

## **E. Vorschläge *de lege ferenda***

### **I. Zielvorgaben künftiger Normativität**

Die vorhergehenden Überlegungen haben ergeben, dass die Bestrafung des Neonatizids nach heutigem Recht die Erwartungen des Gesetzgebers von 1998 nicht erfüllen kann und deshalb eine Neuregelung erforderlich wäre. Folgende Grundsatzfragen sind sich hierbei zu stellen: Würde eine Novellierung der allgemeinen Regelungen der Tötungsdelikte reichen, um Neonatizid *adäquat* zu bestrafen? Wäre es empfehlenswert, einen Sondertatbestand für diese Straftat zu schaffen? Welche Sanktion wäre dafür vorzusehen? Bevor auf diese Fragen einzugehen ist, wird hier in groben Umrissen dargestellt, was kriminalpolitisch durch eine Neuregelung der Neugeborenentötung erreicht werden soll und welche rechtlichen und faktischen Umstände zu berücksichtigen sind.

#### **1. Optimales Verhältnis von Lebensschutz und Respektierung der Menschenachtung der Täterin**

Nach h.M. ist das Menschenleben das höchste Schutzobjekt unserer Rechtsgemeinschaft. Das Lebensschutzinteresse verlangt insofern die strengstmögliche Bestrafung der vorsätzlichen Tötung. Aber obwohl derartige Tötungshandlungen Fassungslosigkeit hinterlassen und eine nachvollziehbare Entrüstung erwecken, ist die Strafgesetzgebung auch verpflichtet, gemäß Art. 1 GG die

*Menschenwürde des Täters* zu beachten. Aus diesem Grund soll die Rechtsfolgenanordnung der objektiven Tathandlung den täterspezifischen Charakteristika und dem Opfer-Täter-Verhältnis gerecht werden. In Anbetracht des Antagonismus zwischen Menschenachtung des Täters und Lebensschutz ist es zu annehmbaren Kompromissen anzugehen, dass eine optimale Harmonisierung beider Werte erreicht wird. Diesbezüglich dürfen die vorerwähnten tatsächlichen, täterbezogenen und beziehungspezifischen Merkmale des Neonatizids nicht ausgeblendet werden. Schon aus diesem Grund kann von einer Absolutheit des Lebensschutzes seitens der Strafgesetzgebung keine Rede sein, sondern eher von einer grundsätzlichen Beschützung, die durch unterschiedliche erlaubte Tötungshandlungen bereits relativiert ist<sup>1</sup>. Vorsätzliche Tötung ist nicht gleich vorsätzliche Tötung. Sogar im Alltagsverständnis gibt es eine bestimmte Abgrenzung zwischen verschiedenen Schwerestufen<sup>2</sup>. Die Abgrenzung verschiedener Tötungshandlungen basiert auf dem Verschuldensgrad, welcher durch Konflikt- und Affektparameter berechnet wird. Da Neonatizid meist affektprivilegierende Merkmale und daher einen relativ geringen Verschuldensgrad erweist, stellt es eine besonders komplexe Erscheinungsform der Tötungshandlungen dar. Daraus ist zu folgern, dass *Neonatizid* eine *zweckrationale*<sup>3</sup> und tatbeständlich-spezifische Behandlung erfordert.

## **2. Neonatizid als schuldgeminderte Tötungshandlung**

---

<sup>1</sup> Beispielsweise bei Tötungen im Krieg oder Notwehr. Vgl. Eser, Der Preis für Fortschritte moderner Reproduktionsmedizin. Zur rechtlichen Problematik medizinisch assistierter Fortpflanzung, Embryoforschung und Mehrlingsreduktion. In: [http://www.freidok.uni-freiburg.de/volltexte/3698/pdf/Eser\\_Der\\_Preis\\_fuer\\_Fortschritte.pdf](http://www.freidok.uni-freiburg.de/volltexte/3698/pdf/Eser_Der_Preis_fuer_Fortschritte.pdf). Vgl. auch: Eser, Freiheit zum Sterben – kein Recht auf Tötung. Ein Beitrag zum strafrechtlichen Thema des 56. Deutschen Juristentages 1986 in Berlin. In: [http://www.freidok.uni-freiburg.de/volltexte/3608/pdf/Eser\\_Freiheit\\_zum\\_Sterben.pdf](http://www.freidok.uni-freiburg.de/volltexte/3608/pdf/Eser_Freiheit_zum_Sterben.pdf).

<sup>2</sup> Simson/Geerds, 6/7.

<sup>3</sup> Roxin, Strafrecht, Rdn. 26 § 7.

Während die traditionelle Kasuistik die Differenzierung zwischen Tötungsmotivationen und –mitteln hervorhebt, legt die zeitgenössische Kriminologie steigende Aufmerksamkeit auf das sog. „Täter-Opfer-Verhältnis“, weil eine Tötungshandlung wie kaum eine andere Straftat eine intersubjektive Begebenheit repräsentiert. Vor allem Tötung von Neugeborenen bezeugen eine verhängnisvolle komplexe Vernetzung zwischen Täter und Opfer, welche eine zum Neonatizid führende Konflikt- bzw. Affektlage hervorruft. Neonatizid ist in diesem Sinne wahrscheinlich die persönlichste Straftat unserer Gesellschaft. Und je mehr die Tötung auf den Stellenwert der Affekt- bzw. Konfliktfaktoren zurückzuführen ist, desto geringer soll der Handlungsunwert und das Sanktionsbedürfnis sein. Diese persönlichkeitsadäquate Einstellung zum Opfer charakterisiert nicht zuletzt die geringe Gefährlichkeit der Täterin, welche eine ebenso minimale Strafbedürftigkeit des Neonatizids begründet. Obwohl also die gegenwärtige Betrachtung des menschlichen Lebens als oberstes Rechtsgut unwiderlegbar ist<sup>4</sup>, besteht Konsens darüber, dass von einem *absoluten Lebensschutz* nicht die Rede sein kann. *Eser* bemerkt zu Recht, eine Betonung auf die Menschenwürde des Täters könnte der Eindruck mangelnder Optimierung des Lebensschutzes verursachen<sup>5</sup>. Wird hingegen dem Sanktionierungsinteresse totale Priorität eingeräumt, könnte dies ein Verstoß gegen das Schuldprinzip als Mittel zur Begrenzung der Strafe darstellen<sup>6</sup>. Eine Verabsolutierung des einen oder des anderen Faktors

---

<sup>4</sup> Vgl. Art. 2 Abs. 2 GG; Art. 2 EMRK; Art. 3 AEMR; *Simson/Geerds*, 5 ff.; *Schmoller*, Journal of Criminal Law, Vol. 16/2001 Special Issue, 259 – 282.

<sup>5</sup> *Eser*, Gutachten D für den 53. Deutschen Juristentag, D63 ff.

<sup>6</sup> § 46 StGB: „Die Schuld des Täters ist Grundlage für die Zumessung der Strafe. Die Wirkungen, die von der Strafe für das künftige Leben des Täters in der Gesellschaft zu erwarten sind, sind zu berücksichtigen“. Vgl. *Tröndle/Fischer*, Rdn. 2 zu § 46; *Sch/Schr/Stree*, Rdn. 1 zu § 46.

würde einen angemessenen Kompromiss im Interesse des Rechtsgefühls entscheidend hemmen<sup>7</sup>.

Um die Sanktionierung der Neugeborenenentötung durch die Mutter dogmatisch zu erklären, muss zunächst kurz dargelegt werden, welche Ziele eine Strafe rechtfertigen können. Innerhalb der Lehre vom Zweck der Strafe sind folgende Grundauffassungen zu berücksichtigen:

**a) Die absolute Strafzweckthorie:** Rechtfertigender Grund der Strafe ist für die *absolute Straftheorie*<sup>8</sup> der gerechte Schuldausgleich durch Vergeltung. Durch Belegung einer Strafaktion soll die Schuld, die der Täter durch seine Handlung auf sich geladen hat, in rechtmäßiger Weise ausgeglichen, vergolten oder gesühnt werden. Nach dieser Lehre dient die Strafe der absoluten Verwirklichung von Gerechtigkeit.

Die Vergeltung von Übel mit Übel und die absolute Ausblendung von täterbezogenen Elementen nach der *absoluten Straftheorie* ist jedoch mit den allgemeinen Schuldprinzipien, mit Resozialisierung und mit Prävention kaum vereinbar<sup>9</sup>.

**b) Die relativen Strafzwecktheorien**<sup>10</sup>: Sie sind präventivorientiert und untergliedern sich in *Spezialprävention*<sup>11</sup> und *Generalprävention*. Die *Spezialprävention* zielt auf den Täter individuell ab. Danach dient die Strafe der Verhinderung künftiger Straftaten des Täters. Zielsetzung der Strafaktion ist nach der *positiven Spezialprävention* die Besserung des Täters und seine Resozialisierung. Die Kritik dagegen besteht darin, dass manche Täter sich nicht resozialisieren lassen und dass

---

<sup>7</sup> Zippelius, 76 – 163.

<sup>8</sup> Auch Vergeltungs-, Gerechtigkeits- oder Sühnetheorie genannt.

<sup>9</sup> Gropp, § 1 Rdn. 105.

<sup>10</sup> Gropp, § 1 Rdn. 107.

<sup>11</sup> Auch *Individualprävention* genannt.

die Resozialisierungsleistung vieler Strafvollzugsanstalten nicht sehr hoch ist. Aufgabe der Strafe ist für die *negative Spezialprävention* hingegen die Individualabschreckung und Sicherung des Täters. Darauf wird erwidert, dass Straftäter durch eine Strafe nicht unbedingt von Wiederholungstaten abgehalten werden, und dass diese Theorie überhaupt keinen Ansatz für das Strafmaß bietet. Im Gegensatz zur *Spezialprävention* zielt die *Generalprävention* auf die Gesellschaft ab. Die *positive Generalprävention* besagt, dass die Auferlegung von Strafen zur Aufrechterhaltung des Rechtsbewusstseins und zur Verhinderung von Straftaten notwendig ist. Die Kritik dagegen lautet, der Täter wird durch das gesellschaftliche Ziel der Normstabilisierung instrumentalisiert, dass seine Menschenwürde verletzt wird. Die *negative Generalprävention* besteht hingegen darin, dass die Strafe der Abschreckung potentieller Rechtsbrecher dient. Darauf wird erwidert, dass die Abschreckungswirkung der Strafe meist gering ist<sup>12</sup>.

