

§ 12: Die Notwehr

I. Einführung

§ 32 StGB regelt den Rechtfertigungsgrund der Notwehr. Dabei stellt sich die Notwehr als der Rechtfertigungsgrund dar, der ein tatbestandsmäßiges Verhalten am weitreichendsten rechtfertigen kann. Sogar die Tötung eines Menschen kann durch § 32 StGB gerechtfertigt sein. Der Grund für seine weitreichende Wirkung liegt insb. darin, dass § 32 StGB – anders als § 34 StGB – keine Abwägung des verteidigten und des verletzten Rechtsguts verlangt. Man spricht daher von einem „schneidigen Notwehrrecht“. Im Gegenzug sind die Voraussetzungen, die für die Anwendung der Notwehr vorliegen müssen höher, als bei anderen Rechtfertigungsgründen.

Die h.M. (BGHSt 48, 207; *Roxin* AT I § 15 Rn. 1; *Wessels/Beulke/Satzger* AT Rn. 324a) begründet das Notwehrrecht dualistisch. Danach liegen dem Notwehrrecht zwei tragende Prinzipien zugrunde:

- Selbstverteidigungsprinzip: In der Notsituation ist es jedem erlaubt, seine Rechtsgüter selbst zu verteidigen.
- Rechtbewährungsprinzip: In der Notlage ist der Angegriffene immer auch Repräsentant des Rechts und dessen aktueller Verteidiger gegen das Unrecht.

Die Kenntnis der das Notwehrrecht tragenden Prinzipien ist unerlässlich, da sich aus ihnen heraus bestimmte Begrenzungen des Notwehrrechts, in der Regel über die Gebotenheit der Verteidigung, nachvollziehen lassen.

II. Voraussetzungen der Notwehr

Gem. § 32 II StGB ist Notwehr die Verteidigung, die erforderlich ist, um einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff von sich oder einem anderen abzuwenden.

1. Notwehrlage

§ 32 II StGB setzt zunächst das Vorliegen eines gegenwärtigen und rechtswidrigen Angriffs voraus.

a) Angriff

Ein Angriff ist jede durch menschliches Verhalten drohende Verletzung eines notwehrfähigen Rechtsguts (*Wessels/Beulke/Satzger* AT Rn. 325; *Rengier* AT § 18 Rn. 6 ff.; **Hinweis:** Es muss dabei kein Straftatbestand verwirklicht werden).

Ausgeschlossen werden durch dieses Merkmal also:

- Tierangriffe (beachte aber, dass das Aufhetzen eines Tieres menschliches Verhalten ist und daher einen Angriff darstellen kann).
- Verhalten, dem die Handlungsqualität fehlt (Bsp.: epileptischer Krampf).

Umstritten ist, ob auch ein Angriff durch Unterlassen möglich ist. Liegt z.B. ein Angriff des Bade-meisters auf das Leben eines Ertrinkenden vor, wenn er dem Badegast nicht hilft?

- Teilweise (*Sch/Sch/Perron* § 32 Rn. 10) wird die Möglichkeit eines Angriffs durch Unterlas-

sen generell verneint.

- ⊕ Ein Angriff fordert schon begrifflich ein aktives Tun.
- ⊖ § 13 StGB stellt ein Unterlassen gerade einem aktiven Tun gleich.
- Nach a.A. (*Otto* AT § 8 Rn. 18) soll ein Angriff durch Unterlassen bei der Verletzung einer beliebigen Rechtspflicht (auch § 323c StGB) vorliegen.
- ⊕ Effektivität der Notwehr: Bei einem Verstoß gegen eine beliebige Rechtspflicht bedingt das Unterlassen eine unmittelbare Gefährdung des Rechtsguts, die man abwenden können muss.
- ⊖ Verteidigung ist die Abwendung einer aus bestimmten Quellen drohenden Verletzung, nicht aber die zwangsweise Durchsetzung eines Rettungsanspruchs.
- ⊖ Nur im Fall des § 13 StGB steht ein Unterlassen einem aktiven Tun gleich.
- ⊖ Rechtfertigung über § 34 StGB bleibt möglich.
- Nach h.M. (*Roxin* AT I Rn. 11; *Stratenwerth/Kuhlen* AT § 9 Rn. 65; *Wessels/Beulke/Satzger* AT Rn. 326; *Rengier* AT § 18 Rn. 15) stellt ein Unterlassen daher einen Angriff dar, wenn im Unterlassen ein Verstoß gegen eine Garantenpflicht i.S.d. § 13 StGB liegt.

