Die Regelung des Notstands im deutschen und im englischen Recht

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung des Grades
Doktor der Rechte (Dr. jur.)
an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der
Albert-Ludwigs-Universität Freiburg

vorgelegt von

Maria Tsilimpari

Freiburg im Breisgau, April 2020

Dekan: Professor Dr. Jan von Hein
Erstgutachter: Professor Dr. Dr. h.c. mult. Ulrich Sieber
Zweitgutachter: Professor Dr. Dr. h.c. mult. Hans-Jörg Albrecht
Dissertationsort: Freiburg im Breisgau
Mündliche Prüfung: 12. und 13. Mai 2020
Erscheinungsjahr der Dissertation: 2020

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg im Mai 2020 als Dissertation angenommen. Sie wurde von der Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften e.V. (MPG) im Rahmen eines Doktorandenstipendiums gefördert und ist großenteils am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht in Freiburg, seit 2020 „Max-Planck-Institut zur Erforschung von Kriminalität, Sicherheit und Recht", entstanden.

An dieser Stelle möchte ich mich in erster Linie bei meinem Doktorvater, Herrn Professor Dr. Dr. h.c. mult. *Ulrich Sieber*, Emeritierter Direktor der strafrechtlichen Abteilung des Instituts, für die wertvollen wissenschaftlichen Anregungen und die umfassende Betreuung der Arbeit ganz herzlich bedanken. Auch für die Aufnahme in die International Max Planck Research School for Comparative Criminal Law (IMPRS-CC) und die damit verbundene Chance, in einer solch einzigartigen Umgebung zu forschen, bin ich ihm verbunden.

Großer Dank gilt weiterhin Herrn Professor Dr. Dr. h.c. mult. *Hans-Jörg Albrecht*, Emeritierter Direktor der kriminologischen Abteilung des Instituts, für seine hilfreichen Anmerkungen im Zweitgutachten der Dissertation.

Für ihre vielfache Unterstützung danke ich des Weiteren ganz herzlich Frau Dr. *Johanna Rinceanu*, LL.M., Senior Researcher im Bereich Strafrecht, und meinen anderen Kollegen und Freunden aus dem Institut. Insbesondere Frau *Anna Pingen* und Herr Dr. *Filip Vojta* haben mir immer wieder zur Seite gestanden.

Abschließend möchte ich mich bei meiner Mutter *Efi*, meinem Bruder *Dimitris* sowie meinem Lebensgefährten *Vassilis* von ganzem Herzen bedanken. Sie haben mich während der gesamten Zeit bis zur Fertigstellung der Dissertation tatkräftig und liebevoll unterstützt und aufgemuntert. Ihnen sowie meinen geliebten Großeltern *Ekaterini* und *Mimis* widme ich diese Arbeit.

Freiburg im Breisgau, im Mai 2020 Maria Tsilimpari

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis **1**

Abkürzungsverzeichnis **7**

Teil 1: Einleitung **11**

I. Forschungsgegenstand **11**

II. Forschungsziele **13**

III. Forschungsmethode **15**

A. Funktionale Strafrechtsvergleichung **15**

B. Gründe für die Länderauswahl **16**

C. Systematisierung des Sachproblems **18**

D. Gang der Untersuchung **19**

Teil 2: Landesberichte **21**

I. Landesbericht Deutschland **21**

A. Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit **21**

1. Begriff 21
2. Überblick und Systematik 22
   a) Rechtfertigungsgründe 23
      aa) Weitere Systematisierung nach monistischen Theorien 25
      bb) Weitere Systematisierung nach pluralistischen Theorien 26
   b) Entschuldigungsgründe 27
   c) Schuldausschließungsgründe 28
3. Einordnung in System 30
4. Wirkung 31
   a) Strafbarkeit des Täters 32
   b) Strafbarkeit der Beteiligten 33
   c) Notwehrbefugnis 34
   d) Irrtum 35

B. Rechtfertigender Notstand **35**

1. Entstehung und historische Entwicklung 36
2. Grundlagen 41
   a) Prinzip des überwiegenden Interesses 43

b) Solidaritätsprinzip 46
c) Zwecktheorie 47
d) Verhältnis zwischen den Grundlagen 48
3. Einordnung in System und Wirkung 49
4. Begriff und Regelung 51
a) Einschlägige Vorschriften 52
aa) § 34 StGB 52
bb) § 16 OWiG 53
cc) § 904 BGB 55
dd) § 228 BGB 56
b) Verhältnis zwischen den Vorschriften 58
5. Objektive Elemente 59
a) Notstandslage 60
aa) Gefahr 60
bb) Gegenstand der Gefahr 61
cc) Gegenwärtigkeit der Gefahr 63
dd) Träger des gefährdeten Rechtsguts 64
b) Notstandshandlung 65
aa) Eingriff in das Rechtsgut 65
bb) Erforderlichkeit 66
cc) Wesentlich überwiegendes Interesse 68
dd) Angemessenheit 73
6. Subjektives Element: Rettungswille 76
7. Putativnotstand 77
C. Entschuldigender Notstand 78
1. Entstehung und historische Entwicklung 78
2. Grundlagen 79
3. Einordnung in System und Wirkung 81
4. Begriff und Regelung: § 35 StGB 83
5. Objektive Elemente 85
a) Notstandslage 85
aa) Gefahr 85
bb) Gegenstand der Gefahr: Leben, Leib, Freiheit 88
cc) Gegenwärtigkeit der Gefahr 90
dd) Träger des gefährdeten Rechtsguts 91
b) Notstandshandlung 93

aa) Eingriff (Rechtswidrige Tat) 93
bb) Erforderlichkeit 94
cc) Verhältnismäßigkeit 96
c) Zumutbarkeitsprüfung 98
aa) Gefahrverursachung 99
bb) Besonderes Rechtsverhältnis 100
cc) Weitere Fälle 102
6. Subjektives Element: Rettungswille 104
7. Putativnotstand (Irrtum) 105
D. Abgrenzung zwischen den Notstandsformen 107
1. Gemeinsamkeiten 107
2. Unterschiede 107
a) Geltungsbereich 108
b) Voraussetzungen 109
c) Wirkung 110
II. Landesbericht England 112
A. Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit 112
1. Begriff 112
2. Überblick und Systematik 113
a) Fehlen einer einheitlichen Systematik 113
b) Systematisierung nach dem Anwendungsbereich 114
c) Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe 115
d) Geistiger Zustand/Unfähigkeit 118
3. Einordnung in ein System 119
4. Wirkung 122
a) Strafbarkeit des Täters 122
b) Strafbarkeit der Beteiligten 123
c) Notwehrbefugnis 124
d) Irrtum 125
B. „Rechtfertigender Notstand“ *(necessity)* 126
1. Entstehung und historische Entwicklung 126
2. Grundlage 134
3. Systematische Einordnung und Wirkung 135
4. Begriff und Regelung 136
a) Einschlägige Regelungen 137

aa) Richterrecht *(Common law)* 137
bb) Gesetzesrecht 139
b) Verhältnis zwischen den Regelungen 142
5. Objektive Elemente 142
a) Notstandslage 143
aa) Gefahr 143
bb) Gegenstand der Gefahr 143
cc) Gegenwärtigkeit der Gefahr 146
dd) Gefährdete Person 147
b) Notstandshandlung 147
aa) Strafrechtlich relevante Schadensverursachung *(harm)* 147
bb) Erforderlichkeit 149
cc) Geringerer Schaden 149
dd) Angemessenheit 151
6. Subjektives Element 151
7. Putativnotstand (Irrtum) 152
C. „Entschuldigender Notstand“ *(duress)* 153
1. Entstehung und historische Entwicklung 154
a) Nötigungsnotstand *(duress by threats)* 154
b) Umständenotstand *(duress of circumstances)* 156
2. Grundlagen 157
3. Systematische Einordnung und Wirkung 159
4. Begriff und Regelung 160
a) Begriff 160
b) Regelung: Richterrecht 161
5. Objektive Elemente 162
a) Notstandslage 162
aa) Gefahr durch Bedrohung oder durch die Umstände 163
bb) Gegenstand der Gefahr: Leben, Leib 165
cc) Gegenwärtigkeit der Gefahr 168
dd) Gefährdete Person 169
b) Notstandshandlung 170
aa) Begehung einer Straftat – Ausnahmen 170
bb) Erforderlichkeit 175
cc) Verhältnismäßigkeit 176
c) Zumutbarkeitsprüfung 176

6. Subjektives Element: Rettungswille ... 181
7. Putativnotstand ... 182
D. Abgrenzung zwischen den Notstandsformen ... 182

Teil 3: Rechtsvergleichung ... 185

I. Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit ... 185
A. Begriff ... 185
B. Überblick und Systematik ... 185
C. Systematische Einordnung ... 187
D. Wirkung ... 188
1. Strafbarkeit des Täters ... 188
2. Strafbarkeit der Beteiligten ... 189
3. Notwehrbefugnis ... 190
4. Irrtum ... 190

II. Rechtfertigender Notstand ... 191
A. Entstehung und historische Entwicklung ... 191
B. Grundlagen ... 194
C. Einordnung im System und Wirkung ... 195
D. Begriff und Regelung ... 196
E. Objektive Elemente ... 199
1. Notstandslage ... 199
a) Gefahr ... 199
b) Gegenstand der Gefahr ... 200
c) Gegenwärtigkeit der Gefahr ... 201
d) Träger der gefährdeten Rechtsgüter/Gefährdete Person ... 201
2. Notstandshandlung ... 202
a) Eingriff – Schadensverursachung ... 202
b) Erforderlichkeit ... 203
c) Wesentlich überwiegendes Interesse – geringerer Schaden ... 204
d) Angemessenheit ... 207
F. Subjektives Element ... 208
G. Putativnotstand (Irrtum) ... 208

III. Entschuldigender Notstand ... 209
A. Entstehung und historische Entwicklung ... 209
B. Grundlagen ... 210

C. Einordnung im System und Wirkung 211
D. Begriff und technische Ausgestaltung 212
E. Objektive Elemente 213
1. Notstandslage 213
a) Gefahr 214
b) Gegenstand der Gefahr 215
c) Gegenwärtigkeit der Gefahr 216
d) Träger der gefährdeten Rechtsgüter (Notstandshilfe) 217
2. Notstandshandlung 218
a) Rechtswidrige Tat – Straftat 218
b) Erforderlichkeit 220
c) Verhältnismäßigkeit 221
3. Zumutbarkeit 221
F. Subjektives Element: Rettungswille 223
G. Putativnotstand (Irrtum) 223

IV. Abgrenzung zwischen den Notstandsformen 225

Teil 4: Bewertung und Rechtspolitische Schlussbetrachtungen 227

I. Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit 227

II. Rechtfertigender Notstand 229

III. Entschuldigender Notstand 231

IV. Zusammenfassung 237

Literaturverzeichnis 241

Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
AC	Appeal Cases
a.F	alte Fassung
All ER	All England Law Reports
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des BGH in Strafsachen
Bsp.	Beispiel
BT-Drucks.	Bundestags-Drucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
bzw.	beziehungsweise
CA	Court of Appeal
Cal. L. Rev.	California Law Review
CCC	Central Criminal Court
Ch.	Chapter
Col LR	Columbia Law Review
Cox C.C.	Cox's Criminal Cases
Cr App R	Criminal Appeal Reports
Crim Law and Philos	Criminal Law and Philosophy
Crim LR	Criminal Law Review
Duquesne Law Review	Duq. L. Rev.
E	Entwurf
EHRR	European Human Rights Reports
EMRK	Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten
ER	English Reports
EWCA Crim	England and Wales Court of Appeal, Criminal Division
EWHC	England and Wales High Court
EWHC (Admin)	England and Wales High Court (Administrative)

f.	folgende (Seite/ Randnummer)
ff.	folgende (Seiten/ Randnummern)
Fam	Family Division
Fn.	Fußnote (n)
Fs.	Festschrift
GA	Goltdammer's Archiv für Strafrecht
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
Halbs.	Halbsatz
Harv LR	Harvard Law Review
HL	House of Lords
Hrsg.	Herausgeber
IEHC	High Court of Ireland Decisions
IR	Irish Reports
JA	Juristische Arbeitsblätter
J Cr L&Cr	Journal of Criminal Law and Criminology
JR	Juristische Rundschau
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
KB	King's Bench Law Reports
KG	Kammergericht
LG	Landgericht
LS	Legal Studies
MLR	Modern Law Review
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer (n)
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
OLG	Oberlandesgericht
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
QB	Queen's Bench Law Reports
QBD	Queen's Bench Division, English Law Reports
R	Rex, Regina
RG	Reichsgericht
RGS	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen

Rn.	Randnummer (n)
S.	Satz oder Seite
sog.	sogenannt (en)
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
StraFo	Strafverteidiger- Forum
StV	Strafverteidiger
StVO	Straßenverkehrsordnung
StVollzG	Strafvollzugsgesetz
u.	und
u. a.	und andere, unter anderem
UCLA LR	University of California Los Angeles Law Review
UKHL	United Kingdom House of Lords Reports
UKSC	United Kingdom Supreme Court
v.	versus
vgl.	vergleiche
Vorbem.	Vorbemerkung (en)
WLR	Weekly Law Reports
z.B.	zum Beispiel
zit.	zitiert
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft

Teil 1: Einleitung

I. Forschungsgegenstand

Der Notstand steht im Mittelpunkt der Vorschriften, die in den beiden untersuchten Rechtsordnungen Deutschlands und Englands die Strafbarkeit einer Tat im Interesse der Einzelfallgerechtigkeit ausnahmsweise ausschließen. In Bezug auf die Rechtssicherheit ergeben sich daraus aber erhebliche Herausforderungen.

Dem daraus resultierenden Spannungsverhältnis soll in Deutschland durch eine klare Kategorisierung dieser Rechte in Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe begegnet werden. Im deutschen Recht werden die Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit allgemein in Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe trennscharf unterschieden. Diese Systematisierung ist dogmatisch wie auch praktisch verankert.

Die Rechtfertigungsgründe beziehen sich auf die strafbare Tat selbst, während die Entschuldigungsgründe auf die Person und die Schuld respektive die psychische Einstellung des Täters zur Tat abstellen. Dadurch werden die Auswirkungen sowohl auf die Strafbarkeit des Täters als auch im Rahmen der Beteiligungslehre systematisch klargestellt. Da beim Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes die ansonsten strafbare Tat als erlaubt gilt, ist ein Notwehrrecht zur Abwehr dieser Tat nicht gestattet, ebenso ist eine strafbare Teilnahme an ihr ausgeschlossen. Im Gegensatz dazu wird bei den Entschuldigungsgründen der Täter für seine rechtswidrige und strafrechtlich verbotene Tat von der Rechtsordnung nur entschuldigt. Daher ist sowohl Notwehr gegen die rechtswidrige Tat als auch die strafbare Teilnahme an ihr möglich.

Im englischen Recht lässt sich dagegen keine einheitliche Systematik der Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit feststellen. Unter dem einheitlichen Begriff der Verteidigungseinreden *(defences)* werden sämtliche Gründe zusammengefasst, die zu einer Straffreistellung des Angeklagten führen können. In der Praxis führt die

Annahme eines solchen Grundes zu einem nicht weiter qualifizierten Freispruch des Täters.[1]

In der englischen Lehre werden verschiedene Kategorisierungen der Ausschlussgründe in Bezug auf die Strafbarkeit vorgenommen. Sie werden unter anderem empirisch nach ihrem tatsächlichen Hintergrund, nach ihrem Anwendungsbereich oder hinsichtlich ihres Bezugs auf die geistige Verfassung des Täters in Gruppen unterteilt. Eine Unterteilung in Rechtfertigungsgründe *(justifications)* und Entschuldigungsgründe *(excuses)* ist in der englischen Lehre zwar vorhanden, da die erstgenannten auf die strafbare Tat selbst *(actus reus)* und die letztgenannten auf den Täter und seine psychische Einstellung zur Tat *(mens rea)* bezogen sind. Diese Kategorisierung ist jedoch im englischen Recht umstritten.[2]

Dies ist dadurch bedingt, dass die Unterscheidung zwischen Rechtfertigung und Entschuldigung im englischen Recht gegenwärtig zwar geläufig ist, jedoch nicht allgemein anerkannt wird. Sie wurde durch die Arbeiten von *Fletcher*[3] in der Lehre wieder lebhaft thematisiert[4], ihre praktisch-normative Bedeutung wird jedoch bezweifelt. Nach dem englischen Rechtsdenken werden die Regeln nicht wie im deutschen Strafrecht auf verschiedene abstrakte Wertungsstufen zurückgeführt, sondern „flach" auf einer Ebene entwickelt, wobei Klassifizierungen in Unrecht und Schuld traditionell nicht vorgenommen werden.[5] Die Verteidigungseinreden sind entsprechend konzipiert. Der stark verfahrensorientierte und praktische Charakter des englischen Strafrechts scheint mithin auch die Entwicklung der Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit zu bestimmen.

Dementsprechend ist auch der Notstand im englischen Recht als Grund für den Ausschluss der Strafbarkeit nur unvollständig systematisiert. Die Annahme des Notstands führt zu einem nicht weiter qualifizierten Freispruch des Täters.

---

[1] Außer bei der Verteidigungseinrede der Unzurechnungsfähigkeit *(insanity)*.

[2] *Duff*, Answering for Crime, S. 263-298; *Ormerod/Laird*, Smith, Hogan and Omerod's Criminal law, 9.1.1.

[3] *Fletcher*, Rethinking Criminal Law, Ch.10.

[4] *Gardner*, Offences and defences, S. 121 ff.; *Simester*, On justifications and excuses; *Smith*, Justification and Excuse; *Williams*, The Theory of Excuses.

[5] *Fletcher*, The Right and the Reasonable, S. 70 ff.; *Mansdörfer*, Die allgemeine Straftatlehre des common law, S. 89.

Insbesondere im Hinblick auf die in der deutschen Dogmatik wieder vermehrt diskutierte Unterscheidung zwischen Unrecht und Schuld ist das Fehlen einer solchen Differenzierung in England besonders betrachtungsrelevant.

Darüber hinaus wird im deutschen Recht der Notstand als allgemeines Recht anerkannt und im Gesetz einheitlich geregelt. Im Gegensatz dazu ist im englischen Recht die Entwicklung des Notstands exklusiv der Rechtsprechung überlassen. Drei Notstandsformen sind im Richterrecht entwickelt worden: *necessity* (rechtfertigender Notstand), *duress by threats* (Nötigungsnotstand), und *duress of circumstances* (Umständenotstand). Durch die Verschmelzung der verschiedenen Notstandsformen wurde die Rechtslage in den vergangenen Jahren sogar noch komplexer.

Vor diesem Hintergrund geht die vorliegende Arbeit der Frage nach, unter welchen Voraussetzungen die Begehung einer Straftat in Deutschland sowie in England ausnahmsweise nicht bestraft wird, wenn sie zum Schutz gefährdeter Rechtsgüter begangen wurde. Die Dissertation untersucht dazu die Systematik, die Grundlagen sowie die Ausgestaltung des Notstands im deutschen und im englischen Recht. Die Arbeit beschränkt sich dabei auf die materielle Wirkung des Notstands als Ausschlussgrund der Strafbarkeit. Beweis- und strafprozessrechtliche Voraussetzungen werden dagegen nicht thematisiert. Die Untersuchung erstreckt sich ebenfalls nicht auf die Möglichkeit der Gewährung von Notstandsrechten zugunsten von Hoheitsträgern bei hoheitlichem Handeln.

Im Mittelpunkt der Untersuchung steht die Frage, ob es insbesondere in England trotz der nicht allgemein anerkannten Unterscheidung zwischen Rechtfertigung und Entschuldigung zu ähnlichen Ergebnissen wie im deutschen Recht kommt. Zu vermuten ist dabei, dass sich die fehlende dogmatische Differenziertheit in England sowohl auf die Rechtssicherheit als auch auf die Einzelfallgerechtigkeit negativ auswirkt.

II. Forschungsziele

Die Arbeit soll zunächst durch eine Darstellung der in den verglichenen Rechtsordnungen vorgenommenen Kategorisierungen der Gründe für den

Ausschluss der Strafbarkeit einen Überblick des Gesamtsystems ermöglichen, innerhalb dessen sich der Notstand entwickelt.

Ziel der vorliegenden Arbeit ist dann, festzustellen, wie der Notstand als Grund für den Strafbarkeitsausschluss im deutschen und im englischen Recht systematisiert, begründet und ausgestaltet wird. Die Arbeit zielt darauf ab, eine umfassende Gesamtdarstellung der Regelung des Notstands in den verglichenen Rechtsordnungen zu ermöglichen.

Des Weiteren soll durch die Strafrechtsvergleichung ein Grundlagenwissen über die Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen der deutschen und der englischen Notstandsregelung geschaffen werden. Die Arbeit beschränkt sich deswegen nicht auf die Feststellung der Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen dem deutschen und dem englischen Recht. Vielmehr wird versucht, die rechtsvergleichenden Forschungsergebnisse hinsichtlich der Systematik und Ausgestaltung des Notstands auf die zugrundeliegenden rechtstheoretischen Konzepte des deutschen und englischen Rechts zurückzuführen. Ziel ist also nicht nur die Erforschung von Lösungen der Lehre und Rechtsprechung zum Sachproblem des Notstands, sondern auch, allgemeinere Erkenntnisse über die Struktur der verglichenen Rechtssysteme zu gewinnen.

Darüber hinaus zielt die vorliegende Arbeit darauf ab, die gewonnenen rechtsvergleichenden Ergebnisse anhand von Kriterien der Rechtssicherheit und der Einzelfallgerechtigkeit zu evaluieren. Aus der Bewertung der Lösungsansätze sollen dann rechtspolitische Vorschläge auch im Hinblick auf eine Harmonisierung des Strafrechts und eine bessere Kriminalpolitik für die beiden verglichenen Rechtsordnungen entwickelt werden. Durch die rechtspolitischen Vorschläge und Reformimpulse möchte die vorliegende Arbeit über eine deskriptive Darstellung des geltenden Rechts hinaus einen Beitrag zur Strafrechtsentwicklung leisten.[6]

[6] Zu den Aufgaben der Strafrechtsvergleichung siehe: *Jescheck*, Strafrechtsvergleichung, S. 25 ff.; *Jung*, Strafrechtsvergleichung; *Sieber*, Strafrechtsvergleichung im Wandel, S. 94 ff.; Zu den Funktionen und Zielen der Rechtsvergleichung im Privatrecht siehe: *Zweigert/Kötz*, Einführung in die Rechtsvergleichung, S. 12-30.

III. Forschungsmethode

A. Funktionale Strafrechtsvergleichung

Methodisch soll die Forschung mittels einer funktionalen Strafrechtsvergleichung vorgenommen werden. Im Mittelpunkt dieser Forschungsmethode steht ein bestimmter Lebenssachverhalt (Sachproblem). Die Untersuchung beschränkt sich daher nicht auf bestimmte juristische Begriffe oder Rechtsnormen des Strafrechts, sondern umfasst sämtliche Lösungen des untersuchten Sachproblems in den verglichenen Rechtssystemen. Bei der funktionalen Strafrechtsvergleichung kommen deswegen alle relevanten Regelungen in Betracht, auch wenn sie anderen Teilbereichen des Strafrechts angehören, wie z. B. dem Strafprozessrecht. Die bei der Rechtsvergleichung maßgebenden Normen können auch außerhalb des Strafrechtssystems stehen, sie können beispielsweise aus dem Zivilrecht oder aus dem Verwaltungsrecht stammen. Ferner dürfen außerrechtliche Regelungen miteinbezogen werden. Die Gesamtlösung des untersuchten Sachproblems erfordert also die Erkennung von sämtlichen funktionalen Äquivalenten im Anschluss an eine umfassende Betrachtung der zu untersuchenden Rechtsordnungen auf allen Ebenen.[7]

Dementsprechend stellt die vorliegende Untersuchung methodisch im Wege der funktionalen Rechtsvergleichung nicht auf die gesetzlichen und gerichtlichen Notstandsbestimmungen der Rechtsordnungen Deutschlands und Englands ab. Vielmehr erstreckt sie sich umfassend auf die Sachproblematik, unter welchen Voraussetzungen die Begehung einer Straftat in einer Notstandssituation in den verglichenen Rechtsordnungen als nicht strafwürdig betrachtet wird.

Die Untersuchung erstreckt sich also nicht nur auf die deutschen Vorschriften über den rechtfertigenden und den entschuldigenden Notstand aus dem Strafrecht. Vielmehr werden zusätzlich im Rahmen einer Gesamtbetrachtung die Regelungen des Notstands sowohl aus dem Zivilrecht (§§ 228, 904 BGB) wie auch aus dem

---

[7] *Sieber*, Strafrechtsvergleichung im Wandel, S. 112 f.; *Zweigert/Kötz*, Einführung in die Rechtsvergleichung, S. 31 ff.

Ordnungswidrigkeitengesetz (§ 16 OwiG) mit berücksichtigt. Zur Vergleichung kommt dann das englische Richterrecht über den Notstand in Betracht.

B. Gründe für die Länderauswahl

Neben der Festlegung des Sachproblems, das den Forschungsgegenstand der Arbeit darstellt, soll im Folgenden die Auswahl der untersuchten Rechtsordnungen begründet werden.[8]

Den Untersuchungsgegenstand hinsichtlich der Forschungsfragen der vorliegenden Arbeit bilden das deutsche und das englische Recht. Diese Rechtsordnungen wurden nicht nur deswegen ausgewählt, weil sie wichtige Referenzrechtsordnungen darstellen, sondern auch insbesondere im Hinblick auf ihre grundlegenden Unterschiede, die interessante rechtsvergleichende Ergebnisse versprechen.

Die Rechtssysteme Deutschlands und Englands haben sich historisch unterschiedlich entwickelt. Anders als das deutsche Recht geht das englische Recht im Prinzip von einem fallbasierten Richterrecht *(common law)* aus. Die dominante Rolle des Fallrechts als Quelle des materiellen Strafrechts und das Fehlen einer Gesamtkodifikation stellen besondere Charakteristika des englischen Strafrechts dar. Das englische Richterrecht ist durch ein empirisches Rechtsdenken gekennzeichnet, das auf den rechtsphilosophischen Grundlagen des klassischen Utilitarismus von *Bentham*[9] zurückzuführen ist. Die Rechtsfindung erfolgt in einem Fall-zu-Fall-Ansatz, dementsprechend wird sie eher praktisch und induktiv als systematisch und dogmatisch durchgeführt. Dieser Ansatz soll dem Recht eine wertvolle Anpassungsmöglichkeit zur Realität ermöglichen. Das Prinzip der formellen Bindung an frühere Präzedenzfälle von demselben Gericht oder von einem Gericht höherer Instanz *(principle of stare decisis)* soll jedoch der Rechtssicherheit dienen.

---

[8] *Eser*, FS für Kaiser, S. 1521 f.; vgl. *Jescheck*, Rechtsvergleichung als Grundlage der Strafprozeßreform, S. 771 ff.; *Zweigert/Kötz*, Einführung in die Rechtsvergleichung, S. 31 ff.

[9] *Bentham*, An introduction to the principles of morals and legislation.

Auch im Bereich der Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit werden im englischen Recht die Verteidigungseinreden *(defences)* immer noch überwiegend im Richterrecht *(common law)* und nicht durch Gesetzestexte geregelt. Die fallbezogene Entwicklung der Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit erschwert hier die Möglichkeit, allgemeine Schlussfolgerungen bezüglich ihrer Voraussetzungen und Wirkungen zu gewinnen, erheblich. Das deutsche Recht geht dagegen von vornherein gesetzlich festgelegten allgemeinen Voraussetzungen der Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit aus, die auch durch die Lehre weiter konkretisiert und daraufhin im Einzelfall überprüft werden.

