

# THEMEN

*Prof. Dr. Jens Bülte*

## Zur Verhältnismäßigkeit der Notwehr und Art. 103 Abs. 2 GG als Schranken-Schranke

### *Abstract*

Im deutschen Strafrecht gilt – folgt man dem Verständnis der weit überwiegenden Auffassung – ein weltweit wohl einzigartig schneidiges Notwehrrecht. Eine Abwägung zwischen dem mit der Verteidigung abgewendeten Schaden und demjenigen, den der Verteidiger dem Angreifer in Notwehr zufügt, finde grundsätzlich nicht statt. Dies ergebe sich daraus, dass der Verteidiger nicht nur individuelle Rechtsgüter, sondern auch das Recht selbst verteidige. Das Recht müsse dem Unrecht nicht weichen. Mit dem verfassungsrechtlichen Prinzip der Verhältnismäßigkeit, das das gesamte deutsche Recht und damit auch das Strafrecht prägt, ist ein so scharfes Notwehrrecht kaum zu vereinbaren. Eine Berücksichtigung der Verhältnismäßigkeit in der Notwehrprüfung scheint allerdings mit der Schranken-Schranke des Art. 103 Abs. 2 GG zu kollidieren. Diese Kollision ist Gegenstand des vorliegenden Beitrags.

*Schlagwörter:* Notwehr, Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, Art. 103 Abs. 2 GG, Schranken-Schranke

### *Abstract*

*According to prevailing opinion, German criminal law features a strict self-defense law probably unique in the world. Principally, a weighting between the damage averted by self-defense and the damage caused to the attacker as a result of self-defense does not take place at all, deriving from the notion that the defender does not only defend his individual legal rights in such a situation but also the right per se – which must not yield to the wrong. This strict understanding of the right to self-defense can hardly be in line with the principle of proportionality which is enshrined in German constitutional law and characterizes all aspects of German law including German criminal law. However, taking into account the principle of proportionality when scrutinizing the right to self-defense seems to conflict with the so-called “Schranken-Schranke” of Article 103 II of the German Basic Law. This conflict is subject of the present article.*

DOI: 10.5771/0934-9200-2016-2-172

*Keywords: self-defense, principle of proportionality, Article 103 II German Basic Law, "Schranken-Schranke"*

#### A. „Das Recht braucht dem Unrechte nicht zu weichen“

Die deutsche Strafrechtslehre<sup>1</sup> ist sich mit der Rechtsprechung<sup>2</sup> im Wesentlichen (noch) einig: Bei der Anwendung von § 32 StGB ist die Notwehrhandlung wegen des durch die Verteidigung drohenden Schadens grundsätzlich nicht auf ihre Verhältnismäßigkeit hin zu prüfen.<sup>3</sup> Daher dürfe auch ein Angriff auf das Sacheigentum erforderlichenfalls mit einer tödlichen Notwehrhandlung abgewehrt werden.<sup>4</sup> Der Verteidiger sei berechtigt, beim Angreifer jeden Schaden anzurichten, der erforderlich ist, um dessen Angriff sicher, sofort und endgültig zu beenden.<sup>5</sup> Wie sehr diese Auffassung in der deutschen Rechtslehre verfestigt ist, wird an den fast empöierten Reaktionen<sup>6</sup> auf ein Urteil des Landgerichts München I<sup>7</sup> deutlich: Die Kammer hatte angenommen, lebensgefährliche Schüsse auf einen mit einem Radio flüchtenden Dieb seien wegen eines unerträglichen Missverhältnisses nicht gerechtfertigt: Radios seien ersetzbar, menschliches Leben oder die Gesundheit dagegen nicht – eine plausible Bewertung, die allerdings von der h.M. nicht geteilt wird, die nach wie vor dem Bernerschen<sup>8</sup> Grundsatz folgt: „*Es wäre Unrecht, wenn das Recht dem Unrecht weichen müßte.*“<sup>9</sup> Welche Bedeutung die Erhebung dieses Satzes zum Axiom für das Notwehrrecht haben kann, wird an folgendem fiktiven Fall deutlich:

*Eine rumänische Staatsbürgerin (S) wurde unter falschen Versprechungen nach Deutschland gelockt und wird nun hier von einem Menschenhändler (M) zur Prostitution gezwungen. Sie nutzt eine glückliche Gelegenheit zur Flucht und nimmt dabei einen hohen Geldbetrag an sich, um sich in ihrer Heimat eine Existenz aufzubauen.*

- 1 Vgl. nur *Kindhäuser* 2015, § 16 Rn. 28; *Rengier* 2014, § 18 Rn. 38; *Roxin* 2006, § 15 Rn. 47; *Strathenwert* ZStW 68 (1956), 41, 65; diff. *Kühl* 2013, § 7 Rn. 177; einschränkend *Strathenwerth/Kuhlen* 2011, § 9 Rn. 89 ff.; *Frister* 2015, Kap. 13 Rn. 12 „jedenfalls im Grundsatz“.
- 2 Vgl. nur BGH JZ 2003, 963: „Eine Abwägung der betroffenen Rechtsgüter findet bei der Notwehr grundsätzlich nicht statt.“; ferner RGSt 69, 310; 72, 58; BGH GA 1968, 183; 1969, 24; BGH StV 1982, 219.
- 3 So ausdrücklich *Wessels/Beulke/Satzger* 2015, Rn. 343; ferner *Hoyer* 2005, 99, 111; vgl. die Nachweise bei *Fischer* 2015, § 32 Rn. 31; LK/Rönnau/Hohn 2006, § 32 Rn. 1; *Roxin* 2006, § 15 Rn. 47; a.A. *Kaspar* RW 2013, 40, 59 f.
- 4 BGH StV 1982, 219; NStZ 2003, 424, 427; *Wessels/Beulke/Satzger* 2015 , Rn. 340.
- 5 St. Rspr. vgl. nur BGHSt 24, 356, 358; 25, 229, 230; 27, 336, 337; eingehend *Erb* HRRS 2013, 113 ff.
- 6 *Mitsch* NStZ 1989, 26 f.; *Schroeder* JZ 1988, 567 ff.; hierzu auch *Koriath* 2001, 361 ff.
- 7 LG München I NJW 1988, 1860, 1861.
- 8 Vgl. zu den Bedenken gegen Verwendung dieses Grundsatzes zur Begründung der Notwehrkonzeption der h.M. *Kindhäuser* 2013, 493, 495 f.
- 9 *Berner* Archiv für Criminalrecht 1848, S. 547, 557; ders. 1866, 138; ferner RGSt 21, 168, 170; 55, 82, 85; vgl. auch *Kindhäuser* 2013, 493 ff.; krit. *Kaspar* RW 2013, 40 ff.; *Krauß* 2011, S. 635 ff.; eingehend zu Berners Notwehrkonzeption, *Koriath* 2001, 361, 365, der von einer „Leerformel“ spricht.

*M entdeckt den Fluchtversuch und will die Flüchtige aufhalten. Er legt an, um sie niederzuschießen – notfalls auch zu töten – und sie so daran zu hindern, sein Geld mitzunehmen.*

Löst man diesen Fall nach herkömmlichen Regeln, so hat sich die flüchtende S wegen *Diebstahls* strafbar gemacht. Eine Rechtfertigung nach § 34 StGB scheidet aus, weil das bedrohte Interesse – die Sicherheit ihrer Lebensbedingungen in ihrem Heimatland – das Eigentumsrecht des Bestohlenen trotz Berücksichtigung der Gesamtsituation in einer umfassenden Abwägung nicht wesentlich überwiegen dürfte. Zwar hat sie gegen M möglicherweise Schadenersatzansprüche, wurde von ihm getäuscht und befindet sich in einer besonderen Zwangslage,<sup>10</sup> die M, der die schwierige wirtschaftliche Lage in S Heimatland ausgenutzt hat, schuldhaft herbeigeführt hat. Aber das führt nicht dazu, dass M eine besondere Rechtspflicht hätte, die von ihm nicht verursachte finanzielle Not der S in ihrer Heimat zu lindern und daher den Eingriff dulden müsste. Dass S flieht, um sich zu befreien, spielt in diesem Kontext keine Rolle, denn M geht es darum, „sein Geld zu retten“. S hätte schließlich auch ohne Geld fliehen können, dann wäre der Schuss nicht gerechtfertigt gewesen. Gegen den gegenwärtigen und rechtswidrigen Angriff auf seinen Gewahrsam darf M also Notwehr üben; und wenn der tödliche Schuss der einzige Weg ist, die Flucht mit dem Geld zu verhindern, so ist dieser Schuss im Sinne des Notwehrrechts erforderlich.

Rechtsprechung und herrschende Lehre fragen grundsätzlich nicht danach, ob eine lebensgefährliche Verteidigung von Gewahrsam und Eigentum verhältnismäßig ist. Daran, dass in diesen Fällen menschliches Leben zur Rettung von Sachgütern geopfert werden könnte, wird nicht ernsthaft Anstoß genommen.<sup>11</sup> Anders sei dies nur, wenn ein *extremes, ein unerträgliches Missverhältnis* zwischen dem geretteten Gut und den Verletzungen des Angreifers vorliegt, das die Anwendung der Notwehr missbräuchlich erscheinen lässt.<sup>12</sup> Dabei handelt es sich jedoch um seltene Ausnahmefälle, die meist wie Lehrbuchkriminalität klingen: der lebensgefährliche Schuss auf den Apfeldieb,<sup>13</sup> der Pfirsichbaum, der mit einem tödlichen Elektrozaun umgeben wird, oder die Verteidigung des Pfandrechts an einem Huhn mit Axtschlägen.<sup>14</sup> Es geht hier, wie *Kaspar*<sup>15</sup> treffend formuliert – nicht einmal um eine negative Verhältnismäßigkeitsprüfung wie bei § 904 BGB, sondern „um eine noch weiter reduzierte, auf absolut unerträgliche Missverhältnisse beschränkte Prüfung“.

