

Die Kausalität

(vgl. Zieschang, Strafrecht AT, 7. Auflage, Rn. 56 ff.)

Weitere Voraussetzung bei den Erfolgsdelikten ist neben dem Eintritt des Erfolges die Kausalität zwischen Handlung und dem Taterfolg.
Der Erfolg muss durch das Verhalten des Täters verursacht werden.

Äquivalenztheorie (conditio-sine-qua-non-Formel): Ursächlich ist jede Bedingung, die nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der Erfolg in seiner konkreten Gestalt entfielen würde.

Atypische Kausalität: A sticht mit Tötungsvorsatz auf den B ein.

Auf dem Weg zum Krankenhaus stürzt ein Flugzeug auf den Rettungswagen. B stirbt bei dem Aufprall des Flugzeugs.

Ergebnis: Kausalität (+), aber

e.A.: obj. Zurechnung (-) → Versuch

a.A.: Vorsatz (-) → Versuch

a.A.: keine Tatherrschaft § 25 I Var.1, obj. Tb. (-) → Versuch

Überholende Kausalität: A mischt B eine tödliche Menge Gift in sein Glas. Noch bevor es wirkt, wird B von C erschossen.

Ergebnis: Die von A gesetzte Bedingung wirkt nicht bis zum Erfolg fort (sog. Reserveursache). B ist durch den Schuss gestorben.

Alternative Kausalität: A und B verabreichen dem C jeweils unabhängig voneinander eine für sich tödlich wirkende Menge Gift.

Ergebnis: Modifikation der Äquivalenzformel: Von mehreren Bedingungen, die zwar alternativ, nicht aber kumulativ hinweggedacht werden können, ohne dass der Erfolg in seiner konkreten Gestalt entfielen würde, ist jede erfolgsursächlich.

Kumulative Kausalität: Sowohl A als auch B verabreichen dem C Gift in sein Glas. Diese wirken nur zusammen tödlich.

Ergebnis: Kausalität: (+), aber e. A.: obj. Zurechnung (-),

→ Versuch

a.A.: Vorsatz (-), → Versuch

Hypothetische Kausalität: A erschießt den B. Dieser wäre wenige Stunden später sowieso an einem Herzinfarkt gestorben.

Ergebnis: Hypothetische Kausalverläufe sind unbeachtlich. Es kommt auf den Erfolg in seiner konkreten Gestalt an.

Die objektive Zurechnung

(vgl. Zieschang, Strafrecht AT, 7. Auflage, Rn. 83 ff.)

Objektiv zurechenbar ist dem Täter der von ihm verursachte Taterfolg, wenn der Täter eine rechtlich missbilligte Gefahr geschaffen hat, die sich im tatbestandsmäßigen Erfolg realisiert. Es geht darum, ob dem Täter der Erfolg als „sein Werk“ zurechenbar ist.

Bei der objektiven Zurechnung handelt es sich nicht um eine Kausalitätstheorie. Vielmehr wird die Kausalität nach der Äquivalenztheorie bestimmt und erst im Anschluss daran erfolgt die Erörterung, ob nicht möglicherweise aus Zurechnungsgesichtspunkten der objektive Tatbestand entfällt.

Die Lehre der objektiven Zurechnung ist nicht unumstritten.

- **Die herrschende Ansicht im Schrifttum bedient sich dieser Rechtsfigur um den objektiven Tatbestand auf Wertungsebene einzuschränken.**
- **Dagegen hat sich die Rechtsprechung bislang nicht zu der Lehre von der objektiven Zurechnung bekannt.**

Gegen die Lehre von der objektiven Zurechnung kann der Vorwurf erhoben werden, dass sie zu unbestimmt sei. Zudem ist es auch möglich die Fallgruppen ohne Heranziehung dieser Rechtsfigur sachgerecht zu lösen.

Einzelne Fallgruppen:

- **Allgemeine Lebensrisiken**
- **Atypischer Kausalverlauf**
- **Risikoverringerung**
- **Schutzzweck der Norm**
- **Freiverantwortliche Selbstschädigung und -gefährdung des Opfers**
- **Eingreifen Dritter in den Geschehensablauf**

Der Vorsatz

(vgl. Zieschang, Strafrecht AT, 7. Auflage, Rn. 113 ff.)

