



## Übungsfall

T ärgert den O ohne weitergehenden Hintergedanken mit fortwährenden Bemerkungen über dessen Impotenz, bis diesem der Kragen platzt. Nachdem T mit seinen Beleidigungen aufgehört hat, bewegt sich O mit schwingenden Fäusten und den Worten „Dir hau ich eins aufs Maul!“ auf T zu. Um den Angriff abzuwehren schlägt T den O mit seiner Faust nieder, so dass dieser ein schmerzliches Hämatom am Brustkorb und leichte Rippenprellungen erleidet. Den Schlägen des O hätte T auch durch Davonrennen aus dem Weg gehen können, da der O langsamer als er auf den Beinen ist.

**Aufgabe: Prüfen Sie die Strafbarkeit des T gutachtlich.**

Mögliche Beleidigungsdelikte sind dabei außer Acht zu lassen.

## Lösungsvorschlag

Anm.: Alle Prüfungspunkte sind hier im ausführlichen Gutachtenstil behandelt. In der Kürze der Bearbeitungszeit in einer Klausur kann diese ausführliche Darstellung nicht verlangt werden. Wichtig ist aber, dass gerade bei den problematischen Punkten (hier: Prüfung der Notwehr) der Gutachtenstil eingehalten wird.

### **Strafbarkeit des T gem. § 223 I StGB**

*Durch das Niederschlagen des O könnte sich T einer Körperverletzung gem. § 223 I StGB strafbar gemacht haben.*

#### **I. Tatbestand**

##### 1. Objektiver Tatbestand

*Dazu müsste T den O entweder körperlich misshandelt oder an der Gesundheit beschädigt haben.*

*Fraglich ist, ob O körperlich misshandelt wurde. Körperliche Misshandlung umfasst jede üble, unangemessene Behandlung, durch die das körperliche Wohlbefinden oder die körperliche Unversehrtheit mehr als nur unerheblich beeinträchtigt werden. Der Schlag des T hat bei O nicht erhebliche Schmerzen im Brustbereich (schmerzliches Hämatom, Rippenprellungen) verursacht, er ist also in seinem körperlichen Wohlbefinden beeinträchtigt. Folglich ist C von A körperlich misshandelt worden.*

*Möglich ist zudem, dass O an seiner Gesundheit beschädigt wurde. Gesundheitsbeschädigung ist das Hervorrufen oder Steigern eines krankhaften Zustandes körperlicher oder psychischer Art. Sowohl Hämatom als auch Rippenprellungen sind krankhafte, von der körperlichen Normalfunktion negativ abweichende Zustände. O ist damit auch an seiner Gesundheit beschädigt worden.*



Die Handlung des T, das Schlagen mit der Faust muss kausal für die körperliche Misshandlung und die Gesundheitsbeschädigung gewesen sein. Kausal ist jede Handlung, die nicht hinweggedacht werden könnte, ohne dass der tatbestandsmäßige Erfolg entfiere („condicio-sine-qua-non“-Formel). Hätte T nicht geschlagen, wäre O auch nicht misshandelt und an der Gesundheit beschädigt worden. Das Schlagen ist also kausal für den tatbestandsmäßigen Erfolg des § 223 I StGB.

Außerdem muss das Schlagen des T zum Erfolg der Körperverletzung auch objektiv zurechenbar sein. T muss dafür eine rechtlich missbilligte Gefahr geschaffen haben, die sich im tatbestandsmäßigen Erfolg realisiert hat. Durch das Schlagen des O hat T die Gefahr von Verletzungen für den O geschaffen. diese rechtlich missbilligte Gefahr hat sich dann auch im Erfolg der Körperverletzung realisiert. Das Schlagen des T ist somit dem Körperverletzungserfolg objektiv zurechenbar.

Der objektive Tatbestand ist somit erfüllt.

## 2. Subjektiver Tatbestand

T muss vorsätzlich gehandelt haben. Vorsatz ist das Wissen (intellektuelles / kognitives Element) und Wollen (voluntatives Element) aller zum gesetzlichen Tatbestand gehörenden objektiven Merkmale. T wusste, dass er durch seinen Schlag den O verletzen würde und wollte dies auch. Der Wille des T war sogar final gerade auf den Körperverletzungserfolg gerichtet, so dass T mit direktem Vorsatz 1. Grades („dolus directus I“, Absicht) gehandelt hat.

Anm. (in der Klausur nicht zu schreiben): Unerheblich ist dabei das „Fernziel“ des T, nämlich die Abwehr des Angriffs des O. Beim Vorsatz kommt es alleine darauf an, ob der Täter ungeachtet aller anderen Umstände den konkreten Tatbestand erfüllen wollte und dies auch wusste.