10 Vgl. hierzu auch RGSt 30, 25, 28.

11 Vgl. Wessels/Beulke/Satzger 2015, Rn. 340; Schmidhäuser 1975, 9/86, 104.

12 Vgl. nur BGH NStZ 2011, 630f.; OLG Celle JuS 2015, 565; Roxin 2006, § 15 Rn. 83 ff.; Wessels/Beulke/Satzger 2015, Rn. 342.

13 RGSt 55, 82; hierzu Koriath 2001, S. 361, 362; Schaffstein MDR 1952, 132, 133; vgl. aber bereits v. Buri, Der Gerichtssaal 1874, 561, 573.

14 OLG Braunschweig MDR 1947, 205; OLG Stuttgart DRiZ 1949, 42; vgl. auch BGH NJW 1965, 163; 1995, 2646.

15 Kaspar 2014, 594.

Doch im Beispielsfall würden Rechtsprechung und h.L. eine solche Ausnahme wohl nicht annehmen. Diese Auffassung kann sich auf den Wortlaut des § 32 StGB stützen.<sup>16</sup> Das Gesetz sieht – anders als historische Vorgängervorschriften<sup>17</sup> oder die Notwehrregelungen anderer europäischer Staaten<sup>18</sup> – keine Angemessenheitsprüfung vor. Solche Notwehreinschränkungen fanden sich bereits im Bayrischen StGB von 1813 und im Preußischen Strafgesetzbuch von 1851 nicht mehr.<sup>19</sup> Man zog im Preußischen Strafrecht die Grenzen des Notwehrrechts – so die Materialen – „liberaler“ und „nicht so ängstlich“.<sup>20</sup> Versuche, diese Grenzen in den 1920er Jahren wieder einzuführen, scheiterten.<sup>21</sup> Auch in neuerer Zeit wurde gegen eine Einschränkung der Notwehr durch Verhältnismäßigkeitsabwägungen u.a. eingewandt, das Notwehrrecht drohe dadurch zu unsicher zu werden.<sup>22</sup>

Fragt man nach den Gründen, weshalb ein modernes Notwehrrecht mit dem Leben von Menschen „nicht so ängstlich“ umgeht, so wird man in der rechtsphilosophischen Begründung des Notwehrrechts fündig. Der starke Einfluss absoluter Straftheorien Kants und Hegels im 19. Jahrhundert führte zu der Überzeugung, die Notwehr diene letztlich auch der Wiederherstellung der Herrschaft des Rechts.<sup>23</sup> Der Angriff, der die Notwehr herausfordert, wird auch in der modernen Strafrechtslehre z.T. noch als Missachtung des Schutzes verstanden, den die Rechtsordnung dem angegriffenen Gut gewährt.<sup>24</sup> Auch um den Preis des Lebens des Angreifers müsse verhindert werden, dass sich der Einzelwille gegen den Gemeinwillen durchsetzt. Das Recht wird hier zu einem absoluten Wert, der gegen denjenigen, der sich selbst außerhalb des Rechts stellt, mit allen Mitteln unbedingt verteidigt werden dürfe. Das Recht zur Tötung des Angreifers wird zur reinen Zurechnungsfrage<sup>25</sup> im Sinne eines alttestamentarischen Aphorismus.<sup>26</sup>

Das führt auch dazu, dass die h.M. ein Ausweichen vor einem Angriff nicht als Verteidigung ansieht. Hier wird in der Rspr. von „unzumutbarem Kneifen“ oder

16 Vgl. Krey JZ 1979, 702 m.w.N.

17 Vgl. hierzu Bülte GA 2011, 145, 148 ff.; Goltdammer 1851, 366 ff.; Krey JZ 1979, 702 ff.; LK/Rönnau/Hohn 2006 § 32 Rn. 6 ff.

18 Vgl. nur § 3 Abs. 1 S. 2 öStGB: „Die Handlung ist jedoch nicht gerechtfertigt, wenn es offensichtlich ist, daß dem Angegriffenen bloß ein geringer Nachteil droht und die Verteidigung, insbesondere wegen der Schwere der zur Abwehr nötigen Beeinträchtigung des Angreifers, unangemessen ist.“

19 Vgl. Dilcher 1984, 443, 449.

20 Goltdammer 1851, 420.

21 § 24 Abs. 1 des Entwurfs vom 14.5.1927, Reichstag III 1924/27, Drs. 3390, S. 4 sah eine negative Verhältnismäßigkeitsprüfung vor; vgl. auch Kindhäuser 2013, 493, 494; ferner zum Radbruchentwurf Eb. Schmidt 1958, 53; sowie Koriath 2001, 361, 379.

22 Vgl. Eb. Schmidt 1958, 126; ferner LK/Spendel, 2003, § 32 Rn. 308.

23 Goltdammer 1851, 360 ff.; Wessels/Beulke/Satzger 2015, Rn. 324a; dazu auch Bülte GA 2011, 145, 153 ff.

24 So Schmidhäuser 1975, 9/86; einschränkend Jakobs 1991, 12/35; krit. Krauß 2011, 635, 641.

25 Vgl. Jakobs 1991, 12/48; ähnlich Bockelmann 1979, 94; Frister GA 1988, 291, 302; Renzikowski 1984, 316 ff.

26 Vgl. Jesus Sirach Kap. 3 Vers. 27: „Wer sich in Gefahr begibt, der kommt darin um.“ (Luther Bibel 1984).

„schmählicher Flucht“ gesprochen.<sup>27</sup> „Dem Unrecht durch schimpfliche Flucht aus dem Wege zu gehen, ist niemand verpflichtet“, besonders schimpflich sei die Flucht – so der BGH noch 1965 – „in Gegenwart einer Frau“.<sup>28</sup> Jakobs begründet das Recht zum Gegenangriff trotz Fluchtmöglichkeit unter Hinweis darauf, dass die Flucht eine Preisgabe der Freiheit von Fremdbestimmung sei.<sup>29</sup> Dieser verabsolutierende Ansatz, der auf Thomas Hobbes zurückgeführt werden kann,<sup>30</sup> lässt den Gedanken eines Feindstrafrechts aufscheinen, eines Strafrechts, das nicht jeden Menschen als Mitglied der Rechtsgemeinschaft anerkennt.<sup>31</sup> Dieser Ansatz, der gegen die „Feinde der Rechtsgemeinschaft“ keine Regeln der Rechtsstaatlichkeit geltend macht, wird von der überwältigenden Ansicht in der Lehre jedoch zu Recht energisch abgelehnt.<sup>32</sup>

Dennoch stützt sich die herrschende Auffassung zur Begründung der Notwehr auch auf den Gedanken der absoluten Rechtsbewährung.<sup>33</sup> Während das naturrechtlich begründete Menschenrecht zur Notwehr<sup>34</sup> allein auf dem Selbstschutzgedanken basiert,<sup>35</sup> ruht das Notwehrrecht des § 32 StGB auf zwei Säulen: Der Verteidiger schütze nicht nur seine Interessen, sondern auch das Recht als solches und stelle es wieder her.<sup>36</sup> Da es aber keine bedingte oder teilweise Wiederherstellung des Rechts als absoluter Größe geben könne, komme auch eine Verhältnismäßigkeitsabwägung nicht in Betracht.<sup>37</sup> Man könnte zynisch formulieren: Die Rechtsordnung erfordert nach der h.M. die Rückweisung der Rechtsverletzung um jeden Preis, selbst um den Preis eines Menschenlebens.

- 27 BGH NJW 1980, 2263; Fischer (2016, § 32 Rn. 32) spricht von „demütigende[m] Ausweichen“.
- 28 BGH GA 1965, 147; ähnlich, wenn auch im Ergebnis zutreffend BGH NJW 1980, 2263; diff. Wessels/Beulke/Satzger 2015, Rn. 339, 342; SK-StGB/Günther § 32 Rn. 95; zurückhaltender noch RGSt 71, 133, 134; BGHSt 5, 245, 248; BGH NJW 1962, 308.
- 29 Jakobs 1991, 12/36.
- 30 Vgl. hierzu Hoyer 2005, 99, 112; Kindhäuser 2013, 493, 497.
- 31 Jakobs ZStW 97 (1985), 751 ff.; vgl. ferner Asholt ZIS 2011, 180 ff.
- 32 Vgl. nur Asholt ZIS 2011, 180 ff.; Sinn ZIS 2006, 107.
- 33 Vgl. Eb. Schmidt (1958, S. 56) spricht vom „höchsten Rechtsgut überhaupt“; vgl. auch Schmidhäuser 1970, 185, 193.
- 34 Dilcher 1984, 443, 447 spricht von einer „ethischen Grundgegebenheit“; vgl. auch Kindhäuser 2013, 493, 495 m.w.N.; Koriath 2001, 361, 368; mit empirischen Befunden Amelung/Kilian 2003, 3, 4.
- 35 LK/Spendel 2003, § 32 Rn. 15 unter Bezugnahme auf RGSt 62, 65; zur Herleitung des Notwehrrechts aus dem Naturrecht Dilcher 1984, 443, 445 ff.; Krey JZ 1979, 702, 703 f.; eingehend auch Siciliano 2013, 201 ff.
- 36 Wessels/Beulke/Satzger 2015, Rn. 324; Roxin 2006, § 15 Rn. 1; Krey/Esser 2012, Rn. 470; a.A. Frister GA 1988, 299 ff.; Schmidhäuser 1975, § 9/86; dagegen Dilcher 1984, S. 443, 447; Hirsch 1977, 218 ff.
- 37 Vgl. LK/Spendel 2003, § 32 Rn. 318; Schmidhäuser 1975, § 6/75.

