

Teil 4: Krise und Strafrechtskritik

Die Gegenwärtigkeit der Notwehr und die Wut, die bleibt! Häusliche Gewalt und eine feministische Kritik des Notwehrrechts

Laura Midey, Köln

I. Einleitung

Feministisch-kritische Strafrechtswissenschaft beschäftigt sich primär mit der Kriminalisierung und Verfolgung von Gewalt gegen Frauen (II). Die „Haustyrannen“-Rechtsprechung bringt aber auch den Umgang des Strafrechts mit Gewaltausübung durch Frauen in den Vordergrund (III). Der Beitrag kritisiert, dass mit der Lösung der „Haustyrannen“-Fälle über § 35 StGB die Verantwortlichkeit der Täter für die Konfliktsituation strukturell ausgeblendet und die Opfer überproportional zugunsten des staatlichen Interesses an friedlicher Konfliktlösung in die Pflicht genommen werden (IV). Das widerspricht dem Grundgedanken der Legitimierung privater Gewaltanwendung i.S.d. § 32 StGB – Individualschutz als Antwort auf den rechtswidrigen Angriff einer anderen Person (V). Dabei bestehen im Rahmen des geltenden Strafrechts Möglichkeiten, häusliche Gewalt sowie Grund und Grenzen für Selbstverteidigungsstrategien gegen sie präzise zu fassen (VI und VII). Der Beitrag schließt mit der These, dass staatliche Schutzeinrichtungen sowohl für Opfer häuslicher Gewalt als auch im Sinne von Täterarbeitsprogrammen zur Prävention von häuslicher Gewalt eine wichtige Parallelstruktur zum strafrechtlichen Notwehrrecht bilden, es aber nicht ersetzen können (VIII).

-
- 1 Für Titel und Inspiration: *Fallwickl*, Die Wut, die bleibt, Rowohlt, 2022. Z.B. „Denn als man ihnen damals gesagt hat, es würde ihnen schon nicht schaden, klein beizugeben, sich zu entschuldigen, nicht aufzumucken, den Kopf einzuziehen, woher wollten sie das wissen? Vielleicht hat es ihnen geschadet.“ (S. 298).

II. Feministisch-kritische Strafrechtswissenschaft und Kriminalisierung

1. Häusliche Gewalt als Krise

„Bleibt zu Hause, lautete das Mantra der Politiker zu Anfang der Pandemie. Für manche Frau aber lauerte genau dort die Gefahr.“² Ist die Parallele zwischen Covid-19-Pandemie, Lockdowns und häuslicher Gewalt offensichtlich,³ besteht sie auch in Bezug auf jede andere Krise, die im Rahmen des 10. Symposiums Junges Strafrecht diskutiert wurde: Steigende Zahlen häuslicher Gewalt begleiten politische Unruhen, Wirtschaftskrisen, „Krisen“ im Rahmen von Migration und Flucht und auf den Klimawandel zurückzuführende „Krisen“.⁴ Insofern gilt: Häusliche Gewalt ist eine Krise an sich, die durch gesellschaftliche Großereignisse jeweils verstärkt wird.⁵

2 V. Hardenberg, SZ v. 07.04.2021, online abrufbar unter <https://www.sueddeutsche.de/politik/frauen-gewalt-amnesty-1.5256851> (zuletzt abgerufen am: 30.08.2024).

3 „(...) Kurzarbeit, Homeoffice, geschlossene Schulen – viele Familien verbrachten plötzlich sehr viel mehr Zeit zusammen in den heimischen vier Wänden als sonst üblich. (...) Keine Kollegin, keine Lehrer oder Erzieher, die Fragen zu verdächtigen blauen Flecken stellen können oder verändertes Verhalten bemerken können. (...)“, SZ, online abrufbar unter <https://www.sueddeutsche.de/service/wiesbaden-haeusliche-gewalt-in-zeiten-der-corona-pandemie-wenig-zahlen-dpa.urn-newsml-dpa-com-20090101-200712-99-759734> (zuletzt abgerufen am: 30.08.2024).

4 Schröttle, Gewalt in Paarbeziehungen, Expertise für den Zweiten Gleichstellungsbericht der Bundesregierung, 2017, S. 3, 11; *Camey et al.*, Gender-based violence and environment linkages, 2020; *UN Women*, Measuring the Shadow Pandemic: Violence against Women during Covid-19, 2021.

5 In den letzten Jahren stieg die Zahl der polizeilich bekannt gewordenen Fälle von häuslicher Gewalt und Partnerschaftsgewalt stetig. Siehe jüngst: BKA, Häusliche Gewalt, Bundeslagebild 2023, online abrufbar unter <https://www.bka.de/SharedDocs/Downloads/DE/Publikationen/JahresberichteUndLagebilder/HaeuslicheGewalt/HaeuslicheGewalt2023.html> (zuletzt abgerufen am: 30.08.2024).

2. Das Strafrecht als Maßgabe für legitime Formen privater Gewaltausübung

Strafrechtlich wird häusliche Gewalt v.a. unter Kriminalisierungsaspekten thematisiert.⁶ Gerade im Zuge der Ratifizierung der Istanbul-Konvention⁷ ist z.B. darauf hingewiesen worden, dass Femizide – wo sie das Mordmerkmal niedriger Beweggründe erfüllen – auch als Mord qualifiziert und verfolgt werden sollten.⁸ Weiter ist die Bedeutung auch der Vermögens- und Freiheitsdelikte zur vollständigen Erfassung häuslicher Gewalt bzw. Gewalt gegen Frauen hervorgehoben⁹ und die Strafbarkeit und Strafwürdigkeit von psychischer Gewalt¹⁰ diskutiert worden. Das Strafrecht übernimmt innerhalb der Rechtsordnung mit § 32 StGB aber auch eine wichtige Funktion i.S.d. Legitimierung privater Gewaltausübung.¹¹

III. Die „Haustyrannen“-Rechtsprechung

Diese Legitimierungsfunktion wird im Rahmen der sog. „Haustyrannen“-Rechtsprechung¹² und ihrer Rezeption in der strafrechtswissenschaftlichen Literatur bislang nicht genutzt. Diese Fallkonstellationen kennzeichnet ein zeitliches Auseinanderfallen von Gewaltanwendung durch männliche (Ehe-)Partner in Form von körperlichen und sexuellen Übergriffen sowie

6 Zur historischen Entwicklung: *Augstein*, djbZ 2013, 7; zum Ganzen: *Müller*, Die häusliche Gewalt in Beziehungen und das Strafrecht: Regelungsdefizite und Reformansätze, 2023.

7 Übereinkommen des Europarats zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt, Istanbul, 11.05.2011, Council of Europe Treaty Series – No. 210, online abrufbar unter <https://rm.coe.int/1680462535> (zuletzt abgerufen am: 30.08.2024); BGBl. II 2017, S. 1026.

8 *Bock/Steinl*, NK 2021, 308, 310 ff.; *Schuchmann/Steinl*, KJ 2021, 312.

9 *Steinl*, ZStW 2021, 819, 825 f.

10 *Steinl* (Fn. 9), 823, Fn 15; *Çelebi*, in: Bartsch et al. (Hrsg.), Gender & Crime 2022, S. 55.

11 *Jakobs*, Strafrecht AT, 1983, § 12 Rn. 1.

12 BGH NStZ 1984, 20; BGH NJW 2003, 2464; BGH NStZ 2005, 154; BGH NStZ-RR 2006, 200; LG Köln BeckRS 2019, 67295; LG Mönchengladbach BeckRS 2019, 57548; BGH NStZ 2022, 163. Im Einzelnen dazu sogleich.

Demütigungen¹³ und die tödliche (Gegen-)Gewalt¹⁴ der misshandelten Frauen. Die Rechtsprechung qualifiziert die Tötungen jeweils als Mord

- 13 BGH NSTZ 1984, 20, 20: „schwerwiegende Demütigungen wie schweren Beleidigungen, Mißhandlungen und mit Gewalt erzwungenen sadistischen Formen des Geschlechtsverkehrs und Bedrohungen für den Fall der Scheidung (...), die sich ständig verstärkt haben.“; NJW 2003, 2464, 2464 f.: „(...) wurde (...) tätlich, indem er sie ohrfeigte (...) versetzte (...) ihr auch Faustschläge ins Gesicht oder in die Magengegend und trat sie, wenn irgendetwas im täglichen Ablauf nicht seinen Vorstellungen entsprach oder die Angekl. seinen ‚Befehlen‘ nicht mit der erwarteten Schnelligkeit nachkam. (...) Auch musste sie sämtliche Gegenstände wegräumen, die er irgendwo liegen ließ. (...) kam es zu einem weiteren Übergriff, bei dem er sie so lange schlug, bis sie auf dem Boden liegen blieb. Danach trat er auf die am Boden Liegende mit seinen Springerstiefeln mehrfach ein; dabei erlitt sie eine Nierenquetschung (...) stieß F den Kopf der Angekl. mehrfach mit solcher Heftigkeit gegen eine Zimmerwand (...) dass (...) die Angekl. bewusstlos zu Boden fiel (...) schlug er sie, wann immer er meinte, sie habe etwas falsch gemacht. (...) versetzte er ihr mitten in der Nacht während des Schlaf einen Faustschlag ins Gesicht (...) erwartete er, dass die Angekl. auf seinen Wink notwendige Werkzeuge oder Hilfsmittel herbeiholte; dabei titulierte er sie regelmäßig als ‚Schlampe‘, ‚Hure‘ oder ‚Fotze‘ und bedachte sie mit Ohrfeigen oder Fußstritten. (...) Es kam vor, dass er seine Frau mit einem Baseballschläger oder sonstigen Gegenständen schlug (...) Weihnachten 2000 schlug er sie in Anwesenheit der versammelten Vereinsmitglieder, zwang sie, vor ihm niederzuknien und ihm nachzusprechen, sie sei eine ‚Schlampe‘ und der ‚letzte Dreck‘“; BGH NSTZ 2005, 154 f.: „(...) in der Vergangenheit des Öfteren sexuell in massiver Weise angegangen und zum Oralverkehr aufgefordert (...) habe herumgeschrien, die Angeklagte beleidigt, ihr die Decke weggezogen und von ihr den schon früher nur widerwillig praktizierten Oralverkehr verlangt“; BGH NSTZ-RR 2006, 200: „(...) von Tötlichkeiten und Demütigungen durch den ihr körperlich weit überlegenen Mann geprägt (...) Dabei drohte er, sich eine Pistole zu besorgen und ‚uns alle umzubringen‘ (...)“; BeckRS 2019, 67295, Rn. 22: „(...) Beziehung (...) war von Gewalt geprägt (...) habe sie der Geschädigte auf dem Bett fixiert und ihr mittels einer brennenden Zigarette eine Brandwunde am Arm zugefügt (...) und sie zusätzlich bis zur Bewusstlosigkeit gewürgt (...) den Toilettendeckel abgerissen und auf den Kopf geschlagen und sie anschließend mit heißem Wasser in der Badewanne abgesprüht (...) ein Messer vorgehalten, sie zunächst gezwungen, die gemeinsame Wohnung zu verlassen, und im Anschluss von ihr verlangt, ihn die ganze Nacht anal zu penetrieren.“; LG Mönchengladbach BeckRS 2019, 57548, Rn. 32 ff.: „begann (...) die Angeklagte zu kontrollieren. So musste diese ihm im Einzelnen ihren jeweiligen Aufenthaltsort darlegen und zum Beleg Fotos bzw. Videos der jeweiligen Örtlichkeit machen. (...) musste sie im Vorhinein die genauen Zeiten mitteilen und sich zwischendurch bei ihm melden. (...) kontrollierte ihren Nachrichtenverkehr über ihr Mobiltelefon; die Kontaktdaten aller Personen, die er nicht persönlich kannte, musste die Angeklagte löschen. (...) Auch kam es zu körperlichen Übergriffen (...) riss die Angeklagte am Hals hoch, würgte sie, so dass ihr schwarz vor Augen wurde, und stieß (...) sie gegen die Brüstung der Terrasse (...) kam es dort auch vermehrt (...) zu sexuellen Übergriffen“.
- 14 BGH NSTZ 1984, 20, 20: Vergiftung mit hoher Dosis Schlafmittel, dann Tötung durch Erstickung; BGH NJW 2003, 2464, 2464: Erschießen des schlafenden Ehemanns mit