Der subjektive Tatbestand ist somit ebenfalls erfüllt.

## II. Rechtswidrigkeit

[Die Rechtswidrigkeit der Tat wird durch deren Tatbestandsmäßigkeit zunächst indiziert, es sei denn, es greifen Rechtfertigungsgründe ein.]

Anm.: Diese etwas „phrasenhafte“ Formulierung ist nicht unbedingt nötig, wird aber von manchen Korrektoren gerne gesehen.

T ist möglicherweise gem. § 32 StGB gerechtfertigt, da er in Notwehr gehandelt haben könnte.

Dazu müsste eine Notwehrlage bestanden haben, T eine Notwehrhandlung begangen haben und dabei auch Verteidigungswillen gehabt haben.

### 1. Notwehrlage

Eine Notwehrlage besteht, wenn ein gegenwärtiger, rechtswidriger Angriff vorliegt.

a) Angriff ist jede durch menschliches Verhalten drohende Verletzung rechtlich geschützter Güter oder Interessen. Dadurch, dass sich O mit schwingenden Fäusten drohend auf T zu bewegt hat, drohte dem T die Verletzung seiner körperlichen



*Unversehrtheit durch einen zu erwartenden Schlag des O. Ein Angriff durch O liegt somit vor.*

*b) Der Angriff muss auch gegenwärtig sein. Gegenwärtig ist der Angriff, der unmittelbar bevorsteht, begonnen hat oder noch fort dauert. Dies richtet sich nach der objektiven Sachlage zur Zeit der Tat. Der mit Schlägen drohende O befand sich bereits unmittelbar vor T und holte zum Schlag aus. Damit hat der Angriff bereits begonnen und ist somit gegenwärtig.*

*c) Dieser gegenwärtige Angriff muss auch rechtswidrig sein. Rechtswidrig ist jeder Angriff, der den Bewertungsnormen des Rechts objektiv zuwiderläuft und nicht durch einen Erlaubnissatz gedeckt ist.*

*Eine mögliche Rechtfertigung des Angriffs des O könnte in der seinerseitigen Notwehr gegen die Beleidigungen des T sein. Diese stellen als Verletzung der persönlichen Ehre einen Angriff gegen O dar. Dieser Angriff müsste gegenwärtig sein. Dafür müsste er unmittelbar bevorstehen, begonnen haben oder noch fort dauern. T hat zum Zeitpunkt des Angriffs des O bereits mit seinen Beleidigungen aufgehört, somit ist dieser Angriff nicht mehr gegenwärtig. Die vermeintliche Abwehr des Beleidigungsangriffs durch O ist damit nicht gerechtfertigt. Demnach ist der Angriff des O auch rechtswidrig.*

*d) Ein gegenwärtiger, rechtswidriger Angriff liegt somit vor.*

## 2. Notwehrhandlung

*Fraglich ist weiterhin, ob eine Notwehrhandlung des T bestanden hat. Eine solche Notwehrhandlung müsste objektiv geeignet und erforderlich, normativ geboten und subjektiv vom Verteidigungswillen getragen sein.*

*a) Die Notwehrhandlung, das Niederschlagen des O, müsste objektiv geeignet und erforderlich sein.*

*Geeignet ist jede Abwehrmaßnahme, die nach den Grundgedanken des Notwehrrechts sinnvoll ist und dem Angriff wenigstens ein Hindernis in den Weg legt. Das Niederschlagen des O ist hinsichtlich der Abwehr dessen Angriffs sinnvoll und beendet ihn. Damit ist die Notwehrhandlung geeignet.*

*Erforderlich ist die Notwehrhandlung, wenn sie aus objektiver ex-ante-Sicht zu einer wirksamen Verteidigung gehört, eine möglichst sofortige Beendigung des Angriffs erwarten lässt und die endgültige Beseitigung der Gefahr am besten gewährleistet. Unter mehreren gleich wirksamen Verteidigungsmöglichkeiten ist diejenige zu wählen, die den geringsten Schaden anrichtet. Dabei setzt § 32 StGB grundsätzlich weder Güterproportionalität voraus noch muss der Verteidiger grundsätzlich auf Ausweichen und Flucht verwiesen werden. Das Niederschlagen des O hat seinen Angriff wirksam und sofort und die von O ausgehende Gefahr endgültig beendet. Mit Ausnahme der Fluchtmöglichkeit hätte es auch kein milderes Mittel zur Abwehr gegeben. Die Notwehrhandlung ist somit erforderlich.*

*b) Die Notwehrhandlung des T müsste auch geboten sein. Eine Abwehr, deren Folgen in krassem Missverhältnis zum drohenden Schaden steht ist missbräuchlich und daher nicht geboten.*



