

Fehlender Verteidigungs(Nothilfe-)wille bei vorgenommener Notwehr(Nothilfe-)handlung

Fallbeispiel zur Problemverdeutlichung:

Die beiden streitsüchtigen Brüder A und B durchwandern eines Nachts die Straßen ihrer Heimatstadt. Als sie in eine Seitenstraße einbiegen, sehen sie den C, mit dem sie seit langem verfeindet sind, auf dem Boden knien und bei ihrem Anblick erschrocken aufspringen und fortrennen. Da A und B dem C schon lange „eins auswischen“ wollen, verfolgen sie ihn, schlagen ihn nieder und lassen ihn liegen. C hatte gerade, was zwar der A, nicht jedoch der B erkannt hatte, den O niedergeschlagen und ausgeraubt. C und O werden kurz darauf von Passanten gefunden und gerettet, wobei auch der Raub des C ans Licht kommt. Bei der Prüfung der an C begangenen Körperverletzung ist zu prüfen, ob die Tat von A und B durch Nothilfe (§ 32 StGB) gerechtfertigt ist. Hierbei ist umstritten, ob und inwieweit bei objektiv vorliegender Nothilfelage und vorgenommener Nothilfehandlung ein Nothilfewille als subjektives Rechtfertigungselement vorliegen muss.

1. Objektive Theorie

- Vertreter:** LK-Spendel, 11. Aufl., § 32 Rn. 138; ders., DRiZ 1978, 327 (331); ders., JR 1991, 250; Rohrer, JA 1986, 363; Schmitt, JuS 1963, 64 (65); Schroeder, JZ 1991, 682 (683); Spendel, Bockelmann-FS 1979, S. 245; ders., Oehler-FS 1985, S. 197 (203).
- Inhalt:** Das objektive Vorliegen einer Notwehr- oder Nothilfelage reicht aus, um die Tat zu rechtfertigen. Ein besonderer Verteidigungs- oder Nothilfewille ist nicht erforderlich.
- Argument:** Der Rechtfertigungsgrund der Notwehr dient in erster Linie dazu, die Rechtsordnung zu verteidigen. Diesem Zweck wird auch ohne Kenntnis und Willen der Verteidigung gedient. Ferner würde der Täter hier bei objektiv gerechtfertigtem Verhalten lediglich wegen seiner Gesinnung bestraft.
- Konsequenz:** Liegt eine Notwehr- oder Nothilfelage objektiv vor, ist der Täter straflos.
- Kritik:** Die Rechtsordnung „verteidigen“ kann nur derjenige, der davon auch weiß.

2. Kenntnistheorie

- Vertreter:** Bottke, JR 1986, 292 (293); Freund/Rostalski, § 3 Rn. 17 f., 21; Frisch, Lackner-FS 1987, S. 113 (133); Gallas, Bockelmann-FS 1979, S. 155 (176 f.); Haft, AT, D III 4c ii; Jäger, Rn. 177; Jakobs, 11/20 f.; Kühl, § 7 Rn. 128; ders., JURA 1993, 234; Loos, Oehler-FS 19, S. 227 (235 f.); LK-Rönnau/Hohn, 13. Aufl., § 32 Rn. 263, 266 f.; MüKo-Erb, 5. Aufl., § 32 Rn. 251; NK-Kindhäuser, § 32 Rn. 148; Otto, § 8 Rn. 52; Prittitz, JURA 1984, 74 (80); Puppe, § 13 Rn. 5; Roxin/Greco, AT I, § 14 Rn. 97, § 15 Rn. 129; Schmidhäuser, AT, 6/79; Schünemann, GA 1985, 341 (372 f.); SSW-Rosenau, § 32 Rn. 49; Stratenwerth/Kuhlen, § 9 Rn. 150; TüKo-Sternberg-Lieben, Vorbem. §§ 32 ff. Rn. 21; TK-Perron/Eisele, § 32 Rn. 63.
- Inhalt:** Das objektive Vorliegen einer Notwehr- oder Nothilfelage reicht nicht aus, um die Tat zu rechtfertigen. Der Täter muss Kenntnis vom Vorliegen eines Angriffs haben und sich darüber hinaus bewusst sein, dass sein Verhalten zur Abwehr des Angriffes dient. Nicht erforderlich ist hingegen, dass der Täter gerade aus der Motivation heraus handelt, das bedrohte Rechtsgut zu verteidigen.
- Argument:** Die Rechtsordnung verteidigen kann nur derjenige, der davon auch weiß. Daher werden subjektive Rechtfertigungselemente bei allen Rechtfertigungsgründen gefordert (vgl. § 34 StGB: „um zu“). Handelt der Täter jedoch in Kenntnis der Notwehrlage und verteidigt daher die Rechtsordnung, darf nicht mehr auf seine Motive abgestellt werden, da dies eine Bestrafung des Gesinnungswertes darstellen würde.
- Konsequenz:** Die Rechtsfolge der fehlenden Kenntnis der Notwehr- oder Nothilfelage ist unter den Vertretern dieser Theorie umstritten. Es wird entweder ein vollendetes Delikt oder aber ein Versuch angenommen (vgl. unten).
- Kritik:** Der Angreifer, der erkennt, dass die objektiv vorliegende Verteidigungshandlung ihrerseits mangels Verteidigungsabsicht rechtwidrig ist, könnte seinerseits gegen diese Verteidigungshandlung Notwehr üben.