**c) Die Vereinigungstheorie:** Aus den klassischen Strafzwecktheorien stammt die *Vereinigungstheorie*. Sie setzt Schuld voraus und darf das Schuldmaß nach § 46 I StGB nicht überschreiten. Sie besagt darüber hinaus, dass *Spezial-* und *Generalprävention* als Strafzwecke nebeneinander stehen, und dass *Vergeltungsgedanken* in der Kriminalpolitik vollkommen ausgeschlossen sind. Dagegen wird vorgeworfen, wenn keine einzelne Strafzwecktheorie die Aufgabe der Strafe begründen kann, dann können sie es auch nicht zusammen<sup>13</sup>.

## II. Gesetzgeberische Maßnahmen

---

<sup>12</sup> Gropp, § 1 Rdn. 111.

<sup>13</sup> Gropp, § 1 Rdn. 121.

1998 wurde der Straftatbestand über Neugeborenentötung aufgehoben, der über 460 Jahre<sup>14</sup> ein auffälliges, aber zugleich polemischer Teil der deutschen Strafrechtsordnung war. Bereits in der Debatte zum Strafrechtsreformgesetz fand die Abschaffung des § 217 a. F. keine einmütige Abstimmung und die bisher vorhandenen Darlegungen ergeben, dass die Sanktionierung der Neugeborenentötung aufgrund der besonderen psychosomatischen Situation der Gebärenden heute doch wohl noch einen eigenständigen Privilegierungstatbestand erfordert. Die Befürworter der Beibehaltung des § 217 erkannten bereits die Schwangerschaftsverleugnung<sup>15</sup> als kriminalpsychologisches Fundament dieses Sondertatbestandes. Ausschlaggebend sei dabei nicht der Geburtsaffekt, sondern die psychopathologische Verarbeitung der Gravidität im Sinne einer Schwangerschaftsverdrängung bzw. Schwangerschaftsverheimlichung mit Überforderung in der durch Geburtsbeginn ausgelösten Überraschungssituation<sup>16</sup>. Demnach wäre die Sanktionierung des Neonatizids *de lege ferenda* in drei Varianten möglich: Durch die Novellierung des § 213, die Neuregelung der Systematik vorsätzlicher Tötungsdelikte insgesamt oder die Abwandlung und Wiederaufnahme des § 217 a. F.

(1) Die Novelle des § 213 besteht darin, dass eine zusätzliche Tatbestandsmerkmale der Neugeborenentötung in § 213 einbezogen werden. Ein novellierter § 213 würde demnach folgendermaßen lauten:

„War der Totschläger ohne eigene Schuld durch eine ihm oder einem Angehörigen zugefügte Misshandlung oder schwere

---

<sup>14</sup> Seit der Verkündung 1532 der *Constitutio Criminalis Carolina*.

<sup>15</sup> Als Oberbegriff, der die Termini Schwangerschaftsverdrängung und Schwangerschaftsverheimlichung umfasst.

<sup>16</sup> Vgl. *Steckeler*, 6.

Beleidigung von dem getöteten Menschen zum Zorn gereizt und hierdurch auf der Stelle zur Tat hingerissen worden oder tötet eine Frau ihr Neugeborenes infolge besonderer, durch Gravidität und Geburtsvorgang bedingte Störungen oder liegt sonst ein minder schwerer Fall vor, so ist die Strafe Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren.“

Nach dieser Variante führt die Abwesenheit eines besonderen psychischen Abnormzustandes seitens der Täterin zu einer Verurteilung wegen Totschlags<sup>17</sup> nach § 212 oder bei Verwirklichung eines Mordmerkmals wegen Mordes nach § 211. Das Problem dabei ist, dass bei einem Zusammentreffen von mordqualifizierenden Tatbestandsmerkmalen und einem psychischen Abnormzustand der Gebärenden nur eine Strafandrohung wegen Mordes nach § 211 in Frage kommen würde, da sich § 213 als Strafzumessungsregel ausschließlich auf § 212 beruft. Die Konsequenz wäre hierdurch die absolute Strafandrohung des § 211, die im Vergleich zu dem Strafrahmen des vormaligen § 217 übermäßig erscheint. Insofern, und zwar im Hinblick auf das Verhältnis zwischen Mord und Neugeborenentötung, wäre die Schaffung eines eigenständigen Sondertatbestandes für viel ratsamer, weil eine eventuelle Privilegierung ein ausgeglicheneres Strafmaß und eine Sperrwirkung hinsichtlich des Mordtatbestandes des § 211 begründen würde.

(2) In der Strafrechtsdogmatik ist besonders relevant die Frage nach dem Verhältnis der Tatbestände vorsätzlicher Tötung zueinander. Während das herrschende Schrifttum ein

---

<sup>17</sup> In Betracht kommt eine Strafmilderung nach § 13 Abs. II StGB i.V.m. § 49 Abs. I bei Tötung durch Unterlassen sowie nach § 21 StGB i.V.m. § 49 I StGB bei verminderter Schuldfähigkeit, wobei das Verbot der Doppelverwertung von Strafzumessungstatsachen des § 50 StGB zu beachten ist.

Stufenverhältnis der Tatbestände annimmt<sup>18</sup>, vertritt die Rechtsprechung die Auffassung, dass die Tatbestände vorsätzlicher Tötung (§§ 211, 212, 216) jeweils eigenständige Straftatbestände sind. Dies führt nicht nur zu unterschiedlichem Aufbau in der Fallbearbeitung, sondern vor allem zur Fragestellung der Teilnahmeakzessorietät, die zugleich von der Anwendbarkeit des § 28 abhängt<sup>19</sup>. Auch aufgrund der problematischen Abgrenzung und Sanktionierungskluft zwischen Mord und Totschlag, der Diskussion um die Tätertypenlehre, der Ambivalenz und mangelnder Bestimmtheit der Mordmerkmale und nicht zuletzt aufgrund der gesetzestechnischen und konzeptuellen Mängel der §§ 213 und 216 ist die Reformbedürftigkeit der vorsätzlichen Tötungstatbestände unentbehrlich<sup>20</sup>. Bei der Neugestaltung der vorsätzlichen Tötungsdelikte ist zunächst eine prinzipielle Entscheidung zwischen einem ein-, zwei- oder dreistufigen Aufbaumodell zu treffen<sup>21</sup>.

Durch ein *einstufiges Grundmodell* werden alle Erscheinungsformen vorsätzlicher Tötung in einem Einheitstatbestand erfasst. Dadurch würde aber weder dem Differenzierungsbedürfnis innerhalb der vorsätzlichen Tötung noch den Erfordernissen gesetzlicher Tatbestandsbestimmtheit hinreichend Rechnung getragen<sup>22</sup>.

---

<sup>18</sup> Grundtatbestand ist hier § 212 (Totschlag), die Qualifizierung des Totschlags beruht auf § 211 (Mord) und die Privilegierung des § 211 StGB ist im § 216 (Tötung auf Verlangen) enthalten.

<sup>19</sup> Eser, Gutachten D, 94/95.

<sup>20</sup> Betrachtet man überdies die Fragestellung nach dem Beginn und Ende des Lebensschutzes, der strafrechtlichen Regelungen der Abtreibung, der Sterbehilfe oder der Mitwirkung an fremder Selbsttötung u. a., dann ergibt sich, dass die Problematik der Tötungsdelikte nicht nur strafrechtsdogmatischer, sondern auch rechtspolitischer und gesellschaftlicher Natur ist. Vgl. Eser, Gutachten D, 19 – 61.

<sup>21</sup> Sch/Schr/Eser, Rdn. 2 vor §§ 211 ff.; Eser, Gutachten D, 74.

<sup>22</sup> Eser, Gutachten D, 96/97.



Bei einer *Dreistufigkeit der Tatbestandsgestaltung* werden sowohl qualifizierende als auch privilegierende Fälle abgeschichtet. Eine eventuelle dreistufenartige Tatbestandsgestaltung (wie dem geltenden Strafrecht als Grundlage dient) wird der Höchstwertigkeit des Rechtsguts Menschenleben jedoch nicht gerecht: Um die Qualifizierungsstufe vom Grundtatbestand abzugrenzen, scheitern häufig die notwendigen Tatgerechtigkeit und Klarheit<sup>23</sup>.

Durch eine *zweistufenartige Tatbestandsgestaltung* werden hingegen vom Grundtatbestand entweder schwerer oder milder zu bestrafende Fälle abgestuft. Dabei ist eine qualifikationsbezogene von einer privilegierungsbezogenen Zweistufigkeit zu differenzieren. Eine *qualifikationsbezogene Zweistufigkeit* liegt vor, wenn vom Grundtatbestand ausschließlich die Tötungshandlung unter erschwerenden Umständen abgeschichtet wird. *Eine privilegierungsbezogene Zweistufigkeit* liegt hingegen vor, wenn vom Grundtatbestand ausschließlich minder schwere Fälle abgestuft werden.

Da das *ein-* sowie das *dreistufige* Strukturmodell nicht den Anforderungen der Strafrechtsdogmatik entsprechen, ist nach *Eser* eine affekt- und konfliktorientierte *Zweistufigkeit* von nichtprivilegierbarer und privilegierbarer Tötung vorzuziehen<sup>24</sup>.

Nach diesem *zweistufenartigen* Gefüge wird eine Tatlage als Mord betrachtet, wenn eine privilegierbare Konflikt- oder Affektsituation fehlt. Kommt hingegen eine Affektlage vor, so ist die Tötung zu privilegieren. Privilegierungstatbestände würden hier durch Regelbeispiele konkretisiert und neben der

---

<sup>23</sup> *Ebenda*, 197/198.

<sup>24</sup> *Eser*, Gutachten D, 198.

regelbeispielhaften Privilegierung wäre ebenfalls die *Neugeborenentötung* in den Regelkatalog einzubringen.