**aa) Problematisch ist hier, dass der T durch seine Bemerkungen über die Impotenz des O diesen zu seinem Angriff provoziert hat. Aus diesem Grund könnte die im Niederschlagen liegende Abwehr missbräuchlich und nicht geboten sein.**

**bb) Der Verteidiger hat, wenn er selbst zum Angriff provoziert hat, bei einer Gesamtbetrachtung des Geschehens, die das vorangegangene provozierende Verhalten einschließt, das Recht nicht in vollem Umfang auf seiner Seite. Man kann zwar vom Angreifer verlangen, sich nicht provozieren zu lassen. Ungeachtet der Provokation ist es also auch dieser, der letzten Endes den Rechtsfrieden bricht und deshalb grundsätzlich auch die einschlägigen Konsequenzen zu tragen hat. Diese Überlegung steht jedoch nur einem Ausschluss des Notwehrrechts, nicht aber einer Anpassung von dessen Reichweite an die atypische Ausprägung des Konflikts zwischen Recht und Unrecht entgegen. Die Verpflichtung des Verteidigers zu einer gewissen Mäßigung erscheint hier zwingend: Bei der Notwehrprovokation hat der Täter eine echte Mitverantwortlichkeit, die bei der Frage, ob ihm die Rechtsordnung ausnahmsweise ein partielles Nachgeben zumuten kann, prinzipiell viel stärker zu Buche schlagen muss als Besonderheiten des Angriffs, die der Verteidiger nicht zu vertreten hat (wie z.B. die Schuldunfähigkeit eines geisteskranken Angreifers).**

**cc) Hieraus ergibt sich die Pflicht zum Ausweichen, wo immer dies möglich ist; ansonsten muss der Verteidiger bei der Abwehr solcher Angriffe zwecks größtmöglicher Schonung des Angreifers sowohl Verzögerungen bei der Angriffsabwehr (hinhaltende „Schutzwehr“ statt „Trutzwehr“, Herbeiholen fremder Hilfe) als auch gewisse eigene Risiken und eigene Rechtsgutsverletzungen in Kauf nehmen. Diese Obliegenheiten des Verteidigers reichen um so weiter, je gravierender die Provokation war.**

**dd) Besonders deutlich tritt die eigene Verantwortung des Verteidigers für das Verhalten seines Kontrahenten dann hervor, wenn er diesen gerade mit der Intention provoziert hat, ihn anschließend unter Berufung auf § 32 verletzen zu können (sog. Absichtsprovokation). Hier tendieren Rspr. und h.M. mit unterschiedlichen, z.T. kumulativ verwendeten Begründungen (Rechtsmissbrauch, Verteidiger als „eigentlicher“ Angreifer, einwilligungsähnliche Risikoübernahme durch den Angegriffenen, fehlender Verteidigungswille) dazu, das Notwehrrecht ganz zu versagen. Eine solche Absichtsprovokation liegt hier allerdings nicht vor, T wollte den O ja nicht deshalb beleidigen, um ihn (vermeintlich gerechtfertigt) niederschlagen zu können. Deshalb muss dies hier nicht näher erläutert werden.**

**ee) T hat den O zu dessen Angriff provoziert, wenn auch nicht zielgerichtet um den Angriff durch Niederschlagen abzuwehren. Somit muss er alles tun, um den Angreifer möglichst zu schonen. Dabei kann er auch auf eine mögliche Flucht verwiesen werden. Eine solche Fluchtmöglichkeit besteht für T auch gefahrlos, da O ihn nicht hätte verfolgen können, so dass das Niederschlagen des O keine gebotene Notwehrhandlung darstellt.**



Anm.: bb) bis dd) zit. aus MüKomm-Erb § 32 Rn. 198 ff.; hierin lag das zentrale Problem der Klausur, das auch entsprechend ausgeführt und dargestellt werden muss; eine Argumentation wie hier wird in dieser Breite sicher nicht verlangt werden können.

*b) Es liegt also keine gebotene Notwehrhandlung des T vor.*

*3. T ist also nicht gem. § 32 StGB gerechtfertigt.*

*4. Weitere Rechtfertigungsgründe sind nicht ersichtlich, T handelt somit rechtswidrig.*

### **III. Schuld**

*Anhaltspunkte zur Entschuldigung oder für einen Ausschluss der Schuld sind ebenfalls nicht erkennbar.*

### **IV. Ergebnis**

*T ist strafbar gem. § 223 I StGB.*

*[Gem. § 230 I StGB müsste O Strafantrag stellen oder die Staatsanwaltschaft das öffentliche Interesse bejahen.]*