(Mordmerkmal: Heimtücke).¹⁵ Insbesondere lehnt die Rechtsprechung für diese Fallkonstellationen eine Rechtfertigung der Frauen wegen Notwehr (§ 32 StGB) ab, weil im Moment der tödlichen Gewaltanwendung kein Angriff i.S. einer gegenwärtigen Rechtsgutsgefährdung oder -beeinträchtigung durch das Verhalten der (Ehe-)Partner zu verzeichnen sei.¹⁶ Nachdem in allen Fallkonstellationen die Gewaltausübung regelmäßig wiederkehrend war, ließe sich allerdings zumindest in einigen Fällen eine (Dauer-)Gefahr i.S.d. § 34 StGB oder § 35 StGB im Hinblick auf zukünftige Gewaltanwendung durch die (Ehe-)Partner begründen. Im Rahmen der gem. § 34 StGB erforderlichen Interessenabwägung darf aber aufgrund des in Art. 1 Abs. 1 GG manifestierten Menschenwürdeprinzips das Leben einer Person nicht gegen das einer anderen Person abgewogen werden.¹⁷ § 35 Abs. 1 StGB er-

dem Revolver; BGH NStZ 2005, 154: Erschießen des betrunkenen und schlafenden Ehemanns mit dem Revolver; BGH NStZ-RR 2006, 200: Mittäter erschießt arglosen Ehemann von der Rückbank des von der Ehefrau geführten PKW; LG Köln BeckRS 2019, 67295, Rn. 1: Tötung des schlafenden Partners durch Messerstiche und Schläge ins Gesicht und gegen den Schädel; LG Mönchengladbach BeckRS 2019, 57548, Rn. 52: Tötung des – zuvor durch andere kampfunfähig geschlagenen – Partners durch Schläge gegen den Kopf mit einem Pflasterstein.

15 BGH NStZ 1984, 20, 20; BGH NJW 2003, 2464, 2466; BGH NStZ 2005, 154, 164; BGH NStZ-RR 2006, 200, 200; LG Köln BeckRS 2019, 67295, Rn. 192; LG Mönchengladbach BeckRS 2019, 57548, Rn. 199 ff. Zur Strafmilderung bei Heimtücke-Morden wegen Vorliegens außergewöhnlicher Umstände: BGH NStZ 1984, 20; BGH NJW 2003, 2464, 2466.

16 BGH NJW 2003, 2464, 2466; BGH NStZ 2005, 154, 154: „Die Voraussetzungen für das Vorliegen einer rechtfertigenden Notwehr (...) hat die Kammer verneint, weil auf Grund der Gesamtsituation keine akute Lebensgefahr für die Angeklagte oder Dritte bestanden habe.“; LG Köln BeckRS 2019, 67295, Rn. 194: „Eine Rechtfertigung der Angeklagten durch Notwehr, § 32 StGB, lag mangels Notwehrlage, eines gegenwärtigen rechtswidrigen Angriffs des Geschädigten, nicht vor.“; LG Mönchengladbach BeckRS 2019, 57548, Rn. 212: „Es fehlt insofern, auch unter Berücksichtigung der ‚Vorgeschichte‘ und des in der Vergangenheit durch ihren Lebensgefährten ihr gegenüber gezeigten Verhaltens, zum Tatzeitpunkt bereits an einer vom Opfer ausgehenden gegenwärtigen Gefahr.“ In anderen Entscheidungen wird § 32 StGB direkt zugunsten der §§ 34, 35, 21, 20 StGB übersprungen: BGH NStZ 1984, 20; BGH NStZ-RR 2006, 200, 201.

17 BGH NJW 2003, 2464, 2466: „Es liegt auf der Hand, dass die hier in Rede stehenden zu schützenden Rechtsgüter, die körperliche Unversehrtheit der Angekl. und der gemeinsamen Töchter, das durch die Tat beeinträchtigte Interesse, nämlich das Leben von F als vernichtetes Rechtsgut, nicht überwogen. Das Ergebnis der Abwägung würde selbst dann nicht zu Gunsten der Angekl. ausfallen, wenn eine zugespitzte Situation mit akuter Lebensgefahr für einen Familienangehörigen von F unterstellt würde.“; In BGH NStZ 2005, 154, 154, LG Köln BeckRS 2019, 67295, Rn. 195, LG Mönchengladbach BeckRS 2019, 57548, Rn. 212 wurde bereits die akute Lebensgefahr

laubt die Tötung einer Person nur, wenn die notstands begründende Gefahr nicht anders abwendbar war. Diesbezüglich verweisen die Gerichte die Frauen auf andere Abwehrmöglichkeiten, namentlich den Umzug in ein Frauenhaus oder zu Verwandten und die Konsultation der Polizei oder anderer staatlicher Stellen (seit dem Jahr 2002 insbesondere i.R.d. Gewaltschutzgesetzes¹⁸).¹⁹ Nicht anders abwendbar sei die Gefahr nur, wenn Konsultationen staatlicher Stellen in der Vergangenheit nicht erfolgreich gewesen seien.²⁰ In Einzelfällen hat der BGH angedeutet, dass ein vermeidbarer Irrtum der Frau bzgl. der anderen Abwendungsmöglichkeiten der Gefahr i.S.d. § 35 Abs. 2 StGB mit strafmildernder Wirkung in Betracht kommen könnte.²¹

verneint. In NStZ 1984, 20 und NStZ-RR 2006, 200 wird die Möglichkeit einer Rechtfertigung gem. § 34 StGB nicht erwähnt.

- 18 Das GewSchG ermöglicht auf Antrag der verletzten Person Verweisungen der Täter auch aus der eigenen Wohnung für maximal sechs Monate (§ 1 Abs. 1 Nr. 1, § 2), einstweilige Verfügungen (§ 1 Abs. 1 Nr. 2, 3) und Kommunikationsverbote (§ 1 Abs. 1 Nr. 4, 5), wobei Verletzungen jeweils strafrechtlich geahndet werden können (§ 4). Hierzu näher: *Giers*, FPR 2011, 224. Ergänzt wird es durch akute Eingriffsbefugnisse für die Polizei jeweils nach Landesgesetzen (z.B. §§ 34a-34d PolG NRW).
- 19 BGH NStZ 1984, 20 (Hinweis auf lange Überlegungszeit); BGH NJW 2003, 2464, 2467: „(...) Inanspruchnahme behördlicher Hilfe oder der Hilfe karitativer Einrichtungen (...) Auszug der Angekl. mit den Töchtern aus dem gemeinsamen Haus und die Übersiedlung etwa in ein Frauenhaus (...) Suchen von Zuflucht bei der Polizei mit der Bitte um Hilfe im Rahmen der Gefahrenabwehr; Letzteres wäre naheliegenderweise mit einer Strafanzeige verbunden gewesen (...)“; BGH NStZ 2005, 154, 155: „(...) Möglichkeit zur Konfliktlösung (...) mit einem ihr möglichen Auszug aus dem Wohnhaus und der Aufnahme durch die Tochter (...)“; LG Köln BeckRS 2019, 67295, Rn. 199: „(...) Inanspruchnahme behördlicher Hilfe oder staatlicher oder karitativer Einrichtungen (...) Auszug aus der gemeinsamen Wohnung, aber auch das Suchen von Zuflucht bei der Polizei mit der Bitte um Hilfe im Rahmen der Gefahrenabwehr, verbunden mit einer Strafanzeige.“
- 20 BGH NJW 2003, 2464: „Anhaltspunkte dafür, dass die Alternativen zur Abwehr der Gefahr nicht in diesem Sinne wirksam gewesen wären, können sich etwa daraus ergeben, dass die Behörden trotz Hilfeersuchens und Kenntnis der Lage in der Vergangenheit nicht wirksam eingeschritten waren und daher ungewiss bleiben musste, ob sie in der aktuellen Notstandslage nachhaltig eingreifen würden (...), oder dass mögliche polizeiliche Hilfe die Notstandslage nicht wirksam hätte beseitigen können (...)“; LG Köln BeckRS 2019, 67295, Rn. 199: „Die Gefahr kann nur dann als nicht anders abwendbar bewertet werden, wenn aufgrund konkreter Anhaltspunkte des Einzelfalles die hinreichende Wirksamkeit der Handlungsalternativen von vornherein zweifelhaft gewesen wäre.“
- 21 BGH NJW 2003, 2464, 2467: „Dabei sind die Anforderungen an diese Prüfungspflicht nach den konkreten Tatumständen zu bestimmen. (...) Von Bedeutung sind dafür insbesondere die Schwere der Tat und die Umstände, unter denen die Prüfung

IV. Reproduktion patriarchaler Denkmuster durch die „Haustyrannen“-Rechtsprechung

Diese Rechtsprechung reproduziert patriarchale Denkmuster in zweifacher Hinsicht.

