

Examensrepetitorium - Strafrecht

Übersicht zu den Rechtfertigungsgründen

Grundsätzlich gilt, dass die Tatbestandsmäßigkeit eines Verhaltens seine Rechtswidrigkeit indiziert. Ausnahmsweise kann die Rechtswidrigkeit eines Verhaltens aber entfallen, wenn ein Rechtfertigungsgrund eingreift.

Ein wichtiger Rechtfertigungsgrund ist die Notwehr (§ 32 StGB). Zu unterscheiden ist dabei zwischen der Notwehrlage (= gegenwärtiger rechtswidriger Angriff auf Rechtsgüter des Angegriffenen) und der Verteidigungshandlung, die nur dann rechtmäßig ist, wenn sie i.S.d. § 32 StGB erforderlich ist. Erforderlich ist die Verteidigung, die vom Angegriffenen selbst (Notwehr im engeren Sinne) oder einem Dritten (Notwehrhilfe) vorgenommen werden kann, nur dann, wenn sie das mildeste (erfolgsversprechende) Mittel (beurteilt aus einer objektiven ex-ante-Perspektive) zur Abwehr des Angriffes darstellt. Auf die "schimpfliche" Flucht ist der Angegriffene dabei grundsätzlich nicht verwiesen ("Recht braucht dem Unrecht nicht zu weichen"). Eine Ausnahme wird nach h.M. jedoch dann gemacht, wenn der Angreifer schuldunfähig ist; allerdings soll das Notwehrrecht auch in solchen Fällen wieder aufleben (Gegenausnahme), wenn keine Möglichkeit zum Ausweichen mehr besteht; vgl. dazu allerdings auch noch weiter unten die Überlegungen zu einer allgemeinen Defensivnotstandsbefugnis aus dem Rechtsgedanken des § 228 BGB. – § 32 StGB berechtigt im Übrigen stets nur zum Eingriff in Rechte des Angreifers, nicht aber in die Rechte Dritter. – Streng von der Erforderlichkeit der Verteidigung ist ihre Verhältnismäßigkeit zu unterscheiden. Sie setzt einen Wertvergleich der betroffenen Rechtsgüter im Sinne einer Interessenabwägung voraus. Ob eine Interessenabwägung bei der Notwehr (im Unterschied zum Notstand; dazu im Folgenden) überhaupt stattzufinden hat, ist umstritten. Immerhin erscheint eine solche "sozialethische Einschränkung" des Notwehrrechts aber inhaltlich dann sinnvoll, wenn es um die Verteidigung von bloßen Bagatellinteressen geht, die (Erforderlichkeit der Verteidigung sei vorausgesetzt) nur durch Tötung des Angreifers geschützt werden könnten. Diese Problematik wird nach h.M. unter dem Stichwort der „Gebotenheit“ verortet, ebenso wie andere sozialethische Einschränkungen des Notwehrrechts wie insbesondere in Fällen der Notwehrprovokation, in Fällen enger persönlicher Beziehung zwischen Angreifer und Angegriffenem und in Fällen des Angriffs von Schuldlosen bzw. entschuldigten Personen. Trotz gegenteiliger Verlautbarungen in der Literatur gibt der Wortlaut des § 32 StGB für solche sozialethischen Einschränkungen allerdings nichts her (auch nicht das Wort "geboten").