## THEMEN

## B. Aus der verfassungsrechtlichen Kritik

Weniger gegen die Rechtsbewährung als solche – dann aber im Sinne eines Schutzes der Rechtsordnung als Verfassungswert<sup>38</sup> –, wohl aber gegen die kategorische Unabwiegbarkeit des Rechts in der Notwehr ist in jüngerer Zeit viel Kritik vorgebracht worden. Die Frage, ob der Bernersche Grundsatz verfassungsrechtlich so pauschal noch haltbar ist und ob er mit dem Unionsrecht in Konflikt geraten kann, drängt sich auf.

Vor dem Grundgesetz muss mit *Kaspar*<sup>39</sup> bereits die Gültigkeit des Satzes „*Das Recht muss dem Unrecht nicht weichen*“ als Grundlage der Notwehr bezweifelt werden: Bei einer Notwehrsituation hat man es nicht auf der einen Seite mit dem Recht und auf der anderen Seite mit dem Unrecht zu tun. Auch der Dieb, der gerade stiehlt, ist nach dem Verfassungsrecht weiterhin Grundrechtsträger und Grundrechtsberechtigter.<sup>40</sup> Sein Angriff macht ihn nicht zum fried-<sup>41</sup> und rechtlosen Objekt des Rechts.<sup>42</sup> Nicht nur eine Bestrafung des Angegriffenen, der den Dieb verletzt, stellt einen Eingriff in sein Persönlichkeitsrecht, seine Fortbewegungsfreiheit oder sein Eigentumsrecht dar. Vielmehr erleidet auch der Angreifer, der zum „Opfer“ der Notwehr wird,<sup>43</sup> einen Eingriff in sein Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit, wenn er angeschossen wird. Auch gegenüber diesem Grundrecht hat der Staat Schutzpflichten.<sup>44</sup>

Darüber hinaus sollen aus der verfassungsrechtlichen Kritik folgende Punkte herausgegriffen werden: *Bernsmann*<sup>45</sup> hat zunächst die Frage aufgeworfen, wie ein solches kategorisches Rechtsbewährungsprinzip mit dem vom BVerfG emphatisch beschworenen Schutzauftrag des Staates für das menschliche Leben als Höchstwert der Verfassung in Einklang zu bringen sein soll. Ferner drängt sich der Einwand auf, warum angesichts eines *absoluten* Schutzes des Rechts in besonderen Extremfällen Ausnahmen zugelassen werden sollen. Das erscheint widersprüchlich. Solche Ausnahmen setzen doch gerade die von der h.M. so vehement bestrittene Abwägung voraus, weil ohne Abwägung ein *Missverhältnis* gar nicht festgestellt werden könnte.<sup>46</sup> Und schließlich ist ein grundsätzlicher verfassungsrechtlicher Einwand zu erheben: Wie kann ein Rechtsstaat, der nach Art. 20 Abs. 3 GG bei jeder Ausübung staatlicher Gewalt an den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gebunden ist, einen Bürger einer unverhältnismäßigen Maßnahme aussetzen, um das Recht wiederherzustellen?<sup>47</sup> Führt sich ein solcher Rechtsstaat, der um der Aufrechterhaltung des Rechts willen seine elementaren Rechtsgrundsätze aufgibt, nicht selbst ad absurdum? Kann sich eine Rechtsordnung,

38 Vgl. *Koriath* 2001, 361, 370 ff.

39 *Kaspar* 2014, 597 ff. m.w.N.; vgl. auch *Koriath* 2001, 361, 368 ff.

40 Vgl. auch *Hoyer* 2005, 99, 111: „Zirkelschluss“ wenn die Rechtfertigung des Verteidigers mit der Rechtswidrigkeit des Angriffs begründe.

41 Vgl. *His* 1920, 196.

42 Vgl. *Hermes* 1987, 248; *Kaspar* 2014, 597; anders noch *Feuerbach* 1847, 62.

43 Vgl. *Kaspar* 2014, 600 m.w.N.

44 Vgl. *Kaspar* 2014, 597 ff.

45 *Bernsmann* ZStW 104 (1992), 290, 291 ff.

46 *Koriath* 2001, 361, 383 spricht daher von einer „verdeckten Abwägung“.

47 Vgl. *Schroeder* 1972, 127; ferner *Kaspar* RW 2013, 40, 51.

zu deren Grundpfeilern das Verhältnismäßigkeitsprinzip gehört,<sup>48</sup> durch eine Handlung bewahren lassen, die genau dieser Grundtatsache ihrer Existenz widerspricht?

Gründe, warum der verfassungsrechtliche Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im Strafrecht nicht gelten sollte, sind insbesondere angesichts der Judikatur des BVerfG seit dem Lüth-Urteil<sup>49</sup> nicht erkennbar.<sup>50</sup> Kein Teil der Rechtsordnung, auch nicht das Strafrecht, liegt außerhalb des Verfassungsrechts und der objektiven Wertordnung des Grundgesetzes, mag es auch z.T. eigenständig gewachsenen, vom Verfassungsgeber vorgefundene und deswegen von ihm akzeptierten Sonderregeln unterworfen sein.<sup>51</sup> Das ändert nichts daran, dass nur ein Strafrecht in den Grenzen des gesamten Verfassungsrechts ein rechtsstaatliches Strafrecht sein kann.<sup>52</sup> Das zeigt sich bereits daran, dass die sozialethischen Einschränkungen – die eigentlich Einschränkungen aufgrund der verfassungsrechtlichen Wertordnung heißen müssten – auch von der h.M. als verfassungsimmanente Schranken verstanden werden.<sup>53</sup>

Auch wenn in der Notwehr nicht staatliche Organe, sondern ein Bürger das Recht bewährt, vermag es nicht zu überzeugen, dass dieser als mit der Rechtswahrung Beauftragter<sup>54</sup> nicht an die Schranken gebunden sein soll, die staatliche Organe binden. Ein Ansatz, der den Angegriffenen hierbei von den Schranken rechtsstaatlichen Handelns löste, widersprüche dem bereits aus dem römischen Recht bekannten Grundsatz: *nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet*.<sup>55</sup> Niemand kann mehr Rechte übertragen, als er selbst hat. Dieser Grundsatz muss auch im Straf- und im Verfassungsrecht gelten: Der Staat kann den Bürger zur Ausübung staatlicher Aufgaben nicht zu etwas ermächtigen, das dem Staat selbst verboten ist. Weil der Verteidiger insofern eine staatliche Aufgabe wahrnimmt, ist der mit der Handlung verbundene Grundrechtseingriff, als mittelbarer Eingriff, dem Staat zuzurechnen.<sup>56</sup> Die Bewahrung des Rechts ist – anders als die Selbstverteidigung als Rechtsgüterschutz – eine allein staatliche Aufgabe, die der Notwehräter stellvertretend wahrnimmt. Interpretiert man diese Rechtsbewährung durch Notwehr insofern anders, nämlich als staatsunabhängige Handlung, so rückte man sie gefährlich nahe an reines Faustrecht heran und stellte damit das Gewaltmonopol des Staates in Frage.<sup>57</sup>

Dagegen kann man zwar einwenden, dass die unverhältnismäßige Notwehr nur nicht auf die Rechtsbewährung gestützt werden kann. Soweit der Bürger Selbstverteidigung übt, sei er doch allein Privatmann, der ein naturrechtliches, menschenrechtliches Notwehrrecht habe, das er ausüben dürfe, soweit ihn der Staat nicht schützen

<sup>48</sup> Zur Entwicklung und Bedeutung dieses Grundsatzes Becker 2013, 225 ff. m.w.N.

<sup>49</sup> BVerfGE 7, 198, 205.

<sup>50</sup> Vgl. auch Krauß 2011, 635, 637.

<sup>51</sup> Vgl. hierzu Hillenkamp 1981, 170.

<sup>52</sup> A.A wohl Isensee in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) 2011, § 191 Rn. 226.

<sup>53</sup> Vgl. nur Jescheck/Weigend 1996, § 32 III 1.

<sup>54</sup> Kübl (JuS 1993, 177, 180) spricht vom Notwehräter als „Statthalter der Rechts“.

<sup>55</sup> Corpus iuris civilis D. 50, 17, 54.

<sup>56</sup> Vgl. Michael/Morlok 2014, Rn. 498.

