnigem Festhalten an der Rechtsprechung zu Mordmerkmalen und einer Rechtsfolgenlösung mit übergesetzlicher Strafmilderung entsprechend § 49 Abs. 1 Nr. 1 StGB, einer Vorschrift, die nach anerkannten Auslegungsregeln gerade nicht einer entsprechenden Anwendung zugänglich ist, weshalb man einen Übergriff des BGH in die Kompetenz des Gesetzgebers annehmen darf). Zu einem neuen Fall nach § 49 StGB bei Mord abgemilderter lebenslanger Freiheitsstrafe: LG Bremen, StV 2007 S. 418.

²³ So soll nach der gesetzgeberischen Vorstellung (BT-Drucks. 3/3218 S.7) eine Festsetzung weiterer 20-jähriger oder noch längerer Verbüßung möglich sein.

²⁴ Eingehend B. Müssig, Mord und Totschlag – Vorüberlegungen zu einem Differenzierungsansatz im Bereich des Tötungsunrechts, 2005.

²⁵ Vgl. K. Sessar, Rechtliche und tatsächliche Prozesse einer Definition der Tötungskriminalität, 1981; Verf., Kriminalistik 1980 S. 420 ff, 455, 491 ff; ders., in: R. Egg, Hrsg., Tötungsdelikte, Wiesbaden 2002 S. 45 ff.

Systematik der Tötungsdelikte längst überholungsbedürftig ist.²⁶ Von „Wirrnis“ und „Zick-Zack-Kurs“ in der Mordrechtsprechung des BGH ist gar die Rede.²⁷ Der Gesetzgeber entzieht sich dieser Aufgabe aus mancherlei Rücksichtnahme auf Rechtsprechung, Volksmeinung und gegenwärtige Strafschärfungsmentalität. Es wäre nämlich mit einer Abnahme der Verhängung lebenslanger Freiheitsstrafe zu rechnen, wenn man vernünftigerweise und systemgerecht die Rechtsfolgeseite offener gestalten würde; ein Grundtatbestand des Totschlags könnte eine 5–15-jährige Freiheitsstrafe vorsehen; bei beispielhaft benannten erschwerenden Umständen gäbe es die Höchststrafe, umgekehrt in beispielhaft genannten minder schweren Fällen einen vom normalen nach unten abweichenden Strafraum.

Historische und internationale Vergleiche zeigen, dass man allenthalben versucht hat, schwereres von weniger schwerem Tötungsunrecht zu unterscheiden. Drei unterschiedliche – bei uns heute nicht überzeugend vermischte – Leitkriterien lassen sich ausmachen:²⁸

- Ein Leitkriterium für schwere Tötungen ist die Planung (namentlich Hinterhalt, z. B. Heimtücke, andererseits Ausschluss von Affekt- und Konflikttaten).
- Ein zweites Kriterium betrifft die Gefährlichkeit des Täters und der Tat (etwa die Konzepte der „Dangerousness“ und „Selective incapacitation“ in den USA mit Schwerststrafen für Hoch- und Rückfallgefährdete, bei uns das Mordmerkmal „gemeingefährliches Mittel“, vielleicht auch die Beliebigkeit bei der Auswahl des Opfers²⁹).
- Drittes Kriterium sind im Rahmen moralischer Bewertung und Zuschreibung „niedrige Beweggründe“, solche, die in der Diktion des BGH „nach allgemeiner sittlicher Wertung auf tiefster Stufe stehen und deshalb besonders verwerflich, ja verächtlich sind“³⁰.

Auf den „Kannibalen-Fall“ übertragen führt die kriminologische Betrachtung zu einer Einordnung als vorsätzliche Tötung jedenfalls unterhalb des Mordes und der Höchststrafe. Dies veranschaulicht ebenfalls das Schaubild mit dem System strafgesetzlicher Differenzierung.

Die Indizien für eine solche Bewertung seien zusammengefasst:

- *Planung* liegt vor; sie geschieht aber nicht gegen das Opfer und im Hinterhalt, sondern in voller Übereinstimmung mit ihm. Das Opfer ist nicht ein beliebiges, austauschbares, sondern ein gezielt und einverständlich gesuchtes.
- *Gefährlichkeit* im Sinne eines hohen Rückfallrisikos besteht. Aber sie ist wiederum begrenzt auf Gefahren für Menschen, die diese Gefahr bewusst suchen und mit begründen. Der Normalbürger mit Angst vor Gewalt ist nicht

²⁶ Vgl. z. B. G. Heine, GA 2000 S. 305 ff; ders. schon vorher in: *Verf. et al.*, Hrsg., Ehrengabe für Anne-Eva Brauneck, 1999 S. 315 ff; H. Schöch, in: R. Egg, o. Fn. 25, S. 71 ff; Schönke/Schröder-Eser, o. Fn. 21, § 211, Rn. 9-10b (jeweils m. w. Nachw.).

²⁷ Nachw. bei G. Heine, o. Fn. 26, S. 305, 311 ff..

²⁸ So schon *Verf.*, in: R. Egg, o. Fn. 25, S. 45 ff.

²⁹ Vgl. G. Heine, Tötung aus „niedrigen Beweggründen“, 1988 S. 218.

³⁰ Z. B. BGHSt 3, 132; kritisch z. B. G. Heine, o. Fn. 26, 2000.

betroffen. Der eigentlich betroffene Kranke müsste eher therapeutisch geschützt werden vor Eigengefährdung, vor seinen destruktiv-autoaggressiven Sehnsüchten.

- Höchstes Maß an Abscheulichkeit ja, aber nicht höchste moralische *Verwerflichkeit*. Denn das Geschehen ist als Ausdruck *krankhafter*, eben reziprok abartiger Persönlichkeitsstörungen zu beurteilen. Es entzieht sich als „maximal Fremdes“³¹ unserem Verstehen. Und der Täter ist nicht rigoros rücksichtslos wie „der Mörder“. Vielmehr nimmt er gerade auf alle Wünsche des Opfers Rücksicht.

Dieser Befund einer nicht in die höchste Kategorie der Tötungsdelikte weisenden Einordnung wird bestätigt, legt man eine von *Friedrich Geerds* begründete kriminologische Schwere-Typisierung nach geltendem Recht zugrunde:³² Unterste Stufe ist danach fahrlässige Tötung. Es folgt die vorsätzliche Tötung im Einverständnis zwischen Täter und Opfer. Dann kommt die Affekt- und Konflikttötung. Über ihr liegt die Tötung aus der Distanz (etwa gegen Fremde aus sexuellen oder Bereicherungs-Motiven). Auf oberster Stufe finden sich Serien-, Massen- und Völkermord. Hier liegt eine einverständliche Tötung vor, zwar nicht im Sinne einer Sterbehilfe, aber doch einer von beiden Akteuren einverständlich geplanten Tat. Täter und Opfer handeln krankhaft, aber eigenverantwortlich.

In gleiche Richtung weist ein neuer Einteilungsversuch von *Müssig*:³³ Bei gesetzlicher Neuregelung will er Mord annehmen, wenn der Täter alleinige Tatverantwortung trägt, Abstufungen, wenn das Opfer Mitverantwortung trägt. Danach wäre hier ebenfalls eine Privilegierung unterhalb der Mordeinstufung am Platze. Dies will das Schaubild andeuten.

Ergebnis der kriminologischen Betrachtung ist also ein für die Rechtsanwendung nützlicher Hinweis: Einzelfallgerechtigkeit, Struktur dieser Tat und Sinnhaftigkeit einer Unterscheidung von Mord und Totschlag sollten zu einer Gesetzesauslegung führen, die eine Einordnung auf höchsten Stufen vermeidet. Rechts-methodologisch wäre das mit einer teleologischen Interpretation möglich.

3. Konkrete Einordnungen im strafgesetzlichen System durch die Verfahrensbeteiligten

Die bisher mit der Einordnung befassten Justizbeteiligten haben die gesamte Spannweite des Systems gesetzlicher Zuordnungen vorsätzlicher Tötungen ausgeschöpft. Auch dies stellt das Schaubild mit den konkreten Einordnungen in das System im „Kannibalen-Fall“ dar.