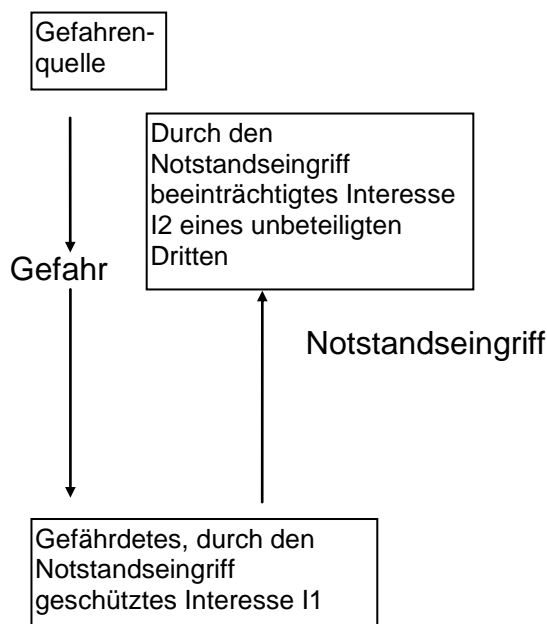
Von Tieren, die im Strafrecht als Sachen aufgefasst werden, geht nach ganz h.M. niemals ein Angriff i.S.d. § 32 StGB aus (Dann, wenn sie von einem Menschen gehetzt werden, geht der Angriff von dem Menschen aus). Gleichwohl ist man bei der Abwehr von Tier-Attacken unter bestimmten Umständen gerechtfertigt. Einschlägig ist § 228 BGB, der sog. Defensivnotstand. Er setzt das Drohen einer Gefahr voraus, die von einer Sache (speziell auch von einem Tier) ausgeht. Die Abwehr dieser Gefahr ist dann i.S.d. § 228 BGB erforderlich, wenn sie das mildeste Mittel der Abwehr darstellt, wobei (im Unterschied zu § 32 StGB!!) ggf. auch die Flucht zu ergreifen ist (erforderlich i.S.d. § 228 BGB = nicht anders abwendbar i.S.d. § 34 StGB), weil es sich um einen Notstandsfall handelt, bei dem die Gefahrenlage keinem Menschen direkt zurechenbar ist. (Der Satz „Recht braucht dem Unrecht nicht zu weichen“, gilt im Notstandsrecht nicht!) – Allerdings ist eine Begrenzung des Anwendungsbereichs von § 228 BGB auf die Fälle notwendig,

in denen es so ist, dass dann, wenn die Gefahr vom Handeln eines Menschen ausginge, dies als rechtswidrig zu beurteilen wäre; sonst käme es zu Friktionen mit dem Notwehrrecht. – Ebenfalls im Unterschied zu § 32 StGB fordert § 228 I 2. Hs. BGB eine Interessenabwägung. Danach ist der Eingriff nur dann erlaubt, wenn das (durch den Notstandseingriff) beeinträchtigte Interesse ("Schaden") nicht außer Verhältnis zum geschützten Interesse ("Gefahr") steht. Charakteristikum des Defensivnotstandes ist es, dass zur Abwehr der Gefahr genau in die Interessenssphäre eingegriffen wird, aus der die Gefahr herrührt; dies rechtfertigt auch die relativ großzügige Interessenabwägungsklausel.

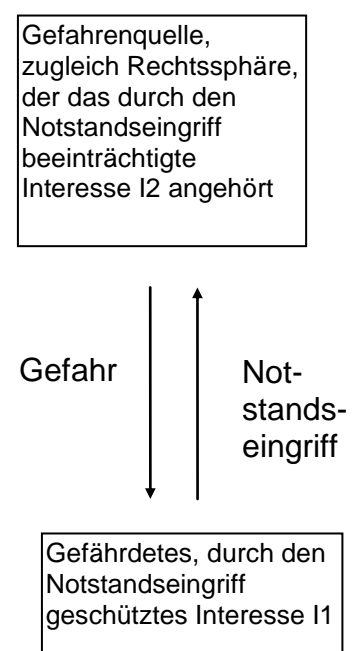
Anders ist dies in den Fällen des Aggressivnotstandes, bei denen in die Interessen eines an der Gefahrerzeugung vollkommen unbeteiligten Dritten eingegriffen wird. Der unbeteiligte Dritte muss wesentlich weniger hinnehmen als derjenige, aus dessen Sphäre die Gefahr herrührt. Gesetzlich geregelt ist der Aggressivnotstand zunächst einmal in § 904 BGB, soweit es um den Eingriff in Sachwerte geht. § 904 BGB normiert eine Duldungspflicht des Eigentümers, wenn durch den Notstandseingriff ein Rechtsgut ("drohender Schaden") geschützt wird, das gegenüber dem beeinträchtigten Rechtsgut ("entstehender Schaden") unverhältnismäßig groß ist. Diese Interessenabwägung ist inhaltlich nahezu identisch mit der Interessenabwägung, wie sie auch die Regel des strafrechtlichen Notstandes in § 34 Satz 1 StGB mit Bezug auf alle denkbaren Rechtsgüter vorsieht, wenn dort der Notstandseingriff nur dann gerechtfertigt wird, sofern das geschützte Interesse das beeinträchtigte Interesse "wesentlich überwiegt". Dadurch wird deutlich, dass die Interessenabwägungsklausel des § 34 StGB und damit die gesamte Vorschrift nur auf Fälle des Aggressivnotstandes zugeschnitten ist, obwohl § 34 StGB in der strafrechtlichen Literatur teilweise auch auf Defensivnotstandssituationen angewendet wird.

