

§ 20: Der verantwortungsausschließende Notstand und verwandte Fälle

(Teil 1)

I. Allgemeine Fragen und Übersicht

Grundsätzlich ist zwischen Schuldausschließungs- und Entschuldigungsgründen zu trennen. Bei ersteren fehlt es an einer Schuld voraussetzung bzw. an einem schuld begründenden Merkmal. Entschuldigungsgründe hingegen führen zu einer Minderung des Unrechts- und Schuldgehalts der Tat. Der verminderte Schuldgrad erscheint dann nicht mehr strafwürdig.

Unterschieden werden insbesondere folgende Entschuldigungsgründe:

- entschuldigender Notstand (§ 35 StGB)
- Notwehrüberschreitung (§ 33 StGB)
- übergesetzlicher Notstand/entschuldigende Pflichtenkollision
- Gewissensnot
- Handeln auf dienstliche Weisung (h.M.; siehe hierzu KK 339 ff.)

1. Grundgedanken der Entschuldigungsgründe

- Unzumutbarkeit normgemäßen Verhaltens: In einer Notstandslage, in der der Täter die in § 35 StGB bezeichneten Rechtsgüter bedroht sieht, kann von diesem aufgrund des besonderen Motivationsdrucks kein normgemäßes Verhalten erwartet werden.

- Gedanke der Unrechts- und Schuldminderung:

Unrechtsminderung: Bezieht sich auf den Erfolgswert der Tat. Dieser werde durch den Wert des Guts, das der Täter durch seine Tat zu schützen sucht, gemindert.

Schuldinderung: Bezieht sich auf den Handlungswert der Tat. Dieser werde durch den außergewöhnlichen Motivationsdruck herabgesetzt. Der Motivationsdruck macht es dem Täter unmöglich, den Verbotsnormen des Strafgesetzes zu entsprechen. Schuldindernd wirkt also der Umstand, dass sich der Täter nicht aus rechtsfeindlicher Gesinnung gegen das Recht stellt, sondern sich aufgrund der besonderen Fallgestaltung, wie sie in § 35 StGB umschrieben ist, einer Motivationslage ausgesetzt sieht, die ihn zum Rechtsbrecher werden lässt.

- Gedanke der präventiven Bestrafungsnotwendigkeit:

Erklärt man das Bestehen von Entschuldigungsgründen mit dem Gedanken der präventiven Bestrafungsnotwendigkeit, so erklärt sich die Struktur des § 35 StGB in dem Sinne, dass die Gefahr zur Not auch hätte ertragen werden können und der Täter somit auch eine rechtmäßige Verhaltensalternative gehabt hätte.

Im Regelfall des § 35 I 1 StGB wird dennoch auf Strafe verzichtet, weil in solchen Ausnahmesituationen eine präventive Bestrafungsnotwendigkeit nur in den Sonderfällen des § 35 I 2 StGB besteht.

Aus diesen Grundgedanken folgt aber zugleich, dass sich nicht alle Personen auf § 35 StGB berufen können, vgl. § 35 I 2 StGB. Dies ergibt sich daraus, dass manche Personen aufgrund der funktionalen Arbeitsteilung in unserer Gesellschaft verpflichtet werden müssen, in diversen Gefahrensituationen ihrer funktionalen Stellung entsprechend zu agieren, was oftmals impliziert, dass einem außergewöhnlichen Motivationsdruck gerade nicht nachgegeben wird. Konkret bedeutet dies, dass Polizeibeamte, Soldaten, Feuerwehrleute oder Personen des Bergrettungsdienstes sich dann nicht über § 35 StGB entschuldigen können, soweit sie in der konkreten Situation aufgrund ihrer Stellung verpflichtet waren, dem Motivationsdruck zu widerstehen.

2. Vorgehen in der Fallprüfung

An die Möglichkeit, die Tat des Täters zu entschuldigen, ist erst zu denken, wenn die Frage nach der möglichen Rechtfertigung dieser Tat negativ beantwortet ist.

3. Einordnung in die Verbrechenslehre

Die Entschuldigung ist in ihrem Charakter deutlich von der Rechtfertigung abzugrenzen, obgleich sie dieselbe Wirkung für den Täter haben kann, nämlich die Straflosigkeit und hieraus folgend der Freispruch vom konkreten Tatvorwurf vor Gericht.

Allerdings impliziert die Ablehnung eines Rechtfertigungsgrundes und die Annahme eines Entschuldigungsgrundes zugleich folgende Wertung der Handlung des Täters: Der gerechtfertigt agierende Täter handelt im Einklang mit der Rechtsordnung, er hat zwar typisiertes Unrecht begangen (= tatbestandsmäßige Handlung), diese Indizwirkung der Unrechtsbegehung aber mittels der Rechtfertigung widerlegt. Für den von der Tat Betroffenen bedeutet dies, dass er sich nicht mittels Notwehr widersetzen darf, da ja kein rechtswidriger Angriff vorliegt. Dem „nur“ entschuldigt handelnden Täter gegenüber ist aber eine Notwehrhandlung erlaubt, da dieser ja rechtswidrig agiert. Die Duldungspflicht für den von der Rechtfertigungshandlung Betroffenen zeigt die Bedeutung der Differenzierung zwischen Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründen auf.