Die unterste Stufe – Tötung auf Verlangen nach § 216 – erstrebt nach wie vor die Strafverteidigung. Das Landgericht Kassel hat wegen Totschlags nach § 212 verurteilt zu einer Freiheitsstrafe von 8 ½ Jahren. Die erste Revisionsentscheidung des BGH tendiert ebenso wie die Staatsanwaltschaft in Kassel zur Verurteilung wegen Mordes in Tateinheit mit Störung der Totenruhe zu lebenslanger Freiheitsstrafe. So hat auch

³¹ Zum „maximal Fremden“ im Versuch des Fremdverstehens *M. Schetsche & M. Hoffmeister*, KrimJ 2005 S. 268 ff.

³² *F. Geerds*, in: *Polizei Heute/Kriminalpraxis* 1981 S. 5 ff

³³ *B. Müssig*, o. Fn. 24, S. 129.

das Frankfurter Landgericht entschieden, bestätigt durch die zweite Revisionsentscheidung des BGH. Die Staatsanwaltschaft in Frankfurt hat sogar zusätzlich auf Feststellung der besonderen Schwere der Schuld plädiert.

Die erheblichen Diskrepanzen sind für einen Forscher, der sich eingehend mit Definitionsprozessen bei Tötungsdelikten befasst hat, nicht überraschend. Sie drängen jedoch dazu, sich mit Gründen und Motiven zu befassen.

IV. Kritik an den Revisionsentscheidungen des BGH

1. Beredtes Schweigen zu relevanten Fragen

Die maßgebliche erste Revisionsentscheidung des 2. Senats des BGH³⁴ in dieser Sache nimmt sich auffallend unsensibel aus im Blick auf die neuere Entwicklung der Diskussion um die Dogmatik der Tötungsdelikte und verfassungsrechtliche Maßstäbe. Sie mutet an wie ein einseitiges staatsanwaltliches Plädoyer, das alles zuungunsten des Angeklagten Sprechende hervorhebt, alles in die Gegenrichtung Weisende übergeht. Der BGH argumentiert zielgerichtet auf die Annahme von Mord mit zwingender lebenslanger Freiheitsstrafe. Er wägt nicht, was dagegen spricht und das LG Kassel zu einer mir angemessener erscheinenden Einstufung hat bewegen dürfen. Bemerkenswert ist vor allem, was der BGH nicht thematisiert hat:

- Das Urteil führt nichts zur Verhältnismäßigkeit der Bewertung als Mord mit der gesetzlich vorgegebenen lebenslangen Freiheitsstrafe aus. Es beachtet mit keinem Wort die grundlegende Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts von 1977.³⁵ Dies hatte bekanntlich wegen Ungereimtheiten in der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu § 211 StGB eine „an dem verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz orientierte restriktive Auslegung“ angemahnt. Nur so lasse sich die Androhung lebenslanger Freiheitsstrafe verfassungsrechtlich legitimieren. Die bisherige Auslegung des § 211 und seiner Tatbestandsmerkmale führe zu Ungerechtigkeiten und sei nicht zwingend. „Wortlaut und Sinngehalt dieser Bestimmung lassen eine noch *engere Auslegung* zu, die sicherstellt, dass auch in solchen Grenzfällen keine unverhältnismäßig hohe Strafe verhängt werden muss“.³⁶ Statt dessen öffnet der BGH im vorliegenden Fall, der mindestens als Grenzfall zu betrachten ist, bedenkenlos Tatbestandsmerkmale für eine *extensive Auslegung*.
- Namentlich zieht der BGH nicht die in der kriminologischen Erörterung zuvor als bedeutsam herausgearbeiteten und die Einzigartigkeit dieses Falles von Kannibalismus ausmachenden Umstände des Einverständnisses und der maßgeblichen Mitwirkung des Opfers in Betracht. Es geschieht weder bei der Interpretation einzelner Mordmerkmale noch bei einer vom BGH ohnehin selten angestellten Gesamtgewichtung zur Frage, ob es Mord sei. Lediglich bei dem Ausschluss einer Tötung auf Verlangen nach § 216 StGB bezieht er das Einverständnis des Opfers ein, welches aber nicht ausreiche. Auch setzt er sich nicht mit früheren eigenen Bemühungen restriktiver Auslegung und einem möglichen Argumentationsbruch auseinander. So hatte der BGH das

³⁴ BGH, Urt. o. Fn. 4.

³⁵ BVerfG E 45, 187 ff, Urt. v. 21.06.1977.

³⁶ BVerfG E 45, 187, 267; Hervorh. v. *Verf.*

Merkmal Heimtücke verneint, wenn es an einer feindseligen Willensrichtung des Täters fehle.³⁷ Just darum geht es aber auch hier. Warum sollte dieser Gesichtspunkt bei anderen Mordmerkmalen nicht gleichfalls greifen?

- Keines Gedankens wert erachtet der BGH die Problematik, ob den von ihm favorisierten Mordmerkmalen ausschlaggebendes Gewicht innerhalb eines Motivbündels zukomme, ob sie „Hauptmotiv“, „vorherrschendes Motiv“, „bewusstseinsdominant“, der „leitende, die Tat prägende Handlungsantrieb“ gewesen seien. Das müsste nach bisheriger Rechtsprechung der Fall sein, wollte man Mord bejahen.³⁸ Wohl aber geht der BGH wiederum bei dem Ausschluss einer privilegierten Tötung auf Verlangen darauf ein, ob ein handlungsleitendes Motiv des Todeswunsches bei dem Opfer bestand; er verneint das.³⁹
- Die Entscheidung entbehrt des Folgenbezugs. Keine Äußerung findet sich zu der Frage, ob die Annahme von Mord in diesem Fall die gesetzliche Konsequenz haben müsse, lebenslange Freiheitsstrafe zu verhängen oder ausnahmsweise wegen Unverhältnismäßigkeit entsprechend der „Rechtsfolgenlösung“ des Großen Strafsenats analog § 49 StGB⁴⁰ auf eine zeitige Freiheitsstrafe ausgewichen werden dürfe. Das war bislang nur bei Heimtückemord geprüft worden. Die Problematik stellt sich jedoch für andere Mordmerkmale gleichermaßen. In diesem Zusammenhang ist erneut auf das Besondere des Einvernehmens zwischen Täter und Opfer als außergewöhnlichen Umstand hinzuweisen. Es könnte ein Abweichen von der Höchststrafe rechtfertigen.⁴¹
- Schließlich setzt sich der BGH nicht mit der durch seine Entscheidung bedingten Gleichstellung des Berliner⁴² und des Rotenburger Falles von Kannibalismus auseinander. Es soll gleichermaßen Mord sein, wenn sich der Täter dort über den Lebenswillen des Opfers heimtückisch hinwegsetzt, hier aber dessen Willen unbedingt respektiert. Es wäre der erste Fall in der deutschen Strafrechtsgeschichte, dass Mörder sein soll, wer ein Opfer tötet, welches sich seinen Täter zu ebendiesem Ziel selbst gesucht, die Tat gewünscht und sie mit ihm abgestimmt hat.

Diese Unterlassungen und Merkwürdigkeiten bleiben in der zweiten Revisionsentscheidung des BGH unverändert.

³⁷ BGH St 30, 105, 119.

³⁸ Vgl. z. B. BGH, NJW 1981, 932 und 1382 f.; für die h. L.: *Schneider*, im Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 2003, § 211 Rn. 76.

³⁹ BGH, Urt. o. Fn. 4.

⁴⁰ BGH GSSSt 30, 105 ff.

⁴¹ Der Vorsitzende der Frankfurter Schwurgerichtskammer ging in der Urteilsverkündung (o. Fn. 4) darauf ein, verneinte aber die Vergleichbarkeit mit bisherigen Fällen analoger Anwendung des § 49 mit problematischen Hinweisen auf Rückfallgefahr und fehlende Reue; ähnlich die schriftlichen Gründe: LG Frankfurt a. M. (o. Fn. 4 S. 51 f).

⁴² S. o. Fn. 3 und „Zeittafel“.