Die Besonderheiten des englischen Rechts zeigen sich besonders deutlich am Beispiel des rechtfertigenden Notstands *(necessity)*, der immer noch exklusiv und äußerst bruchstückhaft im Richterrecht geregelt wird. Die Rechtsanwender müssen dann aus wenigen Ausnahmefällen allgemeine Schlüsse über die jeweiligen Voraussetzungen und Auswirkungen ziehen. Insgesamt sind im englischen Richterrecht drei Notstandsrechte *(necessity, duress by threats, duress of circumstance)* vorgesehen, die tendenziell unvollständig definiert sind. In der deutschen Rechtsordnung sind dagegen die Rechtsfiguren des rechtfertigenden und des entschuldigenden Notstands im Gesetz geregelt und klar definiert.

In der vorliegenden Arbeit wird also der Notstand im Rahmen zweier Rechtsordnungen verglichen, denen ganz unterschiedliche Rechtstraditionen zugrunde liegen und die durch ein unterschiedliches Rechtsdenken gekennzeichnet sind. Dabei wird vor allem der theoretische, idealistische und begriffliche Charakter des deutschen Rechts im Gegensatz zum praktischen, utilitaristischen und verfahrensorientierten englischen Recht untersucht.

Aufgrund dieser fundamentalen Unterschiede zwischen dem deutschen und dem englischen Rechtssystem soll die Rechtsvergleichung zu fruchtbaren Ergebnissen kommen. Mögliche Gemeinsamkeiten zwischen den verglichenen Rechtsordnungen könnten auf die Existenz einer Metaebene hindeuten, die auf gemeinsamen grundlegenden Wertungen basiert. Die Untersuchung der Notstandsregelung innerhalb von diesen beiden im Ansatz sehr verschiedenen Rechtsordnungen soll

jedenfalls ein breites Spektrum an Lösungsvorschlägen bieten und daher wertvolle rechtspolitische Vorschläge ermöglichen.

C. Systematisierung des Sachproblems

Die systematische Untersuchung des Notstands in den verglichenen Rechtsordnungen als Basis für eine gelungene Rechtsvergleichung wird dadurch erschwert, dass im englischen Recht die Unterscheidung in Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe nicht allgemein anerkannt wird, während diese im deutschen Recht zentral ist. In Deutschland wird daher trennscharf zwischen dem rechtfertigenden und dem entschuldigenden Notstand unterschieden. Im Gegensatz dazu werden die englischen Notstandsformen überwiegend pragmatisch voneinander differenziert.

Zur Bewältigung dieses Problems wurde in der vorliegenden Arbeit die Annahme getroffen, dass die englische Notstandsform der *necessity* als das funktionale Äquivalent für den rechtfertigenden Notstand des deutschen Rechts dienen kann. Diese Notstandsformen umfassen in beiden Rechtsordnungen den Sachverhalt der Straftatbegehung gegen fremde rechtlich geschützte Interessen, um dadurch ein Interesse von erheblich höherem Wert vor Gefahr zu schützen. Der Gefahrenursprung kann hier in verschiedenen Quellen liegen. Des Weiteren werden sowohl der deutsche rechtfertigende Notstand als auch *necessity* auf den Schutz eines überwiegenden Interesses zurückgeführt. Darüber hinaus haben beide Notstandsformen vergleichbare Auswirkungen. Wenn die Erlaubnissätze angenommen werden, wird die begangene Tat von der Rechtsordnung als richtiges Verhalten gebilligt. Des Weiteren haben der rechtfertigende Notstand und *necessity* insbesondere ähnliche Auswirkungen im Rahmen der Tatbeteiligung, des Notwehrrechts und der Irrtumsregelung. Aus diesen Gründen wird in der Arbeit die *necessity* als „rechtfertigender Notstand“ dem deutschen rechtfertigenden Notstand gegenübergestellt.

Auf gleiche Weise wurden *duress by threats* (Nötigungsnotstand) und *duress of circumstances* (Umständenotstand) des englischen Rechts zusammen als funktionales Äquivalent für den entschuldigenden Notstand des deutschen Rechts

angenommen. Beide englischen Notstandsformen erfassen gemeinsam ähnliche Sachverhalte wie der deutsche entschuldigende Notstand, da im deutschen Recht nach überwiegender Ansicht der Sachverhalt der Straftatsbegehung aufgrund einer Nötigung einen Fall des entschuldigenden Notstands darstellt. Das Kernproblem stellt hierbei in beiden Rechtsordnungen die Begehung einer Straftat dar, die unbeteiligte rechtlich geschützte Interessen trifft, um ein gefährdetes Interesse zu schützen. Die Gefahr entsteht hierbei entweder aus den Umständen oder aus der Bedrohung eines Menschen, die den Täter zur Begehung der Straftat gezwungen hat.

Darüber hinaus betreffen sowohl der deutsche entschuldigende Notstand als auch *duress by threats* und *duress of circumstances* die individuelle Vorwerfbarkeit des Täters, die entfällt, da er unter einem besonderen Zwang gehandelt hat. Wenn ihre Voraussetzungen erfüllt sind, haben sie eine entschuldigende Wirkung. Die Auswirkungen auf die Strafbarkeit der Beteiligten, das Recht auf Notwehr sowie auf die Irrtumsregelung ähneln einander ebenso. Daher wurde in der Arbeit *duress by threats* zusammen mit *duress of circumstances* unter dem Begriff „entschuldigender Notstand“ dem deutschen entschuldigenden Notstand zum Zweck der Vergleichung gleichgesetzt.

Diese Systematisierung entspricht auch der Entwicklung der englischen Lehre, wobei zunehmend *necessity* als Rechtfertigungsgrund *(justification)*, während *duress by threats* und *duress of circumstances* als Entschuldigungsgründe *(excuses)* angesehen werden.

D. Gang der Untersuchung

Nach der Festlegung des Forschungsgegenstandes und der Auswahl der Länder soll nachfolgend die Darstellung der Rechtslage in Landesberichten erfolgen. Bei der Erstellung der Landesberichte sollen die Gesetzeslage, die Rechtsprechung sowie die Literatur zu dem untersuchten Sachproblem erfasst werden.

Die Rechtslage wird in zwei Landesberichten im Wege der Gesetzesauslegung wie auch der Rechtsprechungs- und Literaturanalyse für jede untersuchte Rechtsordnung separat ermittelt. Die Rechtsprechungsanalyse ist insbesondere für den englischen Landesbericht aufgrund der vorherrschenden Rolle der Rechtsprechung als

Hauptquelle des materiellen Strafrechts von großer Bedeutung. Dabei werden auch Regelungen aus anderen Rechtsgebieten, wie aus dem Zivilrecht, in Betracht gezogen.

Was die Gliederung der vorliegenden Arbeit betrifft, so wird zunächst in jedem Landesbericht ein Überblick über die Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit in den zu vergleichenden Rechtsordnungen geschaffen. Ferner wird in den Landesberichten Deutschlands und Englands der Notstand detailliert analysiert. Für jede Rechtsordnung werden jeweils die historische Entwicklung, die Grundlagen wie auch die Einordnung und die Wirkung der Notstandsrechte untersucht. Des Weiteren werden die einschlägigen Regelungen mit ihren objektiven und subjektiven Elementen dargestellt. Aufgrund der Tatsache, dass die Notstandsvoraussetzungen im englischen Recht eher unsystematisch und innerhalb unterschiedlicher Themenbereiche analysiert werden, werden in der Arbeit die Voraussetzungen des rechtfertigenden sowie des entschuldigenden Notstands parallel zum deutschen Recht in zwei Gruppen kategorisiert untersucht. In der ersten Gruppe werden die Elemente dargestellt, welche die Notstandslage konstituieren, während in der zweiten Gruppe die Voraussetzungen der Notstandshandlung als Reaktion des Täters auf die Notstandslage behandelt werden. Anschließend wird der Putativnotstand näher untersucht. Schließlich erfolgt am Ende jedes Landesberichts eine Abgrenzung zwischen den verschiedenen Notstandsformen.

Im Anschluss an die Landesberichte erfolgt im rechtsvergleichenden Teil der Arbeit die thematische Gegenüberstellung der gewonnenen Informationen. Nach der Gegenüberstellung der Systematik und Wirkung der Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit erfolgt der Vergleich der Ausgestaltung des Notstands in Deutschland sowie in England. Auf dieser Grundlage basiert im letzten Teil der vorliegenden Arbeit die Bewertung der rechtsvergleichenden Ergebnisse im Hinblick auf Rechtssicherheitsanforderungen und Einzelfallgerechtigkeit. Die Dissertation schließt mit der Zusammenfassung der Forschungsergebnisse sowie mit rechtspolitischen Vorschlägen.

Teil 2: Landesberichte

I. Landesbericht Deutschland

A. Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit

1. Begriff

In der deutschen Rechtsordnung wird erkannt, dass in einigen Fällen und unter bestimmten Voraussetzungen der Ausschluss der Strafbarkeit für begangene Straftaten möglich ist. In diesen Situationen wird der Täter nicht bestraft, entweder weil seine tatbestandsmäßige Handlung von der Rechtsordnung ausnahmsweise als gerechtfertigt angesehen wird oder weil für die von ihm schuldhaft begangene Straftat kein Schuldvorwurf erhoben wird.[10] Insoweit werden in der vorliegenden Arbeit unter dem Begriff „Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit" die in der deutschen Rechtsordnung geltenden Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe erfasst.

Von diesen Gründen für den Ausschluss der Strafbarkeit müssen die persönlichen Strafausschließungs-, Strafaufhebungs- und Strafeinschränkungsgründe unterschieden werden. Diese Gründe sind auf staats- oder kriminalpolitische Erwägungen zurückzuführen, während die Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe auf die grundlegende Unterscheidung zwischen Unrecht und Schuld zurückzuführen sind.[11] Zu den persönlichen Straf*ausschließungs*gründen gehören die Indemnität von Abgeordneten (Art. 46 Abs. 1 GG; § 36 StGB), das Altersprivileg (z.B. § 173 Abs. 3 StGB), die Straffreiheit für Schwangere (§ 218 Abs. 4 Satz 2 StGB), die Beteiligung an der Vortat bei Begünstigung (§ 257 Abs. 3 StGB), das Angehörigenprivileg (z.B. § 258 Abs. 6), § 258 Abs. 5 bei der Strafvereitelung sowie die Nichtverfolgbarkeit der diplomatischen Missionen und

[10] *Eser*, Justification and Excuse, S. 19 ff.; *Jescheck/Weigend*, AT, S. 475 f.; *Küper*, Grundsatzfragen der "Differenzierung" zwischen Rechtfertigung und Entschuldigung, S. 81 ff.

[11] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 8.

konsularischen Vertretungen (§§ 18, 19 GVG). Wenn die Voraussetzungen dieser Gründe erfüllt sind, ist eine Tat von vornherein nicht strafbar. Dagegen entfällt beim Vorliegen eines persönlichen Straf*aufhebungs*grundes die begründete Strafbarkeit einer Tat nachträglich. Hier gehören der Rücktritt vom Versuch (§§ 24, 31 StGB), die tätige Reue bei manchen Straftaten (z.B. § 98 Abs. 2, S. 2; § 306e Abs. 2; § 314a Abs. 3; § 320 Abs. 3; § 330b Abs. 1, S. 2 StGB), die Begnadigung und die Amnestie, wie auch der Straferlass (§ 56g StGB). Bei den persönlichen Straf*einschränkungs*gründen liegt es an dem pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts, ob die Strafe gemildert wird oder ob von einer Strafe ganz abgesehen wird. Zu den persönlichen Straf*einschränkungs*gründen gehören z.B. die Hilfe zur Aufklärung oder Verhinderung von schweren Straftaten (§ 46b StGB) und der Aussagenotstand (§ 157 StGB).[12]

Von den Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründen müssen noch die Prozessvoraussetzungen unterschieden werden, welche für die Zulässigkeit eines Strafverfahrens erforderlich sind. Hier gehört das Vorliegen eines Strafantrags bei den Antragsdelikten, das Nichtvorliegen einer Verjährung (§ 78 ff. StGB) oder eines Strafklageverbrauchs im Sinne von Art. 103 Abs. 3 GG *(ne bis in idem)*, wie auch das Nichtvorliegen von Immunität des Täters, wenn er ein Abgeordneter ist (Art. 46 Abs. 2, 4 GG).[13]

2. Überblick und Systematik

Die Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit werden im deutschen Recht in den Kategorien der Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe trennscharf unterschieden. Diese Kategorisierung spiegelt die im deutschen Recht verankerte Systematisierung von Rechtswidrigkeit und Schuld wider. Je nachdem, ob der jeweilige Grund die Rechtswidrigkeit der Tat oder die Schuld des Täters ausschließt, wird er den Rechtfertigungs- oder den Entschuldigungsgründen zugeordnet.[14]

---

[12] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 6 Rn. 14 ff.
[13] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 6 Rn. 18 f.
[14] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 321 ff., 475 ff.; *Roxin*, Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe, S. 230 ff.; *Roxin*, AT, S. 596 ff., 847 ff.

Historisch war diese Differenzierung jedoch im deutschen Recht nicht von Anfang an zu finden. Im 19. Jahrhundert war sowohl der Lehre als auch dem Reichsstrafgesetzbuch von 1871 (RStGB) die Unterscheidung in Rechtfertigung und Entschuldigung unbekannt. Im Vierten Abschnitt des RStGB wurden die Bewusstlosigkeit oder die krankhafte Störung der Geistesthätigkeit (§ 51) zusammen mit der Notwehr (§ 53) und dem Notstand (§§ 52, 54) als Strafausschließungs- oder Strafmilderungsgründe geregelt, bei deren Vorliegen eine strafbare Handlung verneint wurde. Durch die spätere Entwicklung der Lehre über den dreigliedrigen Aufbau der Straftat mit der Differenzierung von Tatbestand, Rechtswidrigkeit und Schuld wurde dann insbesondere von *Goldschmidt*[15] ein System der Rechtfertigung und Entschuldigung entwickelt. Nach der Differenzierungstheorie unterschied er zwischen rechtfertigendem und entschuldigendem Notstand. Mit der ausdrücklich differenzierten Regulierung des Notstands als Rechtfertigungsgrund im § 34 StGB und als Entschuldigungsgrund im § 35 StGB wurde die in der Lehre etablierte Unterscheidung auch im Gesetz verankert.[16]

a) Rechtfertigungsgründe

Zu der Kategorie der Rechtfertigungsgründe gehören diejenigen Gründe, die eine sonst strafbare Tat ausnahmsweise erlauben.

Aufgrund der Geltung des Prinzips der Einheit und Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung im deutschen Recht[17] können im Strafrecht als Rechtfertigungsgründe auch Erlaubnissätze aus dem privaten und dem öffentlichen Recht angewendet werden. Des Weiteren gilt für die Rechtfertigungsgründe das Gesetzlichkeitsprinzip (Art. 103 Abs. 2 GG, § 1 StGB) nur eingeschränkt, da sie nicht zu Lasten des Täters, sondern zu seinen Gunsten eingreifen. Daher können auch ungeschriebene, gewohnheitsrechtliche Regelungen als Rechtfertigungsgründe

---

[15] *Goldschmidt*, Normativer Schuldbegriff.

[16] Über die historische Entwicklung der Differenzierung zwischen Rechtfertigung und Entschuldigung siehe: *Eser*, Justification and Excuse, S. 34 ff., 44 f.

[17] BGHSt 11, 241 (244) NJW 1958, 799; *Engisch*, Die Einheit der Rechtsordnung, S. 55 ff.; *Jescheck/Weigend*, AT, S. 327; *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 15 Rn. 10.

zugelassen werden.[18] Der Katalog der Rechtfertigungsgründe ist dementsprechend nicht abschließend.

Demnach gelten im deutschen Strafrecht zahlreiche Rechtfertigungsgründe, welche nicht nur im StGB, sondern auch in anderen Gesetzen geregelt werden. Gesetzlich festgelegt sind folgende Rechtfertigungsgründe: die Notwehr (§ 32 StGB, § 227 BGB, § 15 OWiG), der rechtfertigende Notstand (§ 34 StGB, § 16 OWiG), die zivilrechtlichen Notstände in Form des defensiven Notstands (§ 228 BGB) und des aggressiven Notstands (§ 904 BGB); die Wahrnehmung berechtigter Interessen (§ 193 StGB) für die Beleidigungsdelikte der §§ 185, 186 StGB; die zivilrechtlichen Selbsthilferechte der §§ 229, 230 BGB; die Selbsthilfe des Besitzers und des Besitzdieners aus §§ 859, 860 BGB; das Vermieterpfandrecht gem. §§ 562b und 578 BGB; das Verpächterpfandrecht aus § 581 Abs. 2 und § 592 S. 4 BGB; das Gastwirtpfandrecht § 704 BGB; die Einwilligung bei ärztlichen Eingriffen gem. § 630d BGB; das Widerstandsrecht (gem. Art. 20 Abs. 4 GG); die Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 677 ff. BGB); die körperliche Untersuchung und die körperlichen Eingriffe an Beschuldigten (§ 81a StPO); die Beschlagnahme (§§ 94 ff. StPO) und die Durchsuchung (§§ 102 ff StPO); die Identitätsfeststellung (§ 163b StPO); die Zwangsvollstreckungsbefugnisse (§§ 758, 808, 909 ZPO); die vorläufige Festnahme (§ 127 Abs. 1 StPO) und das Festnahmerecht (§ 87 StVollzG) sowie die rechtswidrige verbindliche Weisung (Anordnung von Beamten oder Befehl im militärischen Bereich).[19]

Zu den gewohnheitsrechtlichen Rechtfertigungsgründen gehören die rechtfertigende Einwilligung[20], die mutmaßliche Einwilligung und die rechtfertigende Pflichtenkollision.[21]

---

[18] BGHZ (GS) 24, 21 (24f) NJW 1957, 785; *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 15 Rn. 10.
[19] *Kühl*, AT, § 9 Rn. 118a f.
[20] Anders *Roxin*, Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe, S. 235, die Einwilligung stelle keinen Rechtfertigungsgrund dar.
[21] Das Erziehungsrecht der Eltern ist nach herrschender Meinung mit dem § 1631 Abs. 2 BGB abgeschafft worden; anderer Meinung siehe: *Kühl*, AT, § 9 Rn. 77 b.

aa) Weitere Systematisierung nach monistischen Theorien

In der deutschen Lehre wurden die übergeordneten Prinzipien der Rechtfertigung tatbestandsmäßigen Handelns untersucht, nicht nur, um die anerkannten Rechtfertigungsgründe zu systematisieren, sondern auch, um neue Erlaubnissätze systematisch zu entwickeln. Über die Systematisierung der verschiedenen Gründe für den Ausschluss der Rechtswidrigkeit einer Tat wurden in der Lehre sowohl monistische als auch pluralistische Theorien entwickelt. Aus den verschiedenen Systematisierungsversuchen der Rechtfertigungsgründe konnten jedoch keine allgemeingültigen Ergebnisse gewonnen werden.

Von den monistischen Theorien wurde vertreten, dass sämtliche Rechtfertigungsgründe auf einen allumfassenden Leitgedanken zurückzuführen seien. Dies erfordert die Formulierung eines abstrakten und einheitlichen Grundprinzips der Rechtfertigung tatbestandsmäßigen Handelns. Im Allgemeinen wurde von den monistischen Theorien versucht, die Rechtfertigung der Tatbestandsverwirklichung auf den Vorrang eines überwiegenden Interesses zurückzuführen.

Hierzu gehört die historisch bedeutsame Zwecktheorie.[22] Nach dieser Theorie ist ein tatbestandsmäßiges Verhalten gerechtfertigt, wenn ein angemessenes Mittel zur Erreichung eines vom Gesetzgeber als berechtigt (richtig) anerkannten Zwecks angeordnet ist. Die Zwecktheorie wirkt bis heute in die Voraussetzung des rechtfertigenden Notstands im § 34 S. 2 StGB hinein, wonach die Notstandshandlung ein angemessenes Mittel zur Gefahrabwendung sein muss.

Des Weiteren wurde nach der Theorie des Mehr-Nutzen-als-Schaden-Prinzips in der Lehre vertreten, dass ein Wirken rechtmäßig ist, wenn es – in seiner allgemeinen Tendenz generalisiert – der staatlichen Gemeinschaft mehr ideellen und kulturellen Nutzen als Schaden gewährt.[23]

Nach einer anderen Theorie gründet die Rechtfertigung auf einer Werteabwägung, wobei nicht nur Rechtsgüter, sondern auch gewisse soziale Beziehungen wie die

---

[22] *zu Dohna*, Die Rechtswidrigkeit als allgemeingültiges Merkmal im Tatbestande strafbarer Handlungen; *von Liszt*, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 26. Aufl., S.187 ff.

[23] *Sauer*, Grundlagen des Strafrechts, S. 275 ff.

Ordnung des Staates, der Rechtspflege und der Familie zur Abwägung kommen sollen. Der aus einer solchen Abwägung als überwiegend anerkannte Wert ist nach dieser Theorie vorrangig.[24] Die Erhaltung eines überwiegenden Interesses wurde ebenfalls als ein allgemeines Rechtfertigungsprinzip angesehen.[25]

Als umfassende Grundlage der Rechtfertigung tatbestandsmäßigen Handelns wurde von *Roxin* die sozial richtige Regulierung von kollidierenden Interessen angesehen, die alle Rechtfertigungsgründe als Zweck haben. Da nach diesem Ansatz kein überwiegendes Interesse verlangt wird, ist eine Rechtfertigung auch bei einer Gegenüberstellung von gleichwertigen Interessen (Pflichtenkollision) möglich.[26]

bb) Weitere Systematisierung nach pluralistischen Theorien

An den monistischen Theorien wird kritisiert, dass sie vor allem nicht als Grundlage der rechtfertigenden Einwilligung dienen können.[27] Darüber hinaus wird behauptet, dass diese sehr abstrakt formuliert seien.[28] Bei der Systematisierung der Rechtfertigungsgründe geht die herrschende Lehre von einer pluralistischen Theorie aus.

Bedeutsam ist hierbei die dualistische Theorie, die die Rechtfertigung tatbestandsmäßigen Handelns auf eine Kombination des Prinzips des überwiegenden Interesses und des Prinzips des mangelnden Interesses am Strafrechtsschutz zurückführt. Auf der einen Seite ist daher das tatbestandsmäßige Handeln bei der Notwehr, dem rechtfertigenden Notstand und bei der Pflichtenkollision deswegen gerechtfertigt, weil dadurch ein im Verhältnis zum verletzten Interesse überwiegendes Interesse geschützt wird. Auf der anderen Seite werden die Einwilligung und die mutmaßliche Einwilligung als Rechtfertigungsgründe auf dem

---

[24] *Noll*, Tatbestand und Rechtswidrigkeit; vgl. *Schmidhäuser*, AT 9/13 Rechtfertigung wegen eines vorgehenden Rechtsgutsanspruchs.
[25] *Freund/Rostalski*, AT, S. 89 f.; *Harro*, Grundkurs Strafrecht, § 8/5.
[26] Nach *Roxin*, Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe, S. 235, gehört die Einwilligung nicht den Rechtfertigungsgründen.
[27] *Eser*, Justification and Excuse, S. 48.
[28] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 15 Rn. 4.

Prinzip des mangelnden Interesses am Strafrechtsschutz begründet, da der von dem tatbestandsmäßigem Verhalten Betroffene eigewilligt hat.[29]

Eine pluralistische Theorie der Rechtfertigung tatbestandsmäßigen Verhaltens wird von *Jakobs*[30] und *Kindhäuser*[31] vertreten, die die folgenden drei Grundprinzipien anerkennen: Das Prinzip der Verantwortung durch das Eingriffsopfer bei der Notwehr, dem defensiven Notstand, der vorläufigen Festnahme, der Selbsthilfe, und verschiedener Amtsrechte; des Weiteren das Prinzip der Wahrnehmung der Opferinteressen bei der Einwilligung, der mutmaßlichen Einwilligung und der behördlichen Erlaubnis, und drittens ist der aggressive Notstand auf die Mindestsolidarität zum Schutz von erheblich überwiegenden Interessen anderer Personen oder der Allgemeinheit zurückzuführen.

Nach *Eser* können die Rechtfertigungsgründe nach ihrem Hintergrund oder Zweck in vier Gruppen klassifiziert werden. Die erste Gruppe umfasst die Einwilligung oder mutmaßliche Einwilligung des Verletzten, die auf das Prinzip des mangelnden Interesses zurückzuführen ist. Die zweite Gruppe enthält die Notwehrrechte gegen Eingriffe (§ 32 StGB, § 227 BGB), während die dritte Gruppe die Notstandsfälle umfasst (§ 34 StGB, § 904 BGB, Pflichtenkollision). Zu der letzten Gruppe gehört die Ausübung von Rechten (§ 193 StGB) oder die Verwirklichung von Rechtspflichten.[32]

b) Entschuldigungsgründe

Im deutschen Recht kann eine tatbestandsmäßige und rechtswidrige Handlung, die von einem schuldfähigen Täter schuldhaft begangen wurde, dennoch straffrei bleiben, wenn die Rechtsordnung unter bestimmten Voraussetzungen keinen Schuldvorwurf erhebt. Die Umstände, welche die Schuld des Täters entfallen lassen, sind als Entschuldigungsgründe zu charakterisieren.[33]

---

[29] Schönke/Schröder – *Lenckner*, § 34 Rn. 45; *Mezger*, Strafrecht, S. 207, 225.
[30] *Jakobs*, AT, 11/3.
[31] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 15 Rn. 4.
[32] *Eser*, Justification and Excuse, S. 49.
[33] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 475 f.

Bei den Vorsatzdelikten gründet sich im deutschen Recht die Schuld auf die Elemente der Schuldfähigkeit, der Zumutbarkeit normgemäßer Motivation und des Unrechtsbewusstseins. Das Vorliegen dieser Schuldmerkmale muss bei der Strafbarkeitsprüfung einer Tat nicht positiv festgestellt werden. Eine Prüfung findet nur im konkreten Einzelfall statt, wenn Anhaltspunkte für ihr Fehlen bestehen. Im Gesetz werden die Gründe geregelt, die zum Ausschluss eines Schuldmerkmals führen. Wenn diese Schuldmerkmale nicht vorliegen, hat der Täter ohne Schuld gehandelt.[34]

Den Entschuldigungsgründen gehören im deutschen Recht die Überschreitung der Grenzen der Notwehr aus Verwirrung, Furcht oder Schrecken (§ 33 StGB), der entschuldigende Notstand (§ 35 StGB), der übergesetzliche entschuldigende Notstand, die entschuldigende Gewissensnot (Art. 4 Abs. 1 GG), und die unverbindliche dienstliche Weisung (Anordnung oder Befehl)[35] an.