<sup>57</sup> Vgl. hierzu Burr JR 1996, 230.

kann.<sup>58</sup> Hier ist jedoch Vorsicht geboten, denn historisch ist ein solches Recht wohl nur für die Verteidigung von Leib und Leben, nicht aber für das Eigentum begründbar.<sup>59</sup>

Das ändert naturgemäß nichts daran, dass ein Notwehrrecht im Gesetz festgeschrieben ist und dieses Recht grundsätzlich zur Verteidigung eigener und fremder Rechtsgüter angewendet werden darf. Insofern handelt der Bürger als Privater, für den der verfassungsrechtliche Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht unmittelbar gilt. Doch heißt das nicht, dass die vom Verfassungsgeber in den Grundrechten und hier insbesondere in Art. 2 ff. GG getroffenen Wertentscheidungen das Verhältnis Privater zu einander nicht berühren würden.<sup>60</sup> Also müssen die Grundrechte des Angreifers als Grundtatsache der verfassungsrechtlichen Ordnung auch bei der Beurteilung der Notwehr unter dem Gesichtspunkt der Selbstverteidigung besonderes Gewicht behalten. § 32 StGB muss wie jedes Gesetz im Licht der Grundrechte und der Verfassungsordnung ausgelegt werden, so dass eine Abwägung der Grundrechte des Angreifers gegen das Selbstverteidigungsrecht unumgänglich ist.<sup>61</sup> Hier wirkt es sich wiederum aus, dass nicht schwarz/weiß von Unrecht hier und Recht dort gesprochen werden darf – das wäre schlicht zu undifferenziert. Zudem treten die verfassungsrechtlichen Schutzpflichten des Staates zutage. Das erkennt im Übrigen auch die h.M. an, wenn sie Fälle unerträglichen Missverhältnisses aus dem Notwehrrecht ausklammert. Das Selbstverteidigungsrecht ist also nur ein Recht wie andere, das auch überwogen werden kann. Die besondere Bedeutung dieser Grundrechte wird bereits aus einer Entscheidung des OLG Stuttgart aus dem Jahr 1949 deutlich: Es beleidige das Rechtsempfinden, wenn man zwar einen wertvollen Hund, der mit einem wertlosen Stück Fleisch davonläuft, nicht töten dürfte – weil Notwehr nur gegen menschliche Angriffe möglich ist und hier eine Güterabwägung Hund gegen Fleisch erfolgen muss –, wohl aber einen Menschen, der das Fleisch stiehlt.<sup>62</sup>

### C. Verfassungsrechtliche Verhältnismäßigkeitsprüfung im Strafrecht?

Mit Rücksicht auf diese verfassungsrechtlichen Vorgaben soll bereits an dieser Stelle die grundlegende These der vorliegenden Überlegungen formuliert werden: *Die Notwehr ist auch nach geltendem Recht dem verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz unterworfen. Eine unverhältnismäßige Verteidigung ist nicht gerechtfertigt.* Das führt jedoch zu der schwierigen Frage, wie die Unverhältnismäßigkeit der Notwehr festzustellen ist, also nach welchen Kriterien sich die Bewertung richten soll.

Vorab ist zu berücksichtigen: Eine reine Güterabwägung führt hier nicht weiter, weil sie weder den Charakter des Selbstverteidigungsrechts noch den Aspekt der Rechtsbe-

58 Vgl. Kaspar 2014, 601 f.; ders. RW 2013, 40, 51; ferner Feuerbach 1847, 62 f.

59 Vgl. His 1920, 197; ferner Bülte GA 2011, 145, 150 ff.; Dilcher 1984, 443, 448; LK/Spendel 2003, § 32 Rn. 2.

60 Vgl. Dilcher 1984, 443, 452.

61 Vgl. auch Krauß 2011, 635, 637 f.

62 OLG Stuttgart DRZ 1949, 42.

wahrung erfasst.<sup>63</sup> Auch leuchtet es ein, dass eine Verhältnismäßigkeitsprüfung nicht so streng vorgenommen werden darf, wie etwa beim Verwaltungshandeln des Mitarbeiters eines Bauamtes, der in Ruhe und mit Überlegung über einen Sachverhalt entscheiden kann. Das würde unberücksichtigt lassen, dass der Verteidiger in einer Extremsituation handelt, in der der Staat seiner Aufgabe der Rechtsbewahrung nicht nachkommen kann.<sup>64</sup> Wenn der Bürger schon für den Staat „einspringt“, darf man ihn dabei nicht überfordern. Zudem könnte eine so strenge Prüfung das Selbstverteidigungsrecht entwerten.

Hier muss die allgemeine verfassungsrechtliche Verhältnismäßigkeitsprüfung in den Blick genommen und gefragt werden, was sie für den vorliegenden Zweck hergibt: Sie geht in vier Schritten vor. Zunächst fordert sie einen legitimen Zweck des Grundrechtseingriffs, ferner die Tauglichkeit der Maßnahme als Mittel zur Zweckerreichung und dann die Erforderlichkeit des Mittels, also die Beschränkung des Grundrechtseingriffs auf das mildeste Mittel, um das Ziel zu verwirklichen. Schließlich muss das Mittel angemessen sein, um den Zweck zu erfüllen.<sup>65</sup>

Diese Prüfung unterscheidet sich in den ersten drei Prüfungsschritten materiell kaum von dem Prüfungsprogramm des § 32 StGB.<sup>66</sup> Legitimer Zweck der Notwehrtat ist nach h.M. sowohl die Erhaltung von Rechtsgütern des Angegriffenen als auch die Bewahrung des Rechts vor einem Rechtsbruch. Die Tauglichkeit des Mittels als Voraussetzung der Notwehr kommt im Begriff der Verteidigung bereits zum Ausdruck. Schließlich fordert auch die Notwehr die Anwendung des mildesten effektiven Verteidigungsmittels. Damit finden sich die ersten drei Stufen der Verhältnismäßigkeitsprüfung bereits im geltenden Strafrecht wieder. Der hier maßgebliche Unterschied zwischen verfassungsrechtlicher Verhältnismäßigkeitsprüfung und § 32 StGB liegt daher in der letzten Stufe der verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprüfung: der Angemessenheit oder Verhältnismäßigkeit i.e.S. Was hat man hierunter zu verstehen?

Maurer schreibt in seinem Lehrbuch zum Staatsrecht: „*Angemessen ist das Mittel, wenn es in angemessenem Verhältnis zum Erfolg steht, d. h. wenn das geeignete und erforderliche Mittel nicht außer Verhältnis zur Bedeutung der Sache steht (man darf nicht mit Kanonen auf Spatzen schießen, selbst wenn dies das einzige geeignete und erforderliche Mittel zur Vertreibung der Spatzen ist)... Die Angemessenheit erfordert vor allem eine Abwägung zwischen den grundrechtlich geschützten Rechtsgütern einerseits und den entgegenstehenden öffentlichen Interessen, die die Einschränkung des Grundrechts erfordern, andererseits.*“<sup>67</sup>

Überträgt man diese verfassungsrechtliche Angemessenheitsprüfung auf die Notwehr, so muss eine umfassende Abwägung aller beteiligten Interessen vorgenommen werden. Diese Abwägung muss die Gesamtsituation bewerten. Sie muss neben den be-

<sup>63</sup> Zur Unterscheidung zwischen Güterabwägung und Verhältnismäßigkeit Krauß 2011, 635, 637.

<sup>64</sup> Zu den hier zur berücksichtigenden Faktoren Krauß 2011, 635, 643 f.

<sup>65</sup> Epping 2015, Rn. 48 ff.; Maurer 2010, § 8 Rn. 55.

<sup>66</sup> Vgl. Kaspar 2014, 593.

<sup>67</sup> Maurer 2010, § 8 Rn. 57; vgl. auch BVerfGE 92, 277, 327; Epping 2015, Rn. 57.

troffenen Interessen des Angreifers, des Verteidigers und der Rechtsordnung auch berücksichtigen, wie schwerwiegend der Angriff ist (Bagatellangriffe), wie die Notwehrlage entstanden ist (Provokation), wie schwer das Verschulden des Angreifers wiegt (Schuldunfähigkeit) und dass dem Verteidiger ein eigenständiges Selbstverteidigungsrecht zusteht.<sup>68</sup> Eine solche Gesamtabwägung leidet allerdings grundsätzlich unter dem Problem der mangelnden Greifbarkeit. Schlink hat die Abwägung der Verhältnismäßigkeit „als Abwägen ohne rationalen und verbindlichen Maßstab“ und daher die Angemessenheitsprüfung als reine *Stimmigkeitskontrolle* bezeichnet. Nur wenn die Falllösung schlechthin unsinnig erscheine und eine nochmalige sorgfältige Prüfung dieses Ergebnis nicht ändere, könne man ausnahmsweise eine Unverhältnismäßigkeit in Betracht ziehen.<sup>69</sup>

Mit dieser Vorgehensweise kommt man der Unerträglichkeitsklausel der BGH-Rechtsprechung zur Notwehr nahe. Unterschiede sind aber dennoch zu erkennen: *Unsinnig* erscheint ein Notwehrrecht bereits, wenn die Gesamtabwägung zu dem eindeutigen Ergebnis kommt, dass die Interessen des Angreifers die des Verteidigers überwiegen. *Unerträglichkeit* fordert mehr, nämlich ein unsinniges Ergebnis und zusätzlich dessen unbestreitbare Unzumutbarkeit im Einzelfall. In Anlehnung an diese Stimmigkeitsprüfung soll im Folgenden von einer unverhältnismäßigen, weil unangemessenen Notwehrhandlung ausgegangen werden, wenn die Gesamtabwägung ein eindeutiges Übergewicht der durch die Notwehr verletzten gegenüber den verteidigten Interessen ergibt.