Vorsatz bedeutet den Willen zur Verwirklichung des objektiven Tatbestands in Kenntnis aller seiner objektiven Tatbestandsmerkmale.

Der Vorsatz setzt sich folglich aus einem voluntativen und einem kognitiven Element zusammen. Er ist das Spiegelbild des objektiven Tatbestandes, da sich sämtliche objektive Merkmale in der Vorstellung des Täters wiederfinden müssen.

Dolus directus 1. Grades („Absicht“):

Die stärkste Form des Vorsatzes ist der dolus directus 1. Grades. Der Täter erstrebt den tatbestandlichen Erfolg. Es kommt ihm gerade auf die Erfolgsherbeiführung an, es geht also um einen zielgerichteten Willen. In diesem Fall liegt damit der Schwerpunkt auf dem voluntativen Element. Als intellektuelles Element, das auch hier erforderlich ist, genügt dabei die bloße Möglichkeitsvorstellung.

Dolus directus 2. Grades („Wissen“):

Er liegt vor, wenn sich der Täter gewiss ist, dass er den Tatbestand verwirklicht. Dolus directus 2. Grades ist also sicheres Wissen. Wer mit dieser Kenntnis willentlich tätig wird, nimmt in seinen Willen alles auf, was er sich als notwendige und sichere Folge seines Verhaltens vorstellt, mögen ihm auch einzelne Auswirkungen seines Verhaltens an sich unerwünscht sein. Diese zweitstärkste Vorsatzform genügt ebenfalls zur Bejahung des Vorsatzes, sofern nicht eine Strafbestimmung ihren Anwendungsbereich auf dolus directus 1. Grades beschränken sollte.

Dolus eventualis:

Der dolus eventualis (Eventualvorsatz) ist die dritte und zugleich meistdiskutierte Vorsatzform. Hierbei ist problematisch, dass der Täter es in diesem Fall ebenso wie bei der bewussten Fahrlässigkeit für möglich hält, dass es zur Verwirklichung des objektiven Tatbestandes kommt.

P: Abgrenzung der bewussten Fahrlässigkeit von Eventualvorsatz

- **Einwilligungstheorie (BGH und h.L.):** Kennzeichnend für dolus eventualis ist, dass der Täter neben der Möglichkeitsvorstellung den tatbestandsmäßigen **Erfolg billigend** in Kauf nimmt (BGHSt 36, 1, 9 f.) bzw. sich damit abfindet, während er bei der bewussten Fahrlässigkeit pflichtwidrig auf das **Ausbleiben** des Erfolgs **vertraut**.
- **Möglichkeitstheorie:** Täter stellt sich Erfolg als konkret möglich vor und handelt dennoch.
- **Wahrscheinlichkeitstheorie:** Täter hält Erfolgseintritt für wahrscheinlich (=mehr als möglich, aber weniger als überwiegend wahrscheinlich).
- **Gleichgültigkeitstheorie:** Täter heißt die mögliche Folge positiv gut oder nimmt sie gleichgültig hin.
- Täter hat unerlaubte und unabgeschirmte **Gefahr** gesetzt.

Der error in persona

(vgl. Zieschang, Strafrecht AT, 7. Auflage, Rn. 142 ff.)

A will B erschießen. In der Dunkelheit verwechselt er aber B mit C. Mit der Vorstellung auf B zu schießen zielt er auf C und trifft ihn tödlich. B ist zu diesem Zeitpunkt weit entfernt von dem Tatort.

A unterliegt hier einem **Identitätsirrtum**. Es handelt sich vorliegend um einen error in persona. Dieser ist jedoch bei **Gleichwertigkeit** der in Rede stehenden Rechtsgutobjekte **unbeachtlich**. A hat bewusst und gewollt die Tötung eines anderen Menschen ausgeführt. Schließlich gehört zum gesetzlichen Tatbestand nur die tatbestandliche Qualität, nicht aber die Identität des Handlungsobjekts.