(3) Eine *Neuregelung* der Neugeborenentötungsfälle käme auch durch eine Abwandlung und Wiederaufnahme des § 217 a. F. in Frage. Zunächst ist als Ansatzpunkt auf die *Schwangerschaftsverleugnung (denial of pregnancy)* als kriminalpsychologische Basis eines Privilegierungstatbestandes für das Neonatizid einzugehen<sup>25</sup>. In gesetzestechnischer Hinsicht würde ein abgestufter Strafraum bei einem abgewandelten und wiederaufgenommenen § 217 einen umfangreicheren Ermessensspielraum anbieten, sodass die Frage nach dem richtigen Strafmaß besser beantwortet werden könnte. Ein abgewandelter und wiederaufgenommener § 217 könnte daher folgendermaßen lauten:

- „1. Eine Frau, welche ihr Neugeborenes aufgrund besonderer, durch Gravidität und Geburtsvorgang bedingte Störungen tötet, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter drei Jahren bestraft.
2. In minder schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren.“

Der Verfasser ist der Ansicht, die Abwandlung und Wiederaufnahme des § 217 a. F. eignet sich am besten für die Neuregelung des Neonatizids, weil damit die täterbezogenen und tatsituativen Merkmale des Delikts angemessen berücksichtigt werden.

### **III. Gründe für eine privilegierten Sondervorschrift**

In den meisten Fällen einer Neugeborenentötung treffen Faktoren zusammen, die bezüglich der Zurechnungsfähigkeit

---

<sup>25</sup> Siehe E. III. 2.

der Mutter entlastend wirken<sup>26</sup>. Fraglich ist hierbei, ob diese Faktoren *de facto* eine Privilegierung begründen können oder anders formuliert, ob die allgemeinen Strafvorschriften der Tötungsdelikte genügen<sup>27</sup>, die Neugeborenentötung im Zustand geminderter Schuld zu behandeln. Antagonisten einer privilegierender Sonderregelung der Neugeborenentötung sind jedoch der Ansicht, bei der Tatbegehung liegen vielmehr besonders verwerfliche Faktoren vor, die eine Privilegierung eher hemmen bzw. ausschließen: Erstens, die Tathandlung richte sich gegen ein schutzloses Opfer, was generell eine erschwerende Wirkung hat, und zweitens, die Täterin hätte in ihrer Mutterrolle eigentlich eine besondere Verpflichtung, das Leben des Neugeborenen zu schützen<sup>28</sup>. Dennoch lassen diese Abwägungen eine Sonderregelung nicht beiseite, weil in den meisten Fällen eine *vollends verminderte Schuld* (trotz der schutzlosen Situation des Opfers) vorliegt, welche der erhöhten Vorwerfbarkeit der Tathandlung überwiegt und daher eine Privilegierung begründet.

### **1. Berücksichtigung besonders herabgesetzter Schuldfähigkeit**

Rechtsvergleichend<sup>29</sup> lässt sich feststellen, dass die Privilegierung der Neugeborenentötung ausnahmslos vom Vorliegen einer Verzweiflungslage der Mutter abhängig gemacht wird<sup>30</sup>. Eine Notlage der Mutter kann sich beispielsweise daraus ergeben, wenn eine unerwünschte Schwangerschaft oder Niederkunft evident wird und daraus der Frau beachtliche

---

<sup>26</sup> *Streb*, 57.

<sup>27</sup> Insbesondere die Vorschriften bezüglich der Tötung im Affekt.

<sup>28</sup> *Streb*, 58/59.

<sup>29</sup> Vgl. *Rechtsvergleichender Abriss*, 140 ff.

<sup>30</sup> Beispielsweise § 238 dänisches StGB; Art. 578 italienisches StGB; Art. 79 österreichisches StGB; 116 schweizerisches StGB; Art. 123 brasilianisches StGB; Art. 106 StGB der Russischen Föderation; Art 137 portugiesisches StGB; Art. 149 polnischen StGB.

soziale Beeinträchtigungen drohen. Eine derartige Notlage der Mutter kommt beispielsweise zum Zeitpunkt der Niederkunft, nachdem es der Frau gelang, ihre Gravidität zu verbergen. Die kriminologische Literatur belegt, dass in häufigen Fällen von Neugeborenenentötung die Mutter zuvor ihre Gravidität verdrängt und vor ihrer Umgebung verheimlicht hat. Ehemals wurde versucht, eine diesbezügliche Schwangerschaftsverleugnung durch das Motiv der Ehrenrettung zu begründen<sup>31</sup>. Heutzutage erklärt jedoch die jüngste Forschung, dass die sog. *Schwangerschaftsverleugnung*<sup>32</sup>, welche der Ausgangspunkt häufiger Fälle von Neugeborenenentötung darstellt, eine *reaktive Abnormisierung der Gravidität* bzw. ein Phänomen der *Reproversion* bedeutet<sup>33</sup>.

Fraglich ist hier aber, ob allein das Vorliegen einer Ausnahmesituation bzw. einer Schwangerschaftsverleugnung die Schaffung eines Sondertatbestandes für die Neugeborenenentötung begründen kann.

Der Verfasser ist der Ansicht, dass die allgemeinen Regeln der vorsätzlichen Tötung einem Fall von Neonatizid nach vorangegangener Schwangerschaftsverleugnung nicht hinreichend Rechnung tragen kann, weil sie eventuelle *geschlechtsspezifische* psychopathologische Vorgänge wie beispielsweise pränatale Abnormisierungen, Phobien und Zwangsstörungen, organische, affektive und psychogene Psychosen, manische und zyklische Angsterkrankungen, rezidivierende, somatisierte und organische Depressionen während der Gestation und vor der Tötung eines Neugeborenen

---

<sup>31</sup> Feuerbach, 206 – 208. Vgl. auch Steltzer, 238 ff.; Grolman, 272 ff.; Fröhlichsburg, 176 ff.; Quistorp, 418 ff.; Kleist, 6 ff.; Wilda, 735 ff.; Marezoll, 369 ff.

<sup>32</sup> Auch als *Kryptocyesis* bezeichnet.

<sup>33</sup> Rohde, Welche Mütter töten ihre Kinder? In: [http://www.femina.uni-bonn.de/pdf/veroeffentl/MS\\_M%C3%BCtter\\_die\\_t%C3%B6ten\\_Bonn\\_2003\\_DGPF2.pdf](http://www.femina.uni-bonn.de/pdf/veroeffentl/MS_M%C3%BCtter_die_t%C3%B6ten_Bonn_2003_DGPF2.pdf).

nicht *adäquat* berücksichtigen können<sup>34</sup>. Sowohl die relative lange Dauer der Gestation als auch deren reaktive Abnormisierung differieren grundsätzlich von der charakteristischen Tatzeitverfassung einer Affekthandlung, welche als intensiver aber von kurzer Dauer anhaltender Gefühlszustand definiert wird<sup>35</sup>. Bei der Neugeborenentötung nach vorgängiger Schwangerschaftsverleugnung ist ausschlaggebend *nicht der Geburtsaffekt oder die akute Auslösesituation der Tat (wobei eine tiefgreifende Bewusstseinsstörung entsteht), sondern der spezifische Prozess einer Pathologisierung der Schwangerschaft im Sinne einer Schwangerschaftsverdrängung bzw. Schwangerschaftsverheimlichung mit Überforderung in der durch die Geburt ausgelösten Überraschungssituation*<sup>36</sup>.

Bei einer typischen Affekttat kommt eine erhebliche Persönlichkeitsstörung erst infolge einer akuten Auslösesituation<sup>37</sup>. Bei einem Fall von Neonatizid nach vorangegangener Schwangerschaftsverleugnung entsteht hingegen eine Bewusstseinsstörung bereits mit dem Beginn der Gestation<sup>38</sup>. Eine Sondervorschrift für Neonatizid lässt sich deswegen mit einer Herabsetzung der Zurechnungsfähigkeit

---

<sup>34</sup> Vgl. *Riecher-Rössler* (Hg.), *Psychische Erkrankungen bei Frauen – Für eine geschlechtersensible Psychiatrie und Psychotherapie*, 2001; *Brockington*, *Die Psychiatrie der Mutterschaft – ein neues Fachgebiet*. In: *Klier* (Hg.), *Mutterglück und Mutterleid*, 2001, 11 – 20; *Beier*, *Weiblichkeit und Perversion – Von der Reproduktion zur Reproversion*, 1994; *Franke*, *Frauen und Kriminalität*, 2000; *Soyka*, *Wenn Frauen töten – Psychiatrische Annäherung an das Phänomen weiblicher Gewalt*, 2005; *Ringler*, *Psychologie der Geburt im Krankenhaus – Individuelle, kulturelle und soziale Aspekte der Geburtshilfe*, 1985; *Hesse*, *Gestationspsychosen*, 1966; *Rohde*, *Psychosen im Wochenbett*, 1993; *Faust*, *Die Kindestötung – Eine kriminalbiologische Betrachtung aus der Sicht der Persönlichkeit und Konfliktlage der Täterin*, 1967; *Rohde*, *Rund um die Geburt eines Kindes: Depressionen, Ängste und andere psychische Probleme*, 2004.

<sup>35</sup> *Diesinger*, 4.

<sup>36</sup> Vgl. *Steckeler*, 9.

<sup>37</sup> *Diesinger*, 5.