1. Häusliche Gewalt (ausschließlich) als Fall von § 35 StGB

a) Mangelnde Unrechtsanerkennung

Sie entstammt, erstens, wie *Schaffstein* aufzeigt, dem aufklärerischen „Kampf für die Humanisierung des Strafrechts“,²² der zu Beginn des 20.

stattgefunden hat, insbesondere die Zeitspanne, die für sie zur Verfügung stand und ob dem Täter eine ruhige Überlegung möglich war; gegebenenfalls kommt es auch darauf an, wodurch ihm die Einsicht in die tatsächliche Sachlage verschlossen war. Hier stand mit der Tötung eines Menschen eine der am schwersten wiegenden Straftaten und der Angriff auf das höchste Individualrechtsgut in Frage. Daher werden an die Prüfungspflicht der Angekl. strenge Anforderungen zu stellen sein. Für die Vermeidbarkeit eines entsprechenden Irrtums würde es sprechen, wenn sich auch in der neuen Hauptverhandlung ergäbe, dass der Angekl. vor der Tat eine lange Überlegungsfrist zur Verfügung stand, in der sie Erkundigungen über Möglichkeiten zur anderweitigen Abwendbarkeit der Gefahr und Rat hätte einholen können. Dass ihre körperliche und seelische Verfassung nach den langdauernden Misshandlungen und Demütigungen durch F sie gehindert hätten, ihre Möglichkeiten realistisch einzuschätzen, wird eher fern liegen; das wird jedenfalls dann gelten, wenn sich erneut erweisen sollte, dass weder ihre Steuerungs- noch ihre Einsichtsfähigkeit erheblich vermindert war.“ Ähnliche Überlegungen in: BGH NStZ-RR 2006, 200, 201; LG Köln BeckRS 2019, 67295, Rn. 201 ff.; ggf. kommt auch die Annahme verminderter Schuldfähigkeit i.S.d. § 21 StGB mit strafmildernder oder Schuldunfähigkeit i.S.d. § 20 StGB mit straffausschließender Wirkung in Betracht. Keine Anhaltspunkte hierfür sah allerdings das LG Mönchengladbach im konkreten Fall: BeckRS 2019, 57548, Rn. 213.

- 22 Hier noch in Bezug auf den Schwangerschaftsabbruch: *Schaffstein*, in: Remschmidt/Schüler-Springorum (Hrsg.), FS Stutte, 1979, S. 253, 258. Eine umfassende Würdigung der zitierten Passage (siehe auch Fn. 23–25) vor dem Hintergrund der nationalsozialistischen Vergangenheit *Schaffsteins* (z.B. *Ambos*, Nationalsozialistisches Strafrecht, 2019, S. 87 ff.) würde den Rahmen dieses Beitrags sprengen. *Schaffstein* ist in der zitierten Passage rechtshistorisch-analysierend tätig und schließt sich der Auffassung, sowohl Schwangerschaftsabbruch als auch „Vatertötung“ ließen sich im Hinblick auf eine „tragische Notsituation“ entschuldigen, auch im weiteren Verlauf des Textes nicht explizit an (S. 263: „(...) ob wir es wollen oder nicht (...)“). Nachdem gerade *Schaffstein* das nationalsozialistische Strafrecht als Antithese zum aufklärerischen Humanismus verstand (*Ambos*, Nationalsozialistisches Strafrecht, 2019,

Jahrhunderts die „tragische Notsituation“²³ „bei der Vätertötung“²⁴ erkannte.²⁵ Patriarchale Denkmuster werden durch diese Qualifikation von häuslicher Gewalt als „Notsituation“, normativ gesprochen als Fall von § 35 StGB, reproduziert: Den betroffenen Frauen wird nicht zugestanden, dass sie sich in einem langanhaltenden Angriffszustand auf ihre Autonomie²⁶ befinden, z.B., weil ihnen über Jahre durch physische und psychische Demütigungen in Form von körperlicher, sexueller und verbaler Gewalt der Selbstwert und die Selbstwirksamkeit²⁷ abgesprochen und in Form von Nötigungen wichtige Lebensentscheidungen – wie die Aufnahme einer beruflichen Tätigkeit, die Pflege von Freundschaften etc. – für sie getroffen wurden.²⁸

Stattdessen konstruiert die Rechtsprechung durch die Einordnung der „Haustyrannen“-Fälle unter §§ 35 Abs. 1, Abs. 2, 20 StGB eine „Notsituation“ der Frauen, die allein auf ihren vermeintlichen sozioökonomischen, sozio-kulturellen, psychischen oder kognitiven Zustand zurückzuführen ist.²⁹

S. 91 ff.), ist möglich, dass er dieser Entwicklung in der Einordnung der „Vätertötung“ eher kritisch gegenüberstand. Wollte man trotz der Einschätzung seiner – ihm freilich auch persönlich nahestehenden – Zeitgenossen (z.B. *Beulke*, MschrKrim 2002, 81, 82 f.) nationalsozialistische Prägungen auch im Spätwerk *Schaffsteins* feststellen, eignete sich dafür in Bezug auf den konkret zitierten Text am ehesten eine dem nationalsozialistischen Strafrecht zuzuordnende „Grundtendenz zur Subjektivierung und Ethisierung der Unrechtsmerkmale“ (*Hoyer*, in: *Hoyer et al.*, GS Eckert, 2008, S. 351, 366, ähnlich: *Vogel*, ZStW 2003, 638, 650 ff.). Konsequenz dieser Grundtendenz war nicht zuletzt eine – von *Schaffstein* persönlich vorangetriebene – „Verschmelzung von Unrecht und Schuld“ (*Ambos*, Nationalsozialistisches Strafrecht, 2019, S. 116). *Schaffstein* ist an dieser Stelle zitiert, weil er die Bewertung der Haustyrannen-Fälle innerhalb der Strafrechtswissenschaft, die sich dieser Text zu kritisieren vornimmt, nämlich maximal Schuldaußschließung für die Täter*innen mit Rückbezug auf einen vermeintlichen Humanismus der Aufklärung, präzise zusammenfasst.

23 *Schaffstein* (Fn. 22), 258.

24 *Schaffstein* (Fn. 22), 258.

25 Später (262) macht er allerdings „die Auflösung der patriarchisch bestimmten Familie“ für diesen Wandel verantwortlich.

26 Je nach Ausprägung handelt es sich konkreter um einen Angriff auf die Willensentschließungs-, Willensbetätigungs- oder Lebensführungsfreiheit. Der Begriff „Autonomie“ wird im Folgenden der Lesbarkeit halber verwendet.

27 Zu den psychologischen Effekten: *Welke*, ZRP 2004, 15; *Schröttle*, (Fn. 4), S. 8 f.

28 Zur Wirkungsweise: *Kaiser*, Backlash – Die neue Gewalt gegen Frauen, 2023, S. 55 ff.

29 Zur Kritik dieser Missdeutung eines strukturellen Ungerechtigkeitsproblems als psychologischer Einzelfall auch bereits *Oberlies/Giesen*, Streit 1986, 15, 16: „Denn Entscheidungen, die sich auf affektive Erregungszustände und die sich daraus ergebende verminderte Schulfähigkeit stützen, sind Einzelfallentscheidungen im Hinblick auf eine nur individuell festgestellte psychische Befindlichkeit. Rechtliche Exkulpationen dagegen müßten zwangsläufig für eine Mehrzahl von Fällen gleichermaßen Geltung

Dasselbe gilt weitestgehend für Stimmen in der strafrechtswissenschaftlichen Literatur.³⁰ Der tatsächlich stattfindende Angriff wird als Unrecht nicht benannt,³¹ geschweige denn rechtlich auf Rechtfertigungsebene (i.S.v. § 32 StGB) qualifiziert. Durch die Einordnung der häuslichen Gewalt als Gefahr statt als dauerhaften Angriffszustand (i.S.v. § 32 StGB) negiert die Rechtsprechung den oben beschriebenen Angriff auf die Autonomie und ersetzt diese Realität durch eine schematische Vorstellung von häuslicher Gewalt, in der diese nur in dem Moment stattfindet, in dem ein Täter physische Gewalt anwendet.³²

b) Ausblendung denkbarer Verteidigungsstrategien

Eine Folge der Konstruktion von häuslicher Gewalt als rein unmittelbar-physischer Übergriff ist eine Ausblendung der denkbaren Verteidigungsstrategien für ihre Opfer. Insofern ist die Wurzel des Dilemmas in Konstellationen häuslicher Gewalt nur so lange die physische Unterlegenheit des

beanspruchen können.“; auch *Frommel*, StV 1987, 292, 293: „Völlig unberücksichtigt bleibt dann der der Tat vorausgehende Konflikt. Er wird zum Strafzumessungsgesichtspunkt (...)“.