Eine Strafbarkeit des A wegen versuchter Tötung zu Lasten des B ist schon aufgrund mangelnden Tatenentschlusses abzulehnen, da es bedenklich erscheint, hinsichtlich des A von zwei Tötungsvorsätzen auszugehen, obwohl er ja mit dem Schuss nur einen Menschen töten wollte. Spätestens aber ist das unmittelbare Ansetzen zur Tatbestandverwirklichung abzulehnen, da sich B zum Zeitpunkt des Schusses weit entfernt vom Tatort aufhielt und sich damit nicht im Gefahrenbereich der Tathandlung befand. Vielmehr waren noch wesentliche Zwischenschritte bis hin zur Tatbestandsverwirklichung durchzuführen.

A möchte B töten. In der Dunkelheit verwechselt er aber B mit einem vorbeilaufenden Wildschwein. Mit der Vorstellung auf B zu schießen, zielt er auf das Wildschwein und trifft es tödlich. B ist zu diesem Zeitpunkt weit entfernt von dem Tatort.

Hier bezog sich der Vorsatz des A auf die Tötung eines Menschen, nicht jedoch auf die Zerstörung einer Sache. Damit stehen **unterschiedliche Rechtsgüter** in Rede, was dazu führt, dass der error in persona **Auswirkungen** auf den Vorsatz hat. A kennt nämlich ein Merkmal des objektiven Tatbestandes (Sache) nicht, so dass er gem. § 16 Abs. 1 S. 1 StGB ohne Vorsatz handelt. Eine Strafbarkeit wegen Sachbeschädigung kommt daher nicht in Betracht.

Bei einem beachtlichen Irrtum können aber ein Fahrlässigkeitsdelikt hinsichtlich des tatsächlich getroffenen Objekts und ein Versuch hinsichtlich des angestrebten Tatbestandes in Betracht kommen. Hier ist jedoch von einer Straflosigkeit des A auszugehen, da eine fahrlässige Sachbeschädigung nicht unter Strafe gestellt ist und ein Versuch mangels unmittelbaren Ansetzens ausscheidet.

Die aberratio ictus

(vgl. Zieschang, Strafrecht AT, 7. Auflage, Rn. 150 ff.)

**A will B erschießen. Dazu lauert er ihm auf und zielt auf ihn.
Allerdings verfehlt der Schuss sein Ziel und trifft nicht B
sondern den vorbeilaufenden C.**

Konkretisierungstheorie:

Hier handelt es sich um ein **Fehlgehen der Tat**. Dies hat nach der herrschenden Konkretisierungstheorie

Auswirkungen auf den Vorsatz (BGHSt 34, 53, 55; Kühl AT § 13 Rn. 32 ff).

Bezüglich des Opfers, bei dem der Eintritt des Erfolges gewollt war, trete er nicht ein. Im Hinblick auf das Opfer, bei dem der Erfolg eingetreten ist, sei der Erfolg nicht gewollt. In Bezug auf den Getöteten ist daher Vorsatz zu verneinen.

Bestraft werden könne der Täter hinsichtlich des getöteten Opfers daher nur wegen **Fahrlässigkeitstat** gem. § 222 StGB. Bezüglich desjenigen, auf den er gezielt habe, sei der Täter wegen **Versuchs** gem. §§ 212, 22, 23 StGB zu bestrafen.

Gleichwertigkeitstheorie:

Nach einer Mindermeinung (bspw. *Loewenheim* JuS 1966, 310, 313) hat das Fehlgehen der Tat bei **Gleichwertigkeit** der betroffenen Rechtsgüter **keine Auswirkungen auf den Vorsatz**. Da es im vorliegenden Fall jeweils um das Rechtsgut Leben und damit um gleichwertige Rechtsgüter geht, ist nach dieser Ansicht der Tötungsvorsatz zu bejahen. A wäre danach wegen vollendeten Totschlags des C in Tateinheit mit versuchter Tötung des B zu bestrafen.

- Gegen diese Ansicht spricht, dass wesentliche Abweichungen nicht mehr vom Vorsatz umfasst sind. Der Umstand, dass die Kugel nicht denjenigen tötet, auf den gezielt worden ist, sondern eine andere Person, führt zu einer anderen Bewertung der konkreten Tat und ist daher nicht unbeachtlich.

Die Notwehr

(vgl. Zieschang, Strafrecht AT, 7. Auflage, Rn. 196 ff.)