<sup>38</sup> *Gerchow*, *Abnormisierung*, 133.

seitens der Täterin rechtfertigen, welche beim Neonatizid in Verbindung mit verleugneter Schwangerschaft vorkommt. Die Schwangerschaftsverleugnung als reaktive Pathologisierung der Gestation ist häufig mit einer psychosomatischen Symptomatik verbunden, wobei subjektive Schwangerschaftsbeschwerden<sup>39</sup> und typische Schwangerschaftsanzeichen<sup>40</sup> entweder spärlich ausgeprägt bleiben oder gar nicht auftreten, dadurch die Gestation bis zur Niederkunft verborgen werden kann. In diesen Fällen wird die Schwangere von der schlagartigen einsetzenden Niederkunft überrascht und vollkommen aus der Fassung gebracht. Dabei gerät sie in eine Panikattacke<sup>41</sup> und tötet das Neugeborene<sup>42</sup>. In solchen Fällen ist die Zurechnungsfähigkeit erheblich vermindert, weil die Mutter infolge ihrer psychopathologischen Verarbeitung der Gestation den Tathergang als imaginär wahrnimmt. Diese Herabsetzung der Schuldfähigkeit ist daher nicht geburtsbedingt, sondern es liegt hier eine längerfristige Persönlichkeitsstörung vor, die durch eine schon zu Beginn der Gestation einsetzende reaktive Abnormisierung hervorgerufen wird. In derartigen Vorkommnissen sollte die Verminderung der Zurechnungsfähigkeit genügend berücksichtigt werden. Diesbezüglich wäre vertretbar, eine Sondervorschrift durch eine Kumulation gewichtiger schuld mindernder Merkmale zu begründen, wobei die Bedrängnis der Täterin und die erhebliche Beeinträchtigung der Zurechnungsfähigkeit infolge einer reaktiven Abnormisierung der Gravidität angemessen berücksichtigt werden<sup>43</sup>. Der Verfasser ist der Ansicht, § 213 kann dem Neonatizid nicht hinreichend Rechnung tragen. Wenn

---

<sup>39</sup> Beispielsweise Übelkeit oder Erbrechen.

<sup>40</sup> Beispielsweise Veränderung der Körperform, Gewichtszunahme oder Kindsbewegungen.

<sup>41</sup> Typische Symptome einer Panikattacke sind: Herzrasen, Schweißausbrüche, Zittern, Halluzinationen, Hyperventilation, Angstgedanken, Derealisations- und Depersonalisationsgefühle und Atemnot.

<sup>42</sup> Vgl. *Lammel*, 96 ff.

<sup>43</sup> *Ebenda*.

der minder schwere Fall des Totschlags von § 213 reichen würde, um sämtliche Affektdelikte rechtlich zu spezifizieren und zu privilegieren, so würde die Privilegierung des § 216 (gemäß der Argumentationsrichtung für die Abschaffung des § 217) durch das 6. StrRG von 1998 genauso aufgehoben.

## **2. Schwangerschaftsverleugnung als kriminologische Grundlage eines Sondertatbestandes für Neonatizid**

Durch die Festlegung der Tatzeit bei § 217<sup>44</sup> wollte der Gesetzgeber der Besonderheit der unbestrittenen psychischen Abnormsituation der *Gravida* unter der Geburt gerecht werden, ohne unbedingt anzudeuten, dass es sich dabei gleichzeitig um psychopathologische Ereignisse handeln müsste<sup>45</sup>.

Obendrein haben empirische Studien ergeben, dass ausgerechnet bei der Entbindung ein Nexus zwischen negativer Grundhaltung und Frequenz von besonderen Geburtskomplikationen bis hin zu vermindertem Bewusstsein existiert<sup>46</sup>.

Besondere Berücksichtigung bedürfen vor allem diejenigen pathologischen Geburtserscheinungen, die Neonatizid häufig begleiten. Hier sind insbesondere Verheimlichung und Verdrängung der Schwangerschaft zu nennen. Bei der Verheimlichung weiß die *Gravida* von ihrer Schwangerschaft, teilt dies ihrer Umgebung aber nicht mit; bei der Verdrängung

---

<sup>44</sup> In oder nach der Geburt.

<sup>45</sup> Schmidt, 132/133.

<sup>46</sup> Vgl. Riecher-Rössler (Hg.), Psychische Erkrankungen bei Frauen – Für eine geschlechtersensible Psychiatrie und Psychotherapie, 2001; Brockington, Die Psychiatrie der Mutterschaft – ein neues Fachgebiet. In: Klier (Hg.), Mutterglück und Mutterleid, 2001, 11 – 20; Beier, Weiblichkeit und Perversion – Von der Reproduktion zur Reversion, 1994; Franke, Frauen und Kriminalität, 2000; Soyka, Wenn Frauen töten – Psychiatrische Annäherung an das Phänomen weiblicher Gewalt, 2005.

wiederum wird die Schwangerschaft von der Gravida nicht wahrgenommen<sup>47</sup>.

**a) Erklärungsansatz zum psychodynamischen<sup>48</sup> Hintergrund des Neonatizids. Die Thesen Gerchows über die reaktive Pathologisierung der Schwangerschaft**

Für die Beurteilung der psychischen Ausnahmesituation der Frau bei der Neugeborenentötung ist die bahnbrechende Studie von *Gerchow* aus dem Jahre 1957 von ausschlaggebender Bedeutung<sup>49</sup>. Es ist das große Verdienst Gerchows, die erste ausführliche kriminalpsychologische Untersuchung der Neugeborenentötung durchgeführt zu haben. *Gerchow* gilt zudem als einer der ersten Wissenschaftler, die den Zusammenhang zwischen Verdrängung als Abwehrmechanismus und Schwangerschaft untersucht haben. Sein Werk ist so relevant, dass es noch heute häufig in der medizinischen Weltliteratur über *Kindstötung* sowie bei Gutachten und Gerichtsdokumenten zitiert wird.

Ausgangspunkt *Gerchows* Thesen besteht darin, Schwangerschaft und Geburt als psychologisch einheitlichen Komplex zu betrachten<sup>50</sup>. Ausschlaggebend für die Entstehung der Schwangerschaftsverdrängung sei die subjektive *Grundstellung der Frau zur Schwängerung und zum werdenden Kind* bereits im Schwangerschaftsbeginn<sup>51</sup>. Danach entscheidet das Verhalten, wo die Grenze des Zumutbaren liegt. Typische

---

<sup>47</sup> *Wessel*, Die nicht wahrgenommene Schwangerschaft, 4.

<sup>48</sup> Psychodynamik beschreibt die Interaktion von Beziehungsmustern, innere konstellative und konstitutive Faktoren bei einem Menschen. Auf der Grundlage der Psychodynamik funktioniert das Verhalten eines Menschen in bestimmten Situationen.

<sup>49</sup> *Gerchow*, Die ärztlich-forensische Beurteilung von Kindesmörderinnen, 1957.

<sup>50</sup> *Ebenda*, 86.

<sup>51</sup> *Ebenda*, 62.



Verhaltensform gegenüber einer *unerwünschten Schwangerschaft* ist die Verdrängung der Schwangerschaft für junge, unreife Frauen, die der Konzeption und Gravidität ablehnend gegenüberstehen. Eine *unerwünschte Schwangerschaft* kann also unter bestimmten endogenen und exogenen Faktoren eine *reaktive Abnormisierung*<sup>52</sup> als Abwehrmechanismus herbeiführen, deren komplexe Symptomatik als *Verdrängung der Schwangerschaft* bezeichnet und als Gegenbild einer *eingebildeten Schwangerschaft* aufgefasst werden kann<sup>53</sup>.

Gerchow betont, dass eine negative psychische Grundhaltung der Frau bezüglich der Schwängerung die Verdrängung der Schwangerschaft determinieren kann. Die *reaktive* oder *neurotische Abnormisierung der Gravidität* beginnt häufig zu Beginn der Schwangerschaft oder sogar bereits bei der *konzipitierenden Kohabitation*<sup>54</sup>. Gerchow definiert die Verdrängung als eine *zweckintendierte abnorme Erlebnisreaktion*, womit unliebsame Tatbestände aus dem Bewusstseinsfeld hinausgeschoben werden<sup>55</sup>.

Für die Symptombildung der Verdrängung als instinktmäßige Abwehrreaktion spielt die *onto- und phylogenetische Vorzeit* des Individuums eine entscheidende Rolle. Während die aktive Reaktionsform eine Art „Bewegungsturm“ darstellt, gleicht die passive Defensivreaktion dem „Totstellreflex“ niederer Tiere. Der „Bewegungsturm“ der aktiven Abwehrreaktion (kommt überwiegend bei Katastrophen vor) zeigt sich als Tendenz des Wegkommens aus der Zone der Störung und wird durch eine Überproduktion zielloser Bewegungen gekennzeichnet. Der „Totstellreflex“ der defensiven Abwehrreaktion bietet hingegen

---

<sup>52</sup> Neurose.

<sup>53</sup> Auch *grossesse nerveuse* oder *Pseudocycosis* genannt.

<sup>54</sup> *Ebenda*, 64 – 66.

<sup>55</sup> *Ebenda*, 67 – 68.

im Tierreich eine sehr primitive Symptomatik, die bei Menschen durch das reichere Seelenleben psychologisch komplizierter ausgestaltet wird. Dieser „Totstellreflex“ bei Menschen wird „Dissoziation“ genannt und durch unterschiedliche Haftreaktionen charakterisiert, beispielsweise durch reaktiven Haftstupor mit hochgradiger Einschränkung aller Lebensäußerungen, Ganser-Syndrom<sup>56</sup>, Scheinblödsinn, Aggravation und Simulation. Die Schwangerschaftsverdrängung lässt sich auf der gleichen Ebene erklären: sie sei die Feststellung eines Versagens in einer durch die Bedrängnis gekennzeichneten Grenzsituation. So entsteht eine negative Einstellung zur Schwangerschaft, wonach Muttergefühle und instinktmäßig vorgebildete Pflegebereitschaft vollkommen gehemmt würden<sup>57</sup>.

Ein entscheidendes Charakteristikum der Schwangerschaftsverdrängung besteht darin, dass sie Abtreibungshandlungen ausschließt. Frauen, die abtreiben, seien *aktiver* Natur. Frauen, die ihr neugeborenes Kind töten, seien hingegen eher *passiv* und daher schließen jede aktive Stellungnahme zur konkreten Situation aus<sup>58</sup>.

Die Auswirkungen der Schwangerschaftsverdrängung sind nach Gerchow verschiedenartig. Eine fundamentale Konsequenz der Schwangerschaftsverdrängung sei das Fehlen von typischen Schwangerschaftszeichen wie beispielsweise Ausbleiben der Monatsblutungen, Zunahme des Körperumfangs sowie von sonstigen Schwangerschaftsbeschwerden. Das Fehlen von Schwangerschaftsbeschwerden sei Ausdruck der gesteiften Abwehrhaltung<sup>59</sup> in Verbindung mit einer modifizierten Zugänglichkeit des vegetativen Nervensystems sowie der

---

<sup>56</sup> Der Ganser-Zustand äußert sich vor allem in einem sinnlosen Vorbei-Reden oder Vorbei-Handeln bzw. grotesken Fehlhandlungen.