- 30 *Spendel*, StV 1984, 45, 47: „Und was die rechtlichen Möglichkeiten anlangt, so ist schon allgemein zu berücksichtigen, daß die meisten der terrorisierten Familienmitglieder viel zu ungewandt und hilflos sind, um auf legalem Wege Abhilfe für sich und ihre Angehörigen schaffen zu können (...)“ Immerhin gesteht er später (47) zu: „Abgesehen davon stoßen sie bei den Ämtern oft auf wenig Verständnis und Hilfsbereitschaft.“ Ähnlich *Rengier*, NStZ 2004, 233, 238 f.: „Gewiss fällt es schwer, das persönliche Verhalten vieler betroffener Frauen zu verstehen: Wie können sie das alles ertragen? Weshalb ziehen sie nicht aus? Wieso wird nicht polizeiliche Hilfe gesucht? Warum kehren sie selbst nach gelungenen Befreiungsversuchen wieder zurück, bestimmten Versprechungen allzu schnell glaubend? Antworten suchend sollte man insbesondere als Richter persönliche Unfähigkeiten nicht aus den Augen verlieren. Auch von der finanziellen Seite her kann sich eine in der Person liegende Grenze ergeben.“
- 31 Die Wichtigkeit dieser Anerkennung für die Opfer im Allg. betont: *Mattutat*, KJ 2024, 71, 78 f., auch 81: „Die opferzentrierten Begriffe von Gerechtigkeit machen deutlich, dass dafür die Verantwortung für verletzende Handlungen selbst (im Unterschied zu den strukturellen Bedingungen dieser Handlungen) bei den Täter*innen gesehen werden muss.“
- 32 Dasselbe Problem besteht also auch, wenn häusliche Gewalt als notstandsbegründende Gefahr i.R.d. § 34 StGB qualifiziert wird. Siehe für solche Ansätze: *Rengier*, NStZ 1984, 21, 22; *Renzikowski*, Notstand und Notwehr, 1994, S. 268 f.

Opfers,³³ wie Verteidigungsstrategien außerhalb des Spektrums physischer Gewaltanwendung ausgeblendet werden. Grds. ist indes eine Vielzahl von Verhaltensweisen denkbar, die – grds. verboten – i.R.v. § 32 StGB für Opfer häuslicher Gewalt legitimiert werden könnten.³⁴

c) Zwischenergebnis

Im Ergebnis bedeutet das aufklärerische humanistische Ideal in diesem Kontext vor allem Mitleid mit den vermeintlich Schwächeren angesichts einer (ebenso vermeintlichen) Dilemma-Situation und verfehlt hierdurch die Anerkennung einer Ungerechtigkeit (i.S. eines von § 32 StGB zu erfassenden, durch den Täter zu verantwortenden³⁵ Unrechts), dem sich ein ebenbürtiges Individuum (mit eigenem Potenzial für Verteidigungsstrategien) ausgesetzt sieht.

2. Umgekehrte Verantwortungsverteilung im Notstand

Schließlich führt die Lösung der „Haustyrannen“-Fälle über § 35 StGB zu einer umgekehrten Verantwortungsverteilung: § 35 StGB geht nicht von menschlich verursachtem bzw. zu verantwortendem Unrecht aus – was zur Konsequenz hätte, dass Täter häuslicher Gewalt die Lasten der Konfliktlösung zu tragen hätten. Stattdessen stellt die Norm hohe Anforderungen an die Gefahrabwendungsstrategien der Opfer. Folgerichtig wird Opfern häuslicher Gewalt durch die Rechtsprechung zugemutet, durch Umzüge ins Frauenhaus³⁶ ihre Lebensumgebung grundlegend zu verändern und ihre berufliche Tätigkeit – mitunter unter erheblicher Gefährdung für Leib

33 So Byrd, in: Bottke (Hrsg.), *Familie als zentraler Grundwert demokratischer Gesellschaften*, 1994, S. 117, 122; *Welke* (Fn. 27), 17; *Haverkamp*, GA 2006, 586, 592.

34 Dazu unter VII.

35 Diese Verantwortlichkeit des Täters ebenfalls betonend: *Hillenkamp*, JZ 2004, 44, 50 f.

36 BGH NJW 2003, 2464, 2467: „Als anderweitige Abwendungsmöglichkeiten kamen hier ersichtlich die Inanspruchnahme behördlicher Hilfe oder der Hilfe karitativer Einrichtungen in Betracht, namentlich der Auszug der Angekl. mit den Töchtern aus dem gemeinsamen Haus und die Übersiedlung etwa in ein Frauenhaus, aber auch das Suchen von Zuflucht bei der Polizei mit der Bitte um Hilfe im Rahmen der Gefahrenabwehr; Letzteres wäre naheliegenderweise mit einer Strafanzeige verbunden gewesen.“ Ähnlich BGH NStZ-RR 2006, 200, 201; LG Mönchengladbach BeckRS 2019, 57548, Rn. 220.

und Leben³⁷ – zu wechseln. Dass Opfer für so einen Umzug wichtige Bindungen aufgeben müssen, qualifiziert sich als Notsituation nur, wenn es sich um „Kinder oder sonstige Verwandte“³⁸ handelt, nicht aber, wenn Frauen z.B. an den Bindungen zu ihren Arbeitskolleg*innen festhalten wollen.³⁹ Schließlich soll es den Frauen zumutbar sein, auf emanzipatorische Errungenschaften wie finanzielle Unabhängigkeit durch Ausübung einer beruflichen Tätigkeit, Hobbies und soziale Netzwerke, zumindest für einige Zeit, zu verzichten.⁴⁰ Auch, wenn Frauen darauf verwiesen werden, dass sie der häuslichen Gewalt durch Umzug in die Wohnungen ihrer Kinder hätten entfliehen können,⁴¹ wird zur Konfliktlösung auf Ressourcen – i.S.d. Sorge- und Beziehungsarbeit, die es bedarf, damit so ein Umzug denkbar ist und die neue Wohnsituation gelingt – zurückgegriffen, die die Opfer häuslicher Gewalt bereits erbracht oder zukünftig zu erbringen haben.

V. Legitimierung privater Gewaltausübung gem. § 32 StGB

Insgesamt werden auf diese Weise die Verursacher häuslicher Gewalt aus der Verantwortung und die Opfer häuslicher Gewalt für das staatliche Interesse an friedlicher Konfliktlösung in die Pflicht genommen. Das wider-

37 Die Betroffene in LG Köln BeckRS 2019, 67295 hätte sich z.B. in einer neuen Stadt eine neue Betätigung als „Prostituierte“ (Wortlaut des Gerichts) suchen müssen.

38 LG Köln BeckRS 2019, 67295, Rn. 211.

39 Auch hier im „Prostitutions“-Kontext: LG Köln BeckRS 2019, 67295, Rn. 211: „Sie hatte [...] keine besonderen Bindungen an Z. bzw. den Rhein-Erft-Kreis, weder Kinder noch sonstige Verwandte oder andere nahestehende Personen – mit Ausnahme ihrer Stammkunden und Kolleginnen.“

40 Tötungsmotive der Frauen, die auf die Sicherung ihrer bisherigen Lebensgewohnheiten in diesem Sinne zurückgehen, werden durch die Rechtsprechung regelmäßig gerügt: „Diese ihr zumutbare Ausweichmöglichkeit ergriff die Angeklagte deshalb nicht, weil sie das gemeinsam erbaute Haus nicht verlassen wollte, das es ihr auch erlaubte, ihre Jagdhunde, an denen sie sehr hing, weiterhin artgerecht halten zu können. Sie war ferner der Meinung, dass letztlich ‘der Böse’ gehen müsse.“ (BGH NStZ 2005, 154, 155); „Im Übrigen lässt die Beweiswürdigung (...) eine Auseinandersetzung mit der nahe liegenden Frage vermissen, ob nicht der wahre Grund für die Entscheidung der Angekl. (...) darin bestand, dass sie eine weitere Tätigkeit in der bislang mit ihrem Ehemann betriebenen Eisdiele und ein Verbleiben in der Ehwohnung sicherstellen wollte.“ (BGH NStZ-RR 2006, 200, 201).

41 So in BGH NStZ 2005, 154, 155: „Der Angeklagten stand eine Möglichkeit zur Konfliktlösung (...) mit einem ihr möglichen Auszug aus dem Wohnhaus und der Aufnahme durch die Tochter zur Verfügung.“

spricht dem Grundgedanken der Legitimierung privater Gewaltanwendung i.S.d. § 32 StGB.

Bekanntlich geht die Abgrenzung von legitimer und illegitimer privater Gewaltanwendung innerhalb eines Nationalstaats – wenn auch häufig nur anekdotisch⁴² – auf den aufklärerischen Gesellschaftsvertragstheoretiker *Thomas Hobbes* zurück.⁴³ Bereits *Hobbes* allerdings ließ bei seiner generellen Zuordnung physischer Gewaltausübung auf den Souverän eine Ausnahme für solche Situationen zu, in denen staatliche Hilfe Individuen bei ihrem Rechtsgüterschutz nicht zugutekommen würde.⁴⁴ Diese Ausnahme ist gemeinhin in der verfassungsrechtlichen Literatur für die Bundesrepublik übernommen worden. So wird hier das staatliche Gewaltmonopol vor allem so verstanden, dass Bürger zur Klärung ihrer Angelegenheiten die staatlichen Gerichte und Institutionen heranziehen und nicht selbst Hand anlegen sollen.⁴⁵ Dieses grundsätzliche staatliche Gewaltmonopol sei aber aufgehoben bei der „Abwehr von Gefahren, in denen obrigkeitliche Hilfe nicht zu erlangen ist, oder [...] Gefahr im Verzug“⁴⁶ besteht.⁴⁷ Diese

42 Ähnlich *Pawlik*, ZStW 2002, 259, 259 f.

43 *Hobbes*, *Leviathan*, Part II, Chapter XXI: „(...) we are to consider, what Rights we passe away, when we make a Common-wealth; or (which is all one,) what Liberty we deny our selves, by owning all the Actions (without exception) of the Man, or Assembly we make our Sovereign (sic!)“ Online abrufbar unter https://www.gutenberg.org/files/3207/3207-h/3207-h.htm#link2H_4_0259 (zuletzt abgerufen am: 30.08.2024); *Bracher* hingegen verortet die Ursprünge bei Bodin: *Bracher*, *Gefahrenabwehr durch Private*, 1987, S. 104. Ebenso *Merten*, in: *Randelzhofer/Süß* (Hrsg.), *Konsens und Konflikt*, 1986, S. 324, 327.