Diese Abwägung kann Probleme bereiten, weil es schwierig ist, das Interesse an der Rechtsbewährung und des Verteidigungsrechts konkret zu gewichten. Umfassende und aufwendige Abwägungen werden dem Täter aber auch im Rahmen von § 34 StGB aufgebürdet, so dass die Schwierigkeit der Abwägung allein einer Verhältnismäßigkeitsprüfung im Notwehrrecht nicht entgegensteht.<sup>70</sup> *Eindeutig* unverhältnismäßig sind jedenfalls tödliche Verteidigungshandlungen, wenn gefahrloses Ausweichen möglich ist, weil hier kein Selbstverteidigungsinteresse besteht. *Regelmäßig* unverhältnismäßig ist die Verteidigung von Sachgütern durch lebensgefährliche Notwehr, denn hier schlägt die besondere Bedeutung der Grundrechte aus Art. 2 GG trotz Selbstverteidigungsrecht durch. Im geschilderten Beispielsfall liegt die Unangemessenheit auf der Hand. Wenn hiergegen eingewandt wird, es sei unklar, welchen Vorteil diese Lösung mit sich bringe, wenn die Rechtsprechung mit dem Unerträglichkeitskriterium zu sehr ähnlichen Ergebnissen kommt, so muss die Erwiderung lauten: Die Verhältnismäßigkeitsprüfung bindet die Notwehr an die Verfassung zurück und bietet einen Referenzrahmen für die Prüfung; beides leistet die „freihändige“ Unerträglichkeitsprüfung nicht.

68 Kaspar 2014, 599 f.

69 Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher 2015, Rn. 312.

70 Vgl. Bernsmann ZStW 104 (1992), 290, 325; Koriath 2001, 361, 380 ff.

#### D. Verfassungsrechtliche Hindernisse einer verfassungskonformen Lösung

Aber finden sich diese Anforderungen auch im Strafgesetz wieder? Ein Hinweis auf eine solche Verhältnismäßigkeitsabwägung gibt es im Gesetzestext nicht.

*„§ 32 StGB (1) Wer eine Tat begeht, die durch Notwehr geboten ist, handelt nicht rechtswidrig.“*

*(2) Notwehr ist die Verteidigung, die erforderlich ist, um einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff von sich oder einem anderen abzuwenden.“*

Für den rechtfertigenden Notstand des § 34 StGB sind Güterabwägung und Angemesenheitsprüfung ausdrücklich ins Gesetz geschrieben. Heißt das, dass die Notwehr einer Verhältnismäßigkeitsabwägung unzugänglich ist?

In der Literatur wird zwar eingewandt, eines solchen Anhaltspunkts im Wortlaut bedürfe es nicht, um dem Notwehräter eine Berufung auf § 32 StGB zu verwehren. Vielmehr sei eine missbräuchliche Berufung auf die Notwehr per se unzulässig.<sup>71</sup> Diese Auffassung ist allerdings zumindest in zweierlei Hinsicht problematisch: Eine teleologische Reduktion von Rechtfertigungsgründen unter den Wortlaut ist nach zutreffender Ansicht unzulässig, weil sie mit dem Gesetzlichkeitsprinzip des Art. 103 Abs. 2 GG nicht im Einklang steht.<sup>72</sup> Ein allgemeiner Missbrauchsverbehalt existiert im Strafrecht nicht<sup>73</sup>, anders als etwa im Steuerrecht, und hier wurde er ausdrücklich in § 42 AO formuliert.<sup>74</sup> Daher darf die Rechtfertigung nicht einfach abgelehnt und die Tat bestraft werden, weil die Berufung auf die Notwehr als Missbrauch empfunden wird, selbst wenn dies auf der Hand zu liegen scheint. Denn so würde der Verteidiger entgegen dem Wortlaut des § 32 StGB bestraft. Hinzu kommt die Frage: Was versteht man überhaupt unter einem Missbrauch von Notwehrrechten?<sup>75</sup> Für das Strafrecht gilt nach Art. 103 Abs. 2 GG das Gesetzlichkeitsprinzip. Der Gesetzgeber muss die Freiheitsräume verteilen. Außerdem gilt der Bestimmtheitsgrundsatz. Er gibt u.a. vor, dass Strafbarkeit und Strafe für den Bürger vorhersehbar sein müssen. Eine ungeschriebene allgemeine Missbrauchsklausel ohne klare Strukturen, auf die die Strafbarkeit gestützt

71 NK/Kindhäuser § 32 Rn. 100 ff.; Wessels/Beulke/Satzger 2015, Rn. 342; ferner Jescheck Niederschriften, 135 f.; mit grundlegender Kritik am Kriterium des Rechtsmissbrauchs Koriath 2001, S. 361, 382 m.w.N.; vgl. ferner Schröder (2012), 46 ff.

72 Vgl. nur Engels GA 1982, 119 ff.; Hillenkamp 1981, 167 ff.; Koch ZStW 104 (1992), 785; Erb ZStW 108 (1996), 294 ff.; Kratsch GA 1971, 65; a.A. Roxin 2006 § 15 Rn. 56: Die Wortlautgrenze gilt bei § 32 StGB nicht.

73 Vgl. zur Geltung des Missbrauchsprinzips im Strafrecht Neumann 1985, S. 155; ferner BGHSt 42, 235, 241; Hillenkamp 1981, 152.

74 Hierzu Schröder (2012), 94 ff.

75 Mit einer sehr abstrakten Definition Dilcher 1984, 443, 453: „Rechtsmissbräuchlich ist ein dem Wortlaut und dem Sinn einer Norm entsprechendes Verhalten, das ausnahmsweise jedoch in Widerspruch zum Wertungsgehalt der Gesamtrechtsordnung tritt und deswegen nicht geneillt werden kann.“; zur Kritik es handele sich beim Missbrauchsverbot um eine Leerformel Hillenkamp, 1981, 152; Neumann 1985, 156.

werden soll, erfüllt diese Bestimmtheitsanforderungen nicht, selbst wenn man sie für den Allgemeinen Teil als gemindert ansieht.<sup>76</sup>

### E. Der Ausweg über die Gebotenheit für Extremfälle

Das einzige Einfallstor für eine Überprüfung der im Sinne des § 32 Abs. 2 StGB erforderlichen Notwehrhandlung auf ihre Angemessenheit ist § 32 Abs. 1 StGB mit dem Tatbestandsmerkmal der **Gebotenheit**. Unter Berufung auf diese Gebotenheit wird die Notwehr von der h.M. gegen Schuldunfähige, z.B. Kinder, gegen Bagatellangriffe oder gegen gezielt provozierte Angriffe sozialethisch eingeschränkt.<sup>77</sup> Diese Einschränkungen werden mit guten Gründen angenommen und sind möglicherweise mit dem Wortlaut des § 32 StGB noch vereinbar.<sup>78</sup> Aber bereits gegen diesen Ausweg bestehen Bedenken: Das Wort *geboten* in Absatz 1 bezieht sich bei unbefangener Lektüre wohl ausschließlich auf § 32 Abs. 2 StGB. Es reicht in seiner Bedeutung nicht darüber hinaus. § 32 Abs. 1 StGB dürfte also wie folgt zu lesen sein: *Wer in Notwehr nach Abs. 2 eine Tat begeht, handelt nicht rechtswidrig*. Das Wort *geboten* beinhaltet damit keine weitere Voraussetzung des Rechtfertigungstatbestandes, sondern stellt lediglich sprachlich den Bezug zu § 32 Abs. 2 StGB her.<sup>79</sup> Wenn hiergegen eingewandt wird, die gegenteilige Aussage der Gesetzgebungsmaterialien sei eindeutig,<sup>80</sup> dann ist das zutreffend, aber nicht entscheidend, weil sie im Gesetzestext nicht zum Ausdruck kommt.<sup>81</sup>

Aber selbst wer der Gebotenheit eigenständige Bedeutung beimisst, fasst das Merkmal nicht als Forderung nach einer allgemeinen Verhältnismäßigkeitsprüfung auf. Eine solche Abwägung, die es generell – und nicht nur im Extremfall – verbietet, eine unverhältnismäßige Verteidigungshandlung vorzunehmen, ist nach h.M. mit dem Wortlaut nicht mehr zu vereinbaren. Ein ungeschriebenes Rechtfertigungselement der Verhältnismäßigkeit, droht zu einem Konflikt mit Art. 103 Abs. 2 GG zu führen. Entgegen dem Gesetzeswortlaut bei unangemessener Verteidigung Strafbarkeit anzunehmen, würde eine verbotene teleologische Reduktion des § 32 StGB zu Lasten des Täters darstellen.<sup>82</sup>

Demnach handelt auch M im Ausgangsfall in Notwehr. Damit blockiert der Wortlaut des Strafgesetzes über Art. 103 Abs. 2 GG sogar die Anwendung des für jeden Rechtsstaat so elementaren Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.<sup>83</sup> Nach der h.M. könnte

76 Vgl. Schröder (2012), 377 ff. m.w.N.

77 Vgl. nur BGH NStZ 2016, 84, 85 f.; Roxin 2006, § 15 Rn. 55 ff.

78 H.M. Wessels/Beulke/Satzger 2015, Rn. 342.

79 Vgl. Krauß 2011, 635, 639; das war wohl auch in der Großen Strafrechtskommission die überwiegende Auffassung, hierzu Eb. Schmidt 1958, 51.

