

### Thema 3: Gutachten „Totschlag und Notwehr“:

#### Fallbeschreibung:

Anton (A) ist vom Bauch ab gelähmt und sitzt daher im Rollstuhl. Er sitzt eines Abends am Fenster seines Hauses und blickt in den Garten. Er bemerkt einen Mann, der sich anschickt, das Autoradio des A aus dem in der Auffahrt geparkten Wagen zu stehlen. Als A ihm etwas zuruft, ergreift er mit dem Radio die Flucht. Daraufhin fordert A den Dieb auf, stehen zu bleiben, ansonsten werde er schießen. Nachdem der Dieb auf diese Drohung nicht reagiert, nimmt A das in der Nähe liegende Gewehr und gibt einen Warnschuss in die Luft ab. Als dies ohne Erfolg bleibt, schießt A gezielt auf den Oberkörper des schnell fliehenden D. D ist auf der Stelle tot.

#### Aufgabenstellung:

Erstellen Sie ein Gutachten über die Strafbarkeit des A nach § 212 StGB. Orientieren Sie sich hierzu an folgendem Schema:

- I. Erfüllung des Tatbestandes des § 212 StGB
- II. Vorsatz / Absicht
- III. Recht zur Selbstverteidigung

#### Lösung:

I. Durch den Schuss des A stirbt der D. Der Tatbestand des § 212 StGB ist erfüllt.

II. Der A dürfte nicht nur aus Versehen auf den D geschossen haben. Es stellt sich die Frage, ob A vorsätzlich gehandelt hat. Der Vorsatz wird verkürzt als Wissen und Wollen der Tatbestandsverwirklichung verstanden. A weiß was er tut. Er will auch so handeln und nimmt den Tod des D dabei in Kauf. A handelt somit vorsätzlich.

III. Jedoch könnte diese Tat evtl. nicht rechtswidrig sein, sondern eine ausnahmsweise erlaubte Tötung darstellen. Gemäß § 32 StGB hat jeder das Recht zur Notwehr, wenn er oder sein Eigentum angegriffen wird.

→ *Das Auffinden der einschlägigen Norm ist die erste Hürde, die der Student in der Prüfung bewältigen muss. Dann folgt, wenn erforderlich, eine genauere Bestimmung des Gesetzeswortlauts, dem sogenannten Tatbestand, durch gelernte Definition. Abschließend muss geprüft werden, ob der konkrete Sachverhalt den Tatbestand erfüllt. Diesen gedanklichen Arbeitsschritt nennt man Subsumtion.*

Hier hat der D versucht das Radio, das dem A gehörte, unerlaubterweise zu stehlen. Somit lag ein rechtswidriger, gegenwärtiger Angriff des D gegen A vor. Ferner müsste die Notwehrhandlung des A erforderlich sein. Erforderlich ist eine Handlung, wenn sie zur Abwehr des Angriffs geeignet und das mildeste zur Verfügung stehende Mittel darstellt. Nach dem Schuss konnte D das Radio nicht mehr weiter aus dem Herrschaftsbereich des A entfernen. Somit war er geeignet, den Angriff abzuwehren. A konnte aufgrund seiner Lähmung den D nicht verfolgen, seine Aufforderungen und der Warnschuss blieben ohne Erfolg. Ein Schuss auf die Beine hätte nicht in gleicher Weise einen Erfolg garantiert, da diese bei einer schnell rennenden Person weitaus schwieriger zu treffen sind. Hätte der A die Polizei gerufen, wäre

der D bis zu deren Eintreffen schon lange verschwunden. Weil keine gleich wirksame Handlungsalternative existierte, war der Schuss das mildeste Mittel, das dem A zur Verfügung stand. Damit war die Notwehrhandlung auch erforderlich.