2. Fragwürdigkeit der Annahme voller Schuldfähigkeit

Die erste Revisionsentscheidung ist außerdem nicht kritisch auf die durchaus fragwürdige Annahme voller Schuldfähigkeit eingegangen. Dies hätte nahegelegen aus drei Gründen:

- Zum einen wurde angenommen, Täter und Opfer hätten in einer krankhaften seelischen Störung i. S. d. §§ 20, 21 StGB gehandelt. Dann eine volle Steuerungsfähigkeit festzustellen, fällt schwer. Sie wurde von den Gutachtern gefolgert aus dem Umstand, dass *Meiwes* mehrmals von Tötungen abgesehen hat, als das Opfer dies verlangte. Die Gerichte in Kassel, Karlsruhe und Frankfurt folgten dem vorbehaltlos. Es fragt sich indes, ob dies Zeichen für volle Entscheidungsfreiheit oder gerade Symptom der krankhaften perversfetischistischen Störung ist. *Meiwes* brauchte einen „Partner“, den er sich in Harmonie – vermeintlich beider Wunsch entsprechend – einverleiben konnte. Entfiel der Wille des „Partners“, dann vielleicht auch das krankhafte Verlangen nach ihm. So betrachtet, könnte eine frei verantwortete Entscheidung in Zweifel gezogen werden.⁴³ Zudem könnte man an der Steuerungsfähigkeit zweifeln, weil *Meiwes* wahrscheinlich in günstigen Konstellationen eines sich freiwillig zum Geschlachtet-Werden anbietenden Opfers nicht hätte nein sagen können.
- Zum Zweiten drängt sich die Parallele zur Entscheidung in Sachen *Jürgen Bartsch* auf. Dort hatte der BGH wegen der besonderen Konstellation einer schweren sexuellen Perversion eine zusätzliche Begutachtung durch einen besonders kompetenten sexualwissenschaftlichen Gutachter verlangt.⁴⁴ Hier hätte man wegen solcher Zweifel und der Einzigartigkeit beidseitig perverskrankhafter Interaktion zusätzlich auf die Beteiligung von einem der führenden forensisch-psychiatrischen Gutachter dringen können.⁴⁵
- Zum Dritten hätte – vom offenkundig erstrebten Ergebnis her, nämlich einer unbefristeten Inhaftierung des rückfallgefährdeten Täters – eine durchaus einleuchtendere rechtliche Konstruktion geprüft werden können. Bei Annahme erheblich verminderter Schuldfähigkeit wäre eine zeitige Strafe, verbunden mit einer Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nach § 63 StGB, möglich gewesen.

⁴³ So sind sicher auch die Bedenken von *Gisela Friedrichsen*, DER SPIEGEL v. 18. 04. 2005 S. 60 ff u. v. 29. 04. 2006 S. 42, ferner in SPIEGEL ONLINE v. 09. 05. 2006, zu verstehen.

⁴⁴ BGH St 23, 176 ff.

⁴⁵ So ebenfalls die Bedenken von *V. Sigusch*, in: Frankfurter Rundschau online v. 23. 05. 2006, der die Namen von *W. Berner*, *H.-L. Kröber* und *N. Leygraf* nennt; hinzuzufügen wären die Namen von *N. Nedopil* und *Marneros*, der mehrere Kannibalen bereits begutachtet hat. *Sigusch* fragt, ob nicht die süchtig-perverse Entwicklung so gravierend war, dass sie Einsichts- und Steuerungsfähigkeit beeinträchtigen musste.

3. Tatbestandszuordnung und die Strapazierung von Mordmerkmalen

a) Tötung auf Verlangen

Den drei Urteilen kann darin beigeplichtet werden, dass trotz Einverständlichkeit nicht eine Tötung auf Verlangen nach § 216 Abs. 1 StGB vorliegt.⁴⁶ Diese Privilegierung meint m. E. sinngemäß nur den Täter, der sich in einem Konflikt dem ernstlichen Sterbeverlangen des Anderen beugt. *Meiwes* stand aber nicht in einem Konflikt. Er selbst ergriff die Initiative, suchte einen Sterbewilligen, um sein eigenes abartiges Verlangen zu befriedigen. Er handelte primär egoistisch. In einer reziprok-perversen Symbiose suchten und fanden sich wechselseitig Täter und Opfer, Tötungsbereiter und Todesbereiter. Jeder wollte eigene abnorme Sehnsüchte befriedigen, und zwar in der Erwartung, dem jeweils Anderen damit ebenso zu dienen.

Freilich ist die dogmatische Begründung des BGH keineswegs so überzeugend, wie es scheint. Für den BGH dürfte es schon hier „handlungsleitend“ sein, die Tat als Mord bewerten zu können. So wählt er eine restriktive Auslegung des Opferverlangens. Das Verlangen des *B.* sei für *Meiwes* nicht handlungsleitend gewesen, weil es nicht seinen Entschluss zur Tat hervorgerufen habe. *Otto*⁴⁷ teilt diese restriktive Auslegung nicht. Entscheidend sei „nicht, ob der Täter auch durch andere Motive zur Tat bestimmt wurde, sondern ob das Verlangen in dem Sinne handlungsleitend war, dass der Täter ohne das ausdrückliche und ernsthafte Verlangen des Opfers die Tat keinesfalls begangen hätte“. Da *Meiwes* aber eindeutig die Tat von der Zustimmung des *B.* abhängig gemacht hatte, müsste nach *Otto* Tötung auf Verlangen bejaht werden. Ähnlich sehen es *Arzt & Weber*⁴⁸ und mit ihnen weitere Strafrechtswissenschaftler. Nach dieser Ansicht schließen egoistische Motive bei dem Täter und altruistische bei dem Opfer nicht aus, dass der Täter vom Opfer zur Tat „bestimmt“ worden ist. Wenn *Otto* allerdings im Ergebnis ebenfalls § 216 ausschließt, so stützt er sich fehlsam auf die Meinung, *B.* habe sich nicht frei verantwortlich entschieden. Das Kasseler Gericht hatte nach den gutachterlichen Feststellungen zugrunde gelegt, *Meiwes* habe von einer freien Entscheidung des *B.* ausgehen dürfen. Dies muss dann zumindest zugunsten des Beschuldigten als gegeben angesehen werden und wurde von keiner nachfolgenden Gerichtsentscheidung in Zweifel gezogen.

Der dogmatische Streit mag offen bleiben. Auch wenn man geneigt ist, im Ergebnis dem BGH zu folgen, ist doch festzuhalten, dass er sich keineswegs auf gefestigtem Boden befindet und die Sachlage jedenfalls einer Tötung auf Verlangen sehr nahe kommt. Deswegen verwundert um so mehr die wenig plausible Wertungsdiskrepanz des BGH, sein rigides Drängen vom einen Pol der SchwereEinstufung im System der Tötungsdelikte – Tötung auf Verlangen – zum entgegengesetzten: Mord. Es spricht strafrechtsdogmatisch und kriminologisch Entscheidendes für eine mittlere Einstufung zwischen den beiden Polen, also Totschlag. So hat jedoch nur das Kasseler Gericht entschieden.

⁴⁶ Urt. BGH, LG Kassel, LG Frankfurt a. M. o. Fn. 4; so schon *Verf.*, FAZ v. 08.01.2004 S. 9; *ders.*, DIE ZEIT v. 05.02.2004 S.7; insoweit dem BGH zustimmend *A. Schiemann*, NJW 2005 S. 2350 ff; aus Gründen fehlender „qualifizierter Einwilligung“ des Opfers im Ergebnis auch *H. Otto*, JZ 2005 S. 799 f.

⁴⁷ *H. Otto*, o. Fn. 46.

⁴⁸ *G. Arzt, U. Weber*, Strafrecht, Besonderer Teil, 2000 § 3 Rn. 14.

b) *Einverständlichkeit als Kriterium Mord auszuschließen*

Den kriminologischen und strafrechtsdogmatischen Befunden entnehme ich als Konsequenz, dass bei einverständlicher Tötung generell die Annahme von Mord ausscheidet, sofern das Einverständnis des Opfers nicht nur altruistisch motiviert ist. Das gilt auch, wenn Tötung auf Verlangen nach § 216 verneint werden muss. Dies ist eine neue These im Rahmen vielfältiger Bemühungen, befriedigender Mord und Totschlag abzugrenzen und die lebenslange Freiheitsstrafe auf wirklich schwerste Fälle zu beschränken.⁴⁹ Solche Bemühungen setzen etwa bei einer „negativen Typenkorrektur“ an. Danach habe der Richter bei Auslegung der Mordmerkmale jeweils mit zu bedenken, ob die Tat nach allen Umständen des Einzelfalles und nach der Gesamtpersönlichkeit des Täters die abschließende Kennzeichnung als Mord verdiene. Oder man begreift die einzelnen Mordmerkmale als jeweiligen Ausdruck besonderer sozialetischer Verwerflichkeit, die dann im Einzelfall eine zusätzliche Würdigung erfordert. Oder aber man lässt sich lediglich auf eine entsprechend restriktive Auslegung der einzelnen Mordmerkmale ein.