80 Roxin 2006, § 15 Rn. 56 unter Bezugnahme auf BT-Drs. V/4095, 14.

81 Vgl. hierzu auch BVerfGE 1, 299, 312; 11, 126, 130; 13, 261, 268; 64, 261, 275; BGHSt 8, 294, 298; 12, 166, 172.

82 A.A. NK/Kindhäuser 2013, § 32 Rn. 100, 102; Jescheck/Weigend 1996 § 32 III 1; Wohlers JZ 1999, 434, 437.

83 Vgl. nur BVerfGE 17, 108, 117; vgl. BVerfGE 65, 1, 44, 54; 67, 100, 143; 78, 77, 85; 84, 239, 279 f.; 92, 191 197; 115, 320, 344 f.

man allenfalls eine Ergebniskorrektur erreichen, wenn man annähme, die Notwehr des M sei eingeschränkt und der Schuss unzulässig, weil M die Notwehrlage provoziert habe. Mag man insofern einen Diebstahl des Geldes für die Heimreise noch für provoziert halten, der Diebstahl des Geldes zur Existenzsicherung in Rumänien wurde hier nicht zurechenbar provoziert.

Auch das Unionsrecht bietet keinen Ausweg aus der Zulässigkeit der unangemessenen Notwehr: Es liegt fraglos eine **europäische Fallkonstellation** vor. Bei der Umsetzung europäischen Rechts sind auch im nationalen Strafrecht stets die europäischen Grundrechte und rechtsstaatlichen Grundprinzipien zu beachten.<sup>84</sup> Vorliegend ergibt sich die Anwendung von Unionsrecht daraus, dass die Flüchtende das Opfer von Menschenhandel ist. Die entsprechenden Strafvorschriften wurden zur Umsetzung eines EU-Rahmenbeschlusses zur Bekämpfung des Menschenhandels erlassen. Daher könnte man erwägen, ob der europäische Grundsatz der Verhältnismäßigkeit<sup>85</sup> den Wortlaut des schneidigen deutschen Notwehrrechts<sup>86</sup> überwinden kann. Schließlich ist das Unionsrecht dem einfachen Gesetz und sogar dem Verfassungsrecht und damit auch Art. 103 Abs. 2 GG übergeordnet. Im Konfliktfall könnte ein Anwendungsvorrang dazu führen, dass sich der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz des Unionsrechts gegenüber dem deutschen Gesetzmäßigkeitsprinzip durchsetzt.<sup>87</sup>

Doch auch dieser Weg ist versperrt. Eine Einschränkung des Notwehrrechts jenseits des Wortlauts ließe wohl auch das Unionsrecht nicht zu, wenn auch eigeräumt werden muss, dass bislang noch nicht geklärt ist, ob Art. 49 Abs. 1 EU-GRCh auch auf den Allgemeinen Teil des Strafrechts Anwendung findet. Selbst wenn man also die europäischen Grundrechte und rechtsstaatlichen Grundprinzipien wie den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz hier anwenden wollte, würde einer Einschränkung des Notwehrrechts das europäische Gesetzmäßigkeitsprinzip, das Pendant zu Art. 103 Abs. 2 GG, entgegenstehen. Der EuGH hat – zum Besonderen Teil des Strafrechts – in der *Berlusconi*-Entscheidung<sup>88</sup> unmissverständlich deutlich gemacht, dass eine den Wortlaut überschreitende Strafbegründung dem Unionsrecht widerspricht.<sup>89</sup> Das ändert natürlich nichts daran, dass der deutsche § 32 StGB mit dem Unionsrecht in Konflikt geraten kann. Hier kann nicht eingewandt werden, der Verfassungsgeber habe das nationale Strafrecht vorgefunden und akzeptiert.

<sup>84</sup> EuGH v. 26.2.2013 – C-617/10 – *Åkerberg Fransson*, Rn. 21, NJW 2013, 1415, 1418; mit Anm. Dannecker JZ 2013, 616 ff.; EuGH, Urt. v. 8.9.2015 – C-105/14, Rn. 53 – *Taricco*, Rn. 53, NZWiSt 2015, 390, 395; vgl. auch Bülte/Krell StV 2013, 713, 716 ff.

<sup>85</sup> Zur Diffusion des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes in das Europarecht, Becker 2013, 225, 223 ff.

<sup>86</sup> Vgl. BT-Drs IV/650, 157; Kindhäuser 2013, 493.

<sup>87</sup> Zum Anwendungsvorrang Dannecker/Bülte in: Wabnitz/Janovsky 2014, Kap. 2 Rn. 203 m.w.N.

<sup>88</sup> EuGH, Urt. v. 3.5.2005 – C-387/02 – *Berlusconi*, EuZW 2005, 369 ff.; vgl. ferner Dannecker/Bülte in: Wabnitz/Janovsky 2014, Rn. 290; zur Reichweite von Art. 49 Abs. 1 EU-GRCh EuGH, Urt. v. 8.9.2015 – C 105/14 Rn. 56 ff. – *Taricco*, NZWiSt 2015, 390, 395 f. m. Anm. Bülte.

<sup>89</sup> EuGH EuZW 2005, 369, 372.

### F. Strafbarkeit der Verhinderung unverhältnismäßiger Notwehr?

Als wäre eine Rechtfertigung des M noch nicht genug, führt das deutsche Notwehrrecht zu einem weiteren Ergebnis, das höchst ungereimt, ungerecht, ja verstörend erscheint:

*Ergänzung des Ausgangsfalls: Ein „Geschäftspartner“ des M (K) will verhindern, dass die Flüchtende getötet wird, z.B. weil er Aufmerksamkeit und ein Strafverfahren vermeiden will. Er schlägt dem Schützen eine Faust ins Gesicht, so dass dieser verletzt wird und die Flüchtende verfehlt. Sie entkommt.*

Im Beispielsfall handelte der notwehrübende M rechtmäßig, wenn er die Flüchtende erschießt, soweit er nur so den Diebstahl verhindern kann. Wenn der „Nothelfer“ nun diesen rechtmäßigen Angriff auf das Leben der Flüchtenden durch eine körperliche Verletzung des Verteidigers abwendet, macht er sich wegen Körperverletzung und Beihilfe zum Diebstahl strafbar, weil er sich gegen einen rechtmäßigen Angriff seinerseits nicht auf Notwehr berufen kann. Ihm steht auch kein rechtfertigender Notstand nach § 34 StGB zur Seite, weil der Schuss auf S gerechtfertigt wäre.

Sieht man das Niederschießen der Flüchtigen zur Abwendung des Diebstahls als unverhältnismäßig an, so stellt sich die Frage nach der Bedeutung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes ein weiteres Mal. Muss der „Nothelfer“ also für seine Tat bestraft werden? Oder ist sowohl aus verfassungsrechtlichen als auch aus unionsrechtlichen Gründen zugunsten des Nothelfers (K) eine Verhältnismäßigkeitsprüfung durchzuführen?

Es ergibt sich eine paradoxe Situation: Das Strafrecht bewertet eine zumindest auch im staatlichen Interesse erfolgende unverhältnismäßige Reaktion eines Bürgers auf den Angriff eines anderen Bürgers als rechtmäßig. Selbst wenn man dieses zweifelhafte Ergebnis noch akzeptieren mag, so dürfte es doch kaum noch hinnehmbar sein, daraus die Strafbarkeit desjenigen herzuleiten, der die unverhältnismäßige Verletzung eines Dritten verhindert. Ein Kriminalstrafrecht, das eine unverhältnismäßige Reaktion des Einzelnen sogar schützt, setzt sich seinerseits dem Vorwurf der Unverhältnismäßigkeit aus. Hier drehen sich die Vorzeichen um; das Problem vertieft sich: Es wird nicht mehr nur unter Missachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes Straffreiheit gewährt, sondern nunmehr sogar die Verhängung einer Kriminalstrafe begründet.

Der Befund ernüchtert: Die seit etwa 140 Jahren geltende Vorschrift über die Notwehr passt weder in das deutsche Verfassungsrecht noch in das Unionsrecht, weil sie mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz einen der Grundpfeiler dieser Rechtsordnungen nicht respektiert; sie beeinträchtigt damit die Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung und verstößt gegen das Rechtsstaatsprinzip. Hier ist der Gesetzgeber aufgerufen, das Versäumnis nachzuholen und § 32 StGB unionsrechts- und verfassungskonform zu gestalten. Solange dies nicht erfolgt ist, ist eine andere Lösung notwendig, um das Paradoxon der unverhältnismäßigen und dennoch rechtmäßigen Notwehr aufzulösen. Hier bietet sich zunächst ein Strafausschließungsgrund für den Nothelfer an. Das hätte jedoch zur Folge, dass das Strafrecht weiterhin dem unverhältnismäßig Handelnden

den Schutz des rechtmäßigen Handelns gewähren würde, der verfassungswidrige Zustand würde nicht beseitigt und die Rechtsordnung weiterhin durch eine unverhältnismäßige Handlung verteidigt.

#### *G. Art. 103 Abs. 2 GG als Schranken-Schranke: Eine Scheinkollision?*

Als weiteren Ausweg könnte man die unverhältnismäßige Notwehr des Menschenhändlers zwar nicht als strafbar, aber als rechtswidrig ansehen, indem man der Notwehr entgegen dem Gesetzeswortlaut keine rechtfertigende, sondern lediglich **strafausschließende** Wirkung beimisst. Die Verteidigung des M wäre also zwar rechtswidrig und schuldhaft erfolgt, würde aber dennoch nicht bestraft. Strafrechtsdogmatisch würde die Notwehr des § 32 StGB also in einen Strafausschließungsgrund uminterpretiert.