Notwehrlage (Beurteilung erfolgt nach h.M. ex post)

➤ gegenwärtiger

Gegenwärtig ist der Angriff, wenn er unmittelbar bevorsteht, gerade stattfindet oder noch andauert.

➤ rechtswidriger

Rechtswidrig ist der Angriff, wenn er im Widerspruch zur Rechtsordnung steht. Handelt also der Angreifer seinerseits gerechtfertigt, kommt Notwehr nicht in Betracht.

➤ Angriff

Angriff ist die Bedrohung rechtlich geschützter Interessen durch ein menschliches Verhalten. Ein Angriff liegt nicht nur bei vorsätzlichem, sondern auch bei bloß fahrlässigem Verhalten vor.

Notwehrhandlung (Beurteilung erfolgt ex ante)

➤ erforderlich

Erforderlich ist diejenige Verteidigung, die eine sofortige und endgültige Beseitigung des Angriffs erwarten lässt.

Hierbei gilt der Grundsatz **Recht braucht Unrecht nicht zu weichen**. Eine **Verhältnismäßigkeitsprüfung** im Sinne einer Angemessenheit findet bei der Notwehr dementsprechend **nicht statt**. Allerdings muss der Täter von mehreren gleich wirksamen Abwehrmitteln, die ihm zur Verfügung stehen, das **mildeste Mittel** auswählen. Andererseits gilt aber auch, dass im Zweifel über die Wirksamkeit von mehreren Abwehrmitteln der Angreifer sich nicht mit einem solchen begnügen muss, dessen Anwendung mit Unsicherheiten in Bezug auf eine erfolgreiche Abwehr verbunden ist.

➤ geboten

➔ **Verbot des Rechtsmissbrauchs**

krasses Missverhältnis/ Angriff schuldlos Handelnder/ enge persönliche Beziehungen/ **Notwehrprovokation**

Der Verteidigungswille: Nach Auffassung des BGH (BGHSt 2, 111, 114) und der ganz überwiegenden Ansicht im Schrifttum bedarf es bei den Rechtfertigungsgründen der Prüfung eines subjektiven Rechtfertigungselements.

➔ P.: fehlender Verteidigungswille:

- Rspr. und ein Teil der Lit.: Bestrafung wegen vollendeter Tat
- a.A.: Bestrafung wegen Versuchs
- a.A.: Verteidigungswille nicht erforderlich, daher Rechtfertigung

Der rechtfertigende Notstand § 34 StGB

(vgl. *Zieschang*, Strafrecht AT, 7. Auflage, Rn. 243 ff.)

Notstandslage

➤ Notstandsfähiges Rechtsgut

Notstandsfähig sind sowohl Rechtsgüter des Einzelnen als auch der Allgemeinheit. Die in § 34 StGB aufgezählten Rechtsgüter – Leben, Leib, Freiheit, Ehre, Eigentum – sind nur beispielhafter Natur.

➤ Gegenwärtige Gefahr

Es geht um eine Situation, bei der es im ungestörten Fortgang des Geschehensverlaufs – also ohne das Eingreifen von Abwehrmaßnahmen – zum Eintritt eines Schadens kommen wird.

Gegenwärtig ist die Gefahr, wenn sich die Wahrscheinlichkeit eines Schadens so verdichtet hat, dass die zum Schutz des bedrohten Rechtsguts notwendigen Maßnahmen sofort einzuleiten sind.

Im Unterschied zu § 32 StGB genügt für § 34 StGB eine sog.

Dauergefahr: Der Eintritt des Schadens mag zwar erst nach Ablauf einer gewissen Zeit zu erwarten sein, aber sofortiges Handeln ist angezeigt, um ihm wirksam begegnen zu können.

Notstandshandlung

➤ Nicht-anders-Abwendbarkeit

Dieses Merkmal entspricht der Erforderlichkeit bei der Notwehr. Es darf also kein milderes Mittel zur Verfügung stehen, mit dem die Gefahr ebenso aussichtsreich abwendbar ist.