Der BGH hat sich zwar auf solche überwiegend in der Lehre vorgeschlagenen Eingrenzungsversuche nie eingelassen. Er hat sich aber vielfältig selbst bemüht, einzelne Mordmerkmale restriktiv auszulegen. Im „Kannibalen-Fall“ tut er das Gegenteil. Durch extensive Auslegung einzelner Merkmale will er hier das gewünschte Ergebnis – Mord mit lebenslanger Freiheitsstrafe – ermöglichen. Dies überrascht nicht nur, es lässt Zweifel an einer methodisch-gradlinigen Argumentation zu. Drastisch kommt das in zwei seriösen Publikationsorganen zum Ausdruck. *Martin Klingst*, der das Urteil in der ZEIT im Ergebnis begrüßt, behauptet, die Richter hätten sich „juristisch verrenken“, „dafür krümmen müssen“.⁵⁰ *Gisela Friedrichsen* moniert im SPIEGEL eine vordergründige Behandlung der Schuldfrage durch die Gerichte; die Frankfurter Richter hätten die Vorgaben aus Karlsruhe für diesen Fall abgearbeitet, „Mordmerkmale aus ihm herauszuquetschen“; sie hätten taktisch entschieden; man habe „sich *Meiwes*, den bizarren Menschenfresser, ergebnisorientiert vom Hals geschafft“.⁵¹

Nur wenn man die vorgetragene These oder die in der Lehre entwickelten Modelle, Mordmerkmale generell einzugrenzen, verwirft, muss man sich mit dem BGH auf die Prüfung einzelner Mordmerkmale einlassen. Die Einverständlichkeit würde dann aber in solcher Detailprüfung ebenfalls zu beachten sein.

c) *Mordmerkmal „zur Befriedigung des Geschlechtstriebes“*

Der BGH kritisiert die Verneinung des Mordmerkmals „zur Befriedigung des Geschlechtstriebes“ und die dem zugrunde liegende Beweiswürdigung durch das LG Kassel. Insbesondere nimmt er eine ausweitende Interpretation dieses Merkmals vor. Es reicht danach aus, „dass der Angeklagte tötete, um sich später bei der Betrachtung des Videos sexuell zu befriedigen“. Bisher wurde in den von der Rechtsprechung gebildeten Fallgruppen vorausgesetzt, dass sich der Täter durch den Tötungsakt selbst sexuelle Befriedigung verschaffen oder sich an der Leiche nekrophil vergehen wolle. Nunmehr will der BGH an dem zur Eingrenzung und Konkretisierung des Merkmals

⁴⁹ Vgl. zu solchen Versuchen die Übersicht bei *Schönke/Schröder-Eser*, o. Fn. 21, Vorbem. §§ 211 ff, Rn. 1 ff, 6 u. § 211, Rn. 10, m. Nachw.

⁵⁰ *M. Klingst*, o. Fn. 5.

⁵¹ *G. Friedrichsen*, DER SPIEGEL v. 18. 04. 2005 S. 60 ff; SPIEGEL ONLINE v. 09. 05. 2006.

in Rechtsprechung und Schrifttum geforderten Kriterium eines zeitlich-räumlichen Näheverhältnisses des Täters zur Tat und Leiche⁵² nicht mehr festhalten. Eine Mittel-Zweck-Relation in der Art genüge, dass der Täter sexuelle Befriedigung erst nach der Tötung und unabhängig von der Leiche erstrebe, indem er das Video fertige, um sich beliebig oft später irgendwann bei dessen Ansehen sexuelle Befriedigung verschaffen zu können. Der Wortlaut des Gesetzes lasse diese Auslegung zu. Mit der Mittel-Zweck-Relation werde „dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot hinreichend Rechnung getragen“.⁵³ Dem ist das LG Frankfurt gefolgt.⁵⁴

Diese neue extensive Interpretation stößt auf eine Reihe von Bedenken:

- Dass der Wortlaut eine weite Auslegung zulasse, rechtfertigt diese noch nicht. Vielmehr ist es gerade Sinn der bisherigen Tradition einer Fallgruppenbildung und begrifflichen Konkretisierung, zur Bestimmtheit und Berechenbarkeit des Mordtatbestandes beizutragen.⁵⁵ Das Tatbestandsmerkmal auf mittelbares Verwerten auszudehnen, insbesondere auf technische Neuerungen wie die Möglichkeit, Tathandlungen auf Video festzuhalten und die Aufzeichnung später direkt oder über Internet-Kommunikation zu verwenden, erscheint zumindest als bedenklich.
- Der BGH übergeht damit zugleich die Mahnung des Bundesverfassungsgerichts,⁵⁶ Mordmerkmale im Blick auf die obligatorische Rechtsfolge lebenslanger Freiheitsstrafe restriktiv auszulegen.⁵⁷
- Eine restriktive Auslegung hätte sich hier namentlich wegen des einverständlichen, zwischen Täter und Opfer abgesprochenen Verhaltens und wegen der Nähe zu einer Tötung auf Verlangen aufgedrängt. Die Tat unterscheidet sich eben grundlegend von üblichen Fällen, in welchen sich der aus sexuellen Motiven Tötende das Opfer beliebig wählt, es gnadenlos, rücksichtslos seinem sexuellen Verlangen aussetzt, zum bloßen Objekt degradiert und dafür tötet. Zutreffend betont das LG Kassel in diesem Zusammenhang, *Meiwes* habe *B.* nicht zum Objekt eigenen Gutdünkens gemacht.⁵⁸ Von derartiger Beliebigkeit und Rücksichtslosigkeit kann man schlechterdings nicht sprechen, wenn das Opfer den Täter sogar zu dem Vorgehen drängt, wenn zudem beide wechselseitig aus sexuell-abnormer Veranlagung motiviert handeln.
- In tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht ist außerdem fraglich, ob ein solches auf spätere technische Auswertung gerichtetes Motiv „handlungsleitend“ war. Der BGH selbst hebt in diesem Zusammenhang hervor, „dass der Angeklagte seit seiner Jugend auf kannibalisch-fetischistisch ausgerichtete Phantasien zur Stimulierung und Befriedigung seines Geschlechtstriebes fixiert war“.⁵⁹ Dann aber waren diese Abartigkeit und im Kern das Tötungsmotiv vorhanden, ehe es

⁵² So etwa BGH St 7, 353 f; *Jähnke*, in: Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch, 11. Aufl. § 211 Rn. 7; *Otto*, o. Fn. 46; *Schiemann*, o. Fn. 46.

⁵³ BGH, o. Fn. 4 S. 9-14.

⁵⁴ LG Frankfurt, o. Fn. 4 S. 48.

⁵⁵ So auch *Schiemann*, o. Fn. 46.

⁵⁶ BVerfG, o. Fn. 22.

⁵⁷ So auch *Schiemann*, o. Fn. 46.

⁵⁸ LG Kassel, o. Fn. 4, S. 212.

⁵⁹ BGH Urt., o. Fn. 4, S. 11.

die technischen Neuerungen gab. Technisches Verwerten könnte vielleicht später in die Phantasien modifiziert einbezogen worden, kaum primäres Motiv oder Ziel der Tat gewesen sein.

d) *Mordmerkmal „um eine andere Straftat zu ermöglichen“*

Weiter rügt der BGH, dass vom LG Kassel das Motiv einer Tötung, „um eine andere Straftat zu ermöglichen“, als Mordmerkmal verneint worden ist.