Nach der herrschenden Meinung bewirken die Entschuldigungsgründe eine starke Minderung sowohl des Schuld- als auch des Unrechtsgehalts der Tat. Da der Täter unter einem extremen Druck und gleichzeitig zur Verteidigung eines rechtlich geschützten Interesses z.B. bei einer Notwehrsituation (§ 33 StGB) oder bei einer Notstandssituation (§ 35 StGB) gehandelt hat, wird von der Rechtsordnung kein Schuldvorwurf erhoben.[36]

c) Schuldausschließungsgründe

In der deutschen Lehre wird nach der herrschenden Meinung eine weitere Differenzierung zwischen den Entschuldigungsgründen und den Schuldausschließungsgründen vorgenommen. Während bei den Entschuldigungsgründen der Täter für die von ihm schuldhaft begangene Straftat ausnahmsweise entschuldigt

---

[34] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 21 Rn. 1, § 6 Rn. 7.
[35] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 159.
[36] *Eser*, Justification and Excuse, S. 58; *Jescheck/Weigend*, AT, S. 477; kritisch dazu *Pawlik*, Eine Theorie des Entschuldigenden Notstandes, S. 294 ff.; über die Spezialprävention als Legitimationsbasis der Entschuldigungsgründe siehe: *Jescheck/Weigend*, AT, S. 478 Fn. 12; *Roxin*, AT, S. 236.

wird, fehlt bei den Schuldausschließungsgründen die Schuld des Täters von Beginn an.[37]

Zu den Schuldausschließungsgründen gehört die Schuldunfähigkeit des Täters gem. § 19 StGB, wenn er bei der Begehung der Tat noch nicht 14 Jahre alt war. In diesem Fall gilt der Täter unwiderleglich als schuldunfähig. Des Weiteren kommt die Schuldunfähigkeit des Täters wegen seelischer Störungen nach den Voraussetzungen von § 20 StGB in Betracht. Ohne Schuld handelt nämlich auch derjenige, der bei Begehung der Tat wegen einer krankhaften seelischen Störung, wegen einer tiefgreifenden Bewusstseinsstörung oder wegen Schwachsinns oder einer schweren anderen seelischen Abartigkeit unfähig ist, das Unrecht der Tat einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln. Zu den Schuldausschließungsgründen gehört ferner noch der unvermeidbare Verbotsirrtum. Wenn der Täter sich in einem unvermeidbaren Verbotsirrtum bei Begehung der Straftat befand (§ 17 S. 1 StGB), fehlt ihm das zumindest potenzielle Unrechtsbewusstsein.[38]

Die Unterscheidung zwischen Entschuldigungsgründen und Schuldausschließungsgründen wird auf ihre unterschiedlichen Grundlagen und Konzeptionen zurückgeführt. Die Schuldausschließungsgründe basieren auf dem Fehlen von fundamentalen Elementen der Schuld des Täters. Im Gegensatz dazu sind die Entschuldigungsgründe auf die Unzumutbarkeit normgemäßen Verhaltens wegen des extremen psychischen Drucks des Täters in Ausnahmesituationen zurückzuführen.[39]

---

[37] *Eser*, Justification and Excuse, S. 57 f.; *Jescheck Weigend*, AT, S. 476 f., *Kühl*, AT, § 12 Rn. 9; Schönke/Schröder -*Sternberg-Lieben*, Vorbemerkungen zu den §§ 32 ff., Rn. 3; *Zieschang*, AT, Rn. 327 ff.

[38] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 21 Rn. 12-15, § 28 Rn. 14 ff.; *Kühl*, AT, § 11 Rn. 1 ff.

[39] *Hörnle*, Der entschuldigende Notstand; *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 6 Rn. 7, § 21 Rn. 12-15; *Schmidhäuser/Alwart*, AT, *S.* 242.

3. Einordnung in System

Im Rahmen des herrschenden dreistufigen Verbrechensaufbaus[40] wird im deutschen Recht zwischen Tatbestandsmäßigkeit, Rechtswidrigkeit und Schuld unterschieden. Dieser Aufbau ist auf die Lehre von *v. Beling*[41] und *v. Liszt*[42] zurückzuführen.[43] Das Vorliegen einer strafbaren Tat setzt demnach die Erfüllung der Elemente der Tatbestandsmäßigkeit, der Rechtswidrigkeit und der Schuld voraus.

Die Lehre vom Deliktsaufbau wurde in der deutschen Strafrechtsdogmatik mit dem Ziel der Systematisierung der Straftatvoraussetzungen entwickelt. Allen konstitutiven Elementen der Straftat wird demnach ein logischer Ort zugewiesen. Die Feststellung der Strafbarkeit eines Verhaltens erfolgt sodann im deutschen Recht durch geordnete Prüfungsschritte; dies beruht auf der Einsicht, dass einige Straftatelemente die Erfüllung bestimmter anderer Elemente logisch voraussetzen. Die Rechtswidrigkeit eines Verhaltens wird also logischerweise vor der Prüfung seiner Schuldhaftigkeit geprüft, da der Schuldvorwurf die Verwirklichung von Unrecht zum Gegenstand hat.[44] Das Einhalten einer logischen Abfolge von Prüfungsschritten dient einer sicheren und überprüfbaren Rechtsanwendung.

Auf der ersten Stufe des Deliktsaufbaus muss festgestellt werden, ob das Verhalten des Täters tatbestandsmäßig ist. Der Täter muss mit seinem Verhalten die Voraussetzungen eines bestimmten Deliktstatbestands des Strafgesetzbuchs erfüllt

---

[40] Im Gegensatz dazu sieht die sogenannte Lehre vom Gesamtunrechtstatbestand einen zweistufigen Deliktsaufbau vor, wobei nur zwischen Unrecht und Schuld unterschieden wird. Auf der ersten Stufe verschmelzen der Tatbestand und die Rechtswidrigkeit zu einen einheitlichen Gesamtunrechtstatbestand, der die sogenannten positiven und die negativen Tatbestandsmerkmale umfasst. Als positive Tatbestandsmerkmale werden die Voraussetzungen des jeweiligen Deliktstatbestands angesehen, während die negativen Merkmale die Voraussetzungen des Rechtfertigungstatbestands darstellen. Siehe dazu: *Kindhäuser/Zimmermann*, AT § 6 Rn. 8 ff.

[41] *von Beling*, Die Lehre vom Verbrechen.

[42] *von Liszt*, Lehrbuch des deutschen Strafrechts 21. und 22. Aufl., S. 110 ff.

[43] Über die historische Entwicklung von Straftataufbau siehe: *Eser*, Justification and Excuse, S. 40 ff.

[44] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 6 Rn. 2.

haben. Das Vorliegen der Elemente des Straftatbestands begründet positiv das Unrecht einer Tat.[45]

Nachdem die Feststellung getroffen ist, dass der Täter mit seinem Verhalten einen strafrechtlichen Tatbestand verwirklicht hat, muss des Weiteren auf einer zweiten Stufe überprüft werden, ob die tatbestandsmäßige Handlung des Täters ebenfalls rechtswidrig ist. Die Rechtswidrigkeit der Tat wird im Prinzip durch ihre Tatbestandsmäßigkeit begründet, entfällt jedoch ausnahmsweise beim Eingreifen von Rechtfertigungsgründen. Da die Rechtfertigungsgründe der Rechtswidrigkeit einer Tat im deutschen Recht entgegenstehen, muss im konkreten Fall deren Rechtswidrigkeit durch das Fehlen von Rechtfertigungsgründen bestätigt werden. Im Rahmen dieses Systems werden also die Rechtfertigungsgründe als negative Voraussetzungen für das Vorliegen der Rechtswidrigkeit einer Tat angesehen.[46]

Auf der dritten Stufe des Deliktsaufbaus wird noch überprüft, ob der Täter schuldhaft gehandelt hat. Die Rechtsordnung hat mit der Anerkennung von Entschuldigungsgründen standardisierte Ausnahmen etabliert, bei denen dem Einzelnen nicht zugemutet werden kann, die Normen zu befolgen.[47] Die Schuld des Täters wird daher durch das Fehlen von Entschuldigungsgründen begründet. Die Entschuldigungsgründe werden also ebenfalls als negative Voraussetzungen für die Etablierung der erforderlichen Schuld des Täters im Rahmen des Verbrechensaufbaus angesehen.

4. Wirkung

Das Eingreifen der Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit hat die gemeinsame Folge, dass der Täter nicht bestraft wird. Die Einordnung dieser Gründe in die Kategorien der Rechtfertigungs- oder der Entschuldigungsgründe hat jedoch eine differenzierende Wirkung nicht nur auf den Gehalt der Straftat an sich, sondern

---

[45] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 6 Rn. 4; *Kühl*, AT, § 3 Rn. 1 ff.

[46] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 6 Rn. 4, § 15 Rn. 1. Die Rechtfertigungsgründe als „Unrechtsausschließungsgründe" „Erlaubnisnormen" „Freistellungsnormen" beschrieben; *Kühl*, AT, § 6 Rn. 1 ff.

[47] *Kindhäuser*, Zur Logik des Verbrechensaufbaus, S. 86; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 1 f., 11a.

auch auf die Strafbarkeit der Beteiligten an der Straftat, auf das Notwehrrecht sowie auf die Behandlung des Irrtums des Täters.

Es wird daher deutlich, dass, obwohl die Rechtfertigungs- und die Entschuldigungsgründe im deutschen Recht zur Befreiung des Täters von der Strafe führen, weitgehende unterschiedliche Rechtsfolgen zu beobachten sind.[48]

a) Strafbarkeit des Täters

Wenn die Voraussetzungen eines Rechtfertigungsgrundes erfüllt sind, stellt die begangene tatbestandsmäßige Handlung kein Unrecht mehr dar.[49] Die vom Täter begangene Tat wird also von der Rechtsordnung ausnahmsweise als erlaubtes und sozial richtiges Verhalten angesehen. Daher wird der Täter von der Strafe befreit.

Das zweispurige deutsche Sanktionensystem unterscheidet zwischen Strafen und Maßregeln der Besserung und Sicherung (§§ 61-72 StGB), wobei die ersteren an die Schuld des Täters anknüpfen, während die letzteren an eine rechtswidrige Tat anschließen. Daher ist die Anordnung von Maßregeln der Besserung und Sicherung beim Vorliegen eines Rechtfertigungsgrunds ebenfalls ausgeschlossen, da es in diesem Fall an einer rechtswidrigen Tat fehlt.

Beim Vorliegen der Elemente eines Entschuldigungsgrundes entfällt die Schuld des Täters. Das tatbestandsmäßige und rechtswidrige, aber schuldlose Verhalten ist im deutschen Recht nicht strafbar. Daher wird der Täter nicht bestraft. Auch wenn die entschuldigte Tat von der Rechtsordnung nachgesehen wird, bleibt sie dennoch rechtswidrig. Das Unrecht der Tat ist zwar verringert, weil sie einen werthaltenden Zweck hat, jedoch nicht vollständig aufgehoben. Daher können unter bestimmten Voraussetzungen im Einzelfall Maßnahmen der Besserung und Sicherung vom Gericht angeordnet werden.

---

[48] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 476; *Roxin*, Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe, S. 238 ff.

[49] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 475; *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 6 Rn. 4.

b) Strafbarkeit der Beteiligten

Die Differenzierung zwischen Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründen spielt im Rahmen der Tatbeteiligung eine große Rolle. Nach dem Grundsatz der limitierten Akzessorietät der Teilnahme (§§ 26, 27, 29 StGB) knüpft im deutschen Recht eine strafbare Anstiftung oder Beihilfe an eine vorsätzliche, rechtswidrige Haupttat.[50] Als Anstifter wird nach § 26 StGB die Person bestraft, die vorsätzlich einen anderen zu dessen vorsätzlich begangener rechtswidriger Tat bestimmt hat. Des Weiteren wird nach § 27 StGB als Gehilfe derjenige bestraft, der vorsätzlich einem anderen zu dessen vorsätzlich begangener rechtswidriger Tat Hilfe geleistet hat.

Wenn die Voraussetzungen eines Rechtfertigungsgrunds erfüllt sind und die begangene Tat als nicht rechtswidrig eingestuft wird, gibt es daher keine strafbare Teilnahme an einer rechtswidrigen Haupttat. Anstiftung oder Beihilfe sind daher bei einer gerechtfertigten Tat ausgeschlossen.[51]

Darüber hinaus gilt im deutschen Recht noch der Grundsatz der Schuldunabhängigkeit. In § 29 StGB wird die selbständige Strafbarkeit des Beteiligten geregelt. Jeder Beteiligte wird ohne Rücksicht auf die Schuld des anderen nach seiner Schuld bestraft. Die Schuldelemente werden für jeden Täter oder Teilnehmer separat geprüft. Eventuelle Defizite der Schuld betreffen somit nur diejenige Person, die sie aufweist.

Wenn ein Entschuldigungsgrund in der Person eines einzelnen Täters oder eines Beteiligten an einer rechtswidrigen Tat vorliegt, wird die Schuld der anderen nicht davon beeinflusst. Eine strafbare Teilnahme ist daher auch dann möglich, wenn eine vorsätzliche und rechtswidrige Haupttat zwar vorliegt, der Täter jedoch wegen des Vorliegens eines Entschuldigungsgrunds entschuldigt ist. Auch wenn der Täter in diesem Fall nicht bestraft wird, weil er die Straftat z.B. unter den Voraussetzungen des entschuldigenden Notstands begangen hat, ist die Strafbarkeit der Mittäter oder

---

[50] *Rengier*, AT, § 45 Rn. 13 ff.
[51] *Roxin*, Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe, S. 238.

der an dieser Straftat Beteiligten nach ihren jeweiligen persönlichen Umständen zu beurteilen.[52]

c) Notwehrbefugnis

Die Unterscheidung zwischen Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründen wirkt bedeutsam bei der Frage, ob ein Notwehrrecht gegen ein Angriffsverhalten anerkannt werden kann.

Die Notwehrhandlung ist im deutschen Recht nur dann als erlaubt angesehen, wenn sie die erforderliche Verteidigung zur Abwendung eines gegenwärtigen rechtswidrigen Angriffs darstellt (§ 32 StGB). Wenn dagegen das Angriffsverhalten durch einen Rechtfertigungsgrund gedeckt ist, liegt kein rechtswidriger Angriff vor. Die Ausübung von Notwehr gegen eine gerechtfertigte Tat ist daher wegen des Fehlens einer Notwehrlage ausgeschlossen. Das Vorliegen von Rechtfertigungsgründen hat also eine Duldungspflicht für den Betroffenen zur Folge. Er hat die Beeinträchtigungen seiner Rechtsgüter durch die gerechtfertigte Handlung hinzunehmen.[53]

Es wird jedoch nicht verlangt, dass der rechtswidrige Angriff bei der Notwehr auch schuldhaft oder vorsätzlich ist.[54] Durch Notwehr können also Angriffe von schuldunfähigen oder schuldlos handelnden Personen erfasst werden, auch wenn die Abwehrhandlungen gegen solche Angriffe sozial-ethischen Einschränkungen im Rahmen der Gebotenheit der Notwehr unterliegen.

Wenn ein Entschuldigungsgrund in der Person des Angreifers vorliegt, bleibt der Angriff rechtswidrig. Daher ist die Ausübung von Notwehr gegen eine entschuldigte Tat im deutschen Recht zulässig.[55]

---

[52] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 476.
[53] BGH NStZ 03, 599.
[54] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 341; Schönke/Schröder-*Perron*, § 32 Rn. 24; *Roxin*, AT, § 15 Rn. 10, 19; LK -*Spendel*, § 32 Rn. 26.
[55] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 476.

d) Irrtum

Unterschiedlich zu beurteilen ist ebenfalls die Behandlung des Irrtums des Täters bezüglich des Vorliegens der tatsächlichen Voraussetzungen eines Rechtfertigungs- oder Entschuldigungsgrundes.[56] Wenn der Täter irrig Umstände annimmt, die seine Tat rechtfertigen würden, wird dies als Erlaubnistatbestandsirrtum angesehen und nach überwiegender Meinung in seinen Rechtsfolgen dem Tatbestandsirrtum nach § 16 Abs. 1 S. 1 StGB gleichgestellt. Der Vorsatz des Täters wird also analog § 16 StGB ausgeschlossen. Der Täter kann jedoch eventuell wegen einer fahrlässigen Tat analog § 16 Abs. 1 S. 2 StGB bestraft werden.[57]

Wenn sich dagegen der Täter über die tatsächlichen Voraussetzungen eines Entschuldigungsgrunds irrt, befindet er sich in einem sogenannten „Entschuldigungstatbestandsirrtum". Bei einem solchen Irrtum ist die Regelung des § 35 Abs. 2 StGB über den entschuldigenden Notstand analog anwendbar. Der Täter wird also nicht bestraft, vorausgesetzt, sein Irrtum war unvermeidbar. Wenn der Irrtum dagegen vermeidbar war, ist er wegen vorsätzlicher Begehung der Straftat zu bestrafen, wobei eine obligatorische Strafmilderung nach § 49 Abs. 1 StGB stattfindet.[58]

B. Rechtfertigender Notstand

Im deutschen Recht kommt der rechtfertigende Notstand dann in Betracht, wenn der Täter in fremde Rechtsgüter eingreift, um eine nicht anders abwendbare gegenwärtige Gefahr für erheblich höherwertige Rechtsgüter abzuwenden. Eine breit angelegte Interessenabwägung entscheidet über den Vorrang des geschützten Rechtsguts.

Erfasst werden hierbei Gefahren aus allen möglichen Quellen. Der rechtfertigende Notstand setzt des Weiteren voraus, dass der Täter zur Gefahrenabwendung in die Rechtsgüter nichtbeteiligter Personen eingegriffen hat. Nur bei dem zivilrechtlichen

---

[56] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 476.
[57] *Kühl*, AT, § 13 Rn. 67 ff, 70; LK-*Rönnau/Hohn*, § 32 Rn. 28.
[58] *Kühl*, AT, § 13 Rn. 82 ff., 84; *Roxin*, Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe S. 242 f.

defensiven Notstand, der ebenfalls rechtfertigend wirkt, muss der Handelnde diejenige fremde Sache beschädigt oder zerstört haben, die die Gefahr verursacht hat.

Demgegenüber werden nicht durch den Notstand, sondern im Rahmen der Notwehrrechte diejenigen Sachverhalte erfasst, bei denen die Gefahr für das Rechtsgut durch einen menschlichen Angriff verursacht wurde und durch den Eingriff exklusiv in die Rechte des Angreifers abgewendet wird. Zudem wird bei der Notwehr nicht vorausgesetzt, dass das von dem Angriff geschützte Rechtsgut erheblich höherwertig ist als das von der Notwehrhandlung betroffene Rechtsgut. Anders als bei dem rechtfertigenden Notstand verteidigt der Täter bei der Notwehr nicht nur das gefährdete Individualrechtsgut, sondern sichert gleichzeitig die Geltung der Rechtsordnung. Daher muss der Täter in einer Notwehrlage dem Angriff nicht ausweichen oder zunächst mildere alternative Abwehrmaßnahmen treffen.[59]

Im Gegensatz dazu stellt das Notstandsrecht die ausnahmsweise erlaubte Selbstbewährung exklusiv in Bezug auf gefährdete Individualrechtsgüter dar. Der Täter hat demnach bei einer Notstandssituation nicht nur eine Ausweichpflicht, sondern ist des Weiteren dazu verpflichtet, das relativ mildeste Mittel der verfügbaren Abwehrmaßnahmen einzusetzen.

Die unterschiedlichen Anforderungen des Gesetzes und der Lehre an diese Abwehrrechte sind auf die unterschiedlichen Grundlagen und Funktionen der Notwehr und des Notstands im deutschen Recht zurückzuführen.

1. Entstehung und historische Entwicklung

Seit der Antike wurden in der Rechtswissenschaft Notstandsfälle behandelt. Schon das römische Recht beschäftigte sich mit solchen Fällen, bei denen vor allem Sachgüter, aber auch das Leben gefährdet waren. Insbesondere wurden Notstandslagen diskutiert, die durch Feuer- oder Wassergefahr ausgelöst wurden.[60]

[59] Mit der Ausnahmen, die im Rahmen der sozialethischen Einschränkungen der Notwehr im deutschen Recht etabliert sind.

[60] *Allfeld*, Lehrbuch, § 26, S. 131; *Küper*, Notstand, S. 1064; z.B. blieben die Zerstörung des Nachbarhauses zur Rettung des eigenen Hauses vor Feuergefahr, oder das über Bord werfen von Waren zur Rettung eines in Seenot geratenen Schiffes straflos.

In dieser Zeit ist eine Differenzierung dahingehend zu beobachten, ob eine Gefahr für Sachgüter oder für das Leben vorliegt. Eingriffe in fremdes Eigentum werden bei Lebensgefahr im größeren Maß toleriert als bei Gefährdungen von Sachen. Auch wenn dieser differenzierte Ansatz schon auf die spätere Orientierung der Lehre auf die Abwägung zwischen dem drohenden und dem verursachten Schaden im Notstand hindeutete, erfolgte noch keine Herausarbeitung von allgemeinen Kriterien für Notstandsfälle.[61]

In der Rechtsgeschichte Deutschlands war die Behandlung der Notstandsfälle lange Zeit kasuistisch. Die verschiedenen Sachverhalte zur Begehung einer Straftat zur Rettung von gefährdeten Rechtsgütern wurden bis zur späteren Entwicklung eines allgemeinen Notstandsrechts nur vereinzelt geregelt.

Das alte deutsche Recht erkannte seit fränkischer Zeit in einigen Fällen ein Notstandsrecht als einen Straffreistellungsgrund an. Die Kasuistik umfasste die Tötung angreifender Tiere, wie auch den Durchgang über fremdes Eigentum, wenn der öffentliche Weg ungangbar war. Des Weiteren durfte der Reisende sein Pferd auf fremden Weiden füttern oder einen Baum auf einem fremden Grundstück fällen, um seinen Wagen auszubessern.[62] Im 11., 12., und 13. Jahrhundert sind ebenfalls in den Landfrieden wie auch im Sachsenspiegel[63] Notstandsfälle zu finden**.** Nach nordischen und friesischen Quellen wurde Hungersnot als Strafausschließungsgrund bei der Entwendung von Lebensmitteln anerkannt.[64]

Im mittelalterlichen kanonischen Recht kam der Notstand hauptsächlich bei der Gefahr des Verhungerns vor.[65] Der berühmte Satz „Not kennt kein Gebot“[66] war zwar in dieser Zeit zu finden, daraus folgte jedoch kein allgemeines Prinzip. Die Behandlung der Notstandssachverhalte erfolgte nach wie vor kasuistisch.[67]

---

[61] *Küper*, Notstand, S. 1064 f.
[62] *Küper*, Notstand, S. 1065.
[63] Nach III Art. 68 (Ldr. II 68, II 39 §2) Sachsenspiegel durfte der Reiter sein Pferd mit fremden Korn füttern.
[64] *Küper*, Notstand, S. 1065.
[65] *Allfeld*, Lehrbuch, § 26, S. 131.
[66] Decretum Gratiani “*Necessitas non habet legem*”; “*Quod non est licitum lege, necessitas facit licitum*“(Dist. I cap. II de consecr. und c. 4 X de r. j. 5, 41).
[67] *Küper*, Notstand, S. 1065.

In der Constitutio Criminalis Carolina von 1532 wurde ebenfalls kein allgemeines Notstandsrecht anerkannt. Der Art. 166 von Carolina sah jedoch beim Diebstahl von Lebensmitteln wegen Hungers des Täters, seiner Frau oder seiner Kinder die Möglichkeit einer Strafmilderung vor, die nach richterlichem Ermessen bis zu voller Straflosigkeit führen konnte. Im Art. 175 von Carolina wurde ebenfalls geregelt, dass Hunger bei der Begehung von Diebstahl berücksichtigt werden musste. Des Weiteren wurde in Art. 145 von Carolina im Rahmen der Notwehr ein weiterer Notstandsfall geregelt, wenn der Täter gegen seinen Willen nicht den Angreifer, sondern einen Unschuldigen verletzte. Dann wurde seine Handlung entschuldigt.[68]

In der Zeit des gemeinen deutschen Rechts hat sich die Strafrechtswissenschaft vor allem mit der Auslegung des Notstandsrechts nach dem Art. 166 von Carolina beschäftigt. Nach einer Meinung sollte der Notstand nur bei Gefährdung von Leben oder Leib beschränkt anerkannt werden. Nach anderer Meinung sollte eine begrenzte analoge Anwendung auf die Gefahr für Sachen vorgenommen werden. Die gemeinrechtliche wissenschaftliche Diskussion hat dabei versucht, allgemeine Grundsätze für den Notstand herauszuarbeiten.[69] Der Einfluss des Naturrechts führte zur Entstehung des Gedankens der Notwendigkeit („*necessitas*") und der Interessenabwägung im Rahmen der Notstandsdiskussion. Bei dem umstrittenen Fall der Abtreibung eines Kindes zur Rettung des Lebens der Mutter wurde teilweise die Straffreiheit befürwortet, basierend auf dem Gedanken des kleineren Übels. Dabei wurden auch die Einordnung des Notstands und sein Verhältnis zur Rechtmäßigkeit der Tat oder zur Schuld des Täters untersucht, obwohl innerhalb dieser Kategorien noch keine Differenzierung stattgefunden hatte.[70]

Im 18. Jahrhundert wurden die Notstandssachverhalte durchweg fragmentarisch und mit unterschiedlichen Konsequenzen geregelt, wobei im Allgemeinen eine intensivere Beschäftigung mit Nötigungsfällen zu beobachten ist. In § 1115 des Allgemeinen Landrechts für die Preußischen Staaten von 1794 wurde für die Begehung von Diebstahl aus Hunger die Begnadigung empfohlen, während im § 18

---

[68] *Allfeld*, Lehrbuch, § 26, S. 131; *Küper*, Notstand, S. 1065 f.
[69] *Allfeld*, Lehrbuch, § 26, S. 131.
[70] *Küper*, Notstand, S. 1066.

f. für Nötigungsfälle die Möglichkeit einer Strafmilderung oder Straflosigkeit eröffnet wurde. In dem darauf folgenden StGB von 1796, § 8, wurde nach dem Vorbild des Josephinischen StGB von 1787 geregelt, dass die Tat „nicht als Verbrechen angerechnet" wird, wenn sie durch Nötigung hervorgerufen ist.[71]

Im 19. Jahrhundert wurden in einigen Partikulargesetzen[72] exklusiv Nötigungsfälle behandelt. Im § 40 des Preußischen StGB von 1851 wurde ebenfalls die Nötigung durch Gewalt oder Drohungen berücksichtigt, die zum Ausschluss der freien Willensbestimmung und damit zur Straffreiheit des Täters führte.[73] Daneben wurden jedoch in den meisten deutschen Strafgesetzen[74] dieser Zeit auch sonstige Notstandsfälle geregelt, in denen das Leben oder die körperliche Unversehrtheit des Täters oder seiner Angehörigen gefährdet waren. Es wurde mithin häufig vorausgesetzt, dass die Notstandslage dem Täter nicht zuzurechnen war.[75]

In den §§ 52 und 54 des Reichsstrafgesetzbuchs von 1871 (RStGB) wurden der Nötigungsnotstand und der Notstand als Gründe für den Ausschluss der Strafe geregelt.[76] Sie entsprachen inhaltlich dem entschuldigenden Notstand des heutigen § 35 StGB in einer etwas engeren Formulierung.[77] Durch die §§ 52, 54 RStGB wurde nicht, wie bei dem heutigen § 35 StGB, die Gefahr für die Freiheit erfasst, sondern nur die Gefahr für Leib oder Leben. Zum anderen war der Notstand nur bei einer Gefahr für die Rechtsgüter des Täters oder eines Angehörigen des Täters einschlägig,

---

[71] *Küper*, Notstand, S. 1068 f.
[72] z.B. Bayern 1813, Oldenburg 1814, Hessen 1841.
[73] *Küper*, Notstand, S. 1069.
[74] z.B. Württemberg 1839, Bayern 1861, Hamburg 1869.
[75] *Küper*, Notstand, S. 1069.
[76] *„§ 52 Eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden, wenn der Thäter durch unwiderstehliche Gewalt oder durch eine Drohung, welche mit einer gegenwärtigen, auf andere Weise nicht abwendbaren Gefahr für Leib oder Leben seiner selbst oder eines Angehörigen verbunden war, zu der Handlung genöthigt worden ist.*
Als Angehörige im Sinne dieses Strafgesetzes sind anzusehen Verwandte und Verschwägerte auf- und absteigender Linie, Adoptiv- und Pflege-Eltern und -Kinder, Ehegatten, Geschwister und deren Ehegatten, und Verlobte."
„§ 54 Eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden, wenn die Handlung außer dem Falle der Nothwehr in einem unverschuldeten, auf andere Weise nicht zu beseitigenden Nothstande zur Rettung aus einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben des Thäters oder eines Angehörigen begangen worden ist."
[77] *Allfeld*, Lehrbuch, § 26, S. 131; *Beck*, Die Auswirkungen der Großen Strafrechtsreform, S. 45; *Zieschang*, Der rechtfertigende und der entschuldigende Notstand.

während im heutigen § 35 StGB auch die Gefahr für eine andere, dem Täter nahestehende Person miterfasst wird.