➤ Interessenabwägung

Es hat eine umfassende **Interessenabwägung** im Einzelfall, nicht dagegen eine reine Güterabwägung stattzufinden. Zunächst sind die durch die Notstandsmaßnahmen betroffenen **Rechtsgüter** gegenüberzustellen. Sodann ist die Größe der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts, also der Grad der den Rechtsgütern drohenden Gefahren zu ermitteln. Aber auch weitere Gesichtspunkte sind zu beachten. So können Größe des konkreten Schadens und die Höhe der Rettungschance von Bedeutung sein; aber auch besondere Gefahrtragungspflichten, ein pflichtwidriges Vorverhalten und insbesondere der Umstand, dass die Gefahr von dem durch die Notstandshandlung beeinträchtigten Gut ausging (Defensivnotstand), beeinflussen die Interessenabwägung.

➔ **Gefahrabwendungsabsicht**: Im Rahmen des subjektiven Rechtfertigungselements ist umstritten, ob die **bloße Kenntnis** der notstands begründenden Tatsachen genügt (*Frister* AT 14. Kap. Rn. 23 ff., 17. Kap. Rn. 20 a.E.) oder der Täter die **Abwendung der Gefahr bezwecken muss** (*Jescheck/Weigend* AT § 32 II 2 a), wobei für die letztere Ansicht der Gesetzeswortlaut spricht. Teilweise verlangt der BGH (BGHSt 2, 111, 114) zusätzlich noch eine **gewissenhafte Prüfung der Notstandslage**, obwohl § 34 StGB ein derartiges Erfordernis nicht enthält.

Die Einwilligung

(vgl. Zieschang, Strafrecht AT, 7. Auflage, Rn. 275 ff.)

Nach der Rechtsprechung und der herrschenden Meinung handelt es sich bei der Einwilligung um einen Rechtfertigungsgrund.

Abzugrenzen ist sie stets von dem **tatbestandsausschließenden Einverständnis**. Immer dann, wenn der objektive Tatbestand ein Handeln gegen oder ohne den Willen des Rechtsgutsinhabers voraussetzt, entfällt bereits die Tatbestandsmäßigkeit, wenn der Rechtsgutsinhaber mit der Handlung einverstanden ist (tatbestandsausschließendes Einverständnis).

Voraussetzungen der rechtfertigenden Einwilligung

➤ Dispositionsbefugnis bezüglich des betroffenen Rechtsguts

Dispositionsbefugnis in Bezug auf das Rechtsgut Leben ist zu verneinen.

➤ Einwilligungsfähigkeit

Nach h.M. ist es ausreichend, wenn der Einwilligende nach seiner geistigen und sittlichen Reife imstande ist, Bedeutung, Tragweite und Auswirkungen seiner Zustimmung zu erfassen.

➤ Ausdrückliche oder konkludente Kundgabe nach außen

(a.A. innere Zustimmung genügt)

➤ Abgabe der Einwilligung vor der Tat und zum Tatzeitpunkt noch wirksam

➤ Kein Verstoß gegen die guten Sitten bei §§ 223 ff. StGB

➤ Willensmangelfreie Einwilligung

P.: Einwilligung beruht auf einer Täuschung

➤ Subjektives Rechtfertigungselement

Die mutmaßliche Einwilligung

Die Voraussetzungen ähneln grundsätzlich der rechtfertigenden Einwilligung. Allerdings sind einige Besonderheiten zu beachten:

- Eine vor der Tat und zur Tatzeit noch wirksame Zustimmung des Rechtsgutsträgers fehlt zwar, jedoch ist dieses Merkmal durch ein anderes Erfordernis zu ersetzen: So ist **die mutmaßliche Einwilligung subsidiär**, was zur Konsequenz hat, dass ein **erklärter Wille des Betroffenen vorrangig** und zu respektieren ist. Auch muss versucht werden, **zunächst die Einwilligung des Betroffenen** oder seines Vertreters **einzuholen**.
- Zudem stellt sich nicht die Frage, ob die Einwilligung Willensmängel aufweist, jedoch ist zu erörtern, ob die **Tat aus der Sicht ex ante dem mutmaßlichen Willen des Betroffenen entspricht**: Das hängt von den **individuellen** Interessen, Wünschen und Einstellungen sowie Bedürfnissen des Betroffenen ab. Liegen keine entgegenstehenden Anhaltspunkte vor, entspricht jedoch das dem mutmaßlichen Willen, wie sich ein **vernünftig handelnder Mensch in der entsprechenden Situation** entscheiden würde. Abzustellen ist dabei auf den **Zeitpunkt der Tat**.