<sup>57</sup> Gerchow, Beurteilung, 68 – 72.

<sup>58</sup> Ebenda, 74 – 75.

<sup>59</sup> Sog. *Totstellreflex*.

Skotomisierung<sup>60</sup> aller unerwünschten Erlebnisse von der reflektierenden Bewusstseinsphäre<sup>61</sup>.

Das Gegenbild der *Schwangerschaftsverdrängung* sei die *eingebildete Schwangerschaft*, auch *Pseudocycosis* oder *grossesse nerveuse* genannt<sup>62</sup>. Für *Gerchow* ist die Verkennung der Gravidität eine Folge der Schwangerschaftsverdrängung, die durch Suggestion und Autosuggestibilität vorkommt<sup>63</sup>. Nach der Schwangerschaftsverdrängung käme es normalerweise zu einem oft schmerzfreien *partus praecipitatus*, nämlich einer außergewöhnlich rapid verlaufenden Geburt, wobei das Kind mit einer einzigen Wehe geboren wird<sup>64</sup>. Bezüglich der Motivlage weist *Gerchow* darauf hin, dass die Neugeborenentötung nach verdrängter Schwangerschaft jeden Tötungsvorsatz ausschließt<sup>65</sup>.

Die Geburt nach verdrängter Schwangerschaft erfolgt vollkommen überraschend. Nach *Gerchow* besteht ein Kausalnexus zwischen verdrängter Schwangerschaft und Neugeborenentötung<sup>66</sup>. Eine eventuelle Differenzierung zwischen *aktiver* und *passiver* Neugeborenentötung nach vorangegangener Schwangerschaftsverdrängung, lehnt *Gerchow* ab. Die typische Folge der Schwangerschaftsverdrängung sei das Passivbleiben nach der Geburt. Deshalb stellt sich die überwiegende Mehrzahl aller Neugeborenentötungen als Unterlassung der Hilfeleistung dar. Ein aktives bzw. brutales Vorgehen gegen das Neugeborene kommt, so *Gerchow*, sehr selten vor. Aggressionen nach der

---

<sup>60</sup> „Skotomisieren: (eine offensichtliche Tatsache, die man psychisch nicht bewältigen kann) aufgrund eines bestimmten Abwehrmechanismus negieren, für nicht gegeben oder vorhanden halten“. In: Duden/Das große Fremdwörterbuch, 2003, 1247.

<sup>61</sup> *Gerchow*, Beurteilung, 75/80.

<sup>62</sup> *Ebenda*, 78.

<sup>63</sup> *Ebenda*, 80/82.

<sup>64</sup> *Ebenda*, 83/85.

<sup>65</sup> *Ebenda*, 86.

<sup>66</sup> *Ebenda*, 86/87.

Geburt lassen deswegen keinen Rückschluss auf die passive Grundstruktur der Täterin zu<sup>67</sup>.

Ursächlich für die Neugeborenentötung sei die Schwangerschaftsverdrängung. Ihre Symptombildung beruht auf unterschiedlichen vegetativen, hormonalen, psychologischen und instinktmäßig vorgebildeten Faktoren, die in Verbindung mit konstitutiven und konstellativen Gegebenheiten bereits im Beginn der Gravidität einwirken und eine psychopathologische Einstellung zur Mutterschaft bestimmen. Muttergefühle und Pflegebereitschaft werden schon in der Schwangerschaft völlig ausgeschaltet. Das Erlebnis der Gravidität wird so subjektiv hinausgeschoben, dass die Geburt in der Regel völlig überraschend erfolgt. Fehlt bereits während der Schwangerschaft eine affektiv unterbaute Mütterlichkeit, so wird das Neugeborene unter der Geburt nur als absolut sächliches Etwas bzw. als Fremdkörper empfunden. Die Schwangerschaftsverdrängung sei eine zweckintendierte Erlebnisabwehr von unreifen Menschen, die in Grenzsituationen scheitern und den Anforderungen nicht gerecht werden können<sup>68</sup>.

Anhand seiner Untersuchungen erklärt *Gerchow*, dass ein Sondertatbestand für die Neugeborenentötung absolut berechtigt ist. Die Gebärsituation reicht jedoch nicht aus, um die Privilegierung für die Neugeborenentötung zu begründen. *Gerchow* postuliert die Notwendigkeit, Schwangerschaft und Geburt als einen psychologisch und biologisch einheitlichen Komplex zu werten. Konstellative Faktoren wie beispielsweise Furcht vor Schande, Verzweiflung oder wirtschaftliche Not wirken bereits im Beginn der Schwangerschaft ein. Sie prägen die Einstellung der Gravidität, bedingen die Verheimlichung,

---

<sup>67</sup> *Gerchow*, Beurteilung, 87/88.

<sup>68</sup> *Ebenda*, 88/89.

erklären die Unterlassung der Vorbereitungen und beeinflussen entscheidend die Gebärsituation. Da diese beweisbare Gesetzmäßigkeit kausaler Anlässe und finaler Faktoren nur auf die Mutter zutrifft und weil die reaktive Abnormisierung der Gravidität als ursächlicher Faktor für die Neugeborenentötung im Mittelpunkt der gesetzgeberischen Betrachtung stehen sollte, sei eine Sonderstellung der Neugeborenentötung durchaus begründet<sup>69</sup>.

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass es *Gerchow* gelungen ist, die Bedeutung lebensgeschichtlicher, konstitutioneller und konstellativer Elemente für die Motivgestaltung der Neugeborenentötung herauszuarbeiten. Für den Regelfall aller Neugeborenentötung gilt die Konstatierung, dass die Konstellation der Tatmotive nur verständlich werden, wenn man Schwangerschaft und Geburt als einen einheitlichen biopsychologischen Komplex wertet. Kausal für Neonatizid sei eine bereits zu Beginn der Schwangerschaft einsetzende reaktive Abnormisierung, deren komplexe Symptomatik als „*Schwangerschaftsverdrängung*“ bezeichnet und als ein negatives Gegenbild der eingebildeten Schwangerschaft<sup>70</sup> interpretiert werden kann. Die Schwangerschaftsverdrängung sei die Feststellung eines Versagens in einer durch die Bedrängnis gekennzeichneten Grenzsituation. Ihre Syndrombildung basiert auf vielschichtig korrelierten vegetativen, hormonalen, psychologischen, psychopathologischen und instinktmäßig vorgebildeten Faktoren, die in Interaktion mit konstitutiven und konstellativen Einwirkungen stehen. Die Schwangerschaftsverdrängung sei schließlich eine zweckintendierte abnorme Erlebnisreaktion bzw. Erlebnisabwehr bei unreifen Menschen, die in Belastungssituationen scheitern und den Anforderungen nicht gerecht werden können. Die reaktive Abnormisierung kommt mit

---

<sup>69</sup> *Gerchow*, Beurteilung, 91/95.

<sup>70</sup> Auch *grossesse nerveuse* oder *Pseudocyesis* genannt.

einer Abschaltung wertreflektierender Besinnungsfähigkeit vor, sodass Erziehung, sittliche Struktur und altruistische Strebungen nicht wirksam werden können. Das Fehlen typischer Schwangerschaftszeichen gelten nicht als Schutzbehauptung, sondern vielmehr als Konsequenz der Schwangerschaftsverdrängung. Die Häufigkeit der Sturzgeburten bei heimlich Gebärenden hat auch ihre Ursache in der Abnormisierung. Die Hockstellung sei typisch bei heimlich Gebärenden. Die Motivlage unter der Geburt sei ebenfalls wie die Schwangerschaft durch die Verdrängungssituation charakterisiert. *Passive* oder *aktive* Neugeborenentötung seien gleichermaßen die Folge einer monatelang bestehenden reaktiv fixierten Abwehrhaltung, die durch einen zusammengesetzten seelischen Notstand ausgelöst wird. Nach *Gerchows* Untersuchungen ist ein Sondertatbestand für die Neugeborenentötung absolut berechtigt<sup>71</sup>.

#### **b) Die Kieler Verbundstudie von 1993**

Oft sind es klinische Fälle, die in der Forensik die Grundlage für wissenschaftliche Untersuchungen schaffen und die herrschende Lehrmeinung in Frage stellen. Diese Sachlage ergab sich 1988, als eine 18-jährige Frau durch das Institut für Sexualmedizin der Universität Kiel aufgrund einer Verhandlung wegen Neugeborenentötung begutachtet wurde<sup>72</sup>. Der durch die Rechtsmediziner ausführlich rekonstruierte Ablauf von Gravidität und Entbindung der Frau ergab, dass eine hochintelligente, sozial integrierte und sexuell aufgeklärte Gymnasiastin nichts von ihrer Gravidität wahrgenommen hatte

---

<sup>71</sup> *Gerchow*, Beurteilung, 95.

<sup>72</sup> Vgl. *Steckeler*, 8; *Wille/Beier*, 75/100.

und erst aufwachte, als die Entbindung aus Beckenendlage<sup>73</sup> bereits fortgeschritten war. Dieser Tathergang steht im Widerspruch zum stereotypischen Bild der sozial unterprivilegierten, minderbegabten und initiativarmen Täterin, deren Gravidität ihr bewusst ist, vor ihrem Milieu jedoch geschickt verheimlicht<sup>74</sup>. Aus dem Fall ergab sich die Frage, ob die *Schwangerschaftsverdrängung* im Sinne einer Erlebnisabwehr oder die *Schwangerschaftsverheimlichung* als geschickte Täuschung der Umgebung ursächlich für die Neugeborenentötung war. Dies war der Ansatzpunkt für die Kieler Verbundstudie von 1993, eine empirische Untersuchung über die *Schwangerschaftsverdrängung* und *Schwangerschaftsverheimlichung* mit anschließender Neugeborenentötung<sup>75</sup>. Innerhalb eines festgelegten zehnjährigen Beobachtungszeitraumes von 1980 bis 1989 erfasst die Kieler Verbundstudie insgesamt 213 Fälle von Neugeborenentötung in den alten Bundesländern. Die forensische Befunde wurden von Wille & Beier ausgewertet und veröffentlicht<sup>76</sup>. Bei der Rekonstruktion des Schwangerschaftsverlaufes wurden einige Kriterien definiert, nach denen im Gegensatz zu einer Schwangerschaftsverheimlichung eine Schwangerschaftsverdrängung im Sinne eines Abwehrmechanismus anzunehmen war:

„1. Subjektive Gewissheit der Schwangeren, nicht schwanger zu sein, 2. Fehlen von Schwangerschaftszeichen oder – falls vorhanden – subjektiv hinreichende Umdeutungen; 3. Unbefangener Arztbesuch bei schwangerschaftstypischen Beschwerden, wie z. B. Rückenschmerzen, 4. Unbefangenheit

---

<sup>73</sup> Von einer Steißlage oder Beckenendlage spricht man, wenn der Fötus in der 32. Schwangerschaftswoche noch mit dem Kopf nach oben und mit dem Steiß nach unten im Uterus liegt.