Peripher bezieht sich das Revisionsgericht auf eine Tötung „zur Ermöglichung einer nach § 131 StGB (verherrlichende oder verharmlosende Gewaltdarstellung) oder § 184 Abs. 3 StGB a. F. (§ 184 a StGB n. F., Verbreitung pornographischer Schriften) strafbaren Handlung“.⁶⁰ Hierzu fehlten indes tatsächliche Erkenntnisse im Ersturteil. Und auch das LG Frankfurt hat keine entsprechenden Erkenntnisse gewonnen. Ohnehin wäre selbst bei Vorliegen solcher Erkenntnisse zu fragen gewesen, ob es sich um handlungsleitende Motive gehandelt habe. Wesentliches, handlungsleitendes Motiv von *Meiwes* dürfte es gewesen sein, sich einen anderen, ihm sympathischen Menschen in wechselseitigem Einvernehmen einzuverleiben. Möglichkeiten technischer Verwertungen erscheinen demgegenüber als allenfalls nachrangig für seine Tatmotivation.

Zentral erachtet der BGH die Störung der Totenruhe nach § 168 StGB als naheliegende „andere Straftat“, die ermöglicht werden sollte.⁶¹ *Meiwes* habe durch das Schlachten die Totenruhe gestört, an dem Körper des Getöteten beschimpfenden Unfug verübt. Diese erste Begründung wird zutreffend von *Otto*⁶² verworfen; dem festgestellten Sachverhalt lasse sich nämlich nicht entnehmen, *Meiwes* habe *B.* seine Verachtung zeigen wollen. Meines Erachtens stehen selbst einige vom BGH erwähnte zynische Bemerkungen, die im Video festgehalten sind, dem nicht entgegen. Denn das Gesamtgeschehen – Töten, Schlachten, Verzehr und Ansehen des Video – waren in einer Art Vertrag zweier sexuell Abartiger einvernehmlich festgelegt; die Vertragspartner respektierten sich und ihre wechselseitigen Wünsche, ja, sie waren sich offenbar in dieser Gemeinsamkeit sympathisch. Außerdem lassen sich spätere Unmutsäußerungen während des Schlachtens aus Widrigkeiten der Situation im Sinne der krankhaften Vorstellungen von *Meiwes* deuten; sie können nicht in die Motivations- und Tatphase rückverlagert werden.⁶³

Gewichtiger ist die Meinung des BGH, die auch von *Otto*⁶⁴ geteilt wird, neben dem individuellen postmortalen Achtungsanspruch des *B.* sei das gleichzeitig geschützte Rechtsgut des Pietätsgefühls der Allgemeinheit verletzt, über welches *B.* als Opfer nicht durch Einwilligung habe verfügen können. Es genüge also der Nachweis, *Meiwes* habe „dem Menschsein seine Verachtung bezeigen bzw. die Menschenwürde als Rechtsgut an sich missachten“ wollen. Es ist aber schon zweifelhaft, ob dieses kollektive Rechtsgut, wie der BGH meint, gleichrangig gegenüber dem individuellen, also für das Opfer verfügbaren Rechtsgut ist. Mir erscheint der postmortale Achtungsanspruch des Verstorbenen vorrangig. Das zeigt sich darin, dass es kein

⁶⁰ BGH Urt., o. Fn. 4, S. 18

⁶¹ BGH Urt., o. Fn. 4, S. 14-16; ihm auch insoweit folgend LG Frankfurt a. M., o. Fn. 4 S. 48 f.

⁶² *H. Otto*, o. Fn. 46.

⁶³ Dies ist erkannt und gewürdigt vom LG Kassel, o. Fn. 4, S. 208 f. Das LG stützt sich dabei auch auf entsprechende Ausführungen des Gutachters *Beier*.

⁶⁴ *H. Otto*, o. Fn. 46.

gesellschaftliches Einvernehmen mehr über den Bestattungskultus gibt. Ganz persönliche Wünsche der Art und Weise des Umgangs mit der Leiche müssen respektiert werden. Sie reichen von völliger Beseitigung aus dem Blickfeld und Bewusstsein des Umfeldes über Freigabe zur Verwertung in Forschung und Lehre bis zu anonymen Bestattungen. Dass abartig Veranlagte entsprechend abartig erscheinende Verfügungen treffen, mag man als symptomatisch für eine Krankheit oder als nicht mehr nachvollziehbar erachten. Aber in ihnen äußert sich nicht notwendig Verachtung gegenüber dem Menschsein an sich.

Entgegen den Mutmaßungen des Zweiten Senats⁶⁵ lässt sich außerdem bezweifeln, *Meiwes* habe bewusst mit seinem der Tötung folgenden Handeln das Pietätsgefühl der Allgemeinheit verletzt. Im Urteil wird das gefolgert aus dem Wissen des Täters, das Verzehren von Menschenfleisch verstoße gegen ein gesellschaftliches Tabu und damit gegen die Rechtsordnung, so dass allenfalls ein unbeachtlicher Subsumtionsirrtum vorliegen könne. *Schiemann*⁶⁶ weist auf das insoweit fragwürdige Verständnis des Begriffs Tabu hin; es sei unzutreffend, das Wissen um ein gesellschaftliches Tabu dem Unrechtsbewusstsein gleichzusetzen. Erneut ist auf gängige und eben abweichende oder gar abgelehnte, als anstößig empfundene Bestattungsarten hinzuweisen. Gerade weil es sich um eine Übereinkunft zwischen abnorm veranlagten kranken Personen handelt, darf die Einstellung des Einen ebenso wie die des Anderen nicht von vornherein als bewusster Verstoß gegen die Rechtsordnung gewertet werden. Im Übrigen würde sich auch hier die Frage nach der Qualität eines solchen Motivs als „handlungsleitend“ stellen.

e) *Mordmerkmal „sonst aus niedrigen Beweggründen“*

Zu erörtern ist letztlich das Mordmerkmal des Tötens aus sonst niedrigen Beweggründen.

Niedrige Beweggründe werden angenommen, wenn die Beweggründe des Täters „nach allgemeiner sittlicher Bewertung auf tiefster Stufe stehen“, wenn der Täter dem Opfer seine Menschenwürde abspricht, wenn er besonders rücksichtslos handelt, fremdes Leben bedingungslos seinem Egoismus opfert.⁶⁷ Eine Würdigung der Gesamtumstände sei erforderlich, wobei Persönlichkeitsmängel diese sittliche Bewertung beeinflussen könnten.⁶⁸

Lapidar geht der BGH auf das Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe ein: Der neue Tatrichter werde sie gegebenenfalls zu prüfen haben.⁶⁹ Solche Bemerkung befremdet, suggeriert sie doch, das Tatgericht habe sich damit nicht oder ungenügend auseinandergesetzt.

Das LG Kassel hat jedoch eingehend auf fünf Seiten des schriftlichen Urteils dazu Stellung genommen und das Merkmal überzeugend verneint.⁷⁰ Es hat vor allem darauf abgehoben, dass es sich um krankhafte Phantasien und Wünsche handle, dass die Krankheit nicht vorwerfbar sei, dass die Schlachtphantasien nur sekundär

⁶⁵ BGH Urt., o. Fn. 4, S. 17.

⁶⁶ A. *Schiemann*, o. Fn. 46.

⁶⁷ BGH St 3, 132 ff; 34, 14; NJW 1985 S. 1478; W. *Mitsch*, JuS 1996 S. 26 ff, 121 ff, 125.

⁶⁸ BGH NJW 1954 S. 565.

⁶⁹ BGH Urt., o. Fn. 4 S.14.

⁷⁰ LG Kassel, o. Fn. 4 S. 210-215.

lustbesetzt seien, dass bewusstseinsdominant im Motivbündel von *Meiwes* war, sich einen Anderen einzuverleiben, um mit ihm eine unauflösliche Bindung einzugehen, dass er das Lebensrecht des Anderen in gewissem Grade respektiert und nur mit dessen Einverständnis handeln wollen und dessen Wünsche erfüllt und nicht ungehemmt eigennützig und rücksichtslos gehandelt habe.