44 *Hobbes*, (Fn. 43): „(...) It is manifest, that every Subject has Liberty in all those things, the right whereof cannot by Covenant be transferred. (...) If the Sovereign (sic!) command a man (though justly condemned,) (...) not to resist those that assault him (...) yet hath that man the Liberty to disobey“, online abrufbar unter https://www.gutenberg.org/files/3207/3207-h/3207-h.htm#link2H_4_0259 (zuletzt abgerufen am: 30.08.2024); *Bracher*, (Fn. 43), S. 107. Mit dem Hinweis darauf, dass es *Hobbes* nur um die Sicherung von Leib und Leben ging: *Bracher*, (Fn. 43), S. 107.

45 *Merten*, *Rechtsstaat und Gewaltmonopol*, 1975, S. 56.

46 *Merten*, (Fn. 45), S. 57. Siehe auch S. 58: „Die staatliche Ermächtigung zur Anwendung von Privatgewalt ist erklärlich, weil der Staat nicht am Gewaltmonopol festhalten kann, wenn er selbst nicht rechtzeitig zu helfen vermag oder wenn der Bürger sich in einer extremen Situation befindet.“

47 Außerdem seien gewisse Gewaltformen i.R.d. § 240 StGB legitimiert, solange die Zweck-Mittel-Relation nicht verwerflich sei: *Merten*, (Fn. 45), S. 58.

Überlegungen lassen insgesamt zunächst einen weiten Spielraum für die gesetzgeberische Festlegung legitimer privater Gewaltausübung.⁴⁸

Nach einem traditionell-strafrechtlichen Verständnis, das die Existenz des „schneidigen“ Notwehrrechts primär anhand des Individualschutzes begründet,⁴⁹ erscheint indes die Notwendigkeit für legitimierte private Gewaltausübung für lang andauernde Angriffszustände wie sie in Fallkonstellationen der häuslichen Gewalt bestehen, zweifelhaft, sofern die physische Bedrohung durch den Angreifer (gerade nicht mehr oder noch) nicht unmittelbar ist.⁵⁰ Eine – für die Fallkonstellation häusliche Gewalt spätestens mit dem GewSchG niedrighschwellige und effiziente – Konsultation staatlicher Akteure könne die Rechtsgüter der betroffenen Individuen ebenso gut schützen.⁵¹

Gleichzeitig streitet dieses traditionelle Verständnis der Notwehr – abgeleitet als ein naturrechtlich-liberales Schutzrecht, das in Deutschland seit der Aufklärung⁵² die Konzeption des freiheitlichen Menschen eng mit der Existenz und Unversehrtheit seiner Rechtsgüter⁵³ und eines Verteidigungsrechts für diese Rechtsgüter⁵⁴ verknüpft, eher für die parallele Existenz von staatlichen Schutzmöglichkeiten und individuellen Verteidigungsrechten.

Tatsächlich ging es bei der Notwehr aber nie allein um Rechtsgüterschutz, der in der Tat durch staatliche Akteure – zwar in Orientierung am Verhältnismäßigkeitsmaßstab, mit Verzögerung und sicher nicht für

48 Bracher, (Fn. 43), S. III: „Nur in dem Umfang, in dem die Gewährleistung des inneren Friedens und der Schutz der bürgerlichen Rechte vor Übergriffen anderer Bürger durch private Gewaltausübung unmöglich gemacht wird, ist der Staat aus seiner Schutzpflicht heraus gehalten, solche Gewaltausübung zu unterbinden.“

49 E 1962, BT-Drs. IV/650, S. 157: Das Notwehrrecht sei „seit alters her in der Rechtsüberzeugung des Volkes verwurzeltes Schutzrecht“. Das Rechtsbewährungsprinzip wird i.d.R. eher zur Rechtfertigung der soziaethischen Einschränkungen des Notwehrrechts herangezogen: Roxin/Greco, Strafrecht AT, 5. Aufl. (2020), Rn. 3d-3g.

50 So will Erb z.B. ein Notwehrrecht gegen Nötigungen, bei denen der Vollzug nicht unmittelbar bevorsteht, aufgrund der Möglichkeit, staatliche Behörden zu konsultieren, ausschließen: MüKo-StGB/Erb, 4. Aufl. (2020), § 32 Rn. 98.

51 Amelung, GA 1982, 381, 397; Amelung, NStZ 1998, 70, 71; Kaspar, GA 2007, 36, 42 ff.; a.A. Eggert, NStZ 2001, 225.

52 Courakis, Zur soziaethischen Begründung der Notwehr, 1978, S. 58.

53 Bülte, GA 2011, 145, 151, hier anhand des Beispiels Eigentum: „Der Angriff auf das Eigentum wurde letztlich als Angriff auf die gesamte Existenz des Menschen verstanden, weil erst das Eigentumsrecht den Menschen ‚zum Gliede der Staatsgesellschaft‘ erhebe.“

54 Kargl, ZStW 1998, 44, 49: „Nunmehr steht am Anfang der Wertskala die Würde des Menschen (...). Damit rückt der einzelne Bürger zum ‚Herrn‘ über seine Rechte auf (...) Also ist auch die Verhinderung des Rechtsbruches unumgänglich ‚sein‘ Recht.“

alle Opfer gleich effektiv⁵⁵ – geleistet werden könnte. Vielmehr ist Anlass, Begründung⁵⁶ und Grenze für das Notwehrrecht der Angriff selbst.⁵⁷ Die Erlaubnis auch unverhältnismäßiger Gegenwehr lässt sich allein⁵⁸ dadurch rechtfertigen, dass der Angreifer die Verantwortung für Anfang und Ende des Angriffs – und damit auch die Gewähr der weitreichenden Verteidigungsbefugnisse seines Opfers – selbst in der Hand hält.

Insofern ist dann aber eine unterschiedliche Behandlung der Angriffstypen nicht begründbar.⁵⁹ Die Existenz eines Angriffs demonstriert ja bereits, dass das staatliche Gewaltmonopol beim Rechtsgüterschutz versagt hat (z.B. indem geschlechtsspezifische und andere soziale Hierarchien nicht hinreichend bekämpft wurden) bzw. die Verhinderung der Angriffe dieser konkreten Art schlicht nicht in seiner Macht stehen. In der Konsequenz bedeutet eine Pflicht der Opfer zum Ausweichen auf nachgelagerte staatliche Schutzmöglichkeiten die Einbuße – in Form einer teleologischen Redukti-

55 Man denke ganz grds. an unterschiedliche Zugänge zu staatlicher Unterstützung und Ängste vor der Inanspruchnahme (z.B. bei aufenthaltsrechtlichen Schwierigkeiten).

56 Der Angriff zwingt nicht zur Gewähr eines Notwehrrechts, rechtfertigt aber seine Existenz und derzeitige Ausgestaltung; *Frisch*, Strafrecht AT, 8. Aufl. (2017), § 7 Rn. 18.

57 *Jakobs*, (Fn. 11), § 12 Rn. 16: „Es geht bei allen Notrechten um die Verteilung der Lasten für die Lösung eines sozialen Konflikts, und speziell bei der Notwehr in der Art und Weise, daß der Angreifer sämtliche Lasten deshalb zu tragen hat, weil er rechtswidrig angreift.“ Auch: *Schünemann*, in: *Schneider* (Hrsg.), Das Verbrechensopfer in der Strafrechtspflege, 1982, S. 407, 414; *Frister*, Strafrecht AT, 9. Aufl. (2020), § 16 Rn. 3 f.

58 Zu verfassungsrechtlichen Bedenken gegenüber den traditionellen Begründungen anhand von Individualschutz und Rechtsbewährungsprinzip: *Kaspar*, RW 2013, 40, 47 f.: Die Verfassung sähe eine „Verwirkung“ von Grundrechten“, wie sie das schneidige Notwehrrecht für den Angreifer zur Konsequenz habe, „nur unter engen Voraussetzungen vor“ und konstatiere außerdem „staatliche Schutzpflichten gerade im Hinblick auf das menschliche Leben (...) und die Menschenwürde als unverzichtbare hochrangige Rechtsposition (...), deren Schutz man durch noch so verwerfliches Verhalten nicht verliert.“ Im Übrigen sei noch gar nicht ausgemacht, dass eine Notwehrausübung sich ihrerseits innerhalb der Rechtsordnung verhalte und die Rechtsordnung auf diese Weise schütze.

59 Im Ergebnis auch *Suppert*, Studien zur Notwehr und „notwehrähnlichen Lage“, 1973, S. 282. Konkret zur Schutz- und Schweigegelderpressung: *Haug*, MDR 1964, 548, 551 (allerdings mit höchst fragwürdigen, sehr frauenfeindlichen Beispielen und „Tätertypen“-Rhetorik); *Amelung* (Fn. 51), 391; *Müller*, NSTZ 1993, 366, 357; *Kaspar* (Fn. 51), 36; krit. dagegen *Arzt*, MDR 1965, 344, 344; *Baumann*, MDR 1965, 346, 346 f.; *Haverkamp* (Fn. 33), 593: „Gegen die Figur eines Dauerangriffs spricht vor allem die der Notwehr fremde, unbegrenzte Verlängerung der Zeitspanne, denn die Notwehr kennzeichnet eine kurze Phase in einer zugespitzten Angriffssituation.“

on des § 32 StGB zulasten der Täterin – des ihnen ansonsten zustehenden, auch unverhältnismäßigen und insofern „schneidigen“ Verteidigungsrechts.

Schließlich: Selbstverteidigung kann schon denklogisch nicht vollständig von staatlichen Akteuren übernommen werden, weil die Interessen der Opfer nicht immer mit staatlichen Interessen korrespondieren. Es bedeutet eher eine Fortführung patriarchaler Denkmuster, Opfern – ohne Kompensation⁶⁰ – eine Pflicht zur Mitwirkung am staatlichen Interesse friedlicher Konfliktlösung aufzuerlegen. Ansprechpartner für die Verwirklichung eines solchen Interesses sollte wie auch sonst der Verursacher des Konflikts, also der Angreifer selbst sein.