Der Verbotsirrtum

(vgl. Zieschang, Strafrecht AT, 7. Auflage, Rn. 343 ff.)

„Fehlt dem Täter bei Begehung der Tat die Einsicht, Unrecht zu tun, so handelt er ohne Schuld, wenn er diesen Irrtum nicht vermeiden konnte. Konnte der Täter den Irrtum vermeiden, so kann die Strafe nach § 49 Abs. 1 gemildert werden.“ (§ 17 StGB)

Der direkte Verbotsirrtum

- Täter fehlt die Einsicht, dass sein Verhalten rechtlich **verboten** ist (wg. Nichtkenntnis der Verbotsnorm, falscher Auslegung o.ä.).

Der indirekte Verbotsirrtum (= Erlaubnisirrtum)

- Täter geht von einem **nicht anerkannten** Rechtfertigungsgrund aus bzw. **überdehnt** dessen Grenzen.

Der Doppelirrtum

- Täter geht **irrtümlich** von dem Vorliegen der **Voraussetzungen** eines **anerkannten** Rechtfertigungsgrundes aus und **überdehnt gleichzeitig** dessen Grenzen.

Nach Feststellen eines Verbotsirrtums ist der **nächste Schritt** die Frage, ob dieser **vermeidbar** war.

Der Irrtum **ist vermeidbar**, wenn der Täter das Unrecht der Tat bei der ihm zuzumutenden Anspannung des Gewissens hätte erkennen können. Er muss alle Erkenntniskräfte und sittlichen Wertvorstellungen einsetzen. Dabei sind die konkreten Umstände und insbesondere auch die Verhältnisse und die Persönlichkeit des Täters zu berücksichtigen.

Rechtsfolge:

War der Irrtum **unvermeidbar**: Täter handelt ohne Schuld (§ 17 S. 1 StGB)

War der Irrtum **vermeidbar**: Strafe **kann** gemildert werden (§ 17 S. 2 StGB)

Anmerkung: An die Unvermeidbarkeit des Irrtums werden von der Rechtsprechung sehr **hohe Anforderungen** gestellt. In der Regel wird der Irrtum vermeidbar gewesen sein. Insbesondere besteht auch eine Pflicht des Täters, sich bei Ungewissheit zu erkundigen.

Der Erlaubnistatbestandsirrtum

(vgl. Zieschang, Strafrecht AT, 7. Auflage, Rn. 349 ff.)

Geht der Täter irrtümlich von einer rechtfertigenden Sachlage aus, so liegt ein Erlaubnistatbestandsirrtum vor. Die Behandlung dieses Problems ist sehr umstritten.

- **Lehre von den negativen Tatbestandsmerkmalen:** Sie geht von einem zweistufigen Deliktsaufbau aus und begreift das Nichtvorliegen von Rechtfertigungsgründen als (negative) Tatbestandsvoraussetzung, worauf sich der Vorsatz beziehen müsse. Danach hat der Erlaubnistatbestandsirrtum zur Konsequenz, dass in direkter Anwendung des § 16 Abs. 1 S. 1 StGB der Vorsatz entfällt. Zu kritisieren ist, dass mangels vorsätzlicher Tat dann keine teilnahmefähige Haupttat vorliegt. Auch ist das Unrechtsbewusstsein gerade kein Element des Tatbestandsvorsatzes (vgl. § 17 StGB). Zudem ist die Annahme eines Gesamtunrechtstatbestandes nicht mit der Gesetzeslage zu vereinbaren, da (wie sich aus § 16 StGB einerseits und §§ 32, 34 StGB andererseits ergibt) sehr wohl zwischen den beiden verschiedenen Ebenen von Tatbestand und Rechtswidrigkeit differenziert wird.
- **Unrechtstheorie:** Vereinzelt wird vertreten, beim Erlaubnistatbestandsirrtum fehle der Unrechtsvorsatz, sodass – auf der Ebene der Rechtswidrigkeit – das Unrecht der Tat zu verneinen sei. Diese Auffassung verschiebt den Blickwinkel jedoch zu stark zu Gunsten des sich Irrenden.
- Die **strenge Schuldtheorie** sieht in dem Erlaubnistatbestandsirrtum einen Fall des Verbotsirrtums gemäß § 17 StGB. Ist dieser Irrtum unvermeidbar, handelt der Täter ohne Schuld. Bei Vermeidbarkeit des Irrtums ist die Strafe gemäß § 49 Abs. 1 StGB zu mildern (§ 17 S. 2 StGB).