3. Willenstheorie

- Vertreter:** **Rechtsprechung:** RGSt 54, 196 (199 f.); RGSt 56, 259 (268); RGSt 60, 261; BGHSt 2, 111 (114); BGHSt 3, 194 (198); BGHSt 5, 245 (247); BGH GA 1980, 67; BGH NStZ 1983, 117; BGH NStZ 2007, 325.
- Aus der Literatur:** Baumann/Weber/Mitsch/Eisele, § 15 Rn. 47; Fischer-Fischer, § 32 Rn. 25 f.; Geilen, JURA 1981, 308 (310); Heinrich, Rn. 389; v. Heintschel-Heinegg-Momsen/Savić, § 32 Rn. 46; Jescheck/Weigend, § 31 IV 1; Krey/Esser, Rn. 459 ff.; LK-Hirsch, 11. Aufl., Vor § 32 Rn. 53; Rengier, § 18 Rn. 108; Wessels/Beulke/Satzger, Rn. 414; vgl. auch Alwart, GA 1983, 433 (453).
- Inhalt:** Das objektive Vorliegen einer Notwehr- oder Nothilfelage reicht nicht aus, um die Tat zu rechtfertigen. Der Täter muss Kenntnis vom Vorliegen eines Angriffs haben, sich darüber bewusst sein, dass sein Verhalten zur Abwehr des Angriffes dient und die Verteidigung des angegriffenen Rechtsgutes muss auch gerade das – wenn auch nicht das alleinige – Motiv des Täters sein.
- Argument:** Die Rechtsordnung verteidigen kann nur derjenige, der davon auch weiß und die Rechtsordnung verteidigen will. Daher werden subjektive Rechtfertigungselemente bei allen Rechtfertigungsgründen gefordert (vgl. § 34 StGB: „um zu“).
- Konsequenz:** Die Rechtsfolge des fehlenden Verteidigungs- oder Nothilfewillens ist auch unter den Vertretern dieser Theorie umstritten. Es wird entweder ein vollendetes Delikt oder aber ein Versuch angenommen (Argumente siehe unten).
- Kritik:** Der Angreifer, der erkennt, dass die objektiv vorliegende Verteidigungshandlung ihrerseits mangels Verteidigungsabsicht rechtwidrig ist, könnte seinerseits gegen diese Verteidigungshandlung Notwehr üben.

Rechtsfolge (bei fehlendem Verteidigungs- oder Nothilfewillen)

- a) Bestrafung wegen eines vollendeten Delikts** (BGHSt 2, 111 [114]; B. Heinrich, JURA 1997, 366 (374); ders., Rn. 392; Gallas, Bockelmann-FS 1979, S. 155 (177); LK-Hirsch, 11. Aufl., Vor § 32 Rn. 61; Schmidhäuser, SB, 6/24).
- Argument:** Dem Täter können Umstände, die seine Motivation nicht bestimmen, auch nicht zugutekommen. Seine Einstellung zur Rechtsordnung ist genauso fehlerhaft, wie wenn die Notwehrlage objektiv nicht vorläge.
- b) Bestrafung wegen eines versuchten Delikts** (Baumann/Weber/Mitsch/Eisele, § 15 Rn. 48; Kindhäuser/Hilgendorf, LPK, Vor §§ 32-35 Rn. 20; Krey/Esser, Rn. 469; Lackner/Kühl/Heger-Heger, § 22 Rn. 16; NK-Engländer, § 22 Rn. 9, Putzke, JURA 2009, 147; TuKo-Perron/Eisele, § 32 Rn. 63; Wessels/Beulke/Satzger, Rn. 415).
- Argument:** Der Erfolgswert des Deliktes entfällt, da der Täter objektiv so handeln durfte. Zu einer Rechtsgutsverletzung ist es gerade nicht gekommen, da das Rechtsgut verletzt werden durfte. Der Unwertgehalt der Tat beschränkt sich daher, wie bei einem untauglichen Versuch, auf den subjektiven Handlungsunwert.