<sup>74</sup> Steckeler, 8.

<sup>75</sup> Wille/Beier, *Sexuologie* 2/1994, 75 – 100.

<sup>76</sup> *Ebenda*.

in sozialen Situationen, die zu einer Aufdeckung führen könnten (z.B. Schwimmbadbesuche, Sport, Kleideranproben); 5. Bei bestehender Partnerschaft unverändertes Sexualverhalten, wie etwa Kohabitationen in gewohnter Art und Häufigkeit mit praktizierter Empfängnisverhütung, sofern kein Kinderwunsch vorhanden ist; 6. Zu keinem Zeitpunkt Gedanken an Schwangerschaftsabbruch; 7. Jegliches Fehlen von Geburtsvorbereitungen; 8. Verkennung der einsetzenden Wehen und Überraschtwerden von der Geburt.“<sup>77</sup>

Ein weiterer Befund der Untersuchung besteht darin, dass das stereotypische Bild der Täterin als minderbegabt, initiativarm, wenig gestaltungsfähig und sozial unterprivilegierte Frau nicht der Realität entspricht. Die Intelligenz der typischen Täterin ist mittelmäßig, vereinzelt sogar überdurchschnittlich. Bei der Analyse der soziodemographischen Parameter werden alle Sozialschichten repräsentiert aber ein deutlich definierter Typus von *Schwangerschaftsverdrängerin* lässt sich nicht nachweisen. Das von der Kieler Verbundstudie untersuchte Kollektiv setzt sich ungefähr in gleichem Maße zusammen aus Frauen mit Schwangerschaftsverdrängung und Schwangerschaftsverheimlichung, wobei letztere gegen Ende der Gestation häufig zu einer echten Verdrängung verwandelt.

### **c) Die *Reproversionstheorie* <sup>78</sup>**

In seinem Buch „*Weiblichkeit und Perversion/Von der Reproduktion zur Perversion*“ bestätigt *Beier* die These *Gerchows*, dass Schwangerschaftsverdrängung ursächlich für die Neugeborenenentötung sei. Die Schwangerschaftsverdrängung in ätiologischer Hinsicht ist nach

---

<sup>77</sup> *Wessel*, Die verdrängte Schwangerschaft, 123/124.

<sup>78</sup> *Beier*, *Weiblichkeit und Perversion – Von der Reproduktion zur Reproversion*, 1994.



Bei einer Erscheinungsform der sog. *Reproversion*, welche das weibliche Gegenbild zur männlichen *Perversion*<sup>79</sup> darstellt und ebenfalls eine analoge typische Konfliktverarbeitung und Symptombildung voraussetzt. Diese folgen hauptsächlich dem gleichen Modus, hat aber geschlechtsspezifische Merkmale: Während die *perverse* Konfliktverarbeitung bei Männern den Bereich der *äußeren* Genitalien betrifft, ergreift die Symptombildung bei Frauen die *inneren* Genitalien, nämlich den reproduktiven Bereich. Die *reproverse* Symptombildung hängt also eng mit der weiblichen Fortpflanzungsfähigkeit zusammen.

Die innerpsychische konflikthafte Auseinandersetzung mit den verschiedenen Konstellationen der Sexualität und Reproduktion führt bei der *Reproversion* nicht zu sinnvollen Reaktionen, sondern zu pathologisch neurotischen Scheinlösungen, u. a. zu Schwangerschaftsverdrängung und Neugeborenentötung. Einer der Ansatzpunkte der *Beiers* These ist die rechtshistorische Studie von *Richard van Dülmen* über Neugeborenentötung<sup>80</sup>, in der literarische und juristische Zeugnisse sowie eine Vielzahl von Gerichtsakten, Gutachten und Urteilen für die Zeit zwischen dem 16. und 18. Jahrhundert ausgewertet und zwei verschiedene psychologische Ausgangskonstellationen der Täterinnen rekonstruiert wurde. So ließ sich eine Gruppe von Frauen abgrenzen, welche die Tötung ihrer Neugeborenen nach der Geburt planten, eine Art Spätabtreibung. Die andere Gruppe besteht wiederum aus Müttern, die ihre Neugeborenen nach vorgängiger Schwangerschaftsverdrängung getötet haben, nämlich Frauen,

„die ihre Schwangerschaft nicht wahrhaben wollten oder sie verdrängten, sich in die Arbeit stürzten, unangenehmen Fragen aus dem Wege gingen und deshalb andere Menschen mieden,

---

<sup>79</sup> Deviantes Sexualverhalten, das als Abweichung von der Norm definiert ist. Vgl. *Beier*, 9.

<sup>80</sup> *Dülmen*, Frauen vor Gericht, 1991.

soweit es überhaupt möglich war. Von der Geburt wurden sie mehr oder weniger so überrascht, so dass sie völlig verwirrt und hilflos reagierten, unvorsätzlich und in Panik das Kind töteten, ohne dass sie genau wussten, was sie taten. Das Gericht sorgte dafür, dass sie ihre Schuld rasch zugaben, gleichzeitig beharrten sie aber darauf, von ihrer Schwangerschaft nichts gewusst und sie deshalb auch nicht vorsätzlich verschwiegen zu haben.“<sup>81</sup>

Ein anderer Ansatzpunkt der *Beiers* These ist die bundesweite empirische Studie über Schwangerschaftsverdrängung mit nachfolgender Neugeborenentötung, welche *Thomsen und Wille* 1992 durchgeführt haben<sup>82</sup>. Dabei wird einerseits klar, dass die Schwangerschaftsverdrängung nicht nur primiparas<sup>83</sup>, sondern auch pluriparas<sup>84</sup> betrifft und andererseits, dass dem psychodynamischen Hintergrund der Schwangerschaftsverdrängung mit nachfolgender Neugeborenentötung ein reprovener Verarbeitungsmodus zugrunde liegt<sup>85</sup>:

„Dabei ist die verdrängte Schwangerschaft Ausdruck einer sehr intensiven reproveneren Symptomatik im Sinne einer stabilen Orientierung - im Extremfall eben über einen gesamten Schwangerschaftszeitraum. Der Stellenwert der Reversion in der Persönlichkeitsstruktur ist sehr umfassend; verlangt wird ja, dass der ganze Leib „mitmacht“. Die Symptomatik selbst ist ich-dyston, d. h. mit dem Selbstbild nicht in Einklang zu bringen, also etwas Fremdes, nicht zur Persönlichkeit gehöriges, und damit der Exploration auch nicht recht Zugängliches. Der Ausdrucks- und Bedeutungsgehalt der reproveneren

---

<sup>81</sup> *Dülmen*, 96.

<sup>82</sup> Die sog. Kieler Verbundstudie. Vgl. *Thomsen/Bauermeister/Wille*, *Rechtsmedizin* 2/1992, 135 – 142.

<sup>83</sup> Erstgebärende.

<sup>84</sup> Mehrgebärende.

<sup>85</sup> *Beier*, 40.

Symptomatik liegt im intensiven (unbewussten) Erleben von Weiblichkeit im Sinne von weiblicher Potentialität als reproduktiver Integrität. Hierdurch wird eine innere Leere aufgefüllt, ein Gefühl von Nichtigkeit und Wertlosigkeit entkräftet. Vor allem aber ein Wunsch ausagiert, der aus bestimmten Gründen nicht bewusstseinsfähig ist.“<sup>86</sup>

Durch eine ziemlich detaillierte Kasuistik über verdrängte Schwangerschaft hat Beier überzeugend die reproveerse Symptombildung dargestellt und damit ein wichtiger Erklärungsansatz für die Neugeborenentötung geschaffen.

#### **d) Die prospektive Untersuchung Wessels über den Zusammenhang zwischen Schwangerschaftsverleugnung und Neonatizid<sup>87</sup>**

Angesichts der ziemlich heterogenen Nomenklatur zum Thema Schwangerschaftsverdrängung versucht *Wessel* in der Einleitung seiner Untersuchung, diese Problematik durch eine Begriffsbestimmung zu überwinden<sup>88</sup>.

*Wessel* erklärt, dass das „*Negieren der Schwangerschaft*“ als Hauptbegriff gelten sollte. Dabei wird die *Schwangerschaftsverdrängung* als erste Unterform bestimmt: Sie ist als eine Gestation definiert, welche auf der bewussten

---

<sup>86</sup> *Beier*, 41.

<sup>87</sup> *Wessel*, Die nicht wahrgenommene (verdrängte) Schwangerschaft – Eine prospektive Untersuchung aus geburtsmedizinischer Sicht unter Berücksichtigung endokrinologischer, psychosomatischer und epidemiologischer Aspekte, 1998.

<sup>88</sup> *Wessel*, Die nicht wahrgenommene (verdrängte) Schwangerschaft, 4. In seiner Auflistung lässt *Wessel* die *Schwangerschaftsverkennung* aus. *Wille* schlägt wiederum vor, die Schwangerschaftsverdrängung als *grossesse occulte* umzubenennen. Vgl. *Wille/Beier*, *Sexuologie* 2/1994, 83.

