

# Freiburger Online Studienwahl Assistent

## Rechtswissenschaften

Textauszug „Die Notwehr gemäß §32 des Strafgesetzbuchs (StGB)“



### Einführung und allgemeine Kennzeichnung

Die Notwehr gilt - oft auch unter dem Namen der Selbstverteidigung - als ein zu allen Zeiten und in allen Rechtsordnungen anerkanntes Rechtsinstitut, dem in seinem Kernbereich sogar naturrechtlicher Charakter zugesprochen wird. Das Notwehrrecht gründet in der allgemeinen Überzeugung, dass man Übergriffen (= rechtswidrigen Angriffen) seitens anderer Menschen wehrhaft entgegentreten darf.

Im geltenden Recht ist die Notwehr übereinstimmend in den §§ 227 II BGB, 15 II OWiG und 32 II definiert. Klargestellt ist in der für das Strafrecht einschlägigen Vorschrift des § 32, dass die Notwehr-Verteidigungshandlung nicht nur straflos, auch nicht nur entschuldigt, sondern gerechtfertigt ist ("handelt nicht rechtswidrig"). Der Verteidiger erhält damit ein echtes Eingriffsrecht in die Rechtsgüter des Angreifers, dem Angreifer wird damit zugleich die entsprechende Duldungspflicht auferlegt: es gibt keine Notwehr gegen Notwehr, und ebenso wenig kann sich der Angreifer auf rechtfertigenden Notstand gem. § 34 berufen, wenn er gegen das durch Notwehr gerechtfertigte Handeln des Verteidigers "vorgeht".

Die inhaltliche Definition der Notwehrregelung ist - seit dem 19. Jahrhundert unverändert - in Abs. 2 des § 32 enthalten. Aus dieser knappen und klaren Definition lassen sich die Eckpfeiler des Notwehrrechts zwanglos entnehmen. Auslöser des Notwehrrechts ist der gegenwärtige rechtswidrige Angriff. Gegen diesen Angriff ist Verteidigung erlaubt. Ausweichen wird also auch dann nicht verlangt, wenn dadurch dem Angriff zu entkommen wäre. Die Notwehr verlangt im Gegensatz zum rechtfertigenden Notstand gem. § 34 nicht das Ergreifen jeder Abwendungsmöglichkeit. Die Notwehr ist auch nicht subsidiär, d. h. sie verlangt nicht wie das zivilrechtliche Selbsthilferecht gem. § 229 BGB, dass "obrigkeitliche Hilfe nicht rechtzeitig zu erlangen ist".

Die Verteidigung ist nur durch das Merkmal der Erforderlichkeit eingeschränkt. Verhältnismäßigkeitsüberlegungen muss der Verteidiger nicht anstellen, d. h. er muss nicht darauf achten, dass er mit seiner Verteidigungshandlung beim Angreifer nicht höherwertige Rechtsgüter (z. B. das Leben des Diebes) verletzt als er sie schützt (z. B. Eigentum an Sachen). Gerade dieser Eckpfeiler verleiht der Notwehr ihre Schärfe, ja ihre "Rigorosität" gegenüber dem Angreifer, die freilich durch die sog. "sozialethischen" Einschränkungen des Notwehrrechts abgemildert wird.

### Allgemeine Fragen zu den "sozialethischen" Einschränkungen der Notwehr

Wann ist eine Notwehrein-schränkung "sozialethisch"?

Eine Erklärung dafür, warum man bestimmte Einschränkungen der Notwehr als "sozialethische" bezeichnet, wird von den Verwendern dieses Begriffes selten gegeben. Er wird wohl auch deshalb als "verschwommenes Schlagwort" kritisiert. Einigkeit besteht aber über die Funktion dieses Begriffes: er soll die als (zu) rigide empfundene Notwehrregelung des § 32 II sozialverträglich machen.

"Sozialethisch" in einem engeren Sinne sind Einschränkungsversuche, die vom Notwehr-Übenden in bestimmten Konstellationen eine "soziale Rücksichtnahme" auf den oder eine „(Mindest-)Solidarität" mit dem Angreifer verlangen. Solidarität ist aber ganz allgemein in einem Rechtssystem, das sich die Regulierung äußerer Freiheitssphären zur Aufgabe macht, und in einem Strafrecht, das grundsätzlich nur qualifizierte Übergriffe in die Rechts- und Freiheitssphäre anderer (= "neminem laede" - "verletze niemanden") erfassen will, ein Fremdkörper. Dennoch hat sich unser Rechtssystem an vielen Stellen, unser Strafrecht immerhin auch an einigen Stellen (z. B. die Hilfspflicht von jedermann gem. § 323 c) den Solidaritätspflichten nicht verschlossen. "Mitschliche Solidarität" ist aber (noch) kein so

präziser Rechtsbegriff, dass klare Rechtsfolgen aus ihm abgeleitet werden könnten. Diese Unbestimmtheit und der Ausnahmecharakter der Solidarität als Rechtsbegriff mahnen schon zu seiner vorsichtigen Verwendung.