Lässt Art. 103 Abs. 2 GG eine solche „Degradierung“ des § 32 StGB von einem Rechtfertigungsgrund zu einem Strafausschließungsgrund zu? Hier ergibt sich nun also die grundlegende Frage nach der Wirkung von Art. 103 Abs. 2 GG: Verbietet das Analogieverbot die Einschränkung einer Rechtfertigungsvorschrift entgegen dem Wortlaut auch, wenn dies im konkreten Fall nicht zur Strafbarkeit, sondern „nur“ zur Rechtswidrigkeit führt?

Um diese Frage zu beantworten, ist ein Blick auf die verfassungsdogmatische Funktion von Art. 103 Abs. 2 GG zu werfen, die *Appel* herausgearbeitet hat: Das strenge verfassungsrechtliche Gesetzlichkeitsprinzip statuiert für das Strafrecht nach wohl herrschender Ansicht ein subjektives grundrechtsgleiches Recht – ein Abwehrrecht, das einen Anspruch gegen den Staat gewährt, keine Strafe zu verhängen, wenn es an der vorherigen Festlegung der Strafe fehlt. Einen eigenständigen Freiheitsbereich sichert Art. 103 Abs. 2 GG allerdings nicht, weil die Vorschrift nur bestimmte Eingriffe in anderweitig geschützte Rechtsgüter, z.B. Eigentum oder persönliche Freiheit, abwehren soll: Eingriffe durch Strafen nämlich.<sup>90</sup> Art. 103 Abs. 2 GG ist damit keinesfalls nur ein Prozessgrundrecht. Das zeigt sich allein daran, dass die allgemeine Grundrechtsdogmatik nicht bruchlos angewendet werden kann, wenn Eingriff und Verletzung wie bei Art. 103 Abs. 2 GG identisch sind. Ein Eingriff in Art. 103 Abs. 2 GG ist zwingend eine Verletzung des verfassungsrechtlichen Gesetzlichkeitsprinzips.

Dieses Gesetzlichkeitsprinzip erweist sich als sog. Schranken-Schranke,<sup>91</sup> also als Rechtfertigungsanforderung: Es begrenzt das Recht des Staates, in die Grundrechte des Einzelnen durch Strafe einzugreifen. Aber wie soll diese Erkenntnis, die Klassifizierung als Schranken-Schranke, im Umgang mit unverhältnismäßiger Notwehr weiterhelfen? Eine Antwort auf diese Frage wird aus der Lektüre des Gesetzestextes deutlich:

<sup>90</sup> *Appel* 1998, 564 m.w.N.

<sup>91</sup> Schulze-Fielitz in: Dreier (Hrsg.) 2014, Art. 103 Abs. 2 GG Rn. 15; *Appel* 1998, 560 ff.; ders. Jura 2000, 571, 576; allgemein zur Schranken-Schranke *Epping* 2015, Rn. 46 ff.

„Art. 103 GG: (2) Eine Tat kann nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde.“

Nimmt man diesen Satz ernst, dann ergibt sich daraus für den Ausgangsfall lediglich eines: Der in (unverhältnismäßiger) Notwehr Handelnde darf nicht *bestraft* werden;<sup>92</sup> es darf weder die Primärsanktion des Schulterspruchs noch die Sekundärsanktion der Freiheitseinbuße durch Geld- oder Freiheitsstrafe verhängt werden. Eine Vorgabe dazu, ob ein Handeln als *rechtswidrig* bewertet werden darf, beinhaltet Art. 103 Abs. 2 GG dagegen nicht. Einer Interpretation des § 32 StGB als Strafausschließungsgrund steht das Verbot der teleologischen Reduktion also nicht entgegen. Mit anderen Worten: Die Rechtsordnung dürfte das Handeln des Täters also als Unrecht bewerten und die Schuld feststellen, den Täter jedoch weder mit einem Tadel noch mit Strafe belegen. Dem Richter wird also nicht verboten, zu entscheiden, er darf die Entscheidung nur wegen Art. 103 Abs. 2 GG nicht mit den rechtlichen Wirkungen der Strafe verkünden.

Damit wird deutlich, was Schranken-Schranke in diesem Kontext bedeutet, und wenn diese verfassungsrechtlichen Kategorien beachtet werden, führt das bei der hiesigen Problemlage zu einem angemesseneren Ergebnis: Das Verfassungsrecht mit seinen Grundrechten, grundrechtsgleichen Rechten und Prozessgrundrechten soll das Strafrecht nicht verdrängen, es soll ihm einen Rahmen geben, dessen Grenzen bei der Setzung und Anwendung von Strafrecht nicht verletzt werden dürfen. Aber mehr als diesen Rahmen gibt das Verfassungsrecht nicht vor; sondern greift nicht gezielt strukturell in die Strafrechtsdogmatik ein. Das Verfassungsrecht wirkt grundsätzlich nicht wie ein Binärkode und schaltet strafrechtliche Vorschriften an oder aus, es begrenzt nur ihren Anwendungsbereich. Solange diese Grenze nicht überschritten wird, gilt das Strafrecht autonom, unbeschadet einer Pflicht zur verfassungskonformen Auslegung an Grundrechten und Verfassungsgütern im Übrigen. Das Strafrecht gilt insofern ausgerichtet an seinen Zielen und Zwecken und seiner Systematik.

Damit folgt aus dem Fehlen einer Ausnahmeregelung in § 32 StGB nur, dass auch im Ausnahmefall keine *Strafe* verhängt werden darf. Das bedeutet aber nicht, dass ein Ausnahmefall strafrechtlich nicht anders behandelt werden dürfte. Die unverhältnismäßige Notwehr darf nicht bestraft werden; sie muss aber mit Blick auf Art. 103 Abs. 2 GG, der ausschließlich die *Strafe* ohne Gesetz verbietet, auch nicht als gerechtfertigt angesehen werden. Der Konflikt zwischen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und Gesetzlichkeitsprinzip löst sich damit partiell auf.

#### H. Rechtfertigung der Verteidigung nur bei Angemessenheit

Daraus folgt, dass die unverhältnismäßige Notwehr nicht nur im Extremfall des Schusses auf den Limonadendieb nicht gerechtfertigt sein kann. Sie ist vielmehr schon dann nicht mehr gerechtfertigt, wenn die Tat, die zur Verteidigung begangen wird – selbst unter Berücksichtigung der Rechtsbewährung und des Selbstverteidigungsrechts – mit

92 Vgl. auch Hillenkamp 1981, 158 f. unter Berufung auf v. Liszt m.w.N.

Blick auf ihre Folgen für die Rechtsgüter des Angreifers nicht mehr angemessen ist. Diese unverhältnismäßige Notwehr darf zwar nicht bestraft werden, aber Art. 103 Abs. 2 GG steht ihrer Einordnung als rechtswidrig nicht entgegen. § 32 StGB muss also mit Rücksicht auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz stets und schon de lege lata um einen verfassungsrechtlich gebotenen Absatz 3 ergänzt werden:

*Eine Tat nach Absatz 2 ist nicht gerechtfertigt, aber straflos, wenn die Tat mit ihren Folgen auch unter Berücksichtigung einer vom Angreifer begangenen Rechtsverletzung kein angemessenes Mittel der Verteidigung ist.*

Daraus ergibt sich die von der herrschenden Meinung stets vehement bestrittene Notwendigkeit einer Verhältnismäßigkeitsprüfung bei der Beurteilung jeder Verteidigung in Notwehr, nicht nur in den Extremfällen. Es soll nicht bestritten werden, dass damit noch viele Probleme offen bleiben; etwa die Frage, ob sich M im obigen Fall strafbar macht, wenn er sich seinerseits gegen den Schlag des K zur Wehr setzt und den Notshelfer verletzt. Daher ist der Gesetzgeber gefordert, dem Verfassungs- und Unionsgrundsatz der Verhältnismäßigkeit staatlichen Handelns auch im quasistaatlichen Bereich<sup>93</sup> der Notwehr zu Geltung zu verhelfen. Eine daran angepasste gesetzliche Notwehrregelung wäre ein wichtiger Schritt auf dem Weg zu einer Modernisierung und Harmonisierung des allgemeinen Strafrechts. In der Rechtsgemeinschaft besteht für das rigorose schneidige Notwehrrecht, das bereits im 19. Jahrhundert die Kritik der „wahren Totschlagsmoral des Gesetzes“<sup>94</sup> hervorgerufen hat, kein Bewusstsein<sup>95</sup> und wohl auch kein Verständnis.<sup>96</sup>

Es ist Aufgabe des Gesetzgebers, das Notwehrrecht an die Vorgaben des modernen Rechtsstaats in einem europäischen Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts anzupassen und eine Rechtslage zu beseitigen, die eine Opferung von Menschenleben für Besitz und Eigentum nicht nur hinnimmt, sondern sogar gutheißt. Wer das Recht als absoluten Wert kategorisch verteidigt, vergisst, dass das Gesetz dem Menschen dienen sollte und nicht der Mensch dem Gesetz.<sup>97</sup> Solange der Gesetzgeber nicht reagiert, kann man nur mit Reinhard Frank konstatieren: „Glücklicherweise ist es dem Publikum unbekannt, wie weit das Notwehrrecht geht. Sollte sich einmal jemand in den Kopf setzen, es in vollem Umfang und in alle Konsequenzen hinein zu gebrauchen, so könnten geradezu unerträgliche Verhältnisse entstehen.“<sup>98</sup>

93 Vgl. Canaris JuS 1989, 161.

94 Geyer 1877, 94; krit. zu diesem Vorwurf Amelung/Kilian 2003, 3; Roxin 2006, § 15 Rn. 55; Eb. Schmidt 1958, 56.

95 A.A. BT-Drs. IV/650, 157.

96 Vgl. Frank 1910, 259; ferner Amelung/Kilian 2003, 3, 5 ff.; ebenso Koriath 2001, 361, 373; Krauß 2011, 635, 650.

97 Vgl. Neues Testament, Markus 2, 27 (Luther Bibel 1984).

98 Frank 1910, 259.

Literatur:

*Ameling/Kilian* (2003) Zur Akzeptanz des deutschen Notwehrrechts in der Bevölkerung, FS Schreiber, 3

*Appel* (1998) Verfassung und Strafe

*Appel* Grundrechtsgleiche Rechte, Prozessgrundrechte oder Schranken-Schranken? Zur grundrechtsdogmatischen Einordnung von Art. 103 Abs. 2 und 3 GG, Jura 2000, 571

*Asholt* Die Debatte über das „Feindstrafrecht“ in Deutschland, Aufleben eines alten Dilemmas am Anfang des 21. Jahrhunderts?, ZIS 2011, 180

*Becker* (2013) § 21 Verhältnismäßigkeit, FS Kirchhof, 225

*Berner* Die Notwehrtheorie, Archiv für Criminalrecht, 1848, 547

*Berner* (1866) Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 3. Aufl.