Mit Inkrafttreten des BGB am 1.1.1900 wurden die bis heute geltenden Regelungen des defensiven (§ 228 BGB) und aggressiven (§ 904 BGB) zivilrechtlichen Notstands eingeführt.[78] Die Einführung des § 904 BGB hat im Vergleich mit der seinerzeitigen Regelung in §§ 52, 54 RStGB zu einer wesentlichen Erweiterung des Notstands geführt.[79] Beide zivilrechtlichen Vorschriften regelten jedoch die Notstandsfälle unvollständig, da sie nur Eingriffe in Sachgüter betrafen.

Ausgangspunkt für die Anerkennung eines umfassenden rechtfertigenden Notstands im deutschen Recht, das Beeinträchtigungen sämtlicher Rechtsgüter zum Schutz von gefährdeten Rechtsgütern regeln würde, war die grundlegende Entscheidung des Reichsgerichts vom 11.03.1927.[80] In diesem bahnbrechenden Urteil wurde bei einem medizinisch indizierten Schwangerschaftsabbruch zum ersten Mal die Existenz eines übergesetzlichen rechtfertigenden Notstands anerkannt. Der außerhalb des geschriebenen Rechts befindliche Notstand wurde auf die „Güter- und Pflichtenabwägungstheorie“ zurückgeführt. Die Rechtsprechung hat sich in den folgenden Jahren auf die Entscheidung zum übergesetzlichen Notstand gestützt.[81] Der übergesetzliche Notstand wurde also als gewohnheitsrechtlicher Rechtfertigungsgrund allgemein anerkannt.[82]

Der rechtfertigende Notstand wurde in Deutschland erst im Wege des Strafrechtsreformgesetzes vom 4.7.1969, das am 1.1.1975 in Kraft trat, im heutigen § 34 StGB kodifiziert. Durch die Strafrechtsreform wurde also der bis dahin nur als übergesetzlicher Rechtfertigungsgrund anerkannte Notstand in das Gesetz aufgenommen. Die gesetzliche Normierung des rechtfertigenden Notstands hat nach der herrschenden Meinung zur Rechtssicherheit beigetragen, da die umstrittenen

---

[78] *Roxin*, AT, § 16 Rn. 1.

[79] *Hatzung,* Dogmengeschichtliche Grundlagen und Entstehung des zivilrechtlichen Notstands, S. 4.

[80] BGHSt 2, 111; 14, 1; RGSt 61, 242; 62, 137; jetzt § 218a StGB.

[81] RGSt 62, 35 (46f.): Rechtfertigung der Einfuhr unverzollter Waren in das Ruhrgebiet durch übergesetzlichen Notstand, wenn diese zur Verhinderung einer wirtschaftlichen Zusammenbruch des besetzten Gebiets begangen wurde; RGSt 62, 137: der übergesetzliche Notstand bei einem Schwangerschaftsabbruch erneut anerkannt; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 5.

[82] *Zieschang*, Der rechtfertigende und der entschuldigende Notstand, S. 679 f.

Voraussetzungen der Interessenabwägung und der Kreis der notstandsfähigen Rechtsgüter im Gesetz verankert wurden.[83] Von einer Mindermeinung wurde jedoch die gesetzliche Normierung des Notstands wegen der Gefahr einer Fehlinterpretation der Vorschrift durch die Rechtsprechung als nicht sinnvoll erachtet.[84]

2. Grundlagen

Die in einer Notstandssituation ausnahmsweise gerechtfertigte Beschädigung von Rechtsgütern zur Rettung anderer gefährdeter Rechtsgüter stellt nicht nur eine wichtige Ausnahme vom Gewaltmonopol des Staates dar. Dadurch wird nicht nur auf die Bestrafung des Täters verzichtet, sondern vielmehr eine Duldungspflicht für den betroffenen Bürger etabliert. Dieser muss die Beschädigung seiner Rechtsgüter zur Rettung fremder Interessen erleiden, auch wenn er an der Entstehung der Notstandslage nicht beteiligt war. Daher bedarf die Anerkennung des rechtfertigenden Notstands in einem demokratischen Rechtstaat einer ausreichenden Begründung.[85]

Die Grundlagen des Notstands wurden ebenfalls von Anfang an in der Rechtsphilosophie untersucht. *Immanuel Kant* beschäftigte sich im Rahmen seiner Rechtslehre im Jahr 1797 mit dem „Notrecht“ oder „jus necessitatis“ im Fall der Tötung eines Menschen zur Rettung des eigenen Lebens. Er weist eine Befugnis zur Ausübung von „Gewalttätigkeit“ allgemein zurück, wenn die betroffene Person anders als bei der Notwehr keinen Angriff gegen den Täter unternommen hat. Nach seiner Rechtsphilosophie stelle eine solche Befugnis ein „vermeintes“, ein vermeintliches Recht dar, welches sogar einen „Widerspruch der Rechtslehre mit sich selbst“ enthalte. Kant bedient sich weiter des klassischen Beispielfalls „Das

---

[83] *Beck*, Die Auswirkungen der Großen Strafrechtsreform, S. 45; *Zieschang*, Die deutsche Strafrechtsentwicklung, S. 173, 181 f.

[84] *Gallas*, Der dogmatische Teil des Alternativ-Entwurfs, S. 24 f.; Gegenmeinung: *Beck*, Die Auswirkungen der Großen Strafrechtsreform, S. 45 vertritt, dass die langjährige Anwendung der Vorschrift des rechtfertigenden Notstands im deutschen Recht in der Praxis keinen Missbrauch mit ihr gebracht hat.

[85] Nach *Kühl*, AT, § 8 Rn. 7, reicht die dringende Notwendigkeit der Gefahrenabwehr, die nicht anders möglich ist, zur Begründung einer solchen Pflicht nicht aus.

Brett des Karneades“,[86] um die berühmte Schlussfolgerung zu ziehen: „Es kann keine Not geben, welche, was unrecht ist, gesetzmäßig machte“. In dem Fall der gewalttätigen Selbsterhaltung sieht Kant nur eine subjektive Straflosigkeit vor. Die Tat sei also aus Billigkeitsgründen als nicht strafbar zu beurteilen.[87] Die Aussonderung des Notstands aus seiner Rechtslehre war nach Kant darin begründet, dass der Notstand keine rechtliche Regelung darstellt.[88] Diese Lehre wurde als Exemptionstheorie bezeichnet.[89]

Der Notstand („Notrecht“) wurde erst von *Hegel* im Jahr 1821 hinsichtlich der Kollision von Leben und Eigentum als Recht anerkannt. Die Beeinträchtigung von fremdem Eigentum zur Rettung des eigenen Lebens wurde als gerechtfertigt erachtet, da „auf der einen Seite die unendliche Verletzung des Daseins und darin die totale Rechtlosigkeit, auf der anderen Seite nur die Verletzung eines einzelnen beschränkten Daseins der Freiheit steht“.[90] Die Anerkennung des rechtfertigenden Notstands war von enormer Wichtigkeit für die weitere wissenschaftliche Entwicklung, da sie die bisherigen sogenannten Exemptionstheorien über den Notstand ausdifferenziert hat.

Heute wird in der deutschen Lehre der rechtfertigende Notstand hauptsächlich auf das Prinzip des überwiegenden Interesses und auf das Solidaritätsprinzip zurückgeführt, wobei ebenfalls noch auf die Zwecktheorie Bezug genommen wird.[91]

---

[86] Die Herkunft des klassischen Beispiels „Das Brett des Karneades“, mit dem zahlreichen Philosophen seit der Antike beschäftigt wurden, ist unsicher. Nach einer Meinung ist das auf dem griechischen skeptischen Philosophen Karneades zurückzuführen. Bei dem berühmten Beispielsfall handelt es sich um zwei in Lebensgefahr befindliche Schiffbrüchige, von denen der eine den anderen von dem Brett, worauf dieser sich gerettet hat, wegzustoßen versucht, um sich selbst zu retten. Der Fall wird bis in der heutigen Lehre behandelt, siehe dazu u.a. *Küper*, Immanuel Kant und das Brett des Karneades; *Zieschang*, AT, Rn. 372.

[87] *Kant*, Die Metaphysik der Sitten, 340 ff.; Zur Analyse und Kritik der Thesen von *Kant* siehe: *Bockelmann*, Hegels Notstandslehre; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 2 f.; *Küper*, Immanuel Kants Kritik des Notrechts, S. 285 ff.; *Küper*, Immanuel Kant und das Brett des Karneades.

[88] *Bockelmann*, Hegels Notstandslehre, 8.

[89] Zuerst von *Janka*, Der strafrechtliche Notstand, 88; vgl. *Feuerbach*, Lehrbuch, § 90 f.; *Fichte*, Grundlage des Naturrechts nach Prinzipien der Wissenschaftslehre, S. 246 f.

[90] *Hegel*, Grundlinien, § 127; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 5; *Küper*, Bemerkungen zur Notrechtslehre Hegels; *Bockelmann*, Hegels Notstandslehre, S. 21 ff.; *Pawlik*, Der rechtfertigende Notstand, S. 80 ff.; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 9.

[91] Siehe auch *Pawlik*, Der Rechtfertigende Notstand, S. 29 ff., 80ff. (104), er vertritt, dass die Pflicht zur Duldung von Notstandseingriffen einen freiheitsermöglichenden, quasi-institutionellen Charakter hat, da sie fundamentale Realbedingungen rechtlicher Freiheit

a) Prinzip des überwiegenden Interesses

Der rechtfertigende Notstand basiert im deutschen Recht hauptsächlich auf dem Prinzip des überwiegenden Interesses. Er wird sogar als die Verkörperung dieses Rechtfertigungsprinzips angesehen[92], nach welchem eine Notstandshandlung nicht rechtswidrig ist, wenn sie sich nach einer breiten Interessenabwägung als das einzige Mittel zur Rettung eines höherwertigen gefährdeten Interesses erwiesen hat.[93]

Dieser Ansatz geht auf die Notstandslehre Hegels zurück, der – wie oben schon dargestellt – eine Eigentumsbeschädigung zur Rettung des Lebens durch ein Notstandsrecht gerechtfertigt hat. Im 19. Jahrhundert wurde im Rahmen der Strafrechtsdoktrin mehrmals der rechtfertigende Notstand auf den utilitaristischen Gedanken der Erhaltung qualitativ oder quantitativ höherwertiger Rechtsgüter zurückgeführt.[94]

Das Prinzip des überwiegenden Interesses kommt als solches zum ersten Mal in dem Werk von *Merkel* im Jahr 1895 vor.[95] Der Notstand wird hier als eine Fallgruppe der Kollision von rechtmäßigen Interessen betrachtet, der sich im Anschluss an die Differenzierungstheorie[96] entweder aus objektiven oder aus subjektiven Gründen ergeben kann. Nach Merkel fördert bei einer Interessenkollision die Wahrung des objektiv höherwertigen gefährdeten Interesses das Gesamtinteresse der Gesellschaft und befindet sich im Einklang mit den geltenden ethischen Wertungen.[97]

Die Kritik an dem Interessenabwägungsprinzip hat in der Folgezeit entweder das Prinzip im Ganzen verneint oder seine Implementierung in der Praxis im Fokus betrachtet. Hierbei wurde die Praktikabilität des Prinzips infrage gestellt,

---

auch dann schützt, wenn die organisiert-regelhafte Notbekämpfung zu spät käme; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 11, vertritt, dass bei dem rechtfertigenden Notstand durch die Erfordernisse des wesentlichen Überwiegens des gefährdeten Interesses und der Angemessenheit der Notstandshandlung auch das Autonomieprinzip als prinzipielle Unantastbarkeit der persönlichen Freiheit wirkt.

92 *Gropp*, AT, § 5 Rn. 217.

93 BGHSt 12, 229 f.; *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 10.

94 *Lenckner*, Der rechtfertigende Notstand, S. 51 m.w.N; *Berner*, Lehrbuch; *Bockelmann*, Hegels Notstandlehre, S. 57 ff.; dogmengeschichtlicher Überblick siehe: *Pawlik*, Der rechtfertigende Notstand, S. 34 f.

95 *Merkel*, Die Kollision rechtmäßiger Interessen.

96 Über die Differenzierungstheorie siehe unten unter: Teil 2, I. B.3.

97 *Lenckner*, Der rechtfertigender Notstand, S. 52.

insbesondere die Möglichkeit der Entwicklung eines sicheren Maßstabs für die richterliche Bewertung der jeweiligen widerstreitenden Interessen.[98] Ungeachtet der Kritik hat sich jedoch das Prinzip des überwiegenden Interesses als Grundlage des rechtfertigenden Notstands in der deutschen Lehre weithin durchgesetzt.

Die Rechtsprechung hat jedoch in der grundlegenden Entscheidung RGSt 61 242 vom 11.3.1927 (medizinisch indizierter Schwangerschaftsabbruch) den übergesetzlichen Notstand als Vorfahren des gesetzlich geregelten rechtfertigenden Notstands nicht auf das Interessenabwägungsprinzip, sondern auf die „Güter- und Pflichtenabwägungstheorie“ zurückgeführt. Damit wurde anerkannt, dass bei einem Widerstreit von Rechtsgütern die Schädigung oder Vernichtung des geringerwertigen Rechtsguts zugunsten des höherwertigen nicht rechtswidrig ist, wenn ein interessengerechter Ausgleich nicht anders möglich ist. Das Gleiche wurde für den Widerstreit zwischen Pflichten vertreten, wobei die Nichterfüllung der einen Pflicht als nicht rechtswidrig anerkannt wurde, wenn dadurch die höherwertige Pflicht erfüllt wurde.[99]

Die Güterabwägungstheorie ist im Vergleich zur Interessenabwägungstheorie wesentlich enger. Nach dem Grundsatz der Güter- und Pflichtenabwägung soll nur das Wertverhältnis der widerstreitenden Rechtsgüter maßgeblich sein. Andere quantitative Gesichtspunkte wie der Umfang des Schadens können hierbei keinen Einfluss haben. Demgegenüber soll nach der Interessenabwägungstheorie nicht das abstrakte Wertverhältnis der widerstreitenden Interessen, sondern ihr Verhältnis im konkreten Fall entscheidend sein. Das Wertverhältnis der konkurrierenden Rechtsgüter wird hierbei als nur ein Kriterium bei der Abwägung im Einzelfall betrachtet. Viele weitere Aspekte, wie das Ausmaß des drohenden Schadens und die Unmittelbarkeit der Gefahr, sollen mitberücksichtigt werden.[100]

Die Rechtsprechung hat jedoch von Anfang an die in RGSt 61 254 zunächst formulierte Güterabwägungstheorie nicht uneingeschränkt in die Praxis umgesetzt, sondern den ganzen Umfang der im Einzelfall bestehenden Interessenlage

---

98 *Lenckner*, Der rechtfertigender Notstand, S. 52 f.
99 *Roxin*, AT, § 16 Rn. 4; *Schmidt*, ZStW 49 (1929) 350.
100 *Lenckner*, Der rechtfertigender Notstand, S. 54 f.

berücksichtigt. Sogar in der grundlegenden Entscheidung vom RGSt 61 254 hat sich das Reichsgericht bei der Rechtfertigung des medizinisch indizierten Schwangerschaftsabbruchs nicht streng an einen reinen Güterabwägungsgrundsatz gehalten. Es wurde anerkannt, dass im Einzelfall eine Abweichung vom Prinzip der Güterabwägung geboten sein könnte. Des Weiteren wurde die Rechtfertigung der Abtreibung von der Einwilligung der Mutter abhängig gemacht. Diese Erfordernisse deuten auf die Berücksichtigung noch anderer Aspekte außer dem Wertverhältnis der kollidierenden Rechtsgüter hin. Auch in der folgenden Rechtsprechung wurde der Güterabwägungsprinzip als Obersatz anerkannt, daneben wurden jedoch noch andere Kriterien für maßgebend erklärt.[101] In der Lehre wurden ebenso weitere Abwägungskriterien mitberücksichtigt.[102]

Die Güterabwägungstheorie hat in Form der Interessenabwägungstheorie modifiziert in die heutige Fassung des § 34 StGB eingewirkt.[103] Im heutigen Recht gilt, dass der Eingriff in ein fremdes Rechtsgut nicht rechtswidrig ist, wenn er sich nach einer umfassenden Interessenabwägung als das einzige Mittel zum Schutz eines höherwertigen Interesses erwiesen hat. Die Interessenabwägung beinhaltet eine umfassende Wertung der Gesamtsituation und geht somit weiter als die vorhergehende Abwägung zwischen den Werten der in der Notstandssituation betroffenen Rechtsgüter.

Nach einer Meinung ist das Interessenabwägungsprinzip ein Ausdruck des Utilitaritätsprinzips, nach welchem die Beeinträchtigung von Gütern von geringerem Wert zur Rettung von höherwertigen Gütern aufgrund der sozialen Nützlichkeit erlaubt wird. Ziel muss der größtmögliche Gesamtnutzen sein, daher wird mit der Notstandshandlung im Ergebnis ein sozialer Nutzen erzielt.[104] Mithin ist dem

---

[101] BGHSt 12 299 die Gesamtlage ist maßgeblich; RGSt 62 137: hierbei wurde bei einem Fall von medizinisch indizierter Schwangerschaftsunterbrechung für die Rechtfertigung der Tat noch eine gewissenhafte Prüfung der Notstandslage vom Täter vorausgesetzt. Seitdem hatte die Rechtsprechung konsequent die Erfüllung dieser Voraussetzung für die Anerkennung des rechtfertigenden Notstands erfordert; in RGSt 77 113 wurde anerkannt, dass eine Beurteilung der Umstände der konkreten Sachlage erfolgen müsse, so dass dem Täter zugemutet werden könnte, die Tat zu unterlassen.

[102] *Lenckner*, Der rechtfertigender Notstand, S. 56 f.

[103] Für den Übergang zur Interessenabwägung siehe *Lenckner*, Der Grundsatz der Güterabwägung als Grundlage der Rechtfertigung, S. 295.

[104] *Roxin*, AT, § 16 Rn. 3.

Einzelnen zumutbar, eigene Güter von erheblich geringerem Wert zu opfern, um wichtigere Güter zu erhalten.[105] Nach der Gegenmeinung stellt das Utilitaritätsprinzip keine taugliche Begründung für den Notstand dar, da der maximale Gesamtnutzen die Belastung der Freiheitssphäre der anderen nicht rechtfertigen kann.[106]

b) Solidaritätsprinzip

Im deutschen Recht wird der rechtfertigende Notstand auch auf die Solidarität der Rechtsgemeinschaft zurückgeführt. Das Solidaritätsprinzip erlangt seine besondere Bedeutung als Begründung des Notstands, weil die Notstandshandlung sich gegen die Rechtsgüter eines unbeteiligten Dritten richtet.

Als Grundgedanke des rechtfertigenden Notstands vertritt also das Solidaritätsprinzip, dass das Recht den Einzelnen dazu auffordern kann, Eingriffe in seine strafrechtlich geschützten Individualrechtsgüter zu dulden, wenn das für die Erhaltung höherwertiger fremder Individualinteressen notwendig ist. Ein strafrechtlich geschütztes Rechtsgut ist also in einem konkreten Fall nicht mehr schutzwürdig, weil die Rechtsordnung unter Berücksichtigung der sozialen Pflichten des Rechtsgutsträgers von ihm die Aufopferung dieses Rechtsguts verlangen darf. Damit wird bei Notstandslagen ein gewisser Grad an Altruismus und Opferbereitschaft von den Mitgliedern der Gesellschaft verlangt. Die gebotene menschliche Solidarität wird als unerlässliches Element für das dauerhafte Bestehen einer Gemeinschaft angesehen.

Der Umfang einer Anerkennung des rechtfertigenden Notstands hängt also dementsprechend von der Höhe der Solidaritätsanforderungen an die Mitglieder der Rechtsgemeinschaft ab.[107] Die im konkreten Fall erlaubte Belastungsgrenze der fremden Rechtsgüter muss beachtet werden.[108]

---

[105] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 10.
[106] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 8.
[107] *Lenckner*, Der rechtfertigende Notstand, S. 49 f.
[108] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 9 f. begründet den rechtfertigenden Notstand auf eine begrenzte Solidaritätspflicht des Unbeteiligten, wenn die Bedeutung des gefährdeten Rechtsguts wesentlich überwiegt und dessen Rettung nicht anders möglich ist; *Jakobs*, AT, 11/3, 13/8

Diese Verpflichtung zur Solidarität und Duldung von Eingriffen in die eigenen Rechtsgüter basiert einerseits auf dem Eigeninteresse, in der Zukunft die eigenen Rechte eventuell auf Kosten fremder Rechtsgüter zu retten. Andererseits wird, wenn man in der Vergangenheit von der Solidarität Anderer Gebrauch gemacht hat, nach dem Gedanken der Fairness verlangt, dass er auch Solidarität zeigt.[109]

Vor allem als Grundlage des aggressiven Notstands (§ 904 BGB) wird das Prinzip der Mindestsolidarität anerkannt, nach dem ein Verhalten gerechtfertigt ist, wenn dadurch in die Güter des Opfers zum Schutz von erheblich überwiegenden Interessen anderer Personen oder der Allgemeinheit eingegriffen wird. Der zivilrechtliche defensive Notstand des § 228 BGB ist von dem Schutz- und dem Verhältnismäßigkeitsprinzip bestimmt. Die besondere Schärfe und die erweiterte Duldungspflicht, die durch den zivilrechtlichen Notstand etabliert wird, werden auch auf die sogenannte „Sozialbindung des Eigentums“ zurückgeführt.[110]

c) Zwecktheorie

Schon im Naturrecht ist der Rechtsgedanke zu finden, dass man zur Verwirklichung eines Rechts alles moralisch Notwendige unternehmen durfte.[111] Anfang des 20. Jahrhunderts wurde in der Lehre die Zwecktheorie als Rechtfertigungsprinzip vertreten. Der Zwecktheorie nach ist eine tatbestandsmäßige Handlung gerechtfertigt, wenn sie „das angemessene (richtige) Mittel zur Erreichung eines vom Gesetzgeber als berechtigt (richtig) anerkannten Zweckes“ ist.[112]

Der rechtfertigende Notstand wurde also auf die Zwecktheorie zurückgeführt. Ein Eingriff in rechtlich geschützte Rechtsgüter ist dementsprechend durch Notstand gerechtfertigt, wenn er ein angemessenes Mittel zum staatlich anerkannten Zweck

---

Fn. 19b; *Meißner*, Die Interessenabwägungsformel, S. 123-133; *Renzikowski*, Notstand und Notwehr, S. 196.

[109] *Roxin*, AT, § 16 Rn. 10.

[110] *Kühl*, AT, § 9 Rn. 16; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 3.

[111] *Lenckner*, Der rechtfertigende Notstand, S. 60.

[112] *von Liszt*, Lehrbuch des deutschen Strafrechts 21. und 22. Aufl., § 32 II 2, 9; *zu Dohna*, Die Rechtswidrigkeit als allgemeingültiges Merkmal im Tatbestande strafbarer Handlungen, S. 48 f.; *Roxin*, AT, § 14 Rn. 39.

der Rettung eines höherwertigen gefährdeten Rechtsguts ist.[113] Die richterliche Entscheidung sollte dann in jedem konkreten Fall neben der Güterabwägung noch die herrschenden sozialen Wertungen und Lebensgewohnheiten als „erlebte Kultur" mitberücksichtigen.[114] Damit wurde das Vorliegen des Notstands auch von überpositiven Aspekten abhängig gemacht.[115]

Die Zwecktheorie wurde zwar teilweise noch in der neueren Lehre vertreten[116], überwiegend ist sie jedoch auf heftige Kritik gestoßen. Kritisiert wurden die Weite und die Unbestimmtheit der Zwecktheorie, welche die Anwendung des Grundsatzes vom rechten Mittel zum rechten Zweck in der Praxis problematisch machen könnten.[117] Die Zwecktheorie hat sich daher überwiegend nicht als eigenständige Notstandsgrundlage entwickelt, sondern wird als ein zusätzliches Korrektiv neben der Güterabwägungstheorie angewandt.[118]

In der heutigen Regelung des rechtfertigenden Notstands wird neben der Interessenabwägung noch die Angemessenheit der Notstandshandlung im Sinne des § 34 S. 2 StGB verlangt. Die Handlung des Täters muss zusätzlich nach einer sozialethischen Gesamtwertung der konkreten Situation ein angemessenes Mittel zur Rettung eines höherwertigen Interesses darstellen. Dies deutet auf eine Nachwirkung der historisch bedeutsamen monistische Zwecktheorie im heutigen deutschen Recht.[119]

d) Verhältnis zwischen den Grundlagen

Die Betrachtung der dogmengeschichtlichen Entwicklung verdeutlicht den Willen des Gesetzgebers, auch wenn er keine philosophische Begründung bei der

---

[113] *Lenckner*, Der rechtfertigende Notstand, S. 60.
[114] *Schmidt*, ZStW 49 (1929) 350.
[115] *Lenckner*, Der rechtfertigende Notstand, S. 60 f.
[116] Siehe u.a: *Henkel*, Der Notstand, S. 88; *Siegert*, Notstand und Putativnotstand, S. 24.
[117] RGSt 61 242 (253); *Maurach*, Kritik der Notstandslehre, S. 76, *Mezger*, Strafrecht, S. 242 f.; *Lenckner*, Der rechtfertigende Notstand, S. 61 f.
[118] *Lenckner*, Der rechtfertigende Notstand, S. 61 f.
[119] *Küper*, Notstand, S. 1071; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 91; aus der Begründung des E 1962 (BT-Drucks. IV/650, 159) lässt sich der Wille des Gesetzgebers deutlich erkennen, dass die Notstandshandlung nach der Zwecktheorie auch bei sozialethischer Gesamtwertung als die Anwendung des rechten Mittels zum rechten Zweck erscheinen muss.

Notstandsregelung explizit anerkannt hat. Durch die Einfügung des Erfordernisses der Interessenabwägung wird also das Ziel des Gesetzgebers deutlich, den rechtfertigenden Notstand auf das Prinzip des überwiegenden Interesses und auf das Solidaritätsprinzip zurückzuführen. Andererseits deutet das Erfordernis der Angemessenheit der Notstandshandlung auf die Mitwirkung der Zwecktheorie hin. Durch die Angemessenheitsklausel wird also in der Notstandsregelung die Güterabwägungstheorie mit der Zwecktheorie gekoppelt.

Die verschiedenen Theorien zur Begründung des rechtfertigenden Notstands, die oben dargestellt wurden, wirken alle bei der Auslegung der Notstandsvorschrift und den sich daraus ergebenden Problemen zusammen. Keine Theorie schließt dabei die anderen aus.[120]

Nach einer Meinung ist jedoch diese Theorienhäufung nicht ganz durchdacht, weshalb auch Probleme bei der Auslegung der Notstandsregelung auftreten.[121] Im geltenden Recht, wo eine umfassende Interessenabwägung die ältere Güterabwägung verdrängt hat, sei die Notwendigkeit einer Einbeziehung der Zwecktheorie bei dem rechtfertigenden Notstand fraglich.[122]

3. Einordnung in System und Wirkung

In der älteren deutschen Lehre des 20. Jahrhunderts gab es über längere Zeit einen großen Meinungsstreit über die Einordnung des Notstands im Verbrechenssystem.[123] Auf der einen Seite hatten die verschiedenen Einheitstheorien versucht, sämtliche Notstandsfälle nach einem einheitlichen Prinzip entweder als gerechtfertigt oder als entschuldigt einzustufen. Die Kollisionstheorie hat auf die Wertdifferenz der Rechtsgüter abgestellt und den Notstand stets als Rechtfertigungsgrund angesehen.[124] Sie gründete auf den Ideen von Hegel, der den Notstand zugunsten des

---

120 *Roxin*, AT, § 16 Rn. 11.
121 *Roxin*, AT, § 16 Rn. 7, 89 ff.
122 *Lenckner*, Der rechtfertigende Notstand, S. 62.
123 Siehe u.a. *Köhler*, Der Notstand; *Maurach*, Kritik der Notstandslehre, S. 3; *Siegert*, Notstand und Putativnotstand, S. 22; *von Weber*, Das Notstandsproblem.
124 *von Hippel*, Deutsches Strafrecht, S. 231 ff.

Lebens bei Kollisionsfällen mit geringerwertigen Rechtsgütern anerkannt hat.[125] Die Adäquitätstheorie[126] wollte dagegen den Notstand in allen Fällen als Entschuldigungsgrund betrachten. Sie ging auf die Rechtstheorie von Kant zurück, der zufolge die in Notstand begangene Tat aus Billigkeitsgründen als nicht strafbar angesehen wurde.[127]

Auf der anderen Seite wurde von der Differenzierungstheorie[128] vertreten, dass der Notstand dogmatisch nicht als homogen zu betrachten ist, sondern dass seine verschiedenen Erscheinungen unterschiedlich bewertet werden müssen. In manchen Fällen sollte also nach dieser Theorie der Notstand als Rechtfertigungsgrund, bei anderen jedoch als Entschuldigungsgrund eingestuft sein. Die Unterscheidung wurde nach dem Kriterium vorgenommen, ob die Notstandshandlung von der Rechtsordnung ausnahmsweise erlaubt oder nur nachgesehen wird.[129]

Die Differenzierungstheorie hat sich schließlich in der deutschen Lehre und Praxis durchgesetzt. Mit dem grundlegenden Urteil des Reichsgerichts zum medizinisch indizierten Schwangerschaftsabbruch[130] wurde nicht nur der rechtfertigende übergesetzliche Notstand anerkannt, sondern es wurden auch die Rechtfertigungsgründe erstmals deutlich von den Entschuldigungsgründen unterschieden und die Anwendung der Differenzierungstheorie bezüglich des Notstands anerkannt.[131] Heute folgt das deutsche Recht mit der in den §§ 34 und 35 StGB gesetzlich verankerten Unterscheidung zwischen dem rechtfertigenden und dem entschuldigenden Notstand eindeutig der Differenzierungstheorie.

Dementsprechend wird der rechtfertigende Notstand im deutschen Recht den Rechtfertigungsgründen zugeordnet. Das Vorliegen des rechtfertigenden Notstands wird also auf der Rechtswidrigkeitsstufe des Straftataufbaus untersucht, nachdem die

---

[125] *Bockelmann*, Hegels Notstandslehre, S. 47 ff.; *Jescheck/Weigend*, AT, S. 354 Rn. 1.
[126] *Hold-Ferneck*, Die Rechtswidrigkeit S. 43 ff.; *Mayer*, Der allgemeine Teil des deutschen Strafrechts, S. 304 ff.
[127] *Kant*, Die Metaphysik der Sitten, 340 ff.
[128] RG 61, 242 (252); *Bockelmann*, Hegels Notstandslehre, S. 63 ff.; *Henkel*, Der Notstand, S. 16 ff.; *Jakobs*, AT, 13/2; *Lenckner*, Der rechtfertigende Notstand, S. 8 f.; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 1; *von Liszt*, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 26. Aufl., S. 200 ff.; *von Weber*, Das Notstandsproblem, S. 16.
[129] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 354 Rn. 1; *Küper*, Der Entschuldigende Notstand, S. 88 ff.
[130] RGSt 61, 242; 62, 137.
[131] *Roxin*, AT, § 16 Rn. 4.

Tatbestandsmäßigkeit des Verhaltens des Täters bestätigt worden ist. Wenn die Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands im konkreten Fall erfüllt sind, entfällt die Rechtswidrigkeit der Tat. Die tatbestandsmäßige Notstandshandlung ist dann gerechtfertigt und der Eingriff in fremde Rechtgüter stellt kein Unrecht dar. Der Täter hat im Einklang mit der Rechtsordnung gehandelt, daher erkennt das Recht die Notstandshandlung als richtiges, rechtmäßiges Handeln an.

Aus der Rechtfertigung der Notstandshandlung ergeben sich erhebliche Konsequenzen. Der Täter wird nämlich nicht bestraft, da er keine Straftat begangen hat. Da die Notstandshandlung nicht einmal eine rechtswidrige Tat darstellt, ist des Weiteren eine strafbare Teilnahme an ihr nicht möglich. Ebenfalls ist die Ausübung von Notwehr gegen eine durch Notstand gerechtfertigte Tat ausgeschlossen, da es dabei an einem rechtswidrigen Angriff im Sinne des § 32 Abs. 2 StGB fehlt. Wenn der Täter sich ferner über das Vorliegen der tatsächlichen Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands irrt, befindet er sich in einem Erlaubnistatbestandsirrtum nach § 16 StGB, der die vorsätzliche Begehung der Straftat ausschließt. Die Strafbarkeit des Täters wegen fahrlässiger Begehung bleibt jedoch unberührt.[132]

4. Begriff und Regelung

Im deutschen Recht wird der Notstand allgemein als ein „Zustand gegenwärtiger Gefahr für berechtigte Interessen“ definiert, „der sich nur durch Verletzung berechtigter Interessen eines anderen abwenden lässt“.[133] Diese Definition ist jedoch sehr breit gefasst.

Der Begriff des rechtfertigenden Notstands ergibt sich im deutschen Recht aus der gesetzlichen Regelung wie auch aus der Auslegung des rechtfertigenden Notstands durch die Lehre und die Rechtsprechung. Der rechtfertigende Notstand erfasst den Sachverhalt der erforderlichen, jedoch angemessenen Beeinträchtigung eines fremden Rechtsguts zum Schutz eines wesentlich höherwertigen Rechtsguts des Täters vor einer gegenwärtigen Gefahr.

---

132 *Roxin*, AT, § 14 Rn. 84.
133 *Jescheck/Weigend*, AT, S. 353; *Lenckner*, Der rechtfertigende Notstand, S. 7.

Die Regelung des rechtfertigenden Notstands erfolgt im deutschen Recht durch strafrechtliche, ordnungswidrigkeitenrechtliche und zivilrechtliche Vorschriften, wie im Folgenden dargestellt werden soll.

Darüber hinaus sind jedoch im deutschen Recht noch andere gesetzliche Vorschriften zu finden, die bei bestimmten Sachverhalten ein besonderes Notstandsrecht anerkennen. Im Art. 20 Abs. 4 GG wird mit der Anerkennung eines Widerstandsrechts aller Bürger ein Fall von Staatsnotstandshilfe geregelt.[134] Dazu gehören noch andere Vorschriften, die bestimmte Notstandssituationen regeln, wie z.B. § 26 Bundesjagdgesetz (BJagdG) über die Wildschadensverhütung, wie auch von § 121 Abs. 3 f. Seearbeitsgesetz (SeeArbG) über die Rechte des Kapitäns im Notfall und von den §§ 588 ff. Handelsgesetzbuch (HGB) über die Große Haverei.[135]

a) Einschlägige Vorschriften

aa) § 34 StGB

Die Hauptregelung des rechtfertigenden Notstands im deutschen Recht ist in § 34 StGB zu finden. Die Vorschrift regelt den Sachverhalt der Verletzung eines Rechtsguts zum Schutz eines wesentlich höherwertigen Rechtsguts vor einer gegenwärtigen Gefahr. Notstandsfähig sind sämtliche Individualrechtsgüter. Nach dem Gesetzeswortlaut muss die Gefahr nicht anders als mit der Notstandshandlung abwendbar sein, die Notstandshandlung muss mithin erforderlich sein. Gleichzeitig sind eine Abwägungs- und eine Angemessenheitsklausel vorgesehen, welche die Grenzen der Rechtfertigung einer Notstandshandlung definieren. Direkt dem Gesetzeswortlaut ist auch die Wirkung des rechtfertigenden Notstands zu entnehmen. Wenn seine Voraussetzungen erfüllt sind, wird die begangene Tat ausdrücklich für nicht rechtswidrig erklärt.

---

134 *Roxin*, AT, § 16 Rn. 8.
135 *Roxin*, AT, § 16 Rn. 8.

bb) § 16 OWiG

Ein rechtfertigender Notstand ist des Weiteren im Ordnungswidrigkeitenrecht zu finden. Das Notstandsrecht ist nach der Vorschrift des § 16 OWiG dann anerkannt, wenn der Täter eine Ordnungswidrigkeit[136] begeht, um eine gegenwärtige, nicht anders abwendbare Gefahr für ein Rechtsgut abzuwenden.

Die Vorschrift des § 16 OWiG stimmt mit der des § 34 StGB wörtlich und inhaltlich überein. Der einzige terminologische Unterschied findet sich in der Benutzung des Wortes „Handlung“ statt „Tat“. Auch die Voraussetzungen der beiden Vorschriften sind identisch. Seit der Anerkennung des rechtfertigenden übergesetzlichen Notstands mit der Entscheidung des RG 61 242 wurde der Rechtfertigungsgrund in der Rechtsprechung auch bei der Verletzung von Wirtschafts- und Verkehrsvorschriften immer anerkannt.[137]

Der Notstand nach § 16 OWiG hat eine deutlich größere praktische Bedeutung als der strafrechtliche rechtfertigende Notstand, da die Besonderheiten des Ordnungswidrigkeitenrechts die Anerkennung des rechtfertigenden Notstands in einem weiteren Umfang als im Strafrecht ermöglichen. Die Rechtfertigung einer Handlung durch Notstand, die einen Bußgeldtatbestand erfüllt, wird deutlich einfacher realisiert als die Rechtfertigung einer begangenen Straftat. Der Grund dafür ist, dass die Bußgeldvorschriften erheblich geringerwertige Rechtsgüter schützen als die Straftatbestände. Dies hat zur Folge, dass bei der erforderlichen Interessenabwägung ein wesentliches Überwiegen des Erhaltsguts bei der Verletzung von ordnungswidrigkeitenrechtlichen Vorschriften leichter als bei den Strafvorschriften begründet werden kann.[138]

Die Abwendung der gegenwärtigen Gefahr für das Rechtsgut muss nur durch die Verwirklichung des Bußgeldtatbestands möglich sein, die Handlung muss folglich erforderlich sein.[139] Bei einer Abwägung der widerstreitenden Interessen muss des

---

[136] Im deutschen Recht stellt eine Ordnungswidrigkeit nach § 1 OWiG eine rechtswidrige und vorwerfbare Handlung dar, die den Tatbestand eines Gesetzes verwirklicht, das die Ahndung mit einer Geldbuße zulässt.

[137] Göhler OWiG-*Gürtler*, § 16 Rn. 2.

[138] *Mitsch*, Recht der Ordnungswidrigkeiten, § 9 Rn. 16.

[139] Göhler OWiG-*Gürtler*, § 16 Rn. 3b.; KK OWiG-*Rengier*, § 16 Rn. 16 ff.; *Schwacke*, Recht der Ordnungswidrigkeiten, S. 23.

Weiteren das geschützte Interesse das beeinträchtigte wesentlich überwiegen. Es muss eine umfassende Interessenabwägung stattfinden, wobei die gesamten Umstände des Einzelfalles und insbesondere die damit verbundenen Rechtsgüter und der Grad des drohenden Schadens in Betracht gezogen werden müssen.[140] Des Weiteren muss die Handlung nach der Klausel des § 16 S. 2 OWiG das angemessene Mittel zur Gefahrabwendung sein.[141] Notstandsfähig sind alle Rechtsgüter und rechtlich anerkannten Interessen, die dem Handelnden oder einem Anderen gehören.[142] Auch Allgemeininteressen wie die Verkehrssicherheit können nach der herrschenden Meinung begrenzt notstandsfähig sein.[143] Der rechtfertigende Notstand wird grundsätzlich nicht ausgeschlossen, wenn der Handelnde die Gefahrenlage verschuldet hat.[144] Der Handelnde muss zur Gefahrabwendung gehandelt haben, er muss also Rettungswillen aufzeigen.[145]

Damit wird also der Notstand auch im Bereich des Ordnungswidrigkeitenrechts als Rechtfertigungsgrund anerkannt. Wenn die begangene Handlung die Voraussetzungen des § 16 OWiG erfüllt, gilt sie ausdrücklich als nicht rechtswidrig.

Die Notstandsvorschrift des § 16 OWiG hat besonders im Bereich der Verkehrsordnungswidrigkeiten eine große praktische Bedeutung.[146] Da die ordnungswidrigkeitsrechtlichen Tatbestände auch Allgemeininteressen schützen und das Verwaltungsunrecht betreffen, haben sie oft einen niedrigeren Rang. Es wird also kein besonders starkes Interesse vorausgesetzt, um die Verletzung dieser Interessen zu rechtfertigen. Dies führt des Öfteren zu einfacheren Schutzbehauptungen und besonders bei Verkehrsverstößen zum Missbrauch des rechtfertigenden Notstands

---

[140] Göhler OWiG-*Gürtler*, § 16 Rn. 7 f. ; KK OWiG-*Rengier*, § 16 Rn. 25 ff.; *Rosenkötter*, Das Recht der Ordnungswidrigkeiten, S. 89, Rn. 153 f.; *Schwacke*, Recht der Ordnungswidrigkeiten, S. 23 f.

[141] OLG Düsseldorf, NStZ 1995, S. 272; Göhler OWiG-*Gürtler*, § 16 Rn. 12; KK OWiG-*Rengier*, § 16 Rn. 40 ff.

[142] Göhler OWiG-*Gürtler*, § 16 Rn. 4; KK OWiG-*Rengier*, § 16 Rn. 5 f.; *Rosenkötter*, Das Recht der Ordnungswidrigkeiten, S. 89 Rn. 150.

[143] Göhler OWiG-*Gürtler*, § 16 Rn. 4.

[144] KK OWiG-*Rengier*, § 16 Rn. 10; *Rosenkötter*, Das Recht der Ordnungswidrigkeiten, S. 89 ff. der Handelnde kann jedoch für sein Vorverhalten separat haften; *Schwacke*, Recht der Ordnungswidrigkeiten, S. 23.

[145] Göhler OWiG-*Gürtler*, § 16 Rn. 4; KK OWiG-*Rengier*, § 16 Rn. 47 f.

[146] Göhler OWiG-*Gürtler*, § 16 Rn. 1.

durch Erfindung von Notstandslagen.[147] Eventuelle Schutzbehauptungen müssen jedoch nach einer Meinung im tatsächlichen Bereich aufgeklärt werden und nicht die Anwendung der Notstandsvorschrift ausschließen oder beschränken.[148]

cc) § 904 BGB

Ein rechtfertigender Notstand wird ebenfalls im Zivilrecht geregelt. Durch die Vorschrift des § 904 BGB wird die Einwirkung auf fremde Sachgüter geregelt, wenn sie zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr notwendig ist. Der Handelnde muss hier mit seiner Rettungshandlung auf eine fremde Sache eingewirkt haben, von der die Gefahr allerdings nicht ausgegangen ist.[149] Diese Notstandsform wird daher (zivilrechtlicher) aggressiver Notstand genannt. Die Rechtfertigung des Eingriffs in das Rechtsgut eines Unbeteiligten ist auf eine etwaige Solidaritätspflicht als Eigentümer zurückzuführen.[150]

Der zivilrechtliche aggressive Notstand ist in allen seinen Elementen nach herrschender Meinung wie der strafrechtliche rechtfertigende Notstand des § 34 StGB auszulegen.[151] Der Eingriff in das fremde Rechtsgut muss hierbei zur Rettung eines höherwertigen Rechtsguts vorgenommen werden. Der drohende Schaden muss also im Vergleich zu dem durch die Notstandshandlung entstandenen Schaden unverhältnismäßig groß sein. Diese hohen Anforderungen sind durch die Tatsache bedingt, dass der Handelnde in eine fremde Sache eingreift, die an der Entstehung der Notwehrlage nicht beteiligt war.[152] Notstandsfähig sind alle Rechtsgüter, die dem Handelnden selbst oder einem anderen gehören, es wird also auch hier die Nothilfe anerkannt. Die Gefahr wird als gegenwärtig im Sinne des § 904 BGB betrachtet,

---

147 KK OWiG-*Rengier*, § 16 Rn. 3 verweist auf die zahlreiche Rechtsprechung aus dem Verkehrsordnungswidrigkeitenrecht, wobei verschiedene Notlagen (z.B. Bedarf an ärztlicher Hilfe) für die Rechtfertigung der begangenen Verkehrsverstöße vorgebracht wurden.

148 KK OWiG-*Rengier*, § 16 Rn. 3.

149 Palandt BGB-*Herrler*, § 904 Rn. 1; Fallbeipiele in *Kühl*, AT, § 9 Rn. 18: Rettung eines Schwerverletzten durch unbefugten Gebrauch eines fremden Fahrzeugs gem. § 248b StGB.

150 *Kühl*, AT, § 9 Rn. 17.

151 *Jakobs*, AT, 13/16; *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 44.

152 *Neuner/Wolf*, BGB, § 21 Rn. 67.

wenn Maßnahmen zur Abwendung von Schaden für das bedrohte Rechtsgut sofort erforderlich sind oder wenn der Schaden jederzeit eintreten könnte.[153] Die Notstandshandlung muss auch angemessen sein.[154] Der Einwirkende muss des Weiteren mit Rettungswillen gehandelt haben – also mit dem Ziel, die Gefahr abzuwenden.[155]

Wenn diese Voraussetzungen erfüllt sind, ist die fragliche Handlung durch Notstand gerechtfertigt. Der Eigentümer der betroffenen Sache ist dann dazu verpflichtet, die Eingriffshandlung zu dulden. Er hat daher keine Abwehrrechte gegen eine rechtmäßige Handlung etwa gem. §§ 1004 BGB Abs. 1, 861 Abs. 1, 862 Abs. 1.[156] In dem Fall, dass der Eigentümer sich gegen diese Einwirkung wehrt, kann der Einwirkende sein Notwehrrecht nach § 227 BGB ausüben.[157] Dem Eigentümer wird von Gesetzes wegen ein Schadensersatzanspruch für den ihm entstandenen Schaden gewährt.[158]

dd) § 228 BGB

Durch die Vorschrift des § 228 BGB werden diejenigen Fälle erfasst, bei denen der Handelnde eine fremde Sache beschädigt oder zerstört, um eine durch sie drohende Gefahr von sich oder einem anderen abzuwenden. Die drohende Gefahr muss also hier von einer Sache ausgehen. Zudem wird Gefahrabwendungswillen auf Seiten des Handelnden erfordert.[159] Er muss also in die bedrohliche Sache eingegriffen haben, um dadurch eine Gefahr abzuwenden. Hiermit wird eine Art zulässiger Verteidigungshandlung geregelt. Daher wird diese Fallgruppe als (zivilrechtlicher) Defensivnotstand bezeichnet.[160]

---

153 BGH LM Nr 3; Hamm NJW 72, 1374; Palandt BGB-*Herrler*, § 904 Rn. 2.
154 *Kühl*, AT, § 9 Rn. 17.
155 BGH 92, 357; LG Aachen NJW-RR 90, 1122; Palandt BGB-*Herrler*, § 904 Rn. 3; *Kühl*, AT, § 9 Rn. 17; *Neuner/Wolf*, BGB, § 21 Rn. 67.
156 *Neuner/Wolf*, BGB, § 21 Rn. 69.
157 Palandt BGB-*Herrler*, § 904 Rn. 4.
158 § 904 S. 2 BGB; Palandt BGB-*Herrler*, § 904 Rn. 5; *Neuner/Wolf*, BGB, § 21 Rn. 64.
159 *Neuner/Wolf*, BGB, § 21 Rn. 63 f.
160 Palandt BGB-*Ellenberger*, § 228 Rn. 1.; vgl. *Neuner/Wolf*, BGB, § 21 Rn. 62 f. „Sachwehr", „Verteidigungsnotstand"; vgl. *Jescheck/Weigend*, AT, S. 355; *Kühl*, AT, § 9 Rn. 16 Verteidigungsnotstand.

Es muss eine drohende Gefahr für ein Rechtsgut bestehen, der Schadenseintritt muss also als wahrscheinlich erscheinen, auch wenn die Gefahr nicht gegenwärtig ist.[161] Notstandsfähig können dabei Rechtsgüter aller Art sein, die dem Handelnden oder einem anderen gehören. Die Nothilfe ist unbeschränkt erlaubt, der Handelnde braucht hier keine besondere Beziehung zum gefährdeten Rechtsgut zu unterhalten.[162]

Die Gefahr muss des Weiteren unmittelbar von der Sache ausgehen, in welche der Täter zur Rettung des gefährdeten Rechtsguts eingreift.[163] Dazu gehören auch Tierangriffe.[164] Wenn jedoch das Tier von einem Menschen zum Angriff aufgehetzt und als Werkzeug benutzt wird, sind die Notwehrvorschriften einschlägig.[165] Sozialadäquate Einwirkungen können jedoch keine Gefahr im Sinne des § 228 BGB darstellen.[166]

Die Beeinträchtigung der bedrohlichen Sache muss zur Abwendung der Gefahr erforderlich sein. Die Rettungshandlung muss des Weiteren das relativ mildeste Mittel darstellen. Ebenso darf die Alternative der Flucht nicht bestehen.[167] Zudem wird vom Gesetz verlangt, dass der durch die Notstandshandlung herbeigeführte Schaden nicht außer Verhältnis zu der Gefahr steht.[168] Wenn die Handlung nicht das relativ mildeste Mittel oder unangemessen war, dann kann sie nicht durch Notstand gerechtfertigt werden und der Handelnde ist für den verschuldeten Notstandsexzess verantwortlich.

---

[161] BGHSt 18, 272; Palandt BGB-*Ellenberger*, § 228 Rn. 4; *Neuner/Wolf*, BGB, § 21 Rn. 64.

[162] Palandt BGB-*Ellenberger*, § 228 Rn. 3.

[163] RG 71, 242, 88, 214; RG 143, 387; Beispiel nach *Kühl*, AT, § 9 Rn. 15: Gefahr aus einem Fahrzeug oder aus einem brennenden Haus; Palandt BGB-*Ellenberger*, § 228 Rn. 6; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 113.

[164] *Hatzung*, Dogmengeschichtliche Grundlagen und Entstehung des zivilrechtlichen Notstands S. 9; z.B. angreifender oder bissiger Hund; *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 45; *Kühl*, AT, § 9 Rn. 15.

[165] Palandt BGB-*Ellenberger*, § 228 Rn. 6; *Neuner/Wolf*, BGB, § 21 Fn. 100.

[166] *Kühl*, AT, § 9 Rn. 15.

[167] Palandt BGB-*Ellenberger*, § 228 Rn. 7; *Neuner/Wolf*, BGB, § 21 Rn. 64.

[168] Palandt BGB-*Ellenberger*, § 228 Rn. 8; *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 46; *Kühl*, AT, § 9 Rn. 16; *Neuner/Wolf*, BGB, § 21 Rn. 64.

Wenn die Voraussetzungen des § 228 BGB erfüllt sind, ist die Beschädigung oder die Zerstörung der fremden Sache nicht widerrechtlich.[169] Die Handlung ist dann durch Notstand gerechtfertigt. Daher ist ein Notwehrrecht gegen sie nicht möglich. Des Weiteren ist der Handelnde nach den §§ 823 f. BGB zum Schadensersatz grundsätzlich nicht verpflichtet. Eine Ausnahme davon bildet hierbei der selbstverschuldete Notstand. Wenn hier der Handelnde schuldhaft entweder die Gefahr verursacht hat oder sich der Gefahr ausgesetzt hat, ist er nach der Vorschrift des § 228 S. 2 BGB zum Schadensersatz verpflichtet.[170] Bei einer Notstandsprovokation – wenn also der Handelnde die Gefahr böswillig provoziert hat, um dann in der Notstandssituation eine rechtswidrige Handlung begehen zu können – kann sich der Handelnde nach einer Meinung auf den Notstand nicht berufen.[171]

b) Verhältnis zwischen den Vorschriften

Die Regelung des rechtfertigenden Notstands erfolgt im deutschen Recht hauptsächlich durch die Vorschrift des § 34 StGB. Dadurch wird ein umfassendes Notstandsrecht etabliert, das Eingriffe in sämtliche Rechtsgüter unter bestimmten Voraussetzungen rechtfertigen kann. Da der strafrechtliche rechtfertigende Notstand auch bei Eingriffen in andere Rechtsgüter als nur das Eigentum einschlägig ist, gilt die Vorschrift des § 34 StGB als allgemeine Norm *(lex generalis)*, die hinter spezielleren Vorschriften zurücktritt.

Die zivilrechtlichen Vorschriften des defensiven und des aggressiven Notstands erfassen dagegen nur Eingriffe in Sachgüter. Wenn also ein Sacheingriff vorliegt, sind die zivilrechtlichen Vorschriften der §§ 228, 904 BGB als speziellere Normen *(lege speciales)* gegenüber dem § 34 StGB einschlägig. Umstritten ist, ob § 34 StGB im Bereich der zivilrechtlichen Regelungen herangezogen werden kann, wenn deren Voraussetzungen nicht erfüllt sind.

---

169 *Neuner/Wolf*, BGB, § 21 Rn. 62.
170 Palandt BGB-*Ellenberger*, § 228 Rn. 9.
171 *Neuner/Wolf*, BGB, § 21 Rn. 65.

Eine durch § 34 StGB strafrechtlich gerechtfertigte Handlung gilt wegen des Prinzips der Einheit und Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung auch für das Zivilrecht als rechtsgemäß.[172] Ebenfalls gelten die nach den zivilrechtlichen Notstandsvorschriften gerechtfertigten Sacheingriffe auch im Strafrecht als nicht rechtswidrig.[173] Es ist jedoch möglich, dass nach dem Zivilrecht rechtswidrige Handlungen für das Strafrecht wertneutral sind.[174] Wenn ein Fall des strafrechtlich rechtfertigenden Notstands vorliegt, hat der in seinen persönlichen Rechtsgütern Betroffene *a fortiori* einen Anspruch auf Schadensersatz gem. § 904 S. 2 BGB, wenn er an der Entstehung der Notstandslage unbeteiligt war. Wenn dagegen der Täter die Gefahr verschuldet hat, ist er zu einem Schadensersatz analog § 228 S. 2 BGB verpflichtet.[175]

Die zivilrechtlichen Vorschriften über den rechtfertigenden Notstand gehen zwar als speziellere Regelungen auch dem § 16 OWiG vor, sie haben jedoch geringe praktische Bedeutung für das Ordnungswidrigkeitenrecht.[176] Auch hinter die spezielleren notstandsähnlichen Vorschriften des § 25 Abs. 2 Luftverkehrsgesetz oder des § 35 StVO tritt § 16 OWiG zurück.[177]

5. Objektive Elemente

Die Anerkennung des rechtfertigenden Notstands erfordert in jedem konkreten Fall die Erfüllung bestimmter objektiver Voraussetzungen. Die objektiven Elemente des rechtfertigenden Notstands werden im Folgenden im Hinblick auf zwei Bereiche geordnet. Zunächst werden die Voraussetzungen der Notstandslage geprüft. Anschließend werden die Voraussetzungen der Notstandshandlung untersucht.

---

[172] Palandt BGB-*Ellenberger*, § 228 Rn. 2, § 904 Rn. 1; *Neuner/Wolf*, BGB, § 21 Rn. 71.
[173] Palandt BGB-*Ellenberger*, § 228 Rn. 2; *Wessels/Beulke/Satzger*, AT, Rn. 441 f.
[174] *Roxin*, AT, §14 Rn. 36; *Wessels/Beulke/Satzger*, AT, § 8 Rn. 441 f.
[175] *Neuner/Wolf*, BGB, § 21 Rn. 71.
[176] *Mitsch*, Recht der Ordnungswidrigkeiten, § 9 Rn. 15; KK OWiG-*Rengier*, § 16 Rn. 64 f.
[177] *Mitsch*, Recht der Ordnungswidrigkeiten, § 9, Rn. 15; KK OWiG-*Rengier*, vor §§ 15, 16 Rn 2.

a) Notstandslage

Für das Eingreifen des rechtfertigenden Notstands ist das Vorliegen einer Notstandslage notwendig. Im Bereich der Notstandslage bedarf es einer gegenwärtigen Gefahr für ein notstandsfähiges Rechtsgut, welche nur durch die Einwirkung auf andere Rechtsgüter abgewendet werden kann. Die Beurteilung über das Vorliegen der Notstandslage erfolgt nach einer objektiven *ex ante*-Betrachtung. Im Folgenden werden die erforderlichen Elemente der Notstandslage näher analysiert.

aa) Gefahr

Die Notstandslage bei dem rechtfertigenden Notstand sieht das Vorliegen einer Gefahr für ein Rechtsgut vor. Ein Rechtsgut ist dann gefährdet, wenn aufgrund tatsächlicher Umstände seine Beschädigung unmittelbar bevorsteht.[178] Darüber hinaus kann auch die Intensivierung eines bereits entstandenen Schadens als Gefahr für das Rechtsgut angesehen werden.[179] Die Gefahr muss jedenfalls über ein allgemeines Lebensrisiko hinausgehen, sodass die Notstandslage des rechtfertigenden Notstands angenommen werden kann.[180]

In der Lehre werden verschiedene Meinungen über den erforderlichen Grad der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts vertreten. Nach einer Meinung muss der Schadenseintritt mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit drohen.[181] Nach anderer Meinung reicht auch eine geringe Wahrscheinlichkeit aus, soweit der Eintritt des Schadens nicht als ganz unwahrscheinlich anzusehen ist.[182] Nicht erfasst vom

---

[178] BGHSt 18, 272; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 38; LK-*Zieschang*, § 34 Rn. 26, 32.
[179] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 42; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 12.
[180] *Jakobs*, AT, 13/12; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 40.
[181] RGSt 66, 225; BGH NJW 1951, 769; *Gropp*, AT, § 5 Rn. 223; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 38; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 12.
[182] RGSt 62, 57; *Jakobs*, AT, 13/12; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 14 f. verweist auf den Gesetzeswortlaut des § 34 StGB, demnach der Gefahrengrad nur bei der Interessenabwägung und nicht bei dem Vorliegen der Gefahr maßgeblich ist.

rechtfertigenden Notstand sind solche Situationen in denen der Eintritt des Schadens nur ganz entfernt als möglich erscheint.[183]

Die Notstandslage umfasst bei dem rechtfertigenden Notstand im deutschen Recht Gefahren allen Ursprungs. Ursprung der Gefahr können z.B. Naturereignisse, Unglücksfälle oder Kriegswirren sein.[184] Die Gefahr kann auch von Menschen ausgehen, soweit sie keinen von Notwehr erfassten Angriff darstellt.[185] Die von Sachen ausgehenden Gefahren sind von der Spezialregelung des zivilrechtlichen defensiven Notstands nach § 228 BGB erfasst.[186]

Die Beurteilung über das Vorliegen einer Gefahr erfordert nach der herrschenden Meinung ein objektives *ex ante*-Urteil.[187] Es muss also eine nachträgliche Prognose über den Schadenseintritt stattfinden, die auf die Umstände im Zeitpunkt der Notstandshandlung abzielt. Als Maßstab dient dabei der Standpunkt eines objektiv „verständigen" Beobachters, der sich in der Lage des Notstandstäters befindet.[188] Ein sachkundiger Beobachter muss einer Meinung zufolge erst dann eingesetzt werden, wenn die Beurteilung der vorliegenden Situation Fachkenntnisse erfordert.[189] Wenn der Täter im konkreten Fall über Spezial- oder Sonderwissen bezüglich der gefährdeten Person verfügt, muss dies nach einheitlicher Meinung bei der Beurteilung über das Vorliegen der Gefahr mitberücksichtigt werden.[190]

bb) Gegenstand der Gefahr

Im Rahmen der objektiven Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands wird des Weiteren der Gefahrengegenstand geprüft. Es muss mithin ein notstandsfähiges

---

[183] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 40; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 15; NK *Neumann*, § 34 Rn. 39

[184] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 16; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 55; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 14.

[185] Fälle des sogenannten Defensivnotstands, siehe: *Kühl*, AT, § 8 Rn. 57; *Roxin*, AT § 16 Rn. 72 ff., analysiert die vier Fallgruppen des Defensivnotstands, bei denen die Gefahr von Menschen ausgehen kann: die Bedrohung durch eine Nicht-Handlung, die Gefährdung durch eine nicht rechtswidrige Handlung, die Perforation, und die Präventiv-Notwehr.

[186] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 56; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 19.

[187] *Gropp*, AT, § 5 Rn. 222.

[188] *Jakobs*, AT, 15/15; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 43 f.; *Pawlik*, Der rechtfertigende Notstand, S. 173.

[189] *Roxin*, AT, § 16 Rn. 18.

[190] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 53; *Pawlik*, Der rechtfertigende Notstand, S. 176.

Rechtsgut in Gefahr sein. Die Aufzählung der notstandsfähigen Rechtsgüter Leben, Leib, Freiheit, Ehre und Eigentum in den gesetzlichen Vorschriften über den rechtfertigenden Notstand ist nicht abschließend.[191] Die Hervorhebung dieser Rechtsgüter ist nur exemplarisch. Der Kreis der notstandsfähigen Rechtsgüter ist im deutschen Recht breit angelegt und umfasst sämtliche Individualrechtsgüter, die dem Täter oder einem anderen zustehen.[192] Nach der Rechtsprechung erstreckt sich der Anwendungsbereich des § 34 StGB auf jedes rechtlich geschützte Interesse, gleichgültig von welchem Teil der Rechtsordnung es geschützt wird.[193] Unter dem notstandsfähigen Rechtsgut „Leib" werden also sämtliche Gesundheitsgefahren erfasst.[194]

Nach ganz herrschender Meinung sind die Rechtsgüter der Allgemeinheit ebenfalls grundsätzlich notstandsfähig.[195] Die Allgemeininteressen müssen als Gegenstand der Gefahr bei rechtfertigendem Notstand ausreichend konkretisiert sein.[196] Eine Staatsnotstandshilfe zum Schutz von Rechtsgütern des Staates wie z.B. der Staatssicherheit ist mit Beschränkungen dem einzelnen Bürger gestattet.[197]

Der rechtfertigende Notstand legitimiert daher im deutschen Recht Eingriffe zum Schutz von Rechtsgütern aller Art, die von der Rechtsordnung anerkannt sind, jedoch nicht unbedingt auch strafrechtlich geschützt werden. Notstandsfähig sind also z.B. das Vermögen, das berufliche Ansehen, das allgemeine Persönlichkeitsrecht, das

---

[191] § 34 S. 1 StGB, § 16 S. 1 OWiG „oder ein anderes Rechtsgut".

[192] *Gropp*, AT, § 5 Rn. 225.

[193] BGH NJW 2015, 2652 ff.

[194] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 24; Vgl. KG NJW 2014, 640 ff. wobei die Verletzung der ärztlichen Schweigepflicht durch Information des Landeskriminalamts und des Jugendamts wegen ernstzunehmenden Verdachts der Kindesmisshandlung durch § 34 StGB gerechtfertigt wurde. Vgl. OLG Frankfurt am Main, NStZ 2001, 149 f.: Verletzung der ärztlichen Schweigepflicht durch Information des Lebenspartners über die HIV-Infektion des Patienten durch § 34 StGB zum Schutz des Lebens und der Gesundheit des Lebenspartners gerechtfertigt.

[195] *Jakobs*, AT, 13/9 f.; *Jescheck/Weigend*, AT, S. 361; *Freund*, AT, § 3 Rn. 49; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 21; 26 ff.; *Pawlik*, Der rechtfertigende Notstand, S. 181; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 10; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 13; Dagegen SK-*Günther*, § 34 Rn. 23.

[196] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 31; *Lenckner*, Der rechtfertigende Notstand, S. 90 ff.

[197] *Jakobs*, AT, 13/10; *Jescheck/Weigend*, AT, S. 361; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 26; *Meißner*, S. 224; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 13.

Recht auf ein faires Verfahren nach Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK, die Aufrechterhaltung der Produktion sowie die Verkehrssicherheit.[198]

Nach einer Meinung müsse das geschützte Rechtsgut im konkreten Fall schutzbedürftig und schutzwürdig sein, um eine Notstandsfähigkeit zu begründen.[199] Diese Frage ist in der Lehre umstritten und wird ganz überwiegend im Rahmen der Interessenabwägung und der Angemessenheit der Notstandshandlung gem. § 34 StGB behandelt.[200]

cc) Gegenwärtigkeit der Gefahr

Die Rechtfertigung einer Tat durch Notstand erfordert ferner, dass die Gefahr für das notstandsfähige Rechtsgut gegenwärtig ist. Diese Einschränkung des Gefahrenbegriffs bei dem rechtfertigenden Notstand nach zeitlichen Kriterien hängt sachlich mit der Voraussetzung der Erforderlichkeit der Notstandshandlung zusammen, nach welcher die Gefahr nicht anders abwendbar sein soll.[201]

Die Gegenwärtigkeit der Gefahr bei dem rechtfertigenden Notstand wurde in der Rechtsprechung definiert. Nach dieser weit anerkannten Definition ist eine Gefahr dann gegenwärtig, wenn bei natürlicher Weiterentwicklung der Dinge der Schadenseintritt sicher oder höchstwahrscheinlich ist, falls nicht alsbald Abwehrmaßnahmen ergriffen werden, bzw. wenn die Gefahr nach menschlicher Erfahrung und natürlicher Weiterentwicklung der gegebenen Sachlage jederzeit in einen Schaden umschlagen kann.[202]

In der Lehre wird ebenfalls anerkannt, dass eine gegenwärtige Gefahr im Sinne des rechtfertigenden Notstands nicht nur dann vorliegt, wenn sie alsbald in einen Schaden umschlagen kann. Eine gegenwärtige Gefahr ist auch dann gegeben, wenn

---

198 *Kühl*, AT, § 8 Rn. 21, 23 f.; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 12 f. m.w.N; vgl. OLG Frankfurt NJW 1979, 1172 über unbefugte Tonaufnahme zum Beweisen der Befangenheit eines Richters und damit zur Verteidigung eines „rechtsstaatlichen Strafverfahrens".

199 *Wessels/Beulke/Satzger*, AT, Rn. 459 f.

200 *Kühl*, AT, § 8 Rn. 32.

201 *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 19.

202 BGH NJW 1989, 1289; BGH NStZ 1988, 554.

der Schadenseintritt jederzeit erfolgen kann.[203] Des Weiteren liegt eine gegenwärtige Gefahr auch dann vor, wenn mit dem Eintritt des Schadens erst nach einer gewissen Zeit in der Zukunft zu rechnen ist. Ausschlaggebend ist dabei, ob sofortige Abwendungsmaßnahmen erforderlich sind.[204]

Hierbei werden auch die sogenannten Dauergefahren vom Begriff der gegenwärtigen Gefahr im Sinne des rechtfertigenden Notstands erfasst. Als Dauergefahren werden über eine längere Zeit andauernde gefährliche Zustände charakterisiert, bei denen sich die Gefahr in jedem Augenblick in einen Schaden verwandeln kann.[205] Daher können auch Sachverhalte, die der Notwehr vorgelagert sind, als gegenwärtige Gefahren für den rechtfertigenden Notstand qualifiziert werden, wenn sofortige Maßnahmen zur Abwendung der Gefahr notwendig sind.[206]

Bei der Beurteilung über die Gegenwärtigkeit der Gefahr ist ein objektives *ex ante*-Urteil eines in der Situation des Täters befindlichen verständigen Beobachters entscheidend.[207]

dd) Träger des gefährdeten Rechtsguts

Bei dem rechtfertigenden Notstand nach dem deutschen Recht muss die Gefahr nicht unbedingt den Täter selbst betreffen. Das gefährdete Rechtsgut kann entweder dem Täter oder einem anderen zustehen.

Dies ergibt sich direkt aus dem Gesetzeswortlaut[208] der Vorschriften über den rechtfertigenden Notstand. Damit wird die Begehung einer Straftat zum Schutz von gefährdeten Interessen eines anderen – die sogenannte Notstandshilfe – eindeutig

---

[203] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 62 f.; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 17; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 21; LK-*Zieschang*, § 34 Rn. 6.

[204] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 66 f.; *Pawlik*, S. 177 f.; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 17; Roxin, AT, § 16 Rn. 20.

[205] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 65 f.; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 17; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 21; Vgl. sog. Spanner-Fall BGH NJW 1979, 2053, 2054: Wiederholte Terrorisierung eines Ehepaares durch einen unbekannten Eindringling und Rechtfertigung des Schusses gegen ihn nach § 34 wegen Dauergefahr; vgl. BGHSt 48, 255 und andere sog. Haustyrannen-Fälle, bei denen eine Dauergefahr den Notstand begründet.

[206] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 20; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 67.

[207] *Roxin*, AT, § 16 Rn. 15

[208] § 34 StGB S. 1, § 16 OWiG S.1, § 228 BGB S.1, „um die Gefahr von sich oder einem anderen abzuwenden“.

legitimiert und dem Notstand zur Rettung eigener Rechtsgüter gleichgestellt. Die Notstandshilfe darf jedoch nicht aufgezwungen sein.[209]

Die Bedeutung der Notstandshilfe ist in der Praxis sehr groß. Umfasst werden hierbei Fälle, bei denen die Täter als Retter, wie z.B. Ärzte, die Rechtsgüter der Gefährdeten durch Eingriffe in Rechtsgüter von unbeteiligten oder nicht hilfswilligen Dritter zu schützen versuchen.[210]

b) Notstandshandlung

Liegt eine Notstandslage vor, so muss auch noch die vom Täter zur Abwendung der Gefahr vorgenommene Handlung einige wichtige Voraussetzungen erfüllen. Die Notstandshandlung stellt die Reaktion des Täters auf das Vorliegen einer gegenwärtigen Gefahr für seine Rechtsgüter oder die Rechtsgüter eines anderen dar. Sie muss durch einen erforderlichen und angemessenen Eingriff in ein fremdes notstandspflichtiges Rechtsgut erfolgen. Dabei muss das geschützte Interesse aufgrund einer breiten Interessenabwägung das beeinträchtigte Interesse wesentlich überwiegen. Im Folgenden werden die Elemente der Notstandhandlung näher analysiert.

aa) Eingriff in das Rechtsgut

Der rechtfertigende Notstand ist dann einschlägig, wenn der Täter in ein fremdes Rechtsgut eingreift, um ein gefährdetes Erhaltungsgut zu schützen. Die Notstandshandlung stellt also die Begehung einer Straftat dar, die ein fremdes Rechtsgut beeinträchtigt.

Im Gesetz wird in diesem Kontext nicht auf bestimmte Rechtsgüter und Straftaten abgestellt. Daher sind zunächst alle strafrechtlich geschützten Rechtsgüter notstandspflichtig, die der Täter durch Erfüllung des strafrechtlichen Tatbestands verletzt hat. Außerdem ist ein vorheriges besonderes Kollisionsverhältnis des

---

[209] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 35.

[210] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 33 m.w.N. Hierzu gehört die Verletzung von Privatgeheimnissen der Ärzte als Geheimnisträger, um die Angehörigen des Patienten vor einer Ansteckungsgefahr zu schützen.

gefährdeten und des durch die Notstandshandlung betroffenen Rechtsguts nicht erforderlich.[211]

Die wichtigsten strafrechtlich geschützten Rechtsgüter Leben und Leib (körperliche Integrität) genießen jedoch einen besonderen Schutz in der Lehre sowie in der Rechtsprechung. Nach dem Grundsatz des absoluten Lebensschutzes und der Menschenwürdegarantie kann daher im deutschen Recht die Tötung eines Menschen durch den rechtfertigenden Notstand nicht gerechtfertigt werden, auch wenn das Leben des Täters oder eines anderen gefährdet ist.[212] Der Eingriff in das Leben ist durch Notstand nicht gerechtfertigt, selbst wenn durch die Tötung eines Menschen das Leben vieler anderer Menschen gerettet werden könnte.[213]

Des Weiteren können nach der herrschenden Meinung körperliche Eingriffe in eine Person ohne deren Einverständnis nicht durch Notstand gerechtfertigt werden, auch wenn dadurch das Leben eines anderen gerettet werden könnte. Solche Eingriffe wie z.B. Blut- und Organentnahmen widersprechen dem im deutschen Recht verankerten Freiheitsprinzip und der Menschenwürde und würden die Person auf eine „Organ-Bank“ reduzieren.[214]

bb) Erforderlichkeit

Die Notstandshandlung muss bei dem rechtfertigenden Notstand im deutschen Recht erforderlich für die Abwendung der Gefahr sein. Die Voraussetzung der Erforderlichkeit der Notstandshandlung ist nicht wörtlich aus dem Gesetzestext, sondern indirekt aus der Gefahrenbeschreibung, als nicht anders abwendbar, zu entnehmen.[215] Daher muss die Notstandshandlung als tatbestandsmäßiger Eingriff in

---

[211] *Kühl*, AT § 8 Rn. 36 f.

[212] Der sogenannte Lebensnotstand, wobei Leben mit Leben in Konflikt stehen und nur der entschuldigende Notstand des § 35 StGB eventuell einschlägig sein kann. Siehe: *Kühl*, AT § 8 Rn. 36.

[213] BGHSt 48, 255, 260; *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 29 f. m.w.N.; siehe darüber ausführlicher unter: B. 5. b) cc).

[214] *Jakobs*, AT, 13/25; *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 38a m.w.N.; Nach der Gegenmeinung seien ungefährliche für die Gesundheit Eingriffe wie Blutentnahmen erlaubt, siehe dazu: *Roxin*, Kriminalpolitik und Strafrechtssystem, S. 27 ff.

[215] Im § 34 S. 1 StGB und § 16 S.1 OWiG; in den Vorschriften der §§ 228 und 904 BGB ist dagegen die Notstandshandlung ausdrücklich als erforderlich beschrieben.

ein fremdes Rechtsgut das erforderliche Mittel zur Abwendung der Gefahr darstellen.

Die Anforderung der Erforderlichkeit hängt mit den Grundprinzipien des rechtfertigenden Notstands zusammen, nach denen ein Eingriff in ein fremdes Rechtsgut zur Rettung von gefährdeten Rechtsgütern nur dann gerechtfertigt sein kann, wenn es keine anderen Möglichkeiten zur Gefahrenabwendung bestehen. Der Täter muss also eventuell bestehende Handlungsalternativen zur Notstandshandlung wahrnehmen. Wenn eine Ausweichmöglichkeit besteht oder die Hilfe von staatlichen Organen wie der Polizei zur Verfügung steht, ist die Notstandshandlung nicht erforderlich. Daher kann sie durch Notstand nicht gerechtfertigt werden.[216] Somit wird eine Art Subsidiarität des rechtfertigenden Notstands etabliert.

Erforderlich ist die Notstandshandlung, wenn sie einerseits geeignet zur Gefahrenabwendung ist und andererseits das relativ mildeste Mittel darstellt.[217] Die Notstandshandlung muss also zunächst ein geeignetes Mittel für die Abwendung der Gefahr sein, indem sie eine Rettungschance bietet. Diese Anforderung erfüllen zunächst diejenigen Handlungen nicht, die keine Möglichkeit zur Vermeidung des Schadens mit sich bringen.[218] Bei der Beurteilung über die Geeignetheit der Notstandshandlung anhand der Erfolgschancen ist ihr zwar keine Sicherheit oder große Wahrscheinlichkeit der Rettung des gefährdeten Rechtsguts vorausgesetzt, eine erfolgreiche Abwendung des drohenden Schadens muss jedoch als nicht ganz unwahrscheinlich erscheinen.[219] Der Täter darf zwischen verschiedenen geeigneten Handlungen diejenige mit den größten Chancen für die Rettung des gefährdeten

---

[216] *Kühl*, AT § 8 Rn. 76 f, 86; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 20. Nach der Entscheidung OLG Braunschweig StraFo 2013, 348 könnte der Anbau von Cannabis zur Linderung der eigenen Schmerzen (§ 29 BtMG) nicht durch Notstand gerechtfertigt werden, wenn der Täter andere Maßnahmen treffen könnte (z.B mit Erhaltung einer behördlichen Genehmigung nach § 3 II BtMG); Ebenfalls BGH 1 StR 613/15, NJW 16, 2818, wobei die Rechtfertigung des unerlaubten Umgangs mit Betäubungsmitteln zum Zweck der Eigenbehandlung eines Schmerzpatienten durch Notstand abgelehnt wurde. Siehe auch den Haustyrannen-Fall (BGHSt 48, 255, 260): die bedrohte Ehefrau sollte vorher versucht haben, staatliche und karitative Hilfe in Anspruch zu nehmen.

[217] OLG Karlsruhe JZ 1984, 240; *Kühl*, AT § 8 Rn. 78; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 18-20; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 23; LK-*Zieschang*, § 34 Rn. 50 f.

[218] *Kühl*, AT § 8 Rn. 80; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 19.

[219] OLG Karlsruhe NJW 2004, 3645 Cannabis-Besitz zur Selbsttherapie; *Kühl*, AT § 8 Rn. 81 f., 88; nach *Roxin*, AT, § 16 Rn. 23, ist die Notstandshandlung dann geeignet, wenn sie die Rettungschance des geschützten Interesses messbar erhöht.

Rechtsguts auswählen.[220] Falls dem Täter mehrere gleich geeignete Abwehrmittel zur Verfügung stehen, darf er frei eine der Handlungen ausüben.[221]

Die geeignete Notstandshandlung muss jedoch das relativ mildeste Mittel im Vergleich zu den anderen verfügbaren Mitteln zur Abwendung der Gefahr darstellen.[222] Sie muss also die schonendste Handlung sein, indem sie entweder auf den Eingriff in das fremde Rechtsgut ganz verzichtet[223] oder es am wenigsten beeinträchtigt.[224] Eine Handlung stellt ebenfalls dann das relativ mildeste Mittel dar, wenn sie in ein Rechtsgut mit geringerem Wert eingreift, als eine andere Handlung.[225]

Die Notstandshandlung kann auch dann als erforderlich im Sinne des rechtfertigenden Notstands angesehen werden, wenn die rechtfertigende Einwilligung des Inhabers des Eingriffsguts hätte eingeholt werden können.[226]

Die Beurteilung der Erforderlichkeit der Notstandshandlung muss anhand des objektiven *ex ante*-Urteils eines sachverständigen Beobachters vorgenommen werden.[227] Die subjektive Einschätzung des Täters spielt bei diesem Urteil keine Rolle.[228]

cc) Wesentlich überwiegendes Interesse

Die Rechtfertigung einer Tat nach den Notstandsregeln setzt des Weiteren voraus, dass das durch die Notstandshandlung geschützte Interesse das beeinträchtigte wesentlich überwiegt. Zunächst müssen die in dem konkreten Fall widerstreitenden

---

[220] *Kühl*, AT § 8 Rn. 85.

[221] *Kühl*, AT § 8, Rn. 89; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 25; Eindringen in das fremde Haus A statt in das Haus B, Benutzung des Autos A statt eines anderen zur Rettungsfahrt; vgl. Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 18. Dagegen *Bockelmann*, JZ 1959, 489.

[222] BGHSt 2, 242; *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 22.

[223] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 86, z.B durch das Ausweichen des Täters, oder das Herbeirufen der Polizei oder privater Rettungsdienste.

[224] *Kühl*, AT § 8 Rn. 86: „das kleinste Übel" bewirkt; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 23.

[225] *Kühl*, AT § 8, Rn. 90 z. B. Hausrechtseingriff im Vergleich zu Körperverletzung.

[226] *Jakobs*, AT, 13/19; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 92 f.; *Pawlik*, Der rechtfertigende Notstand, S. 239; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 20; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 24.

[227] *Jakobs*, AT, 13/16; *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 23; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 79; KK OWiG-*Rengier*, § 16 Rn. 16.

[228] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, §17 Rn. 23.

Interessen identifiziert werden. Das Gesetz verlangt dann die Vornahme einer umfassenden Abwägung der widerstreitenden Interessen, deren Ergebnis deutlich zugunsten des geschützten Interesses erfolgen muss.

Die Interessenabwägung wird im heutigen deutschen Recht breit angelegt. Dabei werden also sämtliche Interessen berücksichtigt, die in der konkreten Notstandslage unmittelbar oder mittelbar beteiligt sind.[229] Unter dem Oberbegriff „Interesse" werden alle rechtlich relevanten Güter auch immaterieller Art umfasst.[230]

Eine Abwägung zwischen den in der Notstandslage beteiligten Rechtsgütern stellt einen wesentlichen Teil der umfassenden Interessenabwägung bei dem rechtfertigenden Notstand dar. Die Interessenabwägung ist jedoch viel umfangreicher als eine reine Güterabwägung.[231] Die Voraussetzung einer umfassenden Interessenabwägung deutet auf die Einwirkung des Güterabwägungsprinzips als Interessenabwägungsprinzip bei der Regelung des rechtfertigenden Notstands hin.[232]

Die Beurteilung des wesentlichen Übergewichts des geschützten Interesses bei dem rechtfertigenden Notstand muss anhand bestimmter Abwägungsfaktoren erfolgen. Direkt aus dem Gesetzestext ergibt sich, dass bei der Abwägung der widerstreitenden Interessen einerseits die betroffenen Rechtsgüter, andererseits der Grad der ihnen drohenden Gefahren maßgeblich ist. Diese stellen jedoch nicht ausschließlich die Kriterien für die Interessenabwägung dar, sondern werden

---

229 *Wessels/Beulke/Satzger*, AT, Rn. 471 f.

230 *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 17.

231 *Kühl*, AT, § 8 Rn. 103; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 6 f. Früher war diese Abwägung bei dem rechtfertigenden Notstand ausschließlich auf den abstrakten Wert der in der Notstandslage verwickelten Rechtsgüter beschränkt. Die Güterabwägung hat sich jedoch als ungenügend erwiesen. Dies wurde besonders aus den zivilrechtlichen Regelungen des rechtfertigenden Notstands deutlich, wobei der Gesetzgeber noch die Faktoren der Gefahrentstehung aus der Sphäre des beeinträchtigten Rechtsguts (§ 228 BGB) und den Eingriff in ein unbeteiligtes Rechtsgut (§ 904 BGB) mitberücksichtigt hat. Der erste Entwurf des Bundesjustizministeriums über den strafrechtlichen rechtfertigenden Notstand im neuen Allgemeinen Teil hat am Anfang jedoch nur eine reine Güterabwägung beinhaltet. In den späteren Beratungen wurde jedoch entschieden, dass alle Umstände in jedem konkreten Fall mitberücksichtigt werden sollten. Daher wurde in den heute geltenden § 34 StGB die umfassende Interessenabwägung eingeführt; Über den Übergang zur Interessenabwägung siehe *Lenckner*, GA 1985, 295.

232 *Roxin*, AT, § 16 Rn. 6, sieht in der Modifizierung zum Interessenabwägungsprinzip die Entstehung einer gewissen Unbestimmtheit.

beispielhaft im Gesetz erwähnt.[233] Daher wurden in der Lehre weitere Abwägungsfaktoren entwickelt. Im Allgemeinen lässt sich jedoch weder aus dem Gesetz noch aus der Lehre eine einheitliche Liste von Abwägungskriterien erstellen.[234] Die gesetzlich festgelegte Abwägung der betroffenen Güter und Gefahrengrade stellt auf jeden Fall den Hauptfaktor bei der Interessenabwägung des rechtfertigenden Notstands dar.

Im ersten Schritt muss also der abstrakte Wert der widerstreitenden Rechtsgüter innerhalb der Rechtsordnung untersucht werden.[235] Ziel ist dabei zu ermitteln, ob dem gefährdeten oder dem betroffenen Rechtsgut ein wesentlich höherer Wert zukommt. Einen ersten Anhaltspunkt kann dabei schon die Reihenfolge der Aufzählung der notstandsfähigen Rechtsgüter in der Vorschrift des § 34 S. 1 bieten.[236] Das allgemeine Rangverhältnis der strafrechtlich geschützten Rechtsgüter kann mit Hilfe eines Vergleichs der Strafrahmen der Delikte des Besonderen Teils ermittelt werden, die das jeweilige Rechtsgut schützen.[237] Der Strafrahmenvergleich stellt jedoch kein allgemein gültiges Kriterium dar, da er bei manchen Delikten nicht nur von dem Wert des geschützten Rechtsguts bestimmt wird. Auch der strafrechtliche Schutz eines Rechtsguts bedeutet nicht immer, dass es einen höheren Rang als ein anderes nicht strafrechtlich geschütztes Rechtsgut genießt.[238] Schlüsse über das Rangverhältnis zwischen den Rechtsgütern können aus der gesamten Rechtsordnung wie z.B. aus dem Strafprozessrecht[239] oder den verfassungsrechtlichen Wertungen gezogen werden. Aus Art. 1 Abs. 1 GG (Menschenwürde) und Art. 2 Abs. 2 GG lässt sich die allgemeine Leitlinie feststellen, dass der Schutz

---

233 So insbesondere *Kühl*, AT § 8 Rn. 108.

234 *Kühl*, AT, § 8 Rn. 105.

235 *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 26 m.w.N.

236 „Leben, Leib, Freiheit, Ehre, Eigentum oder ein anderes Rechtsgut"; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 108; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 43.

237 *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 26; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 109; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 27 f.; z.B. deutet der Vergleich der Strafandrohungen des § 223 StGB (Körperverletzung, Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe) und des § 303 StGB (Sachbeschädigung, Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder Geldstrafe) darauf hin, dass die Erhaltung der Gesundheit und körperlichen Unversehrtheit einer Person einen höheren Rang als die Bewahrung einer Sache hat. Auch der Strafrahmenvergleich bei den §§ 211, 212 und 218 StGB deuten auf den höheren Rang des geborenen Lebens gegenüber dem ungeborenen.

238 *Kühl*, AT, § 8 Rn. 111 f.

239 Bsp. Überwachungsmaßnahmen nach § 148 f. StPO

der Persönlichkeitswerte Vorrang gegenüber dem Schutz von Sachgütern hat.[240] Hingegen sind die Individualrechtsgüter nicht immer höherrangig anzusiedeln als die Rechtsgüter der Allgemeinheit.[241]

Das Rechtsgut Leben genießt im deutschen Recht einen besonderen Schutz. Der Grundsatz des absoluten Lebensschutzes und die Menschenwürdegarantie verbieten eine qualitative oder quantitative Abwägung bei einer Kollision von Leben gegen Leben in Notstandslagen. Eine Abwägung „Leben gegen Leben" ist unzulässig. Das Leben einer Person kann hier nicht als qualitativ höherwertig als das Leben einer anderen Person bewertet werden. Ebenso stellt es auch kein quantifizierbares Rechtsgut dar. Mithin kann das Leben einer Person nicht von geringerem Wert als die Leben zahlreicher Menschen angesehen werden.[242] Nach der herrschenden Meinung ist eine Rechtfertigung der Tötung durch Notstand auch bei den Fällen der Gefahrengemeinschaft ausgeschlossen.[243] Eine Tötung kann jedoch eventuell nach den Regeln des entschuldigenden Notstands entschuldigt werden. Das Leben rangiert damit im deutschen Recht eindeutig über den Sach- oder Persönlichkeitswerten.[244] Das Leben hat jedoch nach einer Meinung nicht immer den Vorrang gegenüber den höchsten Rechtsgütern der Allgemeinheit oder Staatsinteressen.[245]

Als gesetzlich festgelegtes Kriterium kommt ferner bei der Interessenabwägung des rechtfertigenden Notstands der Grad der Gefahren vor, die den widerstreitenden Rechtsgütern drohen. Hierbei muss die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts an

---

[240] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 112; Roxin, AT, § 16 Rn. 29.

[241] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 113.

[242] BGHSt 35, 347; *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 27 f.; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 114; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 33 f.; Bsp.: Die Rettung eines jüngeren Patienten oder eines Patienten mit höheren Überlebungschancen gegenüber einem älteren Patienten oder einem mit geringen Überlebungschancen kann nicht durch Notstand gerechtfertigt werden.

[243] Ein Fall der Gefahrengemeinschaft liegt vor, wenn eine Person getötet wird, um das Leben von mehreren gefährdeten Personen zu retten; vgl. Den Bergsteiger-Fall oder den Euthanasie-Fall im Dritten Reich, wobei die Ärzte an der Tötung einiger Geisteskranker mitwirkten, weil sie im Weigerungsfall durch Handlanger des Regimes ersetzt worden wären, die alle Anstaltsinsassen umgebracht hätten; vgl. *Roxin*, AT, § 16 Rn. 39. Für die Rechtfertigung einer Tötung bei Fällen des Defensivnotstands *Jescheck/Weigend*, AT, S. 365; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 69.

[244] Rechtfertigung der Verletzung der ärztlichen Schweigepflicht (§ 203 StGB) zur Rettung des Lebens der potentiell gefährdeten Personen: RGSt 38 62 (Syphilis-Gefahr), OLG Frankfurt NJW 2000, 875 (AIDS-gefahr); *Kühl*, AT, § 8 Rn. 115 m.w.N.

[245] BVerfG, Urteil vom 16. 10. 1977, NJW 1977, 2255; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 113; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 31.

beiden Rechtsgütern untersucht und miteinander verglichen werden. Wenn der Grad der dem Erhaltungsgut drohenden Gefahr größer ist, kann die Notstandshandlung gerechtfertigt werden, auch wenn das Eingriffsgut höherrangig ist.[246] Ebenfalls ist der Grad der drohenden Gefahren bei Kollisionen gleichrangiger Rechtsgüter entscheidend. Des Weiteren überwiegen die konkreten Gefährdungen gegenüber den abstrakten Gefährdungen, was insbesondere im Bereich der Verstöße im Straßenverkehr von großer praktischer Bedeutung ist.[247]

Das Ausmaß des drohenden Schadens ist ein weiterer bedeutender Abwägungsfaktor. Hierbei muss die Intensität und der Umfang des Schadens untersucht werden.[248] Die Berücksichtigung des Ausmaßes der drohenden Schäden kann zu einer Relativierung des Wertunterschiedes zwischen den kollidierenden Rechtsgütern führen. Das geringerwertige Rechtsgut kann also Vorrang bei der Abwägung haben, wenn der drohende Schaden für das höherwertige Gut minimal ist.[249] Dabei wird auch die individuelle Bedeutung des Rechtsguts und dessen Schadens für den Betroffenen berücksichtigt.[250] Das Ausmaß des im konkreten Fall drohenden Schadens spielt eine wichtige Rolle, insbesondere dann, wenn die gegenüberstehenden Rechtsgüter gleichwertig sind.[251]

Maßgeblich ist weiter die Höhe der Rettungschance.[252] Wenn die Notstandshandlung nur geringe Erfolgsaussichten hat, kann ein Eingriff in ein höherrangiges Rechtsgut nicht gerechtfertigt werden.[253]

Darüber hinaus ist die Herkunft der Gefahr aus der Sphäre des Eingriffsopfers bei der Interessenabwägung von Bedeutung, auch wenn die Regelung des § 34 StGB die

---

[246] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 116.

[247] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 117 f.; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 43 f.; Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit oder Trunkenheitsfahrt, um das Leben oder die Gesundheit einer Person zu retten, vgl: OLG Hamm NStZ 1996, 344; OLG Koblenz NJW 1988, 2316.

[248] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 120 f.

[249] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 121; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 32 Rechtfertigung einer kurzfristigen Freiheitsberaubung (§ 239 StGB) zur Verhinderung eines sehr hohen Sachschadens; vgl. OLG Karlsruhe NJW 2004, 3645, 3646 f.: Ausmaß der Gesundheitsbeeinträchtigung entscheidet über Rechtfertigung des strafbaren Cannabis-Konsums.

[250] *Haft*, S. 102: Rettung der Doktorarbeit vor Verbrennung durch Körperverletzung.

[251] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 27; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 32.

[252] *Gropp*, AT, § 5 Rn. 241.

[253] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 123 f.

Modifizierungen der zivilrechtlichen Vorschriften über den defensiven und aggressiven rechtfertigenden Notstand nicht ausdrücklich übernommen hat.[254] Bei der Gesamtabwägung des § 34 StGB muss also mitberücksichtigt werden, ob die Gefahr von demjenigen Menschen ausgeht, auf welchen die Notstandshandlung einwirkt. Bei diesen Fällen ist nach herrschender Meinung der rechtfertigende Notstand zwar nicht ausgeschlossen, es wird jedoch eine erhöhte Gefahrtragungspflicht von Seiten des Eingriffsopfers gefordert, das an der Entstehung der Notstandslage mitgewirkt hat. Es muss nämlich schwerere Eingriffe in seine Rechtsgüter dulden, die bis zur Grenze der Zufügung eines unverhältnismäßig großen Schadens reichen dürfen.[255]

Die oben dargestellte umfassende Interessenabwägung muss zu dem Ergebnis gelangen, dass das durch die Notstandshandlung geschützte Interesse das betroffene Interesse wesentlich überwiegt. Nur dann kann die Notstandshandlung gerechtfertigt werden. Das Erfordernis eines wesentlichen Übergewichts des geschützten Interesses geht auf das Prinzip des überwiegenden Interesses zurück, das die Grundlage des rechtfertigenden Notstands im deutschen Recht darstellt. Damit wird insbesondere auch eine Grenze gesetzt, indem nur Eingriffe zum Schutz von wesentlich wichtigeren Interessen durch Notstand gerechtfertigt werden können und daher geduldet werden sollen.[256] Das Interessenübergewicht muss also eindeutig sein. In Zweifelsfällen ist eine Rechtfertigung der Notstandshandlung ausgeschlossen.[257]

dd) Angemessenheit

Die Rechtfertigung der Notstandshandlung erfordert des Weiteren, dass sie angemessen ist. Die Notstandshandlung muss also nicht nur zur Rettung eines

---

[254] *Gropp*, AT, § 5 Rn. 244; *Kühl*, AT, § 8, Rn. 134 f.

[255] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 40; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 134 ff.; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 60, 73 f. erkennt folgende Fälle des sogenannten Defensivnotstands nach § 34 StGB: bei der Bedrohung durch eine Nichthandlung; bei der Gefährdung trotz sorgfaltsgemäßer Handlung; bei der Perforation (Tötung des Kindes während der Geburt zur Rettung der Mutter); bei der Präventiv-Notwehr.

[256] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 97.

[257] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 99 f.; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 45 für eine Notwehrprobe; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 90.

wesentlich überwiegenden gefährdeten Interesses begangen werden, sondern auch ein angemessenes Mittel für die Abwendung der Gefahr sein.

Diese Voraussetzung ist direkt der Angemessenheitsklausel der gesetzlichen Vorschriften über den rechtfertigenden Notstand[258] zu entnehmen und historisch auf die Zwecktheorie zurückzuführen.[259] Mit der Aufnahme der Klausel im Wortlaut des § 34 StGB wollte der Gesetzgeber über die Interessenabwägung hinaus zusätzlich gewährleisten, dass die gerechtfertigte Notstandshandlung mit den anerkannten Wertvorstellungen der Allgemeinheit vereinbar ist.[260] Damit wird also eine zusätzliche Prüfungsstufe eingeführt, welche eine Art sozialethischer Einschränkungen der Notstandshandlung etabliert.[261] Die Notstandshandlung muss also mit der Gesamtrechtsordnung und ihren Grundprinzipien im Einklang stehen.

Über die richtige Stellung dieser Angemessenheitsprüfung wurden in der Lehre verschiedene Meinungen vertreten. Nach einer Meinung soll die Angemessenheit der Notstandshandlung bereits in die Interessenabwägung integriert und geprüft werden.[262] Nach herrschender Meinung muss jedoch die Angemessenheitsprüfung eine eigene Bedeutung haben und gesondert geprüft werden, um als zusätzliches Korrektiv für die Notstandshandlung zu fungieren.[263] Der Meinungsstreit hat jedoch keine praktischen Folgen.

Die Voraussetzung der Angemessenheit besagt, dass die Notstandshandlung nur dann gerechtfertigt werden kann, wenn sie ein angemessenes Mittel zur Gefahrenabwehr darstellt. Der Schaden durch die Notstandshandlung darf nicht außer Verhältnis zur Gefahr stehen.

---

[258] § 34 S. 2 StGB, § 16 S. 2 OwiG, § 228 S. 1 BGB.

[259] Nach der Begründung des E 1962, BT-Drucks. IV/650, 159, soll die Rechtfertigung von „zwei Wertungen“ abhängen, „in denen sich die zum übergesetzlichen Notstand entwickelten Lehrmeinungen widerspiegeln: Bei einer richtigen Abwägung zwischen den beiden sich widerstreitenden Interessen und Rechtsgütern muss das vom Täter geschützte Interesse das Interesse, das er beeinträchtigt, wesentlich überwiegen (Güterabwägungstheorie); zum anderen muss die Notstandshandlung bei sozialethischer Gesamtwertung als die Anwendung des rechten Mittels zum rechten Zweck erscheinen (Zwecktheorie).“

[260] *Joecks*, Studienkommentar StGB, § 34 Rn. 31; *Rengier*, AT, § 19 Rn. 48.

[261] *Gropp*, AT, § 5, Rn. 263; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 91 ff.

[262] *Küper*, JZ 1980, 755 ff.; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 46 m.w.N; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 7, 91, 94; *Zieschang*, JA 2007, 679, 683 f.

[263] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 363 f.; *Rengier*, AT, § 9 Rn. 49.

Unter diesem Element des rechtfertigenden Notstands werden typisch folgende Fallgruppen diskutiert, bei denen die Rechtfertigung der Tat fraglich erscheint, auch wenn das geschützte Interesse das beeinträchtigte wesentlich überwiegt.

Zunächst wird die Vereinbarkeit der Notstandshandlung mit den gesetzlich geregelten Vorgaben geprüft, welche die Duldung von bestimmten Belastungen erfordern. Eine Notstandshandlung gegen diese einkalkulierten Belastungen wäre dann unangemessen.[264] Des Weiteren wird geprüft, ob die Gefahr durch ein rechtlich vorgesehenes Verfahren abgewandt werden kann. Die Notstandshandlung als eigenmächtiger Eingriff in fremde Rechtsgüter ist unangemessen, wenn ein rechtliches Mittel zur Sicherung des gefährdeten Interesses von der Rechtsordnung vorgesehen ist, so z.B. die Verteidigungsmittel des Beschuldigten aus dem Strafprozessrecht.[265] Ebenfalls schließen gesetzliche Eingriffsermächtigungen für das Handeln von Hoheitsträgern als speziellere Vorschriften und daher als angemessenes Mittel für die Gefahrabwendung den Rückgriff auf den rechtfertigenden Notstand aus, wenn sie die Gefahrenlage abschließend regeln.[266]

Ebenfalls muss im Rahmen der Angemessenheitsprüfung sichergestellt werden, dass die Notstandshandlung im konkreten Fall mit den grundlegenden Prinzipien der Rechtsordnung, wie z.B. dem Freiheitsprinzip, vereinbar ist. Eine Handlung, die diesen Prinzipien widerspricht, ist unangemessen und kann daher durch Notstand nicht gerechtfertigt werden, auch wenn das damit geschützte Interesse das beeinträchtigte wesentlich überwiegt.[267] An dieser Stelle wird von vielen Autoren das klassische Beispiel der erzwungenen Blutabnahme zur Blutübertragung und Rettung des Lebens eines Schwerkranken angeführt. Damit soll verdeutlich werden, dass die Notstandshandlung, wenn sie in den Kernbereich unantastbarer

---

[264] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 176, nennt als Beispiel die Belastungen aus dem Umweltverwaltungsrecht, welche die Anlagenbetreiber tragen müssen; vgl. *Jakobs*, AT, 13/42; *Pawlik*, S. 232; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 35 (bei Interessenabwägung); KK OWiG-*Rengier*, § 16 Rn. 41 (bei Angemessenheit).

[265] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 38; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 177 f. m.w.N.; *Pawlik*, 2002, S. 1 85 f.; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 41; *Roxin*, AT § 16 Rn. 53.

[266] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 179 f. mwN; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 51; *Sieber*, NJW 2008, S. 885.

[267] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 168.

Freiheitsgrundrechte anderer eingreift, unvereinbar mit dem Freiheitsprinzip ist.[268] Nach herrschender Meinung ist bei solchen Fällen eine Rechtfertigung durch Notstand aus sozialethischen Gesichtspunkten ausgeschlossen, da die Notstandshandlung einen Eingriff in die Persönlichkeitsautonomie darstellt und gegen die Menschenwürdegarantie des Art. 1 Abs. 1 GG verstößt.[269] Ebenfalls können erzwungene Organentnahmen oder Folterung als unangemessene Handlungen nicht durch Notstand gerechtfertigt werden.[270]

6. Subjektives Element: Rettungswille

Neben den objektiven Voraussetzungen für das Vorliegen des rechtfertigenden Notstands muss noch ein subjektives Rechtfertigungselement auf Seiten des Täters vorhanden sein. Der Täter muss die Notstandshandlung begangen haben, um die oben beschriebene Gefahr von sich oder einem anderen abzuwenden.

Das Erfordernis eines subjektiven Rechtfertigungselements ist zwar direkt aus dem Gesetzestext des § 34 S. 1 StGB zu entnehmen, sein Umfang ist jedoch in der Lehre umstritten. Nach einer Meinung braucht der Täter nur Kenntnis über die Umstände des rechtfertigenden Notstands, also der Notstandslage und der Notstandshandlung, zu haben.[271] Nach anderer Meinung muss der Täter darüber hinaus eine Rettungsabsicht aufzeigen. In dieser Hinsicht muss der Täter willentlich mit dem Ziel der Rettung des gefährdeten Interesses gehandelt haben.[272] Die

---

[268] Siehe *Gallas* (Fs. Mezger, 1954, S. 325 f.) 1968, S. 70; der Arzt nötigt einen Dritten mit seltener Blutgruppe zur Blutabnahme, um einen Schwerkranken zu retten. Dabei überwiegt zwar das Leben des Schwerkranken die körperliche Unversehrtheit des Genötigten, eine Rechtfertigung durch Notstand ist jedoch wegen Fehlens der Angemessenheit der Handlung ausgeschlossen; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 169 f. m.w.N.; *Pawlik*, Der rechtfertigende Notstand, S. 251 ff.

[269] Das wird als Herabwürdigung der Person als lebende Organbank bezeichnet; vgl. *Jakobs*, AT, 13/25; anders *Roxin*, AT, § 16 Rn. 49; bei geringem Eingriff zweifelhaft der Verstoß auf die Menschenwürde nach *Kühl*, AT, § 8 Rn. 171; vgl auch § 81a StPO, der Blutentnahmen und andere körperliche Eingriffe in den Beschuldigten zur Feststellung von Tatsachen beim Tatverdacht legitimiert; erzwungene Organentnahmen unangemessen und nicht durch Notstand gerechtfertigt.

[270] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 174 m.w.N; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 96.

[271] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 183 f.; *Gallas*, in: Fs. Bockelmann, S. 172; *Lenckner*, Der rechtfertigende Notstand, S. 198.

[272] BGHSt 2, 111, 114; *Jescheck/Weigend*, AT, S. 365; *Perron*, in: Eser/Perron, S. 113.

Notstandshandlung kann auch dann durch Notstand gerechtfertigt werden, wenn der Täter neben der Rechtsgutsrettung zusätzlich aus anderen Motiven gehandelt hat.[273]

Im heutigen deutschen Recht ist der Täter nicht mehr dazu verpflichtet, das Vorliegen der objektiven Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands sorgfältig zu prüfen.[274] Eine solche Prüfungspflicht war nach der älteren Rechtsprechung zum damaligen übergesetzlichen rechtfertigenden Notstand erforderlich.[275]

Wenn das erforderliche subjektive Rechtfertigungselement nicht erfüllt ist, kann nach herrschender Meinung der Täter nur wegen Versuchs strafbar sein.[276] Dies folgt aus dem Fehlen des Erfolgsunwerts der Tat, da die objektiven Elemente des rechtfertigenden Notstands vorhanden sind.[277] Die Strafbarkeit des Täters wegen vollendeter rechtswidriger Tat haben jedoch ein Teil der Lehre sowie die höchstrichterliche Rechtsprechung angenommen.[278]

7. Putativnotstand

Unter dem Putativnotstand werden die Fälle erfasst, bei denen der Täter sich über die tatsächlichen Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands irrt. Der Täter geht also irrig vom Vorliegen einer Notstandslage aus, die in Wirklichkeit nicht besteht.

Der putative rechtfertigende Notstand stellt nach herrschender Meinung einen Fall des Erlaubnistatbestandsirrtums dar, wobei die Regelung des § 16 Abs. 1 StGB

---

[273] Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 48; *Roxin*, AT, § 14 Rn. 108; KK OWiG-*Rengier*, § 16 Rn. 48: zusätzliche Freude am schnellen Fahren; vgl. BGH JZ 1998, 366.

[274] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 186; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 49; LK-*Zieschang*, § 34 Rn. 77.

[275] Z.B. im Blutungs-Fall BGH I StR 552/51 NJW 1952, S. 312, wurde die Rechtfertigung eines Schwangerschaftsabbruchs wegen des Fehlens einer gewissenhaften Prüfung der Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands abgelehnt, auch wenn die Notstandslage objektiv vorlag.

[276] OLG Naumburg NStZ 13, 718; Beispiel bei *Kühl*, AT, § 8 Rn. 185: wenn die Notstandshandlung nur zufällig zur Rettung des gefährdeten Interesses nach den Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands führt, liegt kein Rettungswille vor; *Roxin*, AT, § 14 Rn. 105.

[277] BGHSt 38, 144, 145; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 185; NK-*Neumann*, § 34 Rn. 109; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 48; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 105; Gegenmeinung: *Gallas*, Fs. Bockelmann, S. 178.

[278] BGHSt 2, 111, 114; BGH NStZ 05, 332, 334; 16, 333; RGSt 62, 138.

analog angewendet wird. Demnach handelt bei diesem Fall der Täter zwar nicht vorsätzlich, seine Strafbarkeit wegen fahrlässiger Begehung bleibt jedoch unberührt. Wenn im Gesetz eine Strafbarkeit bei fahrlässigem Handeln vorgesehen ist, so ist der Täter wegen fahrlässiger Tatbegehung strafbar.[279]

Nach herrschender Meinung ist eine Anwendung der Vorschrift über den Verbotsirrtum hierbei ausgeschlossen, da vom Gesetz keine Prüfung der Vermeidbarkeit des Irrtums des Täters im Rahmen des rechtfertigenden Notstands vorgesehen ist.[280] Wenn der Täter unsicher über das Vorliegen einer Gefahrenlage ist, liegt nach einer Meinung kein Putativnotstand vor, die Tat kann jedoch durch Notstand gerechtfertigt werden, wenn die Gefahrenabwendung in einem späteren Zeitpunkt nicht mehr möglich gewesen wäre.[281]

C. Entschuldigender Notstand

1. Entstehung und historische Entwicklung

Wie schon bei der Darstellung der historischen Entwicklung des rechtfertigenden Notstands aufgeführt wurde, hatte sich die Lehre in Deutschland bereits im 18. Jahrhundert intensiv mit dem Nötigungsnotstand beschäftigt. Im § 18 f. des Allgemeinen Landrechts der Preußischen Staaten von 1794 war die Möglichkeit einer Strafmilderung oder Straflosigkeit bei Nötigungsfällen vorgesehen. Im § 8 StGB von 1796 wurde eine Tat „nicht als Verbrechen angerechnet", wenn sie das Ergebnis einer Nötigung war.[282]

In einigen Partikulargesetzen[283] des 19. Jahrhunderts wurden Nötigungsfälle sogar exklusiv behandelt. Nach dem § 40 des Preußischen StGB von 1851 führte die Nötigung durch Gewalt oder Drohung zur Straffreiheit des Täters, da die freie Willensbestimmung ausgeschlossen war.[284]

---

279 BGHSt 3, 105; *Roxin*, AT, § 14 Rn. 84.
280 Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn. 50; *Roxin*, AT, § 14 Rn. 63, 83.
281 *Jakobs*, AT, 1/29; *Roxin*, AT, § 14 Rn 92.
282 *Küper*, Notstand, S. 1068 f.
283 Z.B. Bayern 1813, Oldenburg 1814, Hessen 1841.
284 *Küper*, Notstand, S. 1069; LK-*Zieschang*, Vorbem. § 35, S. 654.

Eine besondere Regelung des Nötigungsnotstands war im § 52 des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich von 1871 zu finden. Der Nötigungsnotstand wurde als Grund für den Ausschluss der Strafe geregelt. Nach der Vorschrift des § 52 a.F war eine strafbare Handlung nicht gegeben, wenn der Täter durch unwiderstehliche Gewalt oder durch eine Drohung, die mit einer gegenwärtigen, nicht anders abwendbaren Gefahr für Leib oder Leben seiner selbst oder eines Angehörigen verbunden war, zu der Handlung genötigt worden war.

Des Weiteren war eine strafbare Handlung nach § 54 des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich von 1871 nicht gegeben, wenn die Handlung in einer unverschuldeten, nicht anders zu beseitigenden Notstandslage zur Rettung aus einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben des Täters oder eines Angehörigen begangen wurde. Diese Regelungen des Notstands und des Nötigungsnotstands entsprachen inhaltlich dem heutigen entschuldigenden Notstand des § 35 StGB, waren jedoch enger formuliert.[285]

Die Sonderregelung des Nötigungsnotstands in § 52 behielt ihre Geltung im deutschen Recht bis zum Jahr 1975. Mit der 2. Strafrechtsreform und der Einführung der neuen Regelungen über den rechtfertigenden (§ 34 StGB) und den entschuldigenden Notstand (§ 35 StGB) wurde in Übereinstimmung mit den zahlreichen Strafgesetzentwürfen keine Spezialvorschrift für den Nötigungsnotstand eingeführt.[286] Daher wurde diese Notstandsform unter dem Regelungsbereich der allgemeinen Notstandsvorschriften des StGB subsumiert.

2. Grundlagen

Bei dem entschuldigenden Notstand ist zwar eine rechtswidrige Tat begangen worden, der Gesetzgeber verzichtet jedoch auf die Bestrafung des Täters. Es wird also Nachsicht für die Begehung der Straftat geübt.

---

[285] *Allfeld*, Lehrbuch, § 26, S. 131; *Beck*, Die Auswirkungen der Großen Strafrechtsreform, S. 45; *Zieschang*, Der rechtfertigende und der entschuldigende Notstand.
[286] LK-*Zieschang*, Vorbem. § 35, S. 654.

Hinsichtlich der grundlegenden Strukturen des entschuldigenden Notstands wurden verschiedene Theorien vertreten.[287] Der entschuldigende Notstand basiert nach überwiegender Meinung auf einer Unrechtsminderung der Tat in Kombination mit der Anerkennung der Unzumutbarkeit normgemäßen Verhaltens aufgrund der besonderen seelischen Zwangslage des Täters.[288]

Einerseits wird also der entschuldigende Notstand auf eine Unrechtsminderung der Tat zurückgeführt. Demnach zeichnet sich die Tat durch einen geminderten Handlungsunwert aus, da sie vom Täter mit dem Ziel begangen wurde, ein höherwertiges gefährdetes Rechtsgut zu retten. Darüber hinaus hat die Notstandshandlung einen geminderten Erfolgsunwert, da sie dieses Ziel erreicht hat und das höherwertige Rechtsgut bewährt hat.[289] Bei dem entschuldigenden Notstand überwiegt zwar das Erhaltungsgut gegenüber dem betroffenen Rechtsgut nicht, jedoch ist das Unrecht der Tat vermindert, da sie im Interesse des Erhaltungsgutes begangen wurde.

Andererseits wird die Entschuldigung des Täters auf die besondere seelische Zwangslage zurückgeführt, die durch die Gefährdung fundamentaler Rechtsgüter ausgelöst wird.[290] Es wird demnach von der Rechtsordnung anerkannt, dass dem Täter in einer solchen Notstandslage wegen seines besonderen psychischen Zustands ein rechtskonformes Verhalten nicht zugemutet werden kann. Daher wird Nachsicht gezeigt, indem der Täter entschuldigt wird, auch wenn seine Tat als rechtlich missbilligt gilt.[291]

Diese Grundgedanken wirken ergänzend bei dem entschuldigenden Notstand zusammen, der sich nicht durch einen alleinigen Grund erklären lässt.[292] Zu der Erklärung des Ausschlusses der Entschuldigung bei den durch die Zumutbarkeitsklausel des § 35 Abs. 1 S. 2 StGB betroffenen Personen muss

---

[287] Zu den sogenannten „Notstandstheorien“ siehe: *Frister*, AT, 20/5; *Jakobs*, AT, 20/1; *Roxin*, JA 1990, S. 97 f.

[288] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 18.

[289] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 18; Vgl. *Jescheck/Weigend*, AT, S. 478; *Küper*, JZ 1983, 89; Zur Kritik siehe: *Jakobs*, AT, 20/3; *Neumann*, Zurechnung und „Vorverschulden“, S. 209-217; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 9 f.

[290] RGSt 66, 225; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 18 m.w.N.; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 2.

[291] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 24 Rn. 1.; *Küper*, JuS 87, 81; *Roxin*, JuS 88, 425.

[292] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 22.

beispielsweise noch die Unrechtsminderung der Tat kommen. Wenn diese Personen ihre Gefahrtragungspflichten verletzen, ist das Unrecht der Tat nicht vermindert, weshalb eine Entschuldigung ausgeschlossen ist.[293] Ebenso ist die Unrechtsminderung alleine zur Begründung des entschuldigenden Notstands nicht ausreichend.[294]

Nach anderer Meinung kommt auch die präventive Notstandstheorie in Betracht nach der bei dem entschuldigenden Notstand keine „präventive Bestrafungsnotwendigkeit" vorliegt.[295] Die Entschuldigung des Täters wird auch teilweise auf den Gedanken zurückgeführt, dass er einen „Mangel an Rechtsgesinnung" nicht aufzeigt, daher weicht er von einem Täter im Normalfall ab.[296]

3. Einordnung in System und Wirkung

Der entschuldigende Notstand stellt einen Entschuldigungsgrund im deutschen Recht dar. Auch aus dem Wortlaut des Gesetzes in § 35 StGB lässt sich entnehmen, dass bei Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen des entschuldigenden Notstands der Täter ohne Schuld handelt.[297] Der entschuldigende Notstand umfasst nach herrschender Meinung im deutschen Recht noch den Nötigungsnotstand, der also ebenfalls als Entschuldigungsgrund anerkannt wird.[298]

Wenn die Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 StGB vorliegen, wird die begangene rechtswidrige Tat von der Rechtsordnung entschuldigt und der Täter nicht bestraft.

---

293 *Jakobs*, AT, 20/1; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 19; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 8.

294 *Küper*, JZ 1989, 95.

295 *Jakobs*, AT, 20/4; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 20.

296 *Jescheck/Weigend*, AT, S. 478; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 21; *Wessels/Beulke/Satzger*, AT, Rn. 685.

297 *Jescheck/Weigend*, AT, S. 480; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 18; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 2; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 14.

298 *Kühl*, AT, § 8 Rn. 127 ff.; Schönke/Schröder-*Perron*, § 34 Rn 41b; *Rengier*, AT, § 19 Rn 54; *Roxin*, AT § 16 Rn 69; *Wessels/Beulke/Satzger*, AT, Rn. 697 f. Eine Rechtfertigung wird in diesen Fällen abgelehnt, da der Täter bewusst auf die Seite des Unrechts getreten sei und das Vertrauen in die Geltungskraft der Rechtsordnung erschüttert wäre, wenn ein Notwehrrecht des Betroffenen gegenüber dem Täter wegen der Rechtfertigung seiner Tat verweigert würde. Nach der Gegenmeinung ist bei dem Nötigungsnotstand die Rechtfertigung der begangenen Tat auf Basis des § 34 StGB möglich, wenn das geschützte Interesse das beeinträchtigte Interesse wesentlich überwiegt. Siehe dazu: *Freund*, AT, § 4 Rn. 51; *Frister*, AT, 17. Kap., Rn 18ff; *Pawlik*, Der rechtfertigende Notstand, S. 303; *Renzikowski*, Notstand und Notwehr, S. 65; LK-*Zieschang*, § 34 Rn 69a, § 35, Rn. 25.

Da der Notstand hierbei nur entschuldigend wirkt, bleibt die begangene Notstandshandlung rechtswidrig. Daher ist der Betroffene zur Ausübung von Notwehr gegen die Notstandshandlung berechtigt.[299]

Darüber hinaus ist eine strafbare Beteiligung an der rechtswidrigen Notstandshandlung möglich.[300] Nach dem Grundsatz der limitierten Akzessorietät des § 29 StGB wird jeder Beteiligte ohne Rücksicht auf die Schuld des anderen gemäß seiner Schuld bestraft. Dementsprechend werden nur diejenigen Personen durch Notstand entschuldigt, die in ihrer Person die gesetzlichen Voraussetzungen des entschuldigenden Notstands erfüllen. Die Teilnehmer an einer durch Notstand entschuldigten Haupttat, bei denen die Notstandselemente nicht vorliegen, sind also nach ganz herrschender Meinung nicht durch Notstand entschuldigt.[301] Die durch den Notstand bedingte Unrechtsminderung der Haupttat wird jedoch im Rahmen der Strafzumessung auch für die nicht entschuldigten Teilnehmer berücksichtigt.[302] Es ist ebenso möglich, dass nur die Teilnehmer –nicht aber der Täter – durch Notstand entschuldigt werden, wenn nur diese die Voraussetzungen des Gesetzes erfüllen.[303]

Wenn die Ausnahmeregelung des § 35 Abs. 1 S. 2 StGB erfüllt ist, entfällt eine Entschuldigung des Täters durch Notstand. Die Gefahr ist hier dann dem Täter zumutbar; er ist also dazu verpflichtet, sie zu dulden. Wenn er die Gefahr durch rechtswidrige Beeinträchtigung von Rechtsgütern nichtbeteiligter Personen abzuwehren versucht, kann seine Tat durch Notstand nicht entschuldigt werden. Das Gesetz sieht jedoch in solchen Fällen noch eine fakultative Strafmilderung nach § 49 Abs. 1 StGB vor, wenn der Täter nicht mit Rücksicht auf ein besonderes Rechtsverhältnis die Gefahr hinzunehmen hatte. Wenn besondere Gefahrtragungspflichten aufgrund eines besonderen Rechtsverhältnisses bestehen, kann eine Strafmilderung nicht erfolgen. Auf der Ebene der Strafzumessung kann

---

299 *Kühl*, AT, § 12 Rn. 16.
300 *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 24 Rn. 16.
301 Schönke/Schröder-*Perron* § 35, Rn. 46; LK-*Zieschang*, § 35, Rn. 71 m.w.N.
302 Schönke/Schröder-*Perron* § 35 Rn. 46; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 67; LK-*Zieschang*, § 35, Rn. 71.
303 LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 71.

jedoch auch in diesen Fällen der besondere Motivationsdruck des Täters innerhalb des Regelstrafrahmens berücksichtigt werden.[304]

In Fällen, in denen die Strafmilderung möglich ist, liegt sie im pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts. Dabei hängt die Strafmilderung nur vom Grad der besonderen psychischen Zwangslage des Täters ab, welche jedoch nicht zur völligen Straflosigkeit führen kann.[305] Nach einer Meinung muss eine Strafmilderung für die Fälle ausgeschlossen sein, in denen den Täter überragend wichtige Gefahrtragungspflichten treffen.[306]

4. Begriff und Regelung: § 35 StGB

Vom entschuldigenden Notstand wird im deutschen Recht der Sachverhalt der Begehung einer rechtswidrigen Tat zur Abwendung einer gegenwärtigen, nicht anders abwendbaren Gefahr für Leben, Leib oder Freiheit des Täters oder einer anderen ihm nahestehenden Person erfasst. Der Täter muss exklusiv zum Schutz dieser existenziellen Rechtsgüter eine rechtswidrige Tat begangen haben. Sein Verhalten muss also im Sinne von § 11 Abs. 1 Nr. 5 StGB den Tatbestand eines Strafgesetzes verwirklichen. Der entschuldigende Notstand beschränkt sich daher auf die Begehung einer straftatbestandsmäßigen Handlung.

Der entschuldigende Notstand schließt nach herrschender Meinung im deutschen Recht auch den Nötigungsnotstand ein.[307] Der Begriff des Nötigungsnotstands umfasst den Sachverhalt, bei welchem der Täter durch Gewalt oder durch eine Drohung mit einer gegenwärtigen, nicht anders abwendbaren Gefahr für Leben, Leib oder Freiheit seiner selbst, eines Angehörigen oder einer ihm nahe stehenden Person von einem Dritten zur Begehung einer rechtswidrigen Tat gezwungen worden ist.[308]

In dieser besonderen Notstandslage sind also mindestens drei Personen beteiligt, der Nötigende, der genötigte Täter und der von der Tat Betroffene. Der Täter ist die

---

[304] BT Drucks. V/4095, S. 16; *Jescheck/Weigend*, AT, S. 488; Schönke/Schröder-*Perron* § 35, Rn. 36*; Roxin*, AT, § 22 Rn. 56; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 68.

[305] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 69.

[306] Schönke/Schröder-*Perron* § 35 Rn. 37.

[307] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 127 ff.; Schönke/Schröder-*Perron* § 34 Rn. 41b; *Rengier*, AT, § 19 Rn 54; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 69; *Wessels/Beulke/Satzger*, AT, Rn. 697 f.

[308] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 34; *Wessels/Beulke/Satzger*, AT, Rn. 697.

unmittelbar handelnde Person, dessen Tat durch Nötigungsnotstand entschuldigt werden kann. Der Täter ist dabei gleichzeitig Opfer einer Nötigung nach § 240 StGB. Wenn er die vom Nötigenden aufgeforderte Tat nicht begeht, sind seine existenziellen Rechtsgüter in Gefahr. Er muss also eine Straftat begehen, um diese Gefahr abzuwenden. Der Nötigende wird als mittelbarer Täter betrachtet, da er den Täter für die Begehung der Straftat als unfrei handelndes Werkzeug benutzt hat.[309] Klassischerweise werden folgende Sachverhalte unter den Nötigungsnotstand subsumiert, nämlich Meineid (§ 154 StGB) oder Rechtsbeugung (§ 339 StGB) unter der Androhung des Todes oder der Körperverletzung. Des Weiteren gehört hierzu die Begehung von Diebstahl oder die Bezahlung von Schutzgeldern unter einem Nötigungssachverhalt.[310] Ebenfalls erfasst werden die Fälle des Befehlsnotstandes, bei denen der Täter zu der Befolgung eines Befehls zur Begehung einer rechtswidrigen Tat genötigt wurde.[311]

Die Regelung des entschuldigenden Notstands erfolgt im deutschen Recht durch die Vorschrift des § 35 StGB. Im Ordnungswidrigkeitenrecht ist ein entschuldigender Notstand nicht vorgesehen. Wenn ein Sachverhalt vorliegt, der unter den Voraussetzungen des strafrechtlichen entschuldigenden Notstands nach § 35 StGB nur als Ordnungswidrigkeit subsumiert werden kann, greift bereits die Vorschrift des § 16 OWiG über den rechtfertigenden Notstand ein.[312] Eine ausnahmsweise analoge Anwendung des § 35 StGB ist hier aber nicht auszuschließen.[313]

Darüber hinaus wird im deutschen Recht ein übergesetzlicher entschuldigender Notstand begrenzt anerkannt. Dieser kann einschlägig sein, wenn die Voraussetzungen des gesetzlichen entschuldigenden Notstands von § 35 StGB nicht erfüllt sind, die Entschuldigung des Täters jedoch adäquat erscheint. Dies ist insbesondere der Fall, wenn der Täter das Leben oder die körperliche Unversehrtheit eines unschuldigen Dritten verletzt, um eine gegenwärtige, nicht anders abwendbare

---

309 LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 71.
310 *Kühl*, AT, § 8, Rn. 127.
311 LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 27 mit Rechtsprechungsverweisen über den Nötigungsnotstand bei Befolgung rechtswidriger Befehle in totalitären Regimen und in der NS-Zeit.
312 Göhler OWiG-*Gürtler*, § 16, Rn. 16.
313 LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 7.

Gefahr für Leben, Leib oder Freiheit von Außenstehenden – also nicht von einer ihm nahestehenden Person – abzuwenden.[314]

5. Objektive Elemente

Der entschuldigende Notstand sieht im deutschen Recht das Vorliegen verschiedener objektiver Elemente vor. Im Folgenden werden diese Voraussetzungen im Rahmen der Notstandslage sowie der Notstandshandlung analysiert.

a) Notstandslage

Bei dem entschuldigenden Notstand im deutschen Recht konkretisiert sich die Notstandslage im Vorliegen einer gegenwärtigen, nicht anders abwendbaren Gefahr für Leben, Leib oder Freiheit des Täters, eines Angehörigen oder einer anderen ihm nahestehenden Person. Des Weiteren wird vorausgesetzt, dass dem Täter den Umständen nach nicht zugemutet werden konnte, die Gefahr hinzunehmen.

aa) Gefahr

Eine Gefahrenlage lässt sich bei dem entschuldigenden Notstand im Wesentlichen mit der Situation beim rechtfertigenden Notstand gleichsetzen. Eine Gefahr ist dann gegeben, wenn der Eintritt einer Rechtsgutsbeeinträchtigung den Umständen nach mit gewisser Wahrscheinlichkeit droht.[315] Der Grad der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts ist dabei umstritten. Nach einer Meinung wird eine sehr hohe Wahrscheinlichkeit verlangt, während nach der Gegenmeinung auch ein geringer Gefahrengrad ausreichend ist.[316]

Der entschuldigende Notstand umfasst im deutschen Recht Gefahren aus ganz unterschiedlichen Quellen.[317] Die Gefahr kann also etwa aufgrund eines Naturereignisses wie z.B. einem Erdbeben oder auch aufgrund eines gefährlichen

---

[314] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 24 Rn. 16b m.w.N.; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 92 ff. m.w.N.; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 80.
[315] LK-*Zieschang* § 35 Rn. 17; eingehend zum Gefahrenbegriff, § 34 Rn. 26 ff.
[316] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 42.
[317] *Roxin*, AT, § 22 Rn. 16.

Zustandes von Sachen entstehen. Des Weiteren kann die Gefahr bei dem entschuldigenden Notstand von einem menschlichen Verhalten ausgehen wie z.B. von einem gewalttätigen Ehemann oder Alkoholiker.[318] Eine Gefahr im Sinne des § 35 StGB kann auch eine ernsthafte Selbstmorddrohung eines Angehörigen des Täters oder einer anderen ihm nahestehenden Person darstellen.[319] Die Gefahr kann sogar von dem Täter selbst ausgehen wie z.B. bei einem angedrohten Suizid.[320]

Der Ursprung der Gefahr kann jedoch bei der Prüfung der Zumutbarkeit der Notstandshandlung maßgeblich sein.[321] Wenn der Täter die Gefahr selbst verursacht hat, kann ihm nach § 35 Abs. 1 S. 2 StGB zugemutet werden, die Gefahr hinzunehmen. In diesen Fällen ist eine Entschuldigung des Täters zwar ausgeschlossen, seine Strafe kann jedoch nach § 49 Abs. 1 StGB gemildert werden.

Ferner erfasst wird der Nötigungsnotstand, also die Gefahrenlage, die in Folge der Nötigung eines Hintermannes hervorgerufen wird. Wenn der Täter von einem Dritten mit Gewalt im Sinne von *vis complusiva* oder mit der Androhung einer Beeinträchtigung der existenziellen Rechtsgüter des § 35 StGB zur Begehung der Straftat gezwungen wurde, kann er durch Notstand entschuldigt werden.[322] Die Drohung muss so einwirken, dass sie den Täter zur Begehung der aufgeforderten Straftat führt.[323] Der Dritte, der den Täter zur Begehung der Straftat genötigt hat, ist dann einerseits als Täter einer strafbaren Nötigung anzusehen und andererseits oft auch als mittelbarer Täter der begangenen Straftat.[324]

Die Gefahr bei dem entschuldigenden Notstand kann theoretisch auch aufgrund von behördlichen Maßnahmen hervorgerufen werden.[325] In der Regel wird es jedoch

---

[318] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 481; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 23 m.w.N aus der Rechtsprechung.
[319] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 25 m.w.N.
[320] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 44.
[321] LK-*Zieschang*, § 35, Rn. 20 f.
[322] BGHSt 5, 371 (Begehung einer gerichtlichen Falschaussage aufgrund von einer Bedrohung mit dem Tod); RGSt 64, 30 (Tötung eines Menschen aufgrund von einer Bedrohung mit dem Tod); RGSt 66, 98; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 69.
[323] RGSt 61 309; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 26.
[324] RGSt 64 30, 33; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 26.
[325] *Roxin*, AT, § 22 Rn. 27; LK-*Zieschang* § 35 Rn. 24 m.w.N.

an der Erforderlichkeit der begangenen Notstandshandlung fehlen, da eine solche Gefahr meistens durch rechtliche Maßnahmen abzuwenden ist.[326]

Bei Gefahren aus wirtschaftlichen Notsituationen heraus kann der entschuldigende Notstand nur einschlägig sein, wenn dadurch die Rechtsgüter des Einzelnen individuell bedroht sind. Die Gefahr muss also nicht nur eine Jedermannsgefahr darstellen, sondern konkret einem Individualrechtsgut drohen und dabei wesentlich über die allgemeinen Risiken hinausgehen, die weite Teile der Bevölkerung gleichermaßen gefährden können.[327] Beispiele von solchen Jedermannsgefahren sind Gesundheitsrisiken aus Erkrankungen oder Schwangerschaft wie auch Sozialnot aus Inflation oder die Hungersnot. Wenn die Begehung sämtlicher Straftaten in einer solchen Sozialnot entschuldigt wäre, so würde dies zu einer Suspendierung des Strafrechts führen.[328] Eine Gefahr, die keine Individualgefahr darstellt, ist also vom Gefahrenbegriff des entschuldigenden Notstands nicht umfasst.[329]

Maßgebend bei der Beurteilung über das Vorliegen der Gefahr ist bei dem entschuldigenden Notstand das objektive *ex ante*-Urteil eines „durchschnittlich sachkundigen Beobachters".[330] Der entschuldigende Notstand setzt voraus, dass die Gefahr in Wirklichkeit besteht. Wenn der Täter sich über die tatsächlichen Voraussetzungen des entschuldigenden Notstands irrt, ist die Regelung des § 35 Abs. 2 StGB einschlägig.[331] Wenn er über besondere Spezialkenntnisse verfügt, sind diese im Rahmen der Irrtumsregelung des § 35 Abs. 2 StGB zu berücksichtigen.[332]

---

[326] Schönke/Schröder-*Perron* § 35 Rn. 11; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 24, 42 ff.
[327] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 33; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 26; LK-Zieschang § 35, Rn. 18 f., 28.
[328] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 19.
[329] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 44.
[330] *Kühl*, AT, § 12, Rn. 43; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 17 erfordert einen sachkundigen Beobachter, der einen guten Überblick des Sachverhalts hat.
[331] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 9.
[332] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 43; Über den putativen entschuldigenden Notstand siehe ausführlicher unter: Teil 2, I, C. 7.

bb) Gegenstand der Gefahr: Leben, Leib, Freiheit

Gegenstand der Gefahr und damit notstandsfähig können bei dem entschuldigenden Notstand ausschließlich die in § 35 Abs. 1 S. 1 StGB aufgezählten Rechtsgüter: Leben, Leib oder Freiheit sein. Damit wird restriktiv die Gefährdung dieser existenziellen Rechtsgüter vorausgesetzt. Diese Beschränkung geht auf die Grundlagen des entschuldigenden Notstands zurück. Wegen der Gefährdung von Leben, Leib oder Freiheit steht der Täter unter einem besonderen psychischen Druck. Die Hinnahme der Gefährdung dieser höchstpersönlichen Rechtsgüter ist aufgrund ihrer Wichtigkeit nicht zumutbar für den Täter.[333] Des Weiteren erfolgt eine Unrechtsminderung der Notstandshandlung, da der Täter ein hochwertiges Rechtsgut geschützt hat.

Bei dem Sachverhalt des Nötigungsnotstands muss sich ebenfalls die Gefahr in der Beeinträchtigung der existenzieller Individualrechtsgüter Leben, Leib oder Freiheit konkretisieren, die dann einzutreten droht, wenn der genötigte Täter die von ihm geforderte Tat nicht begeht.

Als erstes notstandsfähiges Rechtsgut wird im Gesetz das Leben geregelt. Damit wird das gegenwärtige Leben eines geborenen Menschen als körperliches Dasein verstanden.[334] Eine Erweiterung des Begriffs „Leben“, der auch das ungeborene Leben erfasst, wird nach herrschender Meinung abgelehnt.[335]

Bei dem „Leib“ als notstandsfähigem Rechtsgut handelt es sich um die körperliche Unversehrtheit, die durch die Vorschriften des Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG und der § 223 ff. StGB geschützt wird.[336] Nach anderer Meinung umfasst die Leibesgefahr hier erweitert auch eine drohende Beeinträchtigung der sexuellen Selbstbestimmung.[337]

---

[333] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 9.
[334] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 28.
[335] *Roxin*, AT, § 22 Rn. 24; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 12.
[336] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 29; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 25; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 13.
[337] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 481; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 29; Nach LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 13, muss noch die Gefahr einer Körperverletzung vorliegen, sodass ein Angriff auf die sexuelle Freiheit als Leibesgefahr angesehen werden kann.

Psychische Einwirkungen müssen mit der Gefahr körperlicher Verletzungen verbunden sein, um als Leibesgefahr qualifiziert zu werden.[338]

Die Freiheit wurde in die Regelung des § 35 StGB erst durch das Zweite Gesetz zur Reform des Strafrechts (2. StrRG) vom 4. Juli 1969 aufgenommen. Freiheit ist hierbei ebenfalls körperbezogen und restriktiv auszulegen. Erfasst werden von der Regelung des entschuldigenden Notstands ausschließlich Gefährdungen der Fortbewegungsfreiheit, wie sie durch § 239 StGB geschützt wird. Der Täter muss also durch Einsperren oder auf andere Weise gegen seinen Willen daran gehindert werden, seinen Aufenthaltsort zu ändern.[339] Im Gegensatz dazu wird die allgemeine Handlungs- und Entscheidungsfreiheit, die das Schutzgut des § 240 StGB darstellt, nicht erfasst.[340] Der entschuldigende Notstand ist bei einer Gefährdung der freien Persönlichkeitsentfaltung nach Art. 2 Abs. 1 GG ebenfalls ausgeschlossen.[341] Die „Freiheit" im Sinne des § 35 StGB umfasst nach einer Meinung nicht die Freiheit der sexuellen Selbstbestimmung.[342] Nach anderer Meinung stellt die Gefahr für die Freiheit der sexuellen Selbstbestimmung, wie sie durch §§ 177 f. StGB geschützt wird, eine Gefahr für die Freiheit im Sinne des entschuldigenden Notstands dar.[343] Bei den hoheitlichen freiheitsentziehenden Maßnahmen wie z.B. bei der Untersuchungshaft (§§ 112 ff. StPO) oder der Vollstreckung einer Freiheitsstrafe ist der entschuldigende Notstand in der Regel wegen der Zumutbarkeit solcher rechtmäßig angeordneten Eingriffe nicht einschlägig.[344]

Der entschuldigende Notstand wird in der Lehre und in der Rechtsprechung im Allgemeinen eher restriktiv gefasst. Eine analoge Anwendung des entschuldigenden Notstands auf die Gefährdung anderer Rechtsgüter wie z.B. des Eigentums ist

---

[338] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 