Den strukturellen Unterschied zwischen Aggressiv- und Defensivnotstand beleuchtet noch einmal die folgende Übersicht:

1. Aggressivnotstandslage
(vgl. §§ 34 StGB, 904 BGB)



2. Defensivnotstandslage
(vgl. § 228 BGB)



In der folgenden Übersicht zeigt ein (+)-Zeichen jeweils an, das der Notstandseingriff erlaubt ist, ein (-)-Zeichen dagegen, dass der Notstandseingriff verboten ist. Diese Frage nach dem Bestehen eines Eingriffsrechts ist abhängig von der Interessenrelation zwischen geschütztem Interesse (I1) und beeinträchtigtem Interesse (I2) und zudem für Aggressiv- bzw. Defensivnotstandslage jeweils unterschiedlich zu beantworten (vgl. oben).

Wertrelation der Interessen	<u>Eingriffsrechte /</u> aus § 34 StGB, § 904 BGB	<u>Duldungspflichten</u> aus § 228 BGB
I1 ist wesentlich größer als I2	+	+
I1 ist etwas größer als I2	-	+
I1 ist genauso groß wie I2	-	+
I1 ist etwas kleiner als I2	-	+
I1 ist wesentlich kleiner als I2	-	-

Zu beachten ist, dass ein Eingriffsrecht aus § 34 StGB noch unter dem zusätzlichen Vorbehalt der Angemessenheit des eingesetzten Mittels steht (§ 34 Satz 2 StGB; dazu noch im Folgenden).

Obwohl die Defensivnotstandsbefugnis des § 228 BGB zunächst nur auf die Fälle bezogen ist, in denen die Gefahr "von einer Sache" droht, ist es erwägenswert, ob man nicht aus dieser Vorschrift einen allgemeinen Rechtsgedanken im Sinne einer allgemeinen Defensivnotstandsbefugnis ableiten kann. Dies würde es erheblich erleichtern, die Fälle einer "präventiven Verteidigung" (Angriff droht schon, ist aber noch nicht gegenwärtig) bzw. einer Dauergefahr angemessen zu beurteilen. Wenn man dann noch den Begriff des Angriffs in § 32 StGB als "schuldhafter Angriff" interpretiert, ließen sich die Fälle schuldloser "Angreifer" ohne komplizierte Ausnahme und Gegen Ausnahme zu § 32 StGB (vgl. oben) durch Anwendung dieser allgemeinen Defensivnotstandsbefugnis adäquat beurteilen (man beachte, dass "erforderlich" im Sinne von § 228 BGB nach ganz h.M. als "nicht anders abwendbar" zu verstehen ist, also das Merkmal nicht vorliegt, wenn eine Fluchtmöglichkeit gegeben ist; vgl. oben).

Zu § 34 StGB ist noch zu erwähnen (vgl. oben am Rand der Übersicht), dass selbst bei Vorliegen der Voraussetzungen nach § 34 Satz 1 StGB eine Rechtfertigung des Notstandseingriffs noch daran scheitern kann, dass das eingesetzte Mittel nicht "angemessen" ist (§ 34 Satz 2 StGB). Wann dies der Fall ist, ist problematisch. M.E. ist ein Mittel insbesondere dann unangemessen i.S.d. § 34 StGB, wenn eine allgemeine Erlaubnis des Eingriffs erhebliche negative Folgen für das gesellschaftliche Zusammenleben nach sich ziehen würde.