Selbstverständlich bedarf es staatlicher Schutzeinrichtungen für Opfer häuslicher Gewalt und deren Ausbau. Ob Opfer zum Rechtsgüterschutz auf diese Einrichtungen zurückgreifen, oder sich gegen Angriffe selbst verteidigen möchten, sollte aber – ganz im Sinne des freiheitlichen Menschenbilds der Aufklärung, nach dem das Notwehrrecht den „Sieg der Privatinitiative über den absoluten Beamtenstaat“⁶¹ markiert – ihnen selbst überlassen bleiben.

VI. Häusliche Gewalt als dauerhafter Angriffszustand i.S.d.

§ 238 StGB

Ist die Existenz und Notwendigkeit eines Notwehrrechts für Opfer häuslicher Gewalt einmal zugestanden, stellt sich die Frage nach einer präzisen rechtlichen Beschreibung des dauerhaften Angriffszustands.

Die Anerkennung eines Notwehrrechts für häusliche Gewalt ist gem. § 32 StGB daran geknüpft, dass die häusliche Gewalt als Angriff i.S. menschlichen Verhaltens, das die Rechtsgüter einer anderen Person unmittelbar bevorstehend oder gerade stattfindend bedroht, eingeordnet wird.⁶² Eine solche Anerkennung der häuslichen Gewalt als Angriff in diesem Sinne wäre mit der Einführung des § 238 StGB im Jahr 2007⁶³ naheliegend ge-

⁶⁰ Für diesen Ansatz: *Greco*, GA 2018, 665.

⁶¹ *Arzt*, in: Grünwald (Hrsg.), FS Schaffstein, 1975, S. 77, 77.

⁶² Schönke/Schröder/*Perron/Eisele*, 30. Aufl. (2019), § 32 Rn. 3; MüKo-StGB/*Erb* (Fn. 50) § 32 Rn. 62; NK-StGB/*Kindhäuser*, 6. Aufl. (2023), § 32 Rn. 26.

⁶³ Gesetz zur Strafbarkeit beharrlicher Nachstellungen (40. StrÄndG) v. 22.03.2007, BGBl. I 2007, S. 354.

wesen. § 238 StGB bestraft in seiner aktuellen Fassung⁶⁴ die unbefugte, wiederholte Begehung von Handlungen wie die räumliche Nähe des Opfers aufzusuchen (Nr. 1), unter Verwendung von Telekommunikationsmitteln oder sonstigen Mitteln der Kommunikation oder über Dritte Kontakt zu dieser Person herzustellen (Nr. 2), unter missbräuchlicher Verwendung von personenbezogenen Daten dieser Person a) Bestellungen von Waren oder Dienstleistungen für sie aufzugeben oder b) Dritte zu veranlassen, Kontakt mit ihr aufzunehmen (Nr. 3). Bei diesen Handlungen handelt es sich um die klassischen, umgangssprachlich als *Stalking* bekannten Tätigkeiten, die als solche kaum strafwürdig sind, aber in ihrer unbefugten, wiederholten Begehungsweise erhebliche Auswirkungen auf die Lebensführung der Betroffenen haben können – manche wechseln z.B. die Wohnung oder gar die Stadt, um den unerwünschten Handlungen zu entgehen.

Das StGB signalisiert mit der Kriminalisierung der Nachstellung, dass es nicht allein einzelne Handlungen oder Unterlassungen sind, die zu Rechtsgutsverletzungen führen können, sondern dass die Akkumulation von Handlungen Zustände herbeiführen kann, die dauerhaft Rechtsgüter verletzen. Dabei muss es sich nicht nur um physische Zustände wie den des dauerhaften Einsperrt-Seins in § 239 StGB handeln. § 238 StGB zeigt, dass auch das Einsperren in einer psychischen Zwangslage⁶⁵ dauerhaft und erheblich rechtsgutsverletzend sein kann. Entsprechend wäre eine Anerkennung des dauerhaften Angriffszustands für Taten nach § 238 StGB im Rahmen von § 32 StGB naheliegend gewesen.

In der strafrechtswissenschaftlichen Diskussion indes ist – wenn auch implizit – die Möglichkeit der Notwehr gegen einen solchen Zustand deziert abgelehnt worden. Implizit war die Ablehnung insofern, als dass sie ausschließlich im Rahmen der Frage nach der Deliktsnatur des § 238 StGB ausgesprochen wurde. Hier war die Frage, ob es sich bei § 238 StGB um ein Dauerdelikt handele. Dies setzt voraus, dass der Täter durch seine Handlungen einen deliktischen Zustand erzeugt und diesen für eine gewisse

64 Die Vorschrift ist seit ihrer Einführung im Jahr 2007 zweimal – einmal im Jahr 2017 (Gesetz zur Verbesserung des Schutzes gegen Nachstellungen v. 01.03.2017, BGBl. I 2017, S. 386) und im Jahr 2021 (Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches – effektivere Bekämpfung von Nachstellungen (...)) v. 10.08.2021, BGBl. I 2021, S. 3513) geändert worden.

65 Ähnlich lange vor der Einführung des § 238 StGB für die Beschreibung häuslicher Gewalt Byrd (Fn. 33), 125: „(...) dann ist sie in der Tat eine Gefangene, wenn man so will, eine Gefangene in der Ehe, nicht anders als jedes andere Opfer einer Freiheitsberaubung auch.“

Dauer – also über die initialen Handlungen zur Tatbestandsverwirklichung hinaus – aufrecht erhält.⁶⁶ Eine solche Charakterisierung ist für § 238 StGB weitestgehend abgelehnt worden.⁶⁷ Insbesondere würde „die Annahme eines Dauerdelikts (...) zu dem absurden Ergebnis führen, dass während der gesamten Dauer der Beeinträchtigung der Lebensgestaltung beim Opfer auch ohne aktive Attacken seitens des Täters ein rechtswidriger Angriff i.S.d. § 32 StGB vorläge, der das Opfer zu Notwehrhandlungen ermächtigte. Dies wäre ein Freibrief zur Selbstjustiz.“⁶⁸ Zu diesem Ergebnis gelangt auch der BGH, wenn er Stalking-Angriffe als „zeitlich getrennte, wiederholende Handlungen (...)“⁶⁹ beschreibt, die als sukzessive Tatbegehung, nicht aber als Dauerdelikt i.S.d. Aufrechterhaltung eines deliktischen Zustands über einen gewissen Zeitraum zu verstehen seien.⁷⁰

In der Tat ist diesen Autoren und der Rechtsprechung insofern zuzustimmen, als dass das sog. „leichte“ Stalking, das v.a. in den § 238 I Nr. 1–3 StGB kriminalisiert ist, nicht bereits ab der ersten Handlung einen deliktischen Zustand im Sinne einer Beeinträchtigung der Autonomie des Opfers herbeiführt. Es liegt gerade in der Natur dieses „leichten Stalkings“, dass erst die Akkumulation mehrerer Handlungen tatbestandsmäßig ist. Sobald allerdings eine ausreichend große Zahl an Handlungen erreicht ist, aufgrund derer die Eignung des Verhaltens zur Beeinträchtigung der Autonomie des Opfers festgestellt werden kann, hat der Täter einen deliktischen Zustand hergestellt. In der Folge lebt das Opfer in einem andauernden Zustand

66 BGH NJW 1996, 3424, 3424: „Als Dauerdelikt, das zur Annahme nur einer Tat führt, sind nur solche Straftaten anzusehen, bei denen der Täter den von ihm in deliktischer Weise geschaffenen rechtswidrigen Zustand willentlich aufrechterhält oder die deliktische Tätigkeit ununterbrochen fortsetzt, so daß sich der strafrechtliche Vorwurf sowohl auf die Herbeiführung als auch auf die Aufrechterhaltung des rechtswidrigen Zustands bezieht.“

67 Z.B. Buß, Der Weg zu einem deutschen Stalkingstraftatbestand, 2008, S. 218: „dogmatisch [...] nicht nachvollziehbar“; i.E. auch Hochmayr, ZStW 2010, 757, 766; Weiß, Unrechtsausschluss bei zeitlich gestreckten Notlagen, 2019, S. 97 f. Fürsprachen wie z.B. bei Smischek, Stalking, 2006, S. 322 behandeln das Problem eher beiläufig ohne Rückbezug auf die Konsequenzen für die Rechtfertigungslage.

68 Gazeas, JR 2007, 497, 504; siehe auch Gazeas, KJ 2006, 247, 263: „Auch bei Rechtfertigungsgründen hätte dies zur Folge, dass eine Dauergefahr auch dauerhaft abgewehrt werden dürfte. Dieses Ergebnis kann nicht gewollt sein.“; Gazeas, BGH NJW 2010, 1680, 1685: Bestehen einer Notwehrlage über Jahre wäre „absurdes Ergebnis“.

69 BGH NJW 2010, 1680, 1683.

70 BGH NJW 2010, 1680, 1683: „Die sukzessive Tatbegehung ist vielmehr dadurch gekennzeichnet, dass sich der Täter dem tatbestandlichen Erfolg nach und nach nähert (...)“.

der Beeinträchtigung seiner Autonomie, der durch das Verhalten des Täters herbeigeführt wurde und durch sein Handeln bzw. Unterlassen aufrechterhalten wird.⁷¹

Noch mehr gilt das für Fälle des sog. „schweren Stalkings“. Hierunter fallen Handlungen, die auch in ihrer einmaligen Ausführung nicht mehr sozialadäquat, sondern strafbar sind. Explizit normiert § 238 I Nr. 4–7 StGB z.B. die Begehung einer Bedrohung nach § 241 StGB, eines Privatsphäredelikts nach §§ 202a–202c StGB, Verletzungen des Rechts am eigenen Bild und die Begehung von Delikten gegen die Ehre.