Darin ist ihm auch das LG Frankfurt im Ergebnis gefolgt.⁷¹ Es hat sonst niedrige Beweggründe ausgeschlossen, weil anderenfalls das bei den beiden bejahten Mordmerkmalen Berücksichtigte doppelt verwertet worden wäre, weil das erlebte Machtgefühl Teil des krankhaften Fetisch sei und weil B die Tat erlaubt habe. In diesem Zusammenhang führt das LG aus, was vom BGH überhaupt nicht und vom LG leider auch nur hier – nicht aber vor allem bei der Frage der Verhältnismäßigkeit einer lebenslangen Freiheitsstrafe – gewürdigt wird: „Bei einer Gesamtschau ist jedoch zu berücksichtigen, dass der Angeklagte nur nach Einwilligung des B. handelte. Insoweit ist die Tat abzugrenzen von Fällen, in denen der Täter das Opfer gegen dessen Willen tötet...Das Einverständnis ist jedoch beachtlich.“ Damit hat es zugleich die Einschätzung im staatsanwaltschaftlichen Plädoyer korrigiert. In diesem waren vor allem die Abscheulichkeit der Tat, die Wiederholungsbereitschaft und mangelnde Einsicht des Täters betont worden. Die Staatsanwälte hatten sogar die Feststellung besonders schwerer Schuld gefordert und u. a. damit begründet, es läge mit den niedrigen Beweggründen ein drittes Mordmerkmal vor.

Es verwundert, dass *Otto*⁷² gleichwohl niedrige Beweggründe bejaht und sich darauf stützt, es liege ein unerträgliches Missverhältnis zwischen Anlass der Tat und ihren Folgen; der Täter habe „den Wert eines Menschenlebens der krassen und bedenkenlosen Durchsetzung egoistischer Interessen untergeordnet“. Das LG Kassel hat gerade belegt, dass diese Wertung fehlsam ist. Solche Bedenkenlosigkeit und Rücksichtslosigkeit lässt sich wohl in dem Berliner kannibalistischen Tötungsfall des Tötens gegen den Willen des Opfers feststellen, im Rotenburger Fall bei völliger wechselseitiger Abstimmung der Tat zwischen zwei krankhaft-abartigen Persönlichkeiten aber gerade nicht. Folgte man *Otto*, wären im Berliner und im Rotenburger Fall unterschiedslos niedrige Beweggründe anzunehmen. Das zeigt die Unhaltbarkeit solcher Wertung.

Verneint man aber niedrige Beweggründe und damit eine besondere Verwerflichkeit der Gesinnung, dann spricht dieses Argument auch gegen die anderen Mordmerkmale. Der Ausschluss sonst niedriger Beweggründe durch das Frankfurter Tatgericht steht im Widerspruch zu seiner Annahme der genannten beiden Mordmerkmale. Dies gilt zumindest für all diejenigen, welche die benannten Mordmerkmale als besondere Ausdrucksformen niedriger Beweggründe, einer besonderen Verwerflichkeit, erachten.⁷³ Dann sprächen die nämlichen Argumente gegen diese Mordmerkmale.

⁷¹ LG Frankfurt, mdl. Urteilsverkündung sowie schr. Urteil, o. Fn. 4, S. 49f.

⁷² *H. Otto*, o. Fn. 46.

⁷³ Nachw. z. B. bei *Schönke/Schröder-Eser*, o. Fn. 21, Vorbem. §§ 211 ff, Rn. 6, 7, u. § 211 Rn. 10.

V. Hypothesen zu Meta-Begründungen Verfahrensbeteiligter im Definitionsprozess

1. Strafverteidigung

Am plausibelsten ist die Verteidigungsstrategie im ganzen Verfahren:

- Es geht erstens darum, diejenige Straftatbestandszuordnung anzustreben, die den geringsten Strafraumen bietet. Das ist Tötung auf Verlangen nach § 216 StGB. Einige Ansichten in der Lehre würden diese Definition immerhin stützen.
- Zweitens ist es Anliegen der Verteidigung, eine Unterbringung nach § 63 StGB in einem psychiatrischen Krankenhaus wegen verminderter Schuldfähigkeit und Wiederholungsgefahr zu vermeiden. Deshalb sollte die Annahme der Gutachter einer Konstellation von Krankheit i. S. einer „schweren anderen seelischen Abartigkeit“, jedoch voller Steuerungsfähigkeit i. S. d. §§ 20, 21 StGB nicht infrage gestellt werden, weder bei den Tatgerichten noch in der Revision.⁷⁴ Denn Unterbringung im Maßregelvollzug hätte ebenso wie lebenslange Freiheitsstrafe potenzielle lebenslange Verwahrung bedeutet; beide Sanktionen erlauben eine Entlassung grundsätzlich erst bei gutachtlich bestätigter günstiger Prognose.⁷⁵

2. Staatsanwaltschaft

Zunächst nachvollziehbar ist die ursprüngliche Anklage der Staatsanwälte in Kassel wegen Mordes und die Forderung nach lebenslanger Freiheitsstrafe. Die Anklage geht üblicherweise an die Obergrenze möglicher Einstufungen, wenn sich das noch im Rahmen des rechtlich Vertretbaren hält. Schwerer nachzuvollziehen ist die Forderung der Staatsanwälte in Frankfurt, wegen Mordes in einem Fall besonderer Schwere der Schuld zu verurteilen und damit erstmals das Geschehen auf der höchsten Stufe anzusiedeln. Sie mögen sich dazu veranlasst gesehen haben, weil die Vertreter der Bundesanwaltschaft im Revisionsverfahren so plädiert haben sollen.⁷⁶ Da dieser Definition die genannten Umstände der Einverständlichkeit und Rücksichtnahme des Täters auf Opferwünsche, auch die Krankhaftigkeit der Tatmotivation und die Nähe zur Tötung auf Verlangen offenkundig entgegenstehen, außerdem nicht – wie die Staatsanwälte behauptet haben – drei Mordmerkmale vorliegen, müssen andere Erwägungen eine Rolle gespielt haben.

Es fällt eine merkwürdige Parallele auf. Im Wiederaufnahmeverfahren gegen *Monika Böttcher* hatten die Frankfurter Staatsanwälte 1999 ebenfalls im Plädoyer Doppelmord an ihren beiden Kindern in zwei Fällen besonders schwerer Schuld angenommen.⁷⁷ Dort wie hier war ihnen das Gericht insoweit nicht gefolgt. Damals war die Widersprüchlichkeit dieses Vorwurfs eklatant: einerseits Annahme

⁷⁴ Nach *G. Friedrichsen*, DER SPIEGEL v. 18. 04. 2005 S. 60, soll der Angeklagte nur vor der „Klasmühle“, der Einweisung in die Psychiatrie, wirklich Angst gehabt haben.

⁷⁵ Für die Unterbringung: §§ 67 d Abs. 2 StGB, 463 Abs. 3 S. 3, 454 Abs. 2 StPO; für die lebenslange Freiheitsstrafe: §§ 57 a Abs. 1 S. 1 Nr. 3 i. V. m. 57 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 u. 3 StGB, 454 Abs. 2 StPO.

⁷⁶ Berichtet von *G. Friedrichsen*, DER SPIEGEL v. 18. 04. 2005 S. 62.

⁷⁷ Vgl. dazu meine damalige Kritik: *Verf.*, Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung v. 19. 12. 1999 S. 4.

außerordentlich gesteigerter Schuld, andererseits die ausdrückliche Feststellung in dem staatsanwaltschaftlichen Plädoyer, die Angeklagte habe sich „in einem für sie außerordentlich schwierigen, unlösbar scheinenden Konflikt“ befunden.

Meine Vermutung geht – verfahrenswissenschaftlich und rechtsvergleichend untermauert – dahin, die Staatsanwälte hätten sich in beiden Prozessen in eine Art dialektisch zu verstehender Rolle des Antipoden der Verteidigung begeben. Wenn die Verteidigung damals an einem Freispruch festhielt, die Angeklagte bis zuletzt die Taten leugnete, dann „musste“ sozusagen die Staatsanwaltschaft zum anderen Extrem übergehen. Das Gericht kann letztlich als maßvoll und gerecht erscheinen, wenn es keinem der Extreme folgt, also eine plausible, eher akzeptable „Mittellösung“ mit der Einstufung als Mord mit lebenslanger Freiheitsstrafe wählt. Entsprechend wird im „Kannibalen-Prozess“ die Situation wahrgenommen: Angeklagter und Verteidigung beharren auf der mildesten Einstufung – Tötung auf Verlangen; die Staatsanwälte gehen zum anderen Extrem über – Mord bei besonderer Schwere der Schuld. Und das Gericht erscheint weise mit der weniger rigiden Einstufung.