Diese Mahnung gilt vor allem, wenn es sich um seinen Einsatz in einem Rechtsgebiet handelt, das wie das Notwehrrecht "liberal" geprägt ist. Dass es eine "Solidaritätspflicht gegenüber dem Angreifer" geben soll, ist zunächst für den überraschend, der sich den Satz: „das Recht braucht dem Unrecht nicht zu weichen" als einen Grundgedanken der Notwehr gemerkt hat, denn anscheinend muss der sich auf das Notwehrrecht Berufende doch in bestimmten Fällen dem "angreifenden Unrecht" weichen. Diese Fälle müssen, soll die Notwehrregelung nicht widersprüchlich werden, Ausnahmefälle sein, in denen sich die Forderung nach Rücksichtnahme auf den Angreifer zumindest plausibel begründen lässt. Gesteigerter Begründungsbedarf entsteht in Konstellationen, in denen vom Angegriffenen nicht nur ein Ausweichen, sondern sogar die Duldung von Verletzungen seitens des Angreifers verlangt wird, denn hier wird vom Angegriffenen ein „Sonderopfer" gefordert, das er „nicht bloß den Gemeinschaftsbelangen, sondern fremden Individualinteressen zu erbringen" hat.

### **Krasses Missverhältnis, unerheblicher Angriff und Unfugabwehr**

[...]Die traditionelle Bezeichnung der verbleibenden Fallgruppe erfolgt mit dem Stichwort des "krassen Missverhältnisses", das fast schon das rechtliche Ergebnis für die zu behandelnden Konstellationen vorwegnimmt. Gemeint ist, dass das Notwehrrecht einschränkende krasse (auch grobe, unerträgliche) Missverhältnis zwischen den Rechtsgütern, die beim Angegriffenen durch den Angriff und beim Angreifer durch die Verteidigung auf dem Spiel stehen. Seit einiger Zeit erhält dieses Stichwort vom "krassen Missverhältnis" auch terminologisch durch den Begriff des "unerheblichen Angriffs" Konkurrenz. Durch diese Konkurrenz wird aber die gemeinschaftliche sachliche Behandlung in einer Fallgruppe nicht unmöglich, es müssen nur die Differenzen im Ansatz der Begründung und möglicherweise auch hinsichtlich der Reichweite dieser Fallgruppe beachtet werden. Deutlich kommt der Zusammenhang der Fallgruppe in ihrer (von Kühl übernommenen) Bezeichnung durch Lackner zum Ausdruck: krass unverhältnismäßige Abwehr von unerheblichen Angriffen auf Sachgüter. Mit dem letzten Wort ("Sachgüter") wird schon zu den typischen Fällen dieser Konstellation übergeleitet.

Der typische Fall dieser Fallgruppe ist der, in dem der Verteidiger (in der Regel Eigentümer) den Angreifer (den Dieb einer geringwertigen Sache) nicht mehr anders (also erforderlich!) als durch einen tödlichen Schuss aufhalten kann. Besonders am Fall des Obstdiebes, den der gelähmte Bauer erschießt, wird in der Übungsfall-Literatur diese Fallgruppe vorgestellt. Diese Fälle machen hinsichtlich ihrer "Erkennbarkeit" als problematische Notwehrfälle keine Schwierigkeiten, denn bei ihnen sperrt sich schon das eindeutige Rechtsgefühl gegen eine Rechtfertigung des Schützen. [...]

Die gravierendste Rechtsfolge im Falle "krassen Missverhältnisses" ist die Versagung des Notwehrrechts und damit die Hinnahme der Einbuße des geringwertigen Gutes; dies gilt zumindest dann, wenn - wie im typischen Fall - der Dieb nur noch durch einen lebensgefährlichen Schuss aufgehalten werden könnte. Kann der Angriff mit weniger gefährlichen Mitteln gestoppt werden, so bleibt deren Einsatz erlaubt, z. B. das Zurückstoßen des Angreifers bei dessen Versuch der Sachentziehung.

Zur Ermittlung dieser Folge kommt man nicht schon durch einen abstrakten Gütervergleich, sondern durch eine sog. Gesamtabwägung, in der auch "Umstände wie Art, Häufigkeit und provokatorisches Gewicht des Angriffs als Abwägungsfaktor zu Buche schlagen." Der Abwägungsmaßstab wird gelegentlich § 228 BGB (Defensivnotstand) mit der Folge entnommen, dass der den Angreifer treffende Schaden außer Verhältnis zu dem Schaden stehen muss, den der Verteidiger hinzunehmen hätte; es wird aber häufiger ein noch strengerer Maßstab angelegt. Diese Einschränkungen gelten auch für den Nothelfer.