Es ist aber auch denkbar, dass unter den verfassungsrechtlich umstrittenen⁷² Auffangtatbestand in Nr. 8 („eine mit den Nummern 1 bis 7 vergleichbare Handlung“) jedenfalls solche Handlungen fallen, die auch ansonsten unstreitig strafbar und strafwürdig sind, wie Körperverletzungen und sexuelle Übergriffe.⁷³ Gerade in Fällen schweren Stalkings wird i.d.R. eine geringfügige Zahl an Handlungen – die gesetzgeberische Mindestanforderung aufgrund des Wortes „wiederholt“ in § 238 Abs. 1 StGB beträgt zwei Handlungen⁷⁴ – genügen, um den deliktischen Zustand der Eignung zur Beeinträchtigung der Lebensgestaltungsfreiheit des Opfers herbeizuführen. Der Täter manifestiert durch seine regelmäßigen körperlichen und sexuellen Übergriffe die Konsequenz für vermeintliches Fehlverhalten des Opfers. Auf diese Art und Weise sorgt er dafür, dass das Opfer sich seinen expliziten Wünschen anpasst, aber ggf. auch seine Wünsche antizipiert und ihnen Folge leistet. In diesen Fällen ist also davon auszugehen, dass bereits ab dem zweiten Schlag innerhalb einer Partnerschaft oder dem zweiten sexuellen Übergriff i.S.v. § 177 StGB häusliche Gewalt einen deliktischen

71 Die Art und Weise der Begehung wird in den meisten Fällen hinreichend Anlass dafür geben, zu schließen, dass der dauerhafte Effekt auf das Opfer vom Täter erwünscht ist. Ist das nicht der Fall, entfällt eine Strafbarkeit wie bei jedem anderen Delikt auch mangels Vorsatzes. Auf ein Vorsatzproblem weist hingegen *Gazeas* hin (JR 2007, 497, 504). Siehe auch: *Buß*, (Fn. 67), S. 221.

72 Schönke/Schröder/*Eisele*, 30. Aufl. (2019), § 238 Rn. 23a: „(...) freilich immer noch die Frage, ob die Vorschrift hinreichend bestimmt ist.“; NK-StGB/*Sonnen*, 6. Aufl. (2023), § 238 Rn. 40: „verfassungsrechtlich problematisch (...)“; LK-StGB/*Krehl/Güntge*, Bd. 12, 13. Aufl. (2023), § 238 Rn. 58: „Die Anwendbarkeit von Absatz. 1 Nr. 8 begegnet grundsätzlichen Bedenken.“ Siehe aber auch MüKo-StGB/*Gericke*, 4. Aufl. (2021), § 238 Rn. 36: „Der Einwand der Gesetzesunbestimmtheit und damit der Verfassungswidrigkeit (...) ist nach hier vertretener Ansicht jedenfalls im Ergebnis nicht begründet.“

73 So auch Schönke/Schröder/*Eisele* (Fn. 72), § 238 Rn. 22.

74 LK-StGB/*Krehl/Güntge* (Fn. 72), § 238 Rn. 61.

Zustand i.S.d. § 238 Abs. 1 StGB darstellt:⁷⁵ Wer mittags sein Gesicht in die vermeintlich schlecht zubereite Mahlzeit gedrückt bekommt⁷⁶ und nachts davon aufwacht, gewürgt oder sexuell genötigt zu werden, wird sich am nächsten Morgen nicht mehr frei dazu entscheiden, entgegen dem Willen des eigenen Partners zur Arbeit zu gehen oder Freunde zu besuchen – aus Angst entweder vor der Umsetzung expliziter Drohungen oder vor der dauerhaften impliziten Drohung, die sich in der gewaltvollen Partnerschaft als solcher manifestiert.⁷⁷ Die gewaltvolle Partnerschaft – materiellrechtlich fassbar⁷⁸ durch die wiederholten Handlungen in § 238 Abs. 1 StGB und den Vorsatz, den Zustand der Beeinträchtigung der Autonomie aufrechtzuerhalten – ist ein fortdauernder Angriff auf die Rechtsgüter Willensentschließungs-, Willensbetätigungs- und Lebensführungsfreiheit (fortan wieder: Autonomie) des Opfers.

VII. Möglichkeiten und Grenzen von Notwehr gegen häusliche Gewalt

Ist also festgestellt, dass es sich bei der gewalttätigen Partnerschaft ab der zweiten Verletzungshandlung i.S.d. § 238 Abs. 1 StGB um einen dauerhaften Angriffszustand auf die Autonomie des Opfers handelt, stellt sich die Frage nach Möglichkeiten und Grenzen der Notwehrrückgriff für die Opfer.

75 Sodass der Zeitraum überschritten ist, in dem sich der „Täter dem tatbestandlichen Erfolg nach und nach nähert (...)“, wie aber die Rechtsprechung die Deliktsnatur des § 238 StGB charakterisiert, BGH NJW 2010, 1680, 1683.

76 ARD Morgenmagazin v. 07.06.2024, online abrufbar unter <https://www.ardmediathek.de/video/morgenmagazin/lagebericht-zur-haesuslichen-gewalt/das-erste/Y3JpZDovL2Rhcy2Vyc3RlLmRlL2lvcmdlbm1hZ2F6aW4vM2E3MjgyYjUtNGExZS00MmEyLWE0OGMtZDljMWEiZjkyZGE3> (zuletzt abgerufen am: 30.08.2024).

77 Siehe auch *Kaiser*, (Fn. 28), S. 61: „Nicht nur das tatsächliche Würgen nimmt Frau F. die Luft zum Atmen, sondern auch die bloße Möglichkeit, dass er es wieder tun könnte. Auch wenn ihr Mann gar nicht da ist, greift er nach ihr und hat sie so immer im Griff. (...) Die bedrohliche Situation ist für Frauen schwer auszuhalten, sie versuchen, alles richtig zu machen, damit sich die Spannung ihres Partners nicht entlädt.“

78 Einer Bestrafung der gewalttätigen Partnerschaft als Dauerdelikt (im Gegensatz zu ihrer Qualifikation allein als dauerhafter rechtswidriger Angriff wie hier vorgeschlagen) stehen nach derzeitiger Ausgestaltung allerdings noch konkurrenzrechtliche Probleme insofern gegenüber, als dass die einzelnen Übergriffe zu einer Tat verklammert werden könnten, s. *Buß*, (Fn. 67), S. 221 ff.

1. Möglichkeiten: Wiedererlangung und Aufrechterhaltung der Autonomie im strafrechtlich geschützten Ausmaß

Ausgangspunkt der Verteidigung gegen häusliche Gewalt muss dabei der Rechtsgüterschutz, also die Wiedererlangung und Aufrechterhaltung der Autonomie im strafrechtlich geschützten Ausmaß sein. Das ist grds. in zwei Richtungen denkbar.

Erstens kann Autonomie durch Distanzschaffung wiederhergestellt werden. Hier kämen als Verteidigungsstrategien v.a. solche Verhaltensweisen in Betracht, die den Opfern – z.B. unter Durchbrechung vorheriger finanzieller oder emotionaler Abhängigkeit – ein eigenständiges Leben ermöglichen. So ist z.B. denkbar, dass Opfer, notfalls mittels Hausfriedensbruchs, Geldkarten und Wertgegenstände des Angreifers stehlen, um sich auf diese Weise eine eigene Wohnung, eine Berufsausbildung, den beruflichen Wiedereinstieg oder private – und damit im Vergleich zu kassenfinanzierter schneller erreichbare – Psychotherapie zu finanzieren und hierdurch ihre Autonomie zurückzugewinnen. Auch können Opfer mittels List oder nicht lebensgefährlichen Körperverletzungen – ggf. gemeinsam mit Freund*innen oder Verwandten – den Angreifer aus der gemeinsamen Wohnung entfernen.

Zweitens kann Autonomie aber auch durch Abschreckung des Täters wiederhergestellt werden. Das kann insbesondere dann sinnvoll sein, wenn Opfer – auch entgegen staatlichen oder gesellschaftlichen Interessen an friedlicher Konfliktlösung – nicht die Partnerschaft, sondern die Gewalt innerhalb der Partnerschaft beenden wollen. Abschreckung des Täters könnte z.B. dadurch geleistet werden, dass seine Gewaltausübung i.S.v. *public shaming* (und ggf. entgegen § 126a StGB) öffentlich gemacht wird. Denkbar sind aber auch nicht-lebensgefährliche Körperverletzungen, ggf. in Kooperation mit Freund*innen oder Verwandten des Opfers, oder Nötigungen.

2. Grenzen der Notwehrausübung: Erforderlichkeit

Schließlich fragt sich, ob der Erforderlichkeitsmaßstab⁷⁹ in § 32 Abs. 2 StGB, der weitestgehend für unmittelbare Angriffskonstellationen ent-

79 Eine sozioethische Einschränkung der Notwehr im Rahmen der Gebotenheit (z.B. BGH NJW 1969, 802) kommt indes nicht in Betracht: Der wiederholt gewalttätige Partner hat durch sein Verhalten jedes Bündnis der gegenseitigen Fürsorge, aus dem

wickelt wurde,⁸⁰ auf dauerhafte Angriffszustände übertragbar ist oder einer Modifikation bedarf.

a) Bewertung anhand der „konkreten Kampflege“

Grundsätzlich kann es auch für dauerhafte Angriffe in Form von häuslicher Gewalt dabei bleiben, dass sich die Erforderlichkeit der Notwehr anhand der „konkreten Kampflege“⁸¹ bestimmt. Ausschlaggebend für die Beurteilung der notwendigen Verteidigung ist demnach die – auch aufgrund des vergangenen Verhaltens i.R.d. Gewaltbeziehung – erwartete Reaktion des Angreifers auf Gegenwehr. Hat der Angreifer z.B. in der Vergangenheit bei Widerspruch durch das Opfer unmittelbar zu körperlicher oder sexueller Gewalt gegriffen, wird die Verteidigung des Opfers gegen den Angriffszustand ggf. radikalere Formen der Gegenwehr notwendig machen, als wenn der Angreifer in der Vergangenheit eher zu verbalen Formen von Gewalt neigte (wie Beleidigungen oder Drohungen mit Gewalt bei „nur“ vereinzelter tatsächlicher Gewaltausübung). Ähnlich liegt die Situation, wenn das Opfer weiß – oder der Angreifer es zumindest glauben lässt – dass der Angreifer Zugriff auf gefährliche Waffen hat.

b) Einsatz gefährlicher Waffen

Andersherum müssen Opfer allerdings auch „auf weniger gefährliche Verteidigungsmittel (...) zurückgreifen, wenn deren Abwehrwirkung unzweifelhaft ist und (...) [ihnen] genügend Zeit zur Abschätzung der Lage zur Verfügung steht (...)“.⁸² Das betrifft v.a. unmittelbar lebensgefährdende Verteidigungsmittel wie den Einsatz gefährlicher Waffen. Solche Verteidigungsmittel sind auch bei unmittelbar-physischen Angriffen nur erlaubt, wenn „dem Angegriffenen das Risiko eines Fehlschlags und der damit verbun-

eine Garantenstellung mit Rücksichtnahmepflicht konstruiert werden könnte (dazu z.B. *Roxin*, ZStW 1981, 68, 100 ff.), aufgekündigt. Zum Ganzen jüngst: *Koschmieder*, StV 2024, 138.