Ebene der Gravida nicht realisiert wird<sup>89</sup>. Demgegenüber ist die *Schwangerschaftsverheimlichung* als zweite Unterform zu differenzieren: Dabei ist die Gravidität von der Schwangeren bewusst und bekannt; sie versucht aber, dies vor der Umgebung zu verbergen. *Wessel* verwertet einerseits kasuistische Darstellungen der geburtsmedizinischen Literatur, deren Ergebnisse besonders eindrucksvoll sind. Andererseits bemerkt *Wessel*, dass einige Autoren systematische Fallsammlungen über eine längere Zeitspanne durchgeführt und mitgeteilt haben<sup>90</sup>. Dabei wird die Charaktereigenschaft dieses Phänomens deutlich und *das vollkommene subjektive Nichtwissen über die bestehende Gestation* vonseiten der Gravida besonders erwähnt<sup>91</sup>.

Ein weiteres Gebiet, in dem eine Schwangerschaftsverleugnung eine sehr große Rolle spielt, betrifft nach *Wessel* die *Teenager-Schwangerschaften*, weil eine bestehende Gravidität in dieser Altersgruppe häufig erst verzögert diagnostiziert wird<sup>92</sup>. Die geburtshilfliche, psychiatrische und forensische Literatur ist zudem mit der Tatsache konfrontiert, dass Frauen nach nicht wahrgenommener Schwangerschaft oft menstruationsähnliche Blutungen für die Zeit der Gestation angeben und vor allem damit auch die Schwangerschaftsverdrängung begründen. Nach *Wessel* handelt es sich hier nicht um Schutzbehauptungen. Menstruationsähnliche Blutungen in der Schwangerschaft ereignen sich tatsächlich<sup>93</sup>.

---

<sup>89</sup> *Wille*, Die Verdrängte Schwangerschaft, 1996.

<sup>90</sup> *Wessel*, Die nicht wahrgenommene (verdrängte) Schwangerschaft, 9.

<sup>91</sup> *Wessel*, Die nicht wahrgenommene (verdrängte) Schwangerschaft, 10. Vgl. ebenso *Richter*, Münch Med Wschr 132/1998, 367 – 368.

<sup>92</sup> *Wessel*, Die nicht wahrgenommene (verdrängte) Schwangerschaft, 11.

<sup>93</sup> *Ebenda*, 13.

In puncto Häufigkeit der Schwangerschaftsverdrängung erwähnt Wessel epidemiologisch zuverlässige Statistiken. Bei der Studie von *Brezinka*<sup>94</sup> beispielsweise ergibt sich eine geschätzte Relation von 1:400. In der Stadt Celle<sup>95</sup> ereigneten sich innerhalb eines zweijährigen Zeitraums zehn Fälle, woraus sich ein einschlägiges Verhältnis von 1:357<sup>96</sup> ergibt.

„Insgesamt zeigt sich dennoch eine, auch unter gänzlich unterschiedlichen regionalen soziodemographischen Verhältnissen, erstaunlich vergleichbare Größenordnung, im Mittel von ca. 1:400 bis 1:600. Anhand der eigenen Fälle wurde für Berlin eine zu erwartende Gesamtzahl von n=55 Fällen mit Schwangerschaftsverdrängung pro Jahr hochgerechnet.“<sup>97</sup>

*Wessel* bemerkt, die Autoren der rechtsmedizinischen *Kieler Verbundstudie* halten Verhältnisse von 1:400 bis 1:700 für zu hoch, aber selbst nach ihrer Berechnung von ungefähr 1:2000 würden sich pro Jahr 400 Fälle von Schwangerschaftsverdrängung in Deutschland ergeben, basierend auf 800.000 Entbindungen jährlich<sup>98</sup>. Damit der Autor gesicherte Erkenntnisse und Aussagen zur Häufigkeit der Schwangerschaftsverdrängung gewinnen konnte, hat er innerhalb eines einjährigen Beobachtungszeitraumes vom 01.07.1995 bis 30.06.1996 die sog. *Regionale Berliner Verbundstudie* über Schwangerschaftsverdrängung durchgeführt. Eine Konklusion der *Berliner Verbundstudie* besagt, dass bei der Schwangerschaftsverdrängung die Gestation auf der bewussten Ebene von der Gravida nicht wahrgenommen und im Extremfall faktisch erst mit der

---

<sup>94</sup> *Brezinka/Huter/Biebl/Kinzl*, J Psychosom Obstet Gynecol 15/1994, 1 - 8.

<sup>95</sup> Niedersachsen.

<sup>96</sup> *Wessel*, Die nicht wahrgenommene(verdrängte) Schwangerschaft, 14.

<sup>97</sup> *Wessel*, Geburtsh Frauenheilk 53/1992, 67 – 68.

<sup>98</sup> *Wessel*, Die nicht wahrgenommene (verdrängte) Schwangerschaft, 14.

Entbindung erkennbar wird. Zu den außergewöhnlichsten Begleitcharakteristika der Schwangerschaftsverdrängung zählt die sog. „iatrogene Mitbeteiligung“, wodurch betreuende Ärzte sogar eine Hochschwangerschaft nicht erkennen können. Zu diesem Phänomen werden Wahrnehmungsdefizite oder Inkompetenz als Erklärungsansätze ausgeschlossen. Die „iatrogene Mitbeteiligung“, d. h. die ärztliche Verkennung der Schwangerschaft wird auf dem Hintergrund der projektiven Identifizierung diskutiert: In diesem Zusammenhang gelingt der Gravida, den Arzt so zu manipulieren, dass er entsprechend ihres Wunsches eine Fehldiagnose erbringt. Von außerordentlicher epidemiologischer Relevanz ist die Häufigkeitsangabe der *Berliner Verbundstudie*<sup>99</sup>, die eine Relation von 1:475 für Deutschland errechnet. Nach diesem Verhältnis würden sich pro Jahr 1.684 Fälle von Schwangerschaftsverdrängung bundesweit ergeben, basierend auf 800.000 Entbindungen jährlich. Die Daten unterstreichen eine erhöhte Lebensgefahr für Neugeborenen sowie für ihre Mütter nach dieser reaktiven Abnormisierung der Gravidität<sup>100</sup>.

Diese Angaben sind kaum im Einklang mit einem seltenen, unwichtig psychischen Ereignis und deuten darauf hin, dass dieses Phänomen beträchtlich ausgebreiteter ist als die Forschung bisher vermutet hat. Die gängige Auffassung, dass die Schwangerschaftsverdrängung ein exotisches und seltenes Ereignis darstellt, sei nicht mehr gültig. In der medizinischen Literatur wurde zudem angeregt, die Schwangerschaftsverdrängung als selbständige Instanz in die DSM<sup>101</sup>- und die ICD<sup>102</sup>-Klassifikation aufzunehmen. Die

---

<sup>99</sup> Wessel/Endrikat/Buscher, *Acta Obstet Gynecol Scand* 81/2002, 1021–1027. Vgl. auch Wessel/Buscher, *BMJ* 324/2002, 458.

<sup>100</sup> Wessel, Die nicht wahrgenommene (verdrängte) Schwangerschaft, 182.

<sup>101</sup> DSM ist die Abkürzung für das Diagnostische und Statistische Handbuch Psychischer Störungen (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders)

Ergebnisse der Studie Wessels sprechen für eine sachgerechte Berücksichtigung der Schwangerschaftsverdrängung in der DSM- und ICD-Systematik<sup>103</sup>.

### **3. Neonatizid als strafrechtsdogmatische Zwischenstufe zwischen Schwangerschaftsabbruch und allgemeinem Tötungsdelikt (§ 212)**

Schließlich lässt sich eine Sondervorschrift für die Neugeborenentötung als Übergangsregelung zwischen dem Abtreibungsverbot und der gemeinen Tötung begründen<sup>104</sup>. Beachten wir die Argumentationsrichtung, wonach eine Notlage oder eine Beeinträchtigung der Zurechnungsfähigkeit bloß einen Teil der Fälle von Neugeborenentötung betreffen, so sollten wir auch berücksichtigen, dass die Stellung der Neugeborenentötung im Überbrückungsstadium zwischen Abtreibung und gemeiner Tötung ein Element wäre, das immer und spezifisch mit der Geburtssituation im Zusammenhang steht und daher dem Sachverhalt jeder Neugeborenentötung entspricht<sup>105</sup>.

#### **a) Der differenzierte Lebensschutz im Strafrecht**

In biologischer Hinsicht ist der Werdegang der menschlichen Existenz von seiner Genese bis zu seiner Beendigung ein gleichmäßiger, ununterbrochener Prozess. Die Strafrechtswissenschaft erkennt jedoch dem Lebensschutz stufenartiger Strafvorschriften zu, nämlich denjenigen gegen

---

<sup>102</sup> Internationale Klassifikation der Krankheiten.

<sup>103</sup> Vgl. *Wessel*, Die nicht wahrgenommene (verdrängte) Schwangerschaft, 184.

<sup>104</sup> *Blanke*, 221 ff.; *Peters*, 170 ff.; *Schmoller*, Journal of Criminal Law, Vol. 16 Special Issue 2001, 259 – 282.

<sup>105</sup> *Wachenfeld*, 312; *Schmitz*, Kindesmord, 41.

Schwangerschaftsabbruch und gegen Tötung. Im ersten Fall wird das Tatobjekt als „Leibesfrucht“ oder „ungeborenes Leben“ bezeichnet und im zweiten Fall als „Mensch“<sup>106</sup>. Bei einer solchen Konzeption weist das Strafrecht einzelnen biologischen Stadien unterschiedliche rechtlich relevante Zäsuren zu, damit die objektiven Anwendungsbereiche verschiedener Normengruppen getrennt werden<sup>107</sup>. In diesem Sinne legt das Strafgesetz drei rechtlich relevante Stationen fest: Wann das Leibesfruchtstadium beginnt, wann sich das ungeborene Leben zur Menschlichkeit wandelt und wann das Menschenleben endet. Der Beginn des Leibesfruchtstadiums ist mit der sog. Nidation<sup>108</sup> - die rund 6 Tage nach der Befruchtung oder Ovulation erfolgt - gleichgesetzt worden. Der Beginn der Geburt, der durch das Einsetzen der Eröffnungswehen gekennzeichnet wird, markiert strafrechtlich den Übergang vom Leibesfruchtcharakter zur Menschlichkeit. Schließlich ist das Ende des Menschenlebens mit dem Hirntod gleichgestellt. Der abgestufte tatbestandliche Strafschutz des menschlichen Lebens resultiert nicht aus einer qualitativen Änderung des Tatobjekts, sondern vielmehr aus einer strafdogmatischen Unterscheidung zwischen Rechtsgut und Handlungsobjekt<sup>109</sup>. Rechtsgut ist das besondere Rechtsinteresse, dessen Schutz das Strafrecht durch bestimmte Vorschriften bezweckt<sup>110</sup>.