Nicht rechtswidrig handelt auch derjenige, der mit Einverständnis/Einwilligung des Rechtsgutsinhabers handelt (vgl. § 228 StGB; "volenti non fit iniuria"). Dabei ist nach h.M. zwischen bereits tatbestandsausschließendem Einverständnis (z.B. bei §§ 123, 240, 242 StGB) und (erst) rechtfertigender Einwilligung (z.B. bei §§ 223, 303 StGB) zu unterscheiden. Stets ist außerdem zu beachten, ob das betreffende Rechtsgut überhaupt disponibel bzw. nur unter bestimmten Umständen disponibel ist (vgl. § 216 bzw. § 228 StGB) und ob der Rechtsgutsinhaber einwilligungsberechtigt und -fähig ist.

Ist die Einholung einer ausdrücklichen Einwilligung nicht möglich, so kommt eine Rechtfertigung in Betracht, wenn der Eingriff "im Sinne" des Rechtsgutsinhabers ist; sog. mutmaßliche Einwilligung. Fehlen sonstige Anhaltspunkte dafür, was im Sinne des Rechtsgutsinhabers ist, ist als Kriterium die objektive Interessenlage maßgeblich. Dabei

ist davon auszugehen, dass schon bei schlichtem Überwiegen des geschützten über das beeinträchtigte Interesse eine Rechtfertigung gegeben ist. Dies zeigt, dass die mutmaßliche Einwilligung jedenfalls kein Unterfall des Aggressivnotstandes ist (obwohl dies gelegentlich behauptet wird). Mutmaßliche Einwilligung kann sogar gegeben sein, wenn überhaupt keine Notlage besteht. Zudem wird bei Vorliegen einer Gefahr in die Interessen des Gefährdeten selbst und nicht etwa in die eines Unbeteiligten eingegriffen. – Kein Platz für eine mutmaßliche Einwilligung ist dann, wenn die Einwilligung ausdrücklich verweigert worden ist.

Kann ein Pflichtadressat von zwei in Rede stehenden Handlungspflichten nur eine erfüllen, ist ein Fall der Pflichtenkollision gegeben. Erfüllt werden muss in solchen Fällen die wichtigere Pflicht (vgl. dazu die "Kollisionsregel" in § 323c StGB). Sind die Pflichten allerdings gleichwertig, so ist die Lösung der Fälle strittig. Vertreten wird a) "Wahlfreiheit" des Pflichtadressaten hinsichtlich der Pflichterfüllung, weil ein "rechtsfreier Raum" vorliege; b) (Nur) Entschuldigung des Pflichtigen, der eine der beiden Pflichten erfüllt (welche, darf er wählen); c) H.M.: Rechtfertigung des Pflichtigen, wenn er eine der beiden Pflichten erfüllt (welche, darf er wählen). M.E. muss man davon ausgehen, dass dem Pflichtadressaten überhaupt nur eine der beiden Pflichten auferlegt ist, und zwar in diesen speziellen Fällen genau genommen "entweder die eine oder die andere, jedenfalls aber eine der beiden". Nur so lässt es sich plausibel machen, dass der Unterlassungstäter dann, wenn er beide Handlungen nicht vornimmt, nur wegen einer Pflichtverletzung bestraft wird. Die h.M. etwa (oben c) müsste hier zur Strafbarkeit wegen beider Pflichtverletzungen kommen, obwohl der Pflichtadressat doch nur eine der Pflichten erfüllen konnte. – Es kann auch Kollisionen von Handlungs- und Unterlassungspflichten geben; dabei ist allerdings zu beachten, dass die Vorschrift des § 34 StGB nicht überspielt werden darf. Schließlich kann man erwägen, ob es möglich ist, dass nur Unterlassungspflichten miteinander kollidieren.

Weitere für das Strafrecht relevante Rechtfertigungsgründe ergeben sich insbesondere aus § 127 I StPO (Strafprozessuales Festnahmerecht), aus § 229 BGB (Selbsthilfe; vgl. auch §§ 561, 704, 859, 860 BGB), aus dem verfassungsrechtlichen Widerstandsrecht (Art. 20 IV GG), aus dem Gedanken des "objektiv weichenden Interesses" (strittig) und aus dem Gedanken des "erlaubten Risikos" (strittig).