Begreiflich mag solches Rollenverständnis sein. Aber es entspricht dem des amerikanischen kontradiktorischen Parteiprozesses, nicht dem unseres Prozesssystems. In ihm ist die Staatsanwaltschaft keine Partei, sondern der objektiven Wahrheit verpflichtetes Justizorgan.

Freilich stimmt diese Haltung der Staatsanwälte überein mit Beobachtungen, die ich mitunter bei empirischen und rechtlichen Vergleichen der angelsächsischen und kontinentaleuropäischen Strafprozesssysteme mache. Ob in der Untergrundfahndung oder bei Verfahrensabsprachen: In der Praxis gibt es Tendenzen, Entscheidungsverhalten tatsächlich dem anzupassen, was im eigenen Prozesssystem nicht vorgesehen, indes taktisch opportun ist. Kurz: In der Wirklichkeit findet gelegentlich eine Angleichung unterschiedlicher rechtlicher Systeme aus Erwägungen der Zweckmäßigkeit statt.⁷⁸ Diese Angleichung dürfte nunmehr beschleunigt werden durch die pragmatische eklektische Mischung von Elementen und das Kooperieren von Richtern aus beiden Systemen in den Kammern des Internationalen Strafgerichtshofs in Den Haag sowie der vorherigen UNO-Tribunale.

3. Revisionsgericht

Am schwersten ist einzuschätzen, was den Bundesgerichtshof in der Revision veranlasst haben kann, so rigide zu urteilen, so sehr auf der Hand liegende Einwände zu übergehen, so wenig bisherige Tendenzen restriktiver Interpretation von Mordmerkmalen und nunmehr entstehende Argumentationsbrüche zu beherzigen und der Einverständlichkeit zwischen Täter und Opfer keinerlei Bedeutung beizumessen. Rechtsgeschichtlich erst- und einmalig wird unterschiedslos der Rotenburger Fall einverständlichen Tötens mit dem Berliner Fall kannibalistisch motivierten Tötens unter arglistiger Täuschung des Opfers gleichgestellt, ohne dies auch nur für erwähnenswert geschweige denn begründungsbedürftig zu halten.

⁷⁸ Beispielhaft dazu *Verf.*, in: FS *Hans-Ludwig Schreiber*, 2003 S.225 ff, 244 ff.

Als empirischer Verfahrenswissenschaftler ist man deswegen versucht, Hypothesen aufzustellen über Meta-Gründe, die den 2. Senat zu solcher Einseitigkeit in Wahrnehmung und Bewertung, um nicht zu sagen Betriebsblindheit, veranlasst haben könnten.

- Erstens ist es die Hypothese, gerade die unsägliche Abscheulichkeit, das der sexuellen Perversion Eigene, das Nicht-Nachvollziehbare, habe von vornherein den Blick für alternative Bewertungen verstellt. Es habe zielführend lediglich das in die Analyse einfließen lassen, was in Richtung Mord mit lebenslanger Freiheitsstrafe weise. Trivialer formuliert – auf einen bekannten Justizjargon anspielend – kann man das mit einer „Schweinehund-Theorie“ in Verbindung bringen: Ein dermaßen abartiger, widerwärtiger Tötungstäter verdiene keine „privilegierte“ gesetzliche Einordnung; er müsse dauerhaft „weg vom Fenster“.
- Dem entspricht zweitens die Hypothese, der bizarre Inhalt einer krankhaften Perversion sei nicht im Rahmen des wahnhaften Vorstellungssystems beurteilt, sondern an Normen der Sozialmoral gemessen worden. Möglicherweise ließ sich der BGH auch unbewusst leiten von der Vorstellung, die seinerzeit den Großen Strafsenat in einer überholten naturrechtlich geprägten Rechtsprechung veranlasst hat, den selbstmörderischen Willen als sittenwidrig und darum unbeachtlich zu bewerten⁷⁹. Dem wäre entgegenzuhalten, dass eine Sittenwidrigkeit hier ja nicht wie bei dem Unglücksfall in § 323c StGB oder bei der Rechtswidrigkeit einer Körperverletzung in § 229 StGB Gradmesser für die Tatbestandsmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit sein soll; die Tat des Meiwes bleibt ein tatbestandsmäßiges und rechtswidriges Tötungsdelikt. Aber die Einwilligung des Opfers – ebenso krankhaft entstanden wie der Tatentschluss des Täters – bleibt in anderen Zusammenhängen durchaus beachtlich, ob nun bei der Bewertung von Mordmerkmalen oder der Strafzumessung und Prüfung der Verhältnismäßigkeit einer lebenslangen Freiheitsstrafe. Sie ist nicht einfach als unbeachtlich oder nicht-existent zu betrachten. Das ist ja auch vom LG Frankfurt an einer Stelle der Urteilsgründe anerkannt worden.⁸⁰
- Drittens ist es die Hypothese, dass man eine der Rückfallgefährdung gerecht werdende Rechtsfolge erstrebt habe.⁸¹ Den Weg über eine Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus sah man in unnötiger Bindung an vorliegende Gutachten als verbaut an. Den Weg über eine ebenfalls potenziell lebenslange Sicherungsverwahrung neben der Strafe hat der Gesetzgeber noch nicht eröffnet für Erst-Tötungstäter. Insoweit hat er trotz immensen, systembrüchigen, nicht transparenten Ausbaus von Erstanordnung, vorbehaltener und nachträglicher Sicherungsverwahrung nach §§ 66, 66 a, 66 b StGB eine „Sicherheitslücke“ gelassen.⁸²

⁷⁹ BGH St 6, 147 ff.

⁸⁰ O. Fn. 71.

⁸¹ G. Heine, o. Fn. 26, 2000, S. 313, weist darauf hin, schon G. Arzt habe 1971 festgestellt, im Mord bestehe „die Auffassung einer Sicherheitsstrafe“ fort.

⁸² Auf diese mögliche „Lücke“ hatte ich frühzeitig hingewiesen: *Verf.*, FAZ v. 08.01.2004 S. 9; *ders.*, DIE ZEIT v. 05.02.2004 S. 7. Zu den Mängeln der Gesetzgebung zur Sicherungsverwahrung: *Verf.*, in: psychosozial 104, 2006 S. 11 ff, sowie in ZIS 2006 S. 145 ff.

Nachträgliche Sicherungsverwahrung scheidet aus, weil sie sich nicht auf erst nach dem Urteil bekannt gewordene neue Tatsachen stützen könnte. Das Rückfallrisiko ist schon im Urteil erkannt. Vertretbar erschiene für die wenigen Täter von vorsätzlichen Tötungsdelikten mit persönlichkeitsbedingter Rückfallgefahr und voller Schuldfähigkeit die Sicherungsverwahrung nach §§ 66, 66 a StGB gesetzlich auszuweiten, statt dessen die leerlaufende, im Strafvollzug jedoch verheerend wirkende, mit immenser Bürokratie verbundene nachträgliche Sicherungsverwahrung nach § 66 b StGB zu streichen.⁸³

- Letztlich lässt sich die Hypothese aufstellen, die neuerdings allenthalben in Kriminalpolitik und auch Justiz beobachtbare Strafhärte habe sich ausgewirkt. Entsprechender Druck aus einer öffentlichen und vor allem veröffentlichten Meinung, die für den „Rotenburger Kannibalen“ Mord und „Lebenslang“ gefordert hatten, haben wahrscheinlich zu solcher Rigidität des Revisionsgerichts beigetragen.⁸⁴

Dritter Teil: Ergebnis und Ausblick in Thesen

- (1) Der „Kannibalenprozess“ ist kriminologisch und strafrechtlich einzigartig. Er macht Rechtsgeschichte. Erstmals finden sich zwei reziprok abartig Veranlagte zu einverständlichem Töten und Getötet-Werden. Das Tabu über Kannibalismus wird mithilfe moderner Informationstechnik durchbrochen. Die juristische Bewertung bringt einen Definitionsprozess hervor, der das volle Spektrum möglicher Zuordnungen im System vorsätzlicher Tötungen ausschöpft. Höchstrichterlich wird erstmals als Mörder definiert, wer vom Opfer als Täter gezielt gesucht und zur Tat gedrängt worden ist.
- (2) Rechtsprechung und Strafrechtslehre können diese mit Brüchen im System und in der Argumentation einhergehende Einstufung nicht hinnehmen.
- (3) Eine sachgerechtere Alternative mit Annahme krankheitsbedingter erheblich verminderter Schuldfähigkeit und Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus neben der Strafe wegen Totschlags ist vorschnell verbaut worden.
- (4) Eine weitere, angemessenere Alternative vorbehaltener Sicherungsverwahrung neben einer Strafe wegen Totschlags ist vom Gesetzgeber nicht ermöglicht worden. Er sollte die leerlaufende, Unheil und Bürokratie versprechende nachträgliche Sicherungsverwahrung gänzlich wieder streichen. Statt dessen sind die Ausweitung der Sicherungsverwahrung nach §§ 66, 66 a StGB auf Ersttäter schwerster Taten bei wegen bestimmter Persönlichkeitsstörungen erkennbarem Rückfallrisiko und die Zusammenfassung aller Formen der Sicherungsverwahrung zu einer einzigen – vorbehaltenen – zu erwägen.