80 Auswahl des mildesten unter gleich geeigneten Verteidigungsmitteln aus *ex ante* Perspektive der notwehrübenden Person, z.B. BGH NStZ-RR 2015, 303, 304.

81 Z.B. BGH NJW 1981, 138, 138: „Der Rahmen der erforderlichen Verteidigung wird durch die gesamten Umstände bestimmt, unter welchen Angriff und Abwehr sich abspielen, insbesondere durch Stärke und Gefährlichkeit des Angreifers und durch die Verteidigungsmöglichkeiten des Angegriffenen.“

82 Z.B. BGH NStZ-RR 2018, 69, 70.

denen Verkürzung seiner Verteidigungsmöglichkeiten [nicht] zugemutet werden kann (...).⁸³ Nachdem es sich bei dauerhaften Angriffszuständen gerade nicht um unmittelbar-physische Angriffe auf das Leben handelt, ist eine solche Fallkonstellation nur denkbar, wo die Reaktion des Angreifers auf Verteidigungsstrategien des Opfers – aufgrund entsprechender Erfahrungen in der Vergangenheit – in der Zufügung lebensgefährlicher Gewalt überwiegend wahrscheinlich ist. Selbst in diesen Fällen werden Opfer – wie auch bei unmittelbar-physischen Angriffen – den Einsatz der lebensgefährlichen Waffe zunächst androhen müssen.⁸⁴

c) Geeignetheit der Verteidigungsstrategie

Die insofern in aller Regel unterhalb der Schwelle von Tötungen oder lebensgefährlichen Verletzungen liegenden Verteidigungsmittel müssen mit dem Verteidigungsziel – der Beendigung des Angriffszustands auf die Autonomie – korrespondieren. Hierin liegt der größte Unterschied zu unmittelbar-physischen Angriffen. Im Gegensatz zur Abwehr von konkreten Verhaltensweisen geht es um die (Wieder-)Herstellung und Aufrechterhaltung eines Zustands – nämlich den der Autonomie des Opfers im strafrechtlich geschützten Ausmaß. Insofern genügt es bereits, wenn die Verteidigungshandlung des Opfers den Griff des Angreifers auf seine Freiheitsausübung schmälert oder erst einige, sukzessiv aufeinander folgende Handlungen zur endgültigen Beendigung des Angriffs führen.⁸⁵ Irgendein Zusammenhang des Verteidigungsmittels zur Möglichkeit der Angriffsbeendigung muss zwar feststellbar sein.⁸⁶ Hier kann der Spielraum bei dauerhaften Angriffszuständen auf die Autonomie aber weitläufiger sein als bei unmittelbar-physischen Angriffen: I.d.R. können die Notwehrübenden argumentieren, dass sie hofften, durch ihre Handlungen den Täter zur Lockerung seines Griffs zu bringen. Ein solcher Teilerfolg ist i.R.v. dauerhaften Angriffszuständen nicht unwahrscheinlich. Er könnte z.B. darin bestehen, dass das Opfer einen Abend mit Freund*innen genießen kann, weil es dem Angreifer zuvor und in Kooperation mit diesen Freund*innen – für den Fall, dass er sie nicht gehen lässt – mit Schlägen gedroht hat.

83 Z.B. BGH NStZ-RR 2018, 69, 70.

84 Z.B. BGH NStZ-RR 2011, 238.

85 Kühl, Strafrecht AT, 8. Aufl. (2017), § 7 Rn. 94 f.

86 Kühl (Fn. 85), § 7 Rn. 94.

d) Inanspruchnahme fremder Hilfe

Ist fremde Hilfe in Form staatlicher Akteure während des Angriffs unmittelbar präsent, müssen Opfer von Angriffszuständen wie auch Opfer unmittelbar-physischer Angriffe auf sie zurückgreifen.⁸⁷ Auch steht es Opfern häuslicher Gewalt selbstverständlich frei, die existierenden staatlichen Angebote wie Frauenhäuser, Maßnahmen nach dem GewSchG und Polizeibefugnisse wahrzunehmen. Möchten sich Opfer allerdings gegen häusliche Gewalt selbst verteidigen, kann von ihnen das Herbeiholen von und Abwarten auf staatliche Konfliktlösungsmechanismen sowie die Unterordnung unter staatliche Interessen bei der Konfliktlösung nicht verlangt werden.⁸⁸

e) Das Ende des Angriffs

Ihre Grenzen findet die erforderliche Verteidigung in der Repression:⁸⁹

§ 32 StGB gewährt Verteidigung, nicht Rache oder stellvertretende Bestrafung.⁹⁰ Deshalb müssen sämtliche Verteidigungshandlungen darauf ausgerichtet sein, den Angriff zu beenden. Nicht erlaubt ist also Gewalt, die mit dem ursprünglichen Angriff nicht im Zusammenhang steht,⁹¹ genau wie exzessive Gewalt, die anhält, obwohl der Angriff bereits beendet ist.⁹² Hieraus ergibt sich die Bedeutung einer präzisen Beschreibung des Angriffs bzw. seiner Beendigung in Konstellationen häuslicher Gewalt. Ein Angriff auf die Autonomie durch häusliche Gewalt ist zum einen beendet, wenn der Täter über einen – im Verhältnis zur vorangegangenen Gewaltbeziehung – langen Zeitraum hinweg keine Verletzungshandlung mehr begangen hat. Zum anderen kann der Täter selbst den Angriff aber auch unmittelbar beenden, indem er glaubhaft – z.B. durch regelmäßige Teilnah-

87 MüKo-StGB/Erb, (Fn. 50), § 32 Rn. 145.

88 BGH NJW 1980, 2263, 2263: „Das Gesetz verlangt aber von keinem, der rechtswidrig angegriffen wird, ohne daß er den Angriff schuldhaft verursacht hat, daß er unter Preisgabe seiner Ehre oder anderer berechtigter Belange die Flucht ergreift oder auf andere Weise dem Angriff ausweicht (...)“.

89 MüKo-StGB/Erb (Fn. 50), § 32 Rn. 154.

90 Jakobs, (Fn. 11), § 12 Rn. 20: „Das Erfordernis der Schuld bedeutet nicht, daß die Notwehr der Strafe ähnlich sei.“, Rn. 34: „Notwehr ist keine Strafe (...), sondern Notwehr dient dem Güterschutz und ist jenseits dessen unzulässig.“.

91 MüKo-StGB/Erb (Fn. 50), § 32 Rn. 155.

92 MüKo-StGB/Erb (Fn. 50), § 32 Rn. 157.

me an einem Täterarbeitsprogramm⁹³ – kommuniziert, zukünftig keine Verletzungshandlungen mehr begehen zu wollen.⁹⁴ Durch den Angriff verursachte Folgeschäden – wie z.B. dauerhafte psychische Beeinträchtigungen – sind keine Fortsetzung des Angriffs, weil sie durch den Angreifer nicht mehr steuerbar sind.⁹⁵

VIII. Fazit

Die klassische „Haustyrannen“-Rechtsprechung würdigt als Angriff i.S.d. § 32 StGB für die Fallkonstellation häusliche Gewalt nur die einzelnen Verletzungshandlungen, nicht aber den dauerhaften Angriffszustand auf die Autonomie der Opfer. Dabei wäre ein solcher Angriffszustand mit rechtlichen Maßstäben – z.B. anhand der Übernahme der Wertungen des § 238 StGB (Gefährdung bzw. Beeinträchtigung der Autonomie des Opfers ab dem zweiten körperlichen oder sexuellen Übergriff) – erfassbar. Auch die Anforderungen des Erforderlichkeitsmaßstabs in § 32 Abs. 2 StGB lassen sich auf die Notwehr gegen dauerhafte Angriffszustände übertragen. Eine Qualifikation von häuslicher Gewalt nicht nur als Gefahr (zukünftiger körperlicher, sexueller oder verbaler Übergriffe), sondern auch als dauerhafter Angriffszustand (auf die Autonomie des Opfers) hätte eine angemessenere strafrechtliche Verantwortungsverteilung zwischen Verursacher und Opfer der häuslichen Gewalt zur Folge.

93 Siehe für einen Überblick zu diesen Programmen: *Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend*, Arbeit mit Tätern in Fällen häuslicher Gewalt: Standard der Bundesarbeitsgemeinschaft Täterarbeit Häusliche Gewalt e.V., 5. Aufl. (2023), online abrufbar unter <https://www.bmfsfj.de/resource/blob/95364/49d48cb73cae cfebe4030b8aea78032c/standards-taeterarbeit-haeusliche-gewalt-data.pdf> (zuletzt abgerufen am: 30.08.2024).

94 Ggf. fallen der Moment der Kommunikation und der Glaubhaftmachung auseinander. So kann man sich vorstellen, dass der Täter erst dem Opfer gegenüber kommuniziert, sich in ein Täterarbeitsprogramm begeben zu wollen. In dem Fall kann man davon ausgehen, dass aus dem Angriff eine Gefahr wird, bis der Täter tatsächlich einige Einheiten so eines Programms absolviert hat. Begeht der Täter in der Zwischenzeit erneut mindestens zwei Verletzungshandlungen (s.o. für diese Voraussetzung), verursacht er dadurch einen neuen Angriffszustand.

95 *Jakobs*, (Fn. 11), § 12 Rn. 26: „Zweifelhaft ist, in welchem Maß neben dem Angriffsverhalten auch der Folgeverlauf zum Angriff gehört. Das dürfte nur der Fall sein, solange die aktuelle Gestaltung des Organisationskreises des Angreifers noch Bedingung für den Folgeverlauf ist.“