Überwiegend wird die **eingeschränkte Schuldtheorie** vertreten, wenn auch in verschiedenen Ausprägungen. Danach ist der Fall des Irrtums über die tatsächlichen Voraussetzungen eines Rechtfertigungsgrundes aus dem Anwendungsbereich des § 17 StGB herauszunehmen, die Schuldtheorie, wonach fehlendes Unrechtsbewusstsein unter § 17 StGB fällt, für den Fall des Irrtums über das tatsächliche Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes also „eingeschränkt“. Bestraft werden kann nur wegen fahrlässiger Tat, sofern ein Fahrlässigkeitstatbestand existiert und dem Täter ein Fahrlässigkeitsvorwurf gemacht werden kann.

- Die **eingeschränkte Schuldtheorie (im engeren Sinne)** wendet § 16 StGB analog an. Der BGH formuliert: „Ein solcher Irrtum ist wie ein den Vorsatz ausschließender Irrtum über Tatumstände nach § 16 Abs. 1 StGB zu bewerten“ (BGHSt 31, 264, 287). Allerdings ist zu kritisieren, dass es dann an einer teilnahmefähigen Haupttat mangels Vorsätzlichkeit fehlt.
- Nach der **rechtsfolgenverweisenden (eingeschränkten) Schuldtheorie** führt der Erlaubnistatbestandsirrtum zwar nicht zum Vorsatzausschluss, jedoch wird dieser Irrtum in den Rechtsfolgen einem fahrlässigen Delikt gleichgestellt. Konsequenz ist u.a., dass eine teilnahmefähige Haupttat bestehen bleibt. Es entfällt nur eine spezifische Vorsatzschuld (Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht AT, Rn. 755)

Der Notwehrexzess § 33 StGB

(vgl. Zieschang, Strafrecht AT, 7. Auflage, Rn. 362 ff.)

Nach Auffassung der Rechtsprechung und der überwiegenden Ansicht im Schrifttum handelt es sich beim Notwehrexzess gem. § 33 StGB um einen Entschuldigungsgrund, obwohl das Gesetz lediglich davon spricht, dass der Täter „nicht bestraft“ wird.

➤ Der **intensive Notwehrexzess** ist dadurch gekennzeichnet, dass der Angegriffene während eines gegenwärtigen Angriffs die Grenzen der Verteidigung **überschreitet**. Dieser Fall fällt unstreitig unter § 33 StGB. Nach überwiegender Ansicht gilt dies aber nicht, wenn ein krasses Missverhältnis zwischen verteidigtem und beim Angreifer verletztem Gut besteht.

➤ Im Fall des **nachzeitig-extensiven Notwehrexzess** werden nach dem beendeten Angriff weitere Rechtsgüter des Angreifers verletzt, die Grenzen der Notwehr also **zeitlich** überschritten. Die Rechtsprechung und Teile des Schrifttums lehnen in einem solchen Fall die Anwendung von § 33 StGB ab; da das Notwehrrecht nicht mehr besteht, könne es auch nicht überschritten werden. Die Gegenansicht argumentiert mit dem Wortlaut des § 33 StGB, verlangt aber, dass ein enger zeitlicher Zusammenhang zwischen dem vorangegangenen Angriff und den Maßnahmen nach beendetem Angriff besteht.

➤ Im Fall des **vorzeitig-extensiven Notwehrexzess** findet ein gegenwärtiger Angriff noch gar nicht statt, wird jedoch im engen zeitlichen Zusammenhang **erfolgen**. Die Rspr. und ein Großteil des Schrifttums lehnen eine Anwendung des § 33 StGB im Hinblick auf die noch nicht bestehende Notwehrsituation ab. Nach a.A. wird § 33 StGB analog auf diese Situation angewendet.