II. Entschuldigender Notstand (§ 35 StGB)

1. Der Notstand als Entschuldigungsgrund

Der Notstand als Entschuldigungsgrund, § 35 StGB, unterscheidet sich vom Notstand als Rechtfertigungsgrund, § 34 StGB. § 34 StGB fordert – entsprechend seiner rechtfertigenden Wirkung – ein wesentliches Überwiegen des Rettungsgutes dem Eingriffsgut gegenüber. Dies fordert § 35 StGB nicht. Bezüglich der notstandsfähigen Güter ist § 35 StGB wiederum enger als § 34 StGB. Dies folgt aus dem Grundgedanken dieses Entschuldigungsgrundes, der eine außergewöhnliche Motivationslage voraussetzt. Eine solche kann regelmäßig nur bei den von § 35 StGB bezeichneten Rechtsgütern angenommen werden.

2. Die gesetzliche Notstandsregelung des § 35 I StGB

a) Die gesetzlichen Voraussetzungen des entschuldigenden Notstands

aa) Die Notstandslage

(1) Notstandsfähige Rechtsgüter

Im Vergleich zu § 34 StGB enthält § 35 StGB nicht Ehre und Eigentum und den Zusatz „oder ein anderes Rechtsgut“. Aufgrund der eindeutigen Regelung kommt daher eine analoge Anwendung von § 35 StGB auf die Rettung anderer als der aufgezählten drei Rechtsgüter nicht in Betracht.

- „Leib“ ist als körperliche Unversehrtheit zu verstehen.

- „Freiheit“ wird im Wege der systematischen Auslegung im Hinblick auf die Körperbezogenheit der anderen Notstandsgüter des § 35 StGB „Leben, Leib“ – ebenfalls körperbezogen ausgelegt. Damit ist die Fortbewegungsfreiheit (Rechtsgut des § 239 StGB) angesprochen. Die Willensentschlussfreiheit wird demgegenüber nicht von § 35 StGB erfasst.
- Allerdings werden geringfügige/unerhebliche Angriffe auf die Notstandsgüter nicht vom Anwendungsbereich des § 35 StGB erfasst.

(2) Rettungsfähige Personen

Nothilfe ist nur bezüglich „Angehörigen oder einer anderen ihm nahestehenden Person“ statthaft. Die Angehörigen-Eigenschaft ist in § 11 I Nr. 1 StGB legaldefiniert. Anlass zu Problemen bereitet aber die Auslegung des Begriffs der „nahestehenden Person“. Hierbei empfiehlt es sich, sich im Wege der teleologischen Auslegung am Grundgedanken der Entschuldigungsgründe und dem besonderen Motivationsdruck zu orientieren. Eine nahestehende Person kann somit nur eine solche sein, bei der sich der Täter zum Zeitpunkt der Tat durch eine „besondere seelische Zwangslage“ motiviert gefühlt hat, im Wege der Notstandshilfe einzuschreiten. Teilweise wird im Wege einer systematischen Auslegung gefordert: „Der Begriff der „nahestehenden Person“ setzt, wie sich aus der Gleichstellung mit dem Angehörigen ergibt, das Bestehen eines auf eine gewisse Dauer angelegten zwischenmenschlichen Verhältnisses voraus, das ähnliche Solidaritätsgefühle wie (i.d.R.) unter Angehörigen hervorruft und das deshalb im Fall der Not auch zu einer vergleichbaren psychischen Zwangslage führt“ (Sch/Sch/Perron § 35 Rn. 15). Ein Beispiel wäre der Partner in einer eheähnlichen Gemeinschaft oder ein guter Freund, jedoch nicht ein bloßer Arbeitskollege.

(3) Gegenwärtige Gefahr

Die Gegenwärtigkeit der Gefahr ist nach h.M. extensiv auszulegen – wie bei § 34 StGB –, so dass auch Dauerfahren erfasst sind. Daneben reichen auch bereits zukünftige Schadenseintritte aus, sofern sie nur durch sofortiges Handeln ohne weiteres Risiko abgewehrt werden können.

Siehe zum Komplex der Gegenwärtigkeit der Gefahr die Ausführungen des BGH zum Meineidfall – BGHSt 5, 371 mit folgendem Sachverhalt:

„Die Angeklagte ist in zwei Strafverfahren gegen den F vor Gericht zunächst eidlich, sodann zweimal uneidlich und schließlich nochmals eidlich als Zeugin vernommen worden. Sie hat jedes Mal zugunsten des F wissentlich falsch ausgesagt. F hatte sie dazu durch die Drohung bestimmt, er werde sie töten, wenn sie nicht die unwahren Aussagen erstatte. Er saß allerdings zu den Zeitpunkten, in denen die Angeklagte ihre Aussagen tätigte, in der U-Haft.“

Lag eine gegenwärtige Gefahr vor?

Das Berufungsgericht entschied wie folgt:

- § 32 StGB scheitere an der Notwehrlage, da kein gegenwärtiger Angriff vorliege.
- §§ 34, 35 StGB erfassten zwar auch die Dauergefahr, jene sei aber aufgrund der U-Haft des F abzulehnen. F habe seine Drohung aufgrund der U-Haft gar nicht verwirklichen können.

Hierzu nimmt der BGH wie folgt Stellung:

„**Zur Gegenwärtigkeit der Gefahr:** Auch eine Dauergefahr kann gegenwärtig sein und einen Notstand nach § 34 StGB wie auch nach § 35 StGB begründen. Das ist dann der Fall, wenn **die Dauergefahr** so dringend ist, dass sie jederzeit, also auch alsbald, in einen Schaden umschlagen kann [...]. **Darüber hinaus ist in der Rspr. Gegenwärtigkeit einer Dauergefahr schon dann angenommen worden, wenn der nach dem Lauf der Dinge zu besorgende Schaden zwar nicht unmittelbar bevorstand, aber doch nur durch sofortiges, gegenwärtiges Handeln abwendbar war.** Diese Auffassung tritt besonders in einigen Entscheidungen des RG über die Notstandslage beim Meineid – RGSt 66, 98, 22, 397 – hervor, obwohl wenigstens in dem ersten dieser Fälle auch unmittelbar ein Leibesschaden für den Täter bevorstand [...]. Ob dieser weitergehenden Ansicht grundsätzlich zu folgen ist [...], kann hier dahingestellt bleiben. Die Untersuchungshaft des F schloss zur Zeit der Vernehmungen der Angeklagten v. 5.4., 20.4. und 8.6.1951 die Gegenwärtigkeit der Gefahr dann aus, wenn feststand, dass die Haft über die Termine hinaus dauern werde, in denen die Angeklagte ihre Zeugenaussage zu erstatten hatte. Es genügt, dass das für den rückblickenden Betrachter in einem an Gewissheit grenzenden Maße wahrscheinlich ist. War dagegen mit einer alsbaldigen Entlassung des F nach dem Termin zu rechnen, so konnte die Verwirklichung seiner Drohungen so in die Nähe gerückt sein, dass die Gegenwärtigkeit der Gefahr zu bejahen wäre. Aus dem Urteil geht die Überzeugung des Tatrichters hervor, dass F, hätte die Angeklagte die Wahrheit bekundet, nach keiner der drei Vernehmungen auf freien Fuß gekommen wäre. Im Übrigen ist dies trotz der den F begünstigenden unwahren Aussagen der Angeklagten nicht geschehen. Bei der letzten Vernehmung allerdings nur deshalb nicht, weil F nach seinem Freispruch sogleich in einer anderen Sache in Strafhaft genommen wurde. Bei dieser Sachlage lässt sich die Ansicht des LG rechtlich nicht be-

anstanden, dass eine gegenwärtige Gefahr für die Angeklagte zur Zeit der genannten drei Vernehmungen nicht gegeben war. Denn der Eintritt des angedrohten Übels stand nicht unmittelbar bevor. Es ist aber auch nicht ersichtlich, aus welchem Grund die Angeklagte die Gefahr nur sofort, im Zeitpunkt der Vernehmung, abwenden konnte. [...]“

bb) Rettungshandlung

Die von § 35 entschuldigte Rettungshandlung muss objektiv erforderlich sein, d.h. die Gefahr darf „nicht anders abwendbar“ sein. Die Wendung „abwendbar“ deutet erst einmal darauf hin, dass die Rettungshandlung mindestens ein geeignetes Mittel zur Erhaltung des gefährdeten Gutes sein muss. „Nicht anders“ zielt auf die Fragestellung ab, ob die konkrete Rettungshandlung das einzige Mittel ist, um das bedrohte Rechtsgut zu schützen. Insoweit dem Notstandstäter mehrere gleich geeignete Mittel zur Verfügung stehen sollten, ist er verpflichtet, das Mittel zu wählen, welches das Rechtsgut am wenigsten beeinträchtigt (= relativ mildestes Mittel). In diesem Zusammenhang gilt aber grundsätzlich wie bei § 34 StGB auch, dass sich der Notstandstäter nicht auf unsichere Mittel verweisen lassen muss. Andererseits gilt allerdings auch, dass der Notstandstäter nicht den für ihn einfachsten und schnellsten Weg zur Gefahrenbeseitigung wählen darf. Aus dem Zusammenspiel dieser beiden Aspekte muss der Richter im Wege der Abwägung ermitteln, ob der Notstandstäter das relativ mildeste Mittel gewählt hat.

cc) Gefahrabwendungswille

Entsprechend dem subjektiven Rechtfertigungselement erfordert das Durchgreifen eines objektiv bestehenden Entschuldigungsgrundes das Vorliegen eines subjektiven Entschuldigungswillens, den Gefahrabwendungswillens. Hierzu muss der Notstandstäter über Kenntnis der entschuldigenden Voraussetzungen und den Willen verfügen, aufgrund dieser Gefahr für ein Rechtsgut zu handeln. Hierbei muss der Gefahrabwendungswille allerdings nur ein Element der Motivationslage sein, soweit der Notstandstäter daneben noch andere Ziele verfolgt, ist dies unschädlich.