---

<sup>106</sup> §§ 211 ff.

<sup>107</sup> Lüttger, Hans(1971): Neue Probleme an der Grenze zwischen Leibesfruchtcharakter und Menschlichkeit im Strafrecht der Bundesrepublik Deutschland. In: <http://auhf.ankara.edu.tr/dergiler/auhfd-arsiv/AUHF-1971-28-01-04/AUHF-1971-28-01-04-Luttger3.pdf>.

<sup>108</sup> Auch Einnistung genannt.

<sup>109</sup> Lüttger, Hans(1969): Neue Probleme bei der Abgrenzung zwischen Empfängnisverhütung und Abtreibung im Strafrecht der Bundesrepublik Deutschland. In: <http://auhf.ankara.edu.tr/dergiler/auhfd-arsiv/AUHF-1971-28-01-04/AUHF-1971-28-01-04-Luttger.pdf>.

<sup>110</sup> Roxin, Rdn. 7 zu § 2.



Handlungsobjekt ist wiederum das gegenständliche Objekt in dem das Rechtsgut angegriffen wird<sup>111</sup>. Rechtsgut bei Abtreibung und Totschlag ist das Menschenleben. Was im Einzelfall das Handlungsobjekt ist, wird vom jeweiligen Straftatbestand bestimmt. Bei dem Schwangerschaftsabbruch ist das „ungeborene Leben“ oder die „Leibesfrucht“; beim Totschlag ist das Handlungsobjekt das „geborene Leben“ oder „der Mensch“.

Die grundlegende Eventualität einer Inkongruenz zwischen Handlungsobjekt und Rechtsgut zeigt, dass es grundsätzlich nicht auf die biologische Frage nach den Entwicklungsphasen des menschlichen Lebens, sondern darauf ankommt, wo die rechtlich relevanten Zäsuren durch den jeweiligen gesetzlichen Straftatbestand festgelegt werden. Die Beantwortung auf die Frage, ab wann ein Tötungsdelikt gegeben ist, ergibt sich also, trotz ihrer biologischen Inhalts, grundsätzlich aus der Tatbestandslehre des Strafrechts<sup>112</sup>.

## **b) Die Zäsur *Geburt* aus der Sicht der Mutter**

Allerdings bleibt im Strafrecht die subjektive Wahrnehmung der Anfangszäsur „Geburt“ *seitens der Mutter* völlig unbeachtet. Demzufolge erscheint es fragwürdig, ob die Einsetzung der Eröffnungswehen ebenso für die Gebärende als zutreffender Übergang in der Strafandrohung von Abtreibung zu den Tötungsdelikten betrachtet werden kann.

*Moos* geht in diesem Sinne davon aus, dass nach der individuellen Perzeption der Mutter Abtreibung und Neugeborenentötung einander wesensähnlich sind<sup>113</sup>. Die

---

<sup>111</sup> *Ebenda*.

<sup>112</sup> Vgl. *Lüttger*, Empfängnisverhütung und Abtreibung (1969).

<sup>113</sup> *Moos*, Rdn. 8 zu § 79 öst. StGB; *Meyer-Allfeld*, 384.

Sonderstellung der Gebärenden bei der Geburt wird durch die Rechtsgutsähnlichkeit von Neugeborenentötung und Abtreibung im Bereich des Rechtsempfindens der Mutter begründet. Daher wäre es sachgerecht, dass der Strafrahmen der Neugeborenentötung vielmehr dem der Abtreibung als dem des Totschlags angenähert würde.

Nach *Schmitz*<sup>114</sup> und *Wachenfeld*<sup>115</sup> wird eine mildere Strafe für die Neugeborenentötung durch die Mutter begründet, dass ein Erfordernis bestehe, eine „Übergangsstrafe“ zwischen der leichteren vom Schwangerschaftsabbruch und der vom Mord oder Totschlag zu schaffen.

Eine privilegierende Sondervorschrift wird berücksichtigen, so *Schmoller*, dass die Neugeborenentötung durch die Mutter wertungsmäßig einer Abtreibung näher als der Tötung einer anderweitigen dritten Person kommt<sup>116</sup>.

#### **4. Optimale Sanktionierung für Neonatizid aus der Sicht der ökonomischen Analyse des Rechts (EAL: Economic Analysis of Law)**

Die ökonomische Analyse des Rechts ist die Anwendung der wirtschaftswissenschaftlichen Methodik auf juristische Probleme. Hauptziel der *positiven EAL* ist, das Verhalten von Parteien, Richtern und Gesetzgeber durch wirtschaftliche Grundsätze und insbesondere mithilfe des Kriteriums der ökonomischen Effizienz zu explizieren<sup>117</sup>. Die *normative EAL*

---

<sup>114</sup> *Schmitz*, Kindesmord, 41.

<sup>115</sup> *Wachenfeld*, 312.

<sup>116</sup> *Schmoller*, 259/282.

<sup>117</sup> Vgl. *Heinz*, Strafrechtspolitik und Sanktionierungspraxis (2007); Ders., Das deutsche Strafverfahren (2004); Ders., Kriminalprävention auf justitieller Ebene (2005); Ders., Das strafrechtliche Sanktionensystem und die Sanktionierungspraxis (2007).

wägt hingegen ab, ob Rechtsbestimmungen gemäß Parameter der ökonomischen Rationalität das wohlfahrtswirtschaftliche Effizienzziel erreichen können.

Zu den Kernaussagen der ökonomischen Analyse des Strafrechts gehört, dass Verbrechen mit *negativen* und *positiven* Anreizen bekämpft werden kann. Unter *negativen Anreizen* werden Maßregeln verstanden, die Menschen vor Straftaten abhalten bzw. abschrecken. Hier handelt es sich grundsätzlich um die Aufdeckungswahrscheinlichkeit (d. h. die Wahrscheinlichkeit, den Täter zu erwischen bzw. zu verurteilen) und um die Härte der Strafsanktion.

Hierbei sind zwei Folgen zu unterscheiden: Die erste ist der sog. *Verunmöglichungseffekt*, wonach die Verurteilten während ihrer Gefangenschaft nicht mehr in der Lage seien, weitere Straftaten zu begehen. Die zweite ist der *Abschreckungszweck* der Bestrafung (sog. *negative Generalprävention*), wonach potentielle Täter durch die Strafandrohung abgeschreckt werden. *Positive Anreize* sind wiederum diejenigen Maßnahmen, die eine Steigerung des Wohlstands bezwecken, z. B. die Verbesserung des Bildungswesens und der Sozialleistungen, Erhöhung des Lohnes, bessere Arbeitsvermittlung und Rehabilitation bzw. Resozialisierung im Fall eines Gefängnisaufenthalts.

Die Messung des Abschreckungseffekts in multivarianten Analysen bzw. die Quantifizierung der Abschreckungswirkung von Strafen zeigt, dass die Androhung von höheren Strafmaßnahmen nicht unbedingt zu einer verringerten Kriminalität führt<sup>118</sup>. Dabei können positive Anreize die gleiche

---

<sup>118</sup> Antony/Entorf, Zur Gültigkeit der Abschreckung im Sinne der ökonomischen Theorie der Kriminalität: Grundzüge einer Meta-Studie. In: [http://www.vwl.tu-darmstadt.de/vwl/forsch/veroeff/papers/ddpie\\_116.pdf](http://www.vwl.tu-darmstadt.de/vwl/forsch/veroeff/papers/ddpie_116.pdf).

präventive Wirkung wie teurere Strafvollzugsprogramme für längere Gefängnisaufenthalte entfalten. Insofern wird der positiv-spezialpräventive Ansatz der Resozialisierung hervorgehoben. Resozialisierung – als Maßnahmen zur Wiedereingliederung des Täters in die Gesellschaft definiert – wird als Hauptziel des Strafvollzuges angesehen<sup>119</sup>. Resozialisierung fordert jedoch das Erlernen sozialer Verhaltensweisen, die im längeren Gefängnisaufenthalt gerade verlernt werden.

Aus den oben genannten Gründen ist der Verfasser der Ansicht, dass die Einsetzung positiver Anreize ökonomisch effizienter und wirkungsvoller als die Verschärfung der Strafandrohungen für die Neugeborenenentötung ist<sup>120</sup>.

---

<sup>119</sup> Vgl. BverfG, Urteil vom 01.07.1998 – 2 BvR 441/90.

<sup>120</sup> Vgl. Schmidtchen, German Working Papers in Law and Economics: Vol. 2004, Article 1.

In: <http://www.bepress.com/gwp/default/vol2004/iss1/art1>; Cueni, <http://www.iew.unizh.ch/study/courses/ws0405/290/downloads/Kriminalitaet.pdf>; Meyer, Die ökonomische Theorie der Kriminalität: <http://www.meyer-larsen.de/ingolf/papers/OekonTheorieKrim.pdf>; Kirstein/ Schmidtchen, Ökonomische Analyse des Rechts. In: <http://opus.zbw-kiel.de/volltexte/2003/1181/>; Schmidtchen, Wozu Strafrecht? : <http://www.bepress.com/gwp/default/vol2002/iss1/art18/>; Becker, Journal of Political Economy, 76 (2)/1968, 169 – 217; Ehrlich, Crime, Punishment and the Market for Offenses. In: Journal of Economic Perspectives 10 (1)/1996, 43 – 67; Eide, Recent developments in Economics of Crime. In: <http://www.bepress.com/cji/viewcontent.cgi?article=1086&context=gwp>; Heinz, Strafrechtspolitik und Sanktionierungspraxis, 9 – 10.