*Bernsmann* Überlegungen zur tödlichen Notwehr bei nicht lebensbedrohlichen Angriffen, ZStW 104 (1992), 290

*Bockelmann* (1979) Strafrecht Allgemeiner Teil, 3. Aufl.

*Bülte* Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im deutschen Notwehrrecht aus verfassungsrechtlicher und europäischer Perspektive, GA 2011, 145

*Bülte/Krell* Grundrechtsschutz bei der Durchführung von Unionsrecht durch Strafrecht, StV 2013, 713

Bundesministerium d. Justiz (1958) Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission, 2. Band, Allgemeiner Teil

v. *Buri*, Zu § 193 des Reichs-Strafgesetzbuches, Der Gerichtsaal 1874, 561

*Burr* Notwehr und staatliches Gewaltmonopol, JR 1996, 230

*Canaris* Grundrechtswirkungen und Verhältnismäßigkeitsprinzip in der richterlichen Anwendung und Fortbildung des Privatrechts, JuS 1989, 161

*Dannecker* Anmerkung zur Entscheidung des EuGH vom 26.02.2013 (Az: C-617/10; JZ 2013, 613) – „Zur Reichweite der EU-Grundrechtecharta“, JZ 2013, 616

*Dilcher* (1984) Besteht für die Notwehr nach § 227 BGB das Gebot der Verhältnismäßigkeit oder ein Verschuldenserfordernis?, FS Hübner, 443

*Dreier/Wittreck* (Hrsg.) (2015) Grundgesetz, 9. Aufl.

*Engels* Der partielle Ausschluß der Notwehr bei tätlichen Auseinandersetzungen zwischen Ehegatten, GA 1982, 109

*Epping* (2014) Grundrechte, 6. Aufl.

*Erb* Zur Notwehr: Lebensnahe Betrachtung, keine feindstrafrechtlichen Attitüden, sachgerechte Berücksichtigung von Provokationen - und dazu eine außergewöhnliche Variante des Erlaubnistatbestandsirrtums, HRRS 2013, 113

*Erb* Die Schutzfunktion von Art 103 Abs 2 GG bei Rechtfertigungsgründen, ZStW 108 (1996), 266

*Feuerbach* (1847) Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts, 14. Aufl.

*Fischer* Strafgesetzbuch 63. Aufl. 2016

*Frank* Strafausschließungs- und Milderungsgründe in Aschroth/v. Liszt (Hrsg.), Reform des Reichsstrafgesetzbuchs. Kritische Besprechung des Vorentwurfs zu einem Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich unter vergleichender Berücksichtigung des österreichischen und schweizerischen Vorentwurfs, Band 1: Allgemeiner Teil, 1910, 225

*Frister* (2015) Strafrecht Allgemeiner Teil, 7. Aufl.

*Frister* Die Notwehr im System der Notrechte, GA 1988, 291

*Geyer* § 4 Insbesondere Notstand und Notwehr in Fr. V. Holtzendorff (Hrsg.), Handbuch des deutschen Strafrechts, Bd. 4, Ergänzungen zum deutschen Strafrecht, 1877

*Goltdammer* Die Materialien zum Straf-Gesetzbuche für die Preußischen Staaten, Theil I. Das Einführungs-Gesetz und den allgemeinen Teil enthaltend, 1851

*Hermes* (1987) Das Grundrecht auf Schutz von Leben und Gesundheit: Schutzpflicht u. Schutzanspruch aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG

*Hirsch* (1977) Die Notwehrvoraussetzung der Rechtswidrigkeit des Angriffs, FS Dreher, 211

*His* Das Strafrecht des deutschen Mittelalters, Band 1: Die Verbrechen und ihre Folgen im allgemeinen, 1920

*Hillenkamp* (1981) Vorsatztat und Opferverhalten

*Hoyer* Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz als Strukturelement der Rechtfertigungsgründe, in Alexy (Hrsg.), Juristische Grundlagenforschung, 2005, 99.

*Isensee/Kirchhof* (Hrsg.) (2011) Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band IX: Allgemeine Grundrechtslehren 3. Aufl.

*Jakobs* (1991) Strafrecht, Allgemeiner Teil , 2. Aufl.

*Jakobs* Kriminalisierung im Vorfeld einer Rechtsgutverletzung, ZStW 97 (1985), 751

- Jescheck/Weigend* (1996) Lehrbuch des Strafrechts Allgemeiner Teil, 5. Aufl.
- Kaspar* "Rechtsbewährung" als Grundprinzip der Notwehr? Kriminologisch-empirische und verfassungsrechtliche Überlegungen zu einer Reformulierung von § 32 StGB, RW 2013, 40
- Kaspar* (2014) Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht
- Kindhäuser* (2015) Strafrecht Allgemeiner Teil, 7. Aufl.
- Kindhäuser* Zur Genese der Formel „das Recht braucht dem Unrecht nicht zu weichen“, FS Frisch, 2013, 493
- Koch* Prinzipientheorie der Notwehreinschränkungen, ZStW 104 (1992), 785
- Koriath* (2001) Einige Gedanken zur Notwehr, FS Müller-Dietz, 361
- Kratzschatz* § 53 StGB und der Grundsatz nullum crimen sine lege, GA 1971, 65
- Krauß* (2011) „Das Recht braucht dem Unrecht nicht zu weichen“, FS Puppe, 635
- Krey/Esser* (2012) Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil, 5. Aufl.
- Krey* Zur Einschränkung des Notwehrrechts bei der Verteidigung von Sachgütern, JZ 1979, 702
- Kühl* (2012) Strafrecht Allgemeiner Teil, 7. Aufl.
- Kühn* Notwehr und Nothilfe, JuS 1993, 177
- Leipziger Kommentar zum StGB ,Band 2, 12. Aufl. 2006 (LK/Bearbeiter)
- Leipziger Kommentar zum StGB, Band 2, 11. Aufl. 2003 (LK/Bearbeiter)
- Maurer* (2010) Staatsrecht 6. Aufl.
- Michael/Morlok* (2015) Grundrechte, 5. Aufl.
- Nomos Kommentar StGB (2013) 4. Aufl. (NK-StGB/Bearbeiter)
- Neumann* (1985) Zurechnung und „Vorverschulden“. Vorstudien zu einem dialogischen Modell strafrechtlicher Zurechnung
- Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher* (2015) Grundrechte Staatsrecht II, 31. Aufl.
- Rengier* (2015) Strafrecht Allgemeiner Teil, 7. Aufl.
- Renzikowski* (1994) Notstand und Notwehr
- Roxin* (2006) Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I: Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre, 4. Aufl.
- Schmidhäuser* (1975) Strafrecht Allgemeiner Teil (Lehrbuch), 2. Aufl.
- Schmidhäuser* (1970) Über die Wertstruktur der Notwehr, FS Honig, 185
- Schroeder* (1972) Die Notwehr als Indikator politischer Grundanschauungen, FS Mauach, 127

*Siciliano* (2013) Das Leben des fliehenden Diebes: Ein strafrechtliches Politikum, 2. Aufl.

*Sinn* Moderne Verbrechensverfolgung – auf dem Weg zu einem Feindstrafrecht?, ZIS 2006, 107

Systematischer Kommentar zum StGB (1999) 7. Aufl.

*Strathenwert* Prinzipien der Rechtfertigung, ZStW 68 (1956), 41

*Strathenwerth/Kuhlen* (2011) Strafrecht Allgemeiner Teil. Die Straftat, 6. Aufl.

*Wabnitz/Janovsky* (2014) Handbuch des Wirtschafts- und Steuerstrafrechts, 4. Aufl.

*Wessels/Beulke/Satzger* (2015) Strafrecht Allgemeiner Teil. Die Straftat und ihr Aufbau, 45. Aufl.

*Wohlers* Einschränkungen des Notwehrrechts innerhalb sozialer Näheverhältnisse, JZ 1999, 434

Kontakt:

*Prof. Dr. Jens Bülte*  
*Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht*  
*und Wirtschaftsstrafrecht*  
*Universität Mannheim*  
*wistr@mail.uni-mannheim.de*

## THEMEN