⁸³ Dazu eingehend Verf., o. Fn. 82 (2006).

⁸⁴ Allgemein dazu C. Pfeiffer, M. Windzio, M. Kleimann, MschrKrim 2004 S. 415 ff.

- (5) Der Gesetzgeber muss alsbald das strafgesetzliche System der Tötungsdelikte konsistent neu ordnen. Dazu gehört es auch, Lücken in der Regelung der lebenslangen Freiheitsstrafe zu schließen. Insbesondere ist die bisher „nach oben offene Richterskala“ bei der Bestimmung der Länge über 15 Jahre hinausreichender Verbüßung im Falle besonderer Schuldschwere zu strukturieren und die Festsetzung der Mindestverbüßungszeit dem Tatgericht zu überantworten.⁸⁵
- (6) Strafrechtslehre und Rechtsprechung sollten sich nicht länger teleologischer Auslegung von Tatbestandsmerkmalen im Blick auf angedrohte exzeptionelle Rechtsfolgen verschließen. Das gilt nicht nur für den Mordtatbestand bezüglich der obligatorischen lebenslangen Freiheitsstrafe, sondern beispielsweise auch für Begriffe wie Bande, „nicht geringe Menge“ und Handel in den mit hoher Mindeststrafe bedrohten Betäubungsmittel-Straftatbeständen.⁸⁶
- (7) Kriminalpolitik und polizeiliche Strafverfolgung müssen weiter intensiv nach Wegen besserer Kontrolle von Internet-Kriminalität suchen, um entsprechende Foren, Tabudurchbrechungen und Tatplanungen frühzeitig zu erkennen.⁸⁷ Meldepflichten für Anbieter und Nutzer sind zu erwägen. Anlass-unabhängige polizeiliche Recherchen sind auf eine klare Rechtsgrundlage zu stellen.⁸⁸
- (8) Von der zweiten Revisionsentscheidung des BGH hat man keine Klärungen mehr erwarten können. Sie hat, wie vorausgesagt, die Revision kurzerhand verworfen, weil das Landgericht die Vorgaben der ersten weitestgehend erfüllt hat.
- (9) Deswegen erscheint die im März 2007 eingereichte Verfassungsbeschwerde aussichtsreich. Sie lässt sich vor allem stützen auf eine Unverhältnismäßigkeit lebenslanger Freiheitsstrafe bei einverständlicher Tötung. Das BVerfG wird allerdings eventuell wägen, ob nicht gegen diese Rüge spräche, dass eine alternative Rechtsfolge der Unterbringung im Maßregelvollzug gleichfalls potenziell lebenslang gewirkt hätte. Hiergegen wäre allerdings gerade mit dem BVerfG selbst einzuwenden, Maßregeln bedeuteten ein aliud gegenüber der Strafe⁸⁹;

⁸⁵ Zu dem Streit über eine Begrenzung nach oben z. B. *Groß*, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch 2005 § 57 a, Rn. 21 m. w. Nachw.; *Schönke/Schröder-Stree*, o. Fn. 27, § 57 a, Rn. 4; für eine Obergrenze z. B. *G. Heine*, o. Fn. 26, 2000, S. 317.

⁸⁶ So schon *Verf.*, in FS für *Koichi Miyazawa*, 1995 S. 177 ff, 190 ff. Der Große Strafsenat des BGH hat sich diesen Gedanken gegenüber aber kürzlich wieder verschlossen gezeigt: BGH GSSt, Strafverteidiger 26, 2006 S. 19.

⁸⁷ Zu den technischen und rechtlichen Schwierigkeiten z. B. *R. Jofer*, Strafverfolgung im Internet, Diss., Frankfurt a. M. 1999; die Diss. meines Schülers *D. T. Janssen*, Die Regulierung abweichenden Verhaltens im Internet, Baden-Baden 2003; *L. Rau*, Phänomenologie und Bekämpfung von „Cyberpiraterie“, Diss. Gießen 2004.

⁸⁸ Zu den Gefahren etwa, dass sich künftig über Internet Menschen möglichen Kannibalen zur Verfügung stellen nach dem Modell „Meine Tötung besorge ich selbst, Sie sollen mich nur schlachten“ vgl. Gutachten *K. M. Beier*, o. Fn. 4 S. 305.

⁸⁹ BVerfG, Zweiter Senat, Urteile v. 05. 02. 2004 – 2 BvR 2029/01 –, BVerfG E 109, 133 ff, dort insb. Rn. 149, und v. 10. 02. 2004 – 2 BvR 834 u. 1588/02–, BVerfG E 109, 190 ff; kritisch dazu *Verf.*, o. Fn. 82, psychosozial 2006, S. 13 ff.

dann aber steht wie 1977⁹⁰ die Festsetzung der lebenslangen Freiheitsstrafe in diesem Fall auf dem Prüfstand der Verhältnismäßigkeit; daneben werden die §§ 211 ff StGB mit ihren durch Veränderungen der Rechtsprechung und wegen gesetzgeberischer Untätigkeit inkonsistent gewordenen Androhungen zeitiger und lebenslanger Freiheitsstrafe am Gebot der Tatbestandsbestimmtheit zu messen sein.

⁹⁰ BVerfG E 45, 187 ff (Urt. v. 21. 06. 1977).

Anhang 1: Zeittafel (unten)

Anhang 2: System strafgesetzlicher Differenzierung (wird nachgereicht)

Zeittafel zum „Kannibalen-Prozess“ (mit einem Parallellfall)

10.März 2001	Armin Meiwes tötet auf einverständlicher Basis Bernd B. in Rotenburg a. d. Fulda
10.Dez. 2002	Festnahme, Untersuchungshaft bis zum 07. Febr. 2007, seither Strafhaft
30.Jan.2004	LG Kassel verurteilt Meiwes wegen Totschlags zu 8 Jahren und 6 Monaten Freiheitsstrafe
5.Okt. 2004	<i>Ralf M. tötet in Neukölln bei einem zunächst einverständlichen homoerotischen „Schlacht-Spiel“ den gefesselten „Partner“ gegen dessen Willen und Hilferuf</i>
22.April 2005	Auf die Revision der StA Aufhebung des Urteils des LG Kassel durch den BGH und Rückverweisung an das LG Frankfurt a. Main
10.Mai 2005	<i>Das LG Berlin verurteilt Ralf M. wegen Mordes, begangen in erheblich verminderter Schuld, zu 13 Jahren Freiheitsstrafe mit Anordnung der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus</i>
12. Jan.– 09.Mai 2006	Hauptverhandlung LG Frankfurt. Verurteilung von Meiwes wegen Mordes in Tateinheit mit Störung der Totenruhe zu lebenslanger Freiheitsstrafe
07.Febr. 2007	2. Revisionsentscheidung des BGH: Verwerfung der Revision, Rechtskraft des Urteils v. 09. Mai 2006
März 2007	Verfassungsbeschwerde von Meiwes zum BVerfG gegen die Verurteilung wegen Mordes zur lebenslangen Freiheitsstrafe
August 2007	Frist des 2. Senats des BVerfG für Stellungnahmen