

Skript zur Vorlesung Strafrecht AT

4. Abschnitt: Rechtswidrigkeit

§ 15: Grundlagen

I. Allgemeines

- Nach der Prüfung des objektiven und subjektiven Deliktstatbestands ist die Rechtswidrigkeit des Täterverhaltens positiv festzustellen. Rechtfertigungsgründe sind jedoch nur zu prüfen, wenn der Sachverhalt Anhaltspunkte hierfür bietet.
- Rechtfertigungsgründe sind Erlaubnis- bzw. Freistellungsnormen, die nach denselben Grundsätzen wie die Verbots- und Gebotsnormen der Deliktstatbestände zuzurechnen sind. Rechtfertigungsgründe typisieren also – ohne Rücksicht auf die persönlichen Gegebenheiten des Täters – die Situationen, in denen das durch die Verbotsnorm des Deliktstatbestands untersagte Verhalten (ausnahmsweise) erlaubt ist (grundlegende Darstellung bei NK-*Paeffgen* Vor § 32 Rn. 6 ff., 56 ff.).
- Der Berechtigung des Täters, bei einer Rechtfertigungslage eine tatbestandsverwirklichende Handlung vorzunehmen, steht auf der Opferseite eine entsprechende *Duldungspflicht* gegenüber. Wer daher den Täter an einer durch rechtfertigenden Notstand (§ 34 StGB) gedeckten Güterbeeinträchtigung hindert, begeht selbst einen rechtswidrigen Angriff, gegen den Notwehr (§ 32 StGB) zulässig ist.
Beachte: Ein Verstoß gegen die Duldungspflicht ist zwar stets rechtswidrig, kann aber ggf. entschuldigt sein (vgl. BGH NStZ 1989, 432).

II. Prinzipien der Rechtfertigung

Monistische Theorien: Bejahung eines Grundprinzips, auf dem alle Rechtfertigungsgründe beruhen; h.M.: Prinzip des vorrangigen Interesses (*Otto* § 8/5; *Roxin*, Kriminalpolitik und Strafrechtssystem, 1973, 15; diff. NK-*Paeffgen* Vor § 32 Rn. 46 f.).

Pluralistische Theorien: Rechtfertigungsgründe beruhen auf unterschiedlichen Prinzipien (vgl. *Jakobs* 11/3):

- *Prinzip der Verantwortung durch das Eingriffsoffer:* ein Verhalten ist gerechtfertigt, wenn es sich als Folge eines dem Opfer zuzurechnenden Verhaltens darstellt (z.B. Notwehr);
- *Prinzip der Wahrnehmung des Opferinteresses:* ein Verhalten ist gerechtfertigt, das sich aus der Sicht des Opfers als vorteilhaft oder zumindest akzeptabel darstellt (z.B. mutmaßliche Einwilligung).
- *Prinzip der Mindestsolidarität:* ein Verhalten ist gerechtfertigt, wenn hierdurch das Opfer zur Erfüllung allgemeiner Mindestsolidarität im Interesse anderer Personen oder der Allgemeinheit in Anspruch genommen wird (z.B. aggressiver Notstand).

III. Handeln von Amtsträgern

Die strafrechtlichen Rechtfertigungsgründe gelten nach h.M. auch für hoheitliches Handeln von Amtsträgern, falls keine engeren und abschließenden Sonderregelungen in einschlägigen Vorschriften getroffen sind (vgl. BGHSt 27, 260; BayObLG JZ 1991, 936).

Von Bedeutung ist die Anwendbarkeit der allgemeinen Rechtfertigungsgründe vor allem bei Maßnahmen zum Schutz vor terroristischen Gewalttaten sowie in Fällen der Begehung milieubedingter Straftaten durch verdeckte Ermittler und des polizeilichen Schusswaffengebrauchs im Rahmen der Nothilfe (für eine Anwendbarkeit hier: BayObLG MDR 1991, 367; *Kühl* Jura 1993, 233 [238]; Schönke/Schröder-Perron § 32 Rn. 42a ff.; *Roxin* AT I § 15/112 f., § 16/103 f.; *Jakobs* 12/41 ff., 13/42; *Rudolphi* Kaufmann, A.-GS 371 [372]; aA NK-*Kindhäuser* § 32 Rn. 84, 142 ff.; diff. *Rogall* JuS 1992, 551).

Zu dem speziellen Fall staatlicher Folterandrohung zur Rettung von Menschenleben (Fall des Frankfurter Vize-Polizeipräsidenten Daschner) siehe LG Frankfurt NJW 2005, 692; *Erb* Jura 2005, 24; NK-*Kindhäuser* § 32 Rn. 85 f.; *Roxin* AT I § 15/103 ff., § 16/97 ff.; *ders.* Eser-FS, 461.

IV. Der Erlaubnistatbestand:

Wie beim zweigeteilten Deliktstatbestand erfolgt auch hier eine Unterscheidung in einen objektiven und subjektiven Erlaubnis- bzw. Rechtfertigungstatbestand:

Die objektiven Merkmale des Erlaubnistatbestands werden (nach h.M.) wie beim Deliktstatbestand ex post festgestellt. Nur bei der Prüfung von Prognosebegriffen – wie z.B. beim Begriff der Gefahr in § 34 Abs. 1 StGB – ist nachträglich ein Standpunkt ex ante einzunehmen (*Graul* JuS 1995, 1056; *Paeffgen* Kaufmann, A.-GS 399 [412 ff.]).

Der subjektive Erlaubnistatbestand erfordert zumindest die Kenntnis der Umstände, unter denen die Tat berechtigt ist. Nach h.M. ist zudem ein voluntatives Rechtfertigungselement erforderlich, z.B. „Verteidigungswille“ bei der Notwehr oder „Rettungswille“ beim rechtfertigenden Notstand.

V. Überblick über die (wichtigsten) Rechtfertigungsgründe:

Strafrecht:

- Notwehr, § 32 StGB (auch § 227 BGB),
- rechtfertigender Notstand, § 34 StGB (auch § 16 OWiG).

Andere Rechtsgebiete:

- erlaubte Selbsthilfe, §§ 229, 704, 859, 1029 BGB,
- zivilrechtlicher Notstand, und zwar defensiver Notstand, § 228 BGB, und aggressiver Notstand, § 904 BGB,
- Festnahme, §§ 127 StPO,
- Blutentnahme (§ 81a StPO),
- Beschlagnahme (§§ 94 ff. StPO),
- Durchsuchung (§§ 102 ff. StPO).

Ungeschriebene Rechtfertigungsgründe:

- rechtfertigende Pflichtenkollision,
- mutmaßliche Einwilligung.

Nach h.M. gelten die Rechtfertigungsgründe des privaten und des öffentlichen Rechts wegen der *Einheit und Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung* auch im Strafrecht (BGHSt 11, 241 [244]). *Beachte:* Die strafrechtlichen Rechtfertigungsgründe müssen nicht ihrerseits stets auch in anderen Rechtsbereichen rechtfertigend wirken (*Günther* Spindel-FS 189 ff.; *Roxin* AT I § 14/31 ff.). So

kann etwa ein strafrechtlich gerechtfertigtes Verhalten aus disziplinarrechtlicher Sicht rechtswidrig sein.