Zu den notwehrfähigen Rechtsgütern zählen alle Individualrechtsgüter und sonstigen rechtlich geschützten Interessen (wie der Gemeingebrauch beim Kampf um die Parklücke). Rechtsgüter der Allgemeinheit (z.B. Vertrauen in die Unbestechlichkeit des Beamtenapparates) sind dagegen grds. nicht notwehrfähig, denn der Staat kann sich regelmäßig selbst helfen und Staatsnothilfe ist die ab-

solute Ausnahme des Art. 20 IV GG. Zu beachten ist aber, dass notwehrfähige Individualrechtsgüter (z.B. Eigentum, Besitz, Vermögen) auch dem Staat zustehen können. So ist Nothilfe gegen den Einbrecher, der einen im Eigentum des Landes stehenden PC stiehlt, denkbar.

Angegriffener und Verteidiger müssen nicht identisch sein (Fälle der Nothilfe). Die Nothilfe richtet sich grds. nach den gleichen Kriterien wie die Notwehr. Darüber hinaus ist aber erforderlich, dass der Angegriffene mit der Verteidigung zumindest mutmaßlich einverstanden ist.

b) Rechtswidrigkeit des Angriffs

Der Angriff ist rechtswidrig, wenn er nicht von einer Erlaubnisnorm gedeckt ist (*Kindhäuser* AT § 16 Rn. 21; *Fischer* StGB § 32 Rn. 21; lesenswert BGH NStZ 2012, 144).

Gegen einen durch Notwehr oder einen anderen Rechtfertigungsgrund gerechtfertigten Angriff ist also keine Notwehr möglich.

Fraglich ist, ob ein rechtswidriger Angriff (kann auch fahrl. Verhalten sein) auch bei einem obj. pflichtgemäßen Verhalten (z.B. drohender Verkehrsunfall trotz Einhaltung aller Verkehrsregeln) vorliegt.

- Nach h.M. (*Roxin* AT I § 15 Rn. 14; *Stratenwerth/Kuhlen* § 9 Rn. 73; *Sch/Sch/Perron* § 32 Rn. 21) liegt in einem obj. pflichtgemäßen Verhalten kein rechtswidriger Angriff.
- Nach einer Mindermeinung (*Jescheck/Weigend* S. 341) ergibt sich die Rechtswidrigkeit dagegen schon daraus, dass der Angriff ein rechtlich geschütztes Gut bedroht.

- ⊖ Bei obj. sorgfaltsgemäßigem Verhalten fehlt es am Handlungsunwert und deshalb an der Rechtswidrigkeit des Angriffs. Die Verwirklichung eines erlaubten Risikos widerspricht der Rechtsordnung gerade nicht.
- ⊖ Der Angegriffene ist nicht schutzlos, da Gegenwehr über § 34 StGB möglich bleibt.

Nach h.M. ist nicht erforderlich, dass der Angriff schuldhaft erfolgt. Gänzlich unbestritten ist dies indes nicht.

- Teilweise (*Otto* AT § 8 Rn. 21; *NK/Kindhäuser* § 32 Rn. 65) wird auch das Vorliegen eines schuldhaften Angriffs verlangt.
- ⊕ Das Rechtsbewährungsprinzip tritt bei einem schuldlosen Angriff in den Hintergrund, da die Geltung der Rechtsordnung hier nicht oder nur in einem geminderten Maße in Frage gestellt wird (vgl. §§ 20, 21 StGB).
- ⊕ Der Wortlaut des § 32 II StGB verlangt nur einen rechtswidrigen, aber gerade keinen schuldhaften Angriff.
- ⊕ Rechtsnormen gelten auch gegenüber schuldlos Handelnden, so dass das Rechtsbewährungsprinzip durchaus eingreift.
- ⊕ Eine sachgerechte Einschränkung der Notwehr gegen schuldlos handelnde Personen ist auf der Ebene der Gebotenheit möglich.
- Die h.M. (*BGHSt* 3, 217; *Roxin* AT I § 15 Rn. 19; *Rengier* AT § 18 Rn. 30) geht daher davon aus, dass die Schuld des Angreifers keine Voraussetzung der Notwehr ist.