Obwohl die Handlung wie dargestellt erforderlich ist und somit alle Anforderungen des Gesetzeswortlauts erfüllt sind, ist doch zu überlegen, ob das schneidige Notwehrrecht hier aufgrund eines krassen Missverhältnisses zwischen dem bedrohten Rechtsgut des A (=Radio) und des verletzten Rechtsgutes des D (=Gesundheit) eingeschränkt ist.

→ *Diese Frage ist das entscheidende Problem des vorliegenden Falls. Das Erkennen, Herausarbeiten und Aufarbeiten solcher Schlüsselstellen sind die eigentlichen Prüfungsleistungen.*

Obwohl ein solcher Fall im Gesetz nicht vorgesehen ist, wird bei derartigen krassen Missverhältnissen von der Rechtsprechung und der Fachliteratur dem Angegriffenen ein Notwehrrecht versagt.

→ *Solche gesetzlich nicht normierten Ausnahmen muss der Student lernen und die dahinter stehenden Erwägungen verstehen, um sie in den einschlägigen Fällen zu diskutieren und ggfs. anzuwenden. Es sprechen verschiedene Gründe für und wider eine Ausnahme von der gesetzlichen Regelung.*

Für die Annahme eines krassen Missverhältnisses könnte sprechen, dass ein Autoradio keinen allzu großen Wert hat. A könnte es leicht und für wenig Geld ersetzen. Dagegen ist das Leben, als höchstes Rechtsgut, unwiederbringlich verloren. Andere Gesetze, wie beispielsweise die Europäische Menschenrechtskonvention betonen ausdrücklich die Bedeutung und den nahezu uneingeschränkten Schutz des Lebens. Räumt man dem A ein auf § 32 StGB gestütztes Recht zur Tötung des D ein, könnte dies zu einem Widerspruch innerhalb der Rechtsordnung führen.

→ *Der Streit über das genaue Verhältnis zwischen EMRK und StGB kann dem Bearbeiter nicht bekannt sein und soll hier außer Betracht bleiben.*

Andererseits muss der in Notwehr Handelnde, anders als z.B. bei § 34 StGB, gerade keine Abwägung zwischen seinem Rechtsgut und dem des Angreifers vornehmen. Der Gesetzeswortlaut setzt nur voraus, dass die Handlung erforderlich ist. Weitere Einschränkungen waren vom Gesetzgeber nicht vorgesehen. Der hinter der Einschränkung des Notwehrrechts aufgrund krassen Missverhältnisses stehende Gedanke ist vor allem die innergemeinschaftliche Solidarität. Wie ein jeder zur Hilfeleistung bei Unglücksfällen verpflichtet ist (vgl. § 323c StGB), könnte man auch im Bereich der Notwehr eine Konstellation erwägen, bei welcher die Verteidigung eigener Interessen hinter dem Schutz fremder Rechtsgüter zurücktreten muss. Eine klare Grenzziehung ist hierbei sehr schwer. Ein fixer Wert, wie ihn etwa Jäger (Examens-Repetitorium, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2003, S. 76) bei 50 € veranschlagt, dürfte dem Einzelfall wohl nur schwer gerecht werden.

Die Entscheidung, ob hier ein krasses Missverhältnis besteht und somit die Notwehr dem A versagt ist, soll hier offen bleiben. Sowohl die eine als auch die andere Entscheidung ist richtig, da auch verschiedene Gerichte hier unterschiedlich entscheiden würden. In einer Klausur wird von dem Studenten zwar erwartet, dass er sich für einen Weg entscheidet, jedoch kommt es bei der letzten Frage nicht auf das Ergebnis, sondern viel mehr auf die Darstellung des Problems und die Argumentation an.

→ *Im Rahmen einer jeden Prüfung muss der Student viele „Ja-oder-Nein-Probleme“ lösen, auf die es nur eine richtige Antwort gibt. Dies ist hier beispielsweise die Frage nach dem Bestehen des Vorsatzes. Andere Fragen können hingegen nicht eindeutig beantwortet werden. Sie betreffen Fälle der Wertung und müssen besonders argumentativ aufgearbeitet werden.)*