➤ Bei einem **Putativnotwehrexzess** wird irrtümlich davon ausgegangen, dass ein Angriff vorliegt und zudem werden die Grenzen der Verteidigung **überschritten**. Die Rspr. und Teile des Schrifttums lehnen eine Anwendung des § 33 StGB auf diese Konstellation ab. Ausnahmsweise erscheint aber eine analoge Anwendung des § 33 StGB erforderlich, wenn der Dritte den Putativnotwehrexzess selbst verschuldet hat. Zudem muss der Irrtum für den Exzesstäter unvermeidbar sein, denn sonst wäre er besser gestellt als derjenige, welcher sich im Fall der vermeintlichen Notwehr in einem Affekt befindet, jedoch die Grenzen einhält (Erlaubnistatbestandsirrtum).

Erforderlich ist zudem, dass der Täter **Verteidigungsabsicht** hat. Auch ist nach der Rspr. und der h.M. im Schrifttum § 33 StGB nicht nur bei **unbewusster**, sondern auch bei **bewusster Überschreitung** der Notwehr anwendbar. Der Täter muss aus **Verwirrung, Furcht oder Schrecken** handeln. Die genannten Affekte müssen für das Überschreiten der Notwehr **(mit-)ursächlich** gewesen sein.

Der entschuldigende Notstand § 35 StGB

(vgl. Zieschang, Strafrecht AT, 7. Auflage, Rn. 371 ff.)

Notstandslage

➤ Notstandfähiges Rechtsgut

Die in § 35 StGB enthaltene Aufzählung ist angesichts des eindeutigen Gesetzeswortlauts abschließend. Eine analoge Ausdehnung auf andere Rechtsgüter als Leben, Leib oder Freiheit kommt nach zutreffender herrschender Auffassung nicht in Betracht.

➤ Gegenwärtige Gefahr

Der Begriff der „gegenwärtigen Gefahr“ ist demjenigen des § 34 StGB identisch. Es geht folglich um eine Situation, bei der es im ungestörten Fortgang des Geschehensverlaufs – also ohne das Eingreifen von Abwehrmaßnahmen – zum Eintritt eines Schadens kommen wird.

➤ Gefahr für den Täter selbst, einen Angehörigen oder eine andere ihm nahe stehende Person

Da es bei § 35 StGB auf den besonderen Motivationsdruck ankommt, wird die Notstandshilfe auf besondere Sympathiepersonen beschränkt. Wer Angehöriger ist, bestimmt sich nach der abschließenden Definition in § 11 Abs. 1 Nr. 1 StGB.

Notstandshandlung

➤ Nicht-anders-Abwendbarkeit

Hierbei handelt es sich um die Erforderlichkeit. Die Tat muss also ein geeignetes und gleichzeitig das relativ mildeste Mittel zur Gefahrabwendung darstellen. Das Merkmal ist genauso zu bestimmen wie bei § 34 StGB.

➤ Zumutbarkeitsklausel

Nach § 35 Abs. 1 S. 2 Halbs. 1 StGB ist der Täter trotz Vorliegens der Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 S. 1 StGB nicht entschuldigt, soweit dem Täter nach den Umständen, namentlich weil er die Gefahr selbst verursacht hat oder in einem besonderen Rechtsverhältnis stand, zugemutet werden konnte, die Gefahr hinzunehmen. Die Gefahrverursachung sowie das besondere Rechtsverhältnis sind dabei nur Beispiele, von denen wiederum im Einzelfall abgewichen werden kann.

➔ **Gefahrabwendungsabsicht:** Der Täter muss in subjektiver Hinsicht die Gefahr von sich, einem Angehörigen oder einer ihm nahestehenden Person abwenden wollen. Der Täter muss also die Gefahrabwendungsabsicht bezwecken. Demnach ist das Handeln in bloßer Kenntnis von Notstandsmerkmalen nach zutreffender herrschender Meinung nicht ausreichend (etwa *Kindhäuser/Zimmermann* AT § 24 Rn.15a; a.A. *Gropp/Sinn* AT § 6 Rn. 144). Nach herrschender Lehre ist vom Täter richtigerweise keine gewissenhafte Prüfung zu verlangen. Die Rechtsprechung ist uneinheitlich und stellt teilweise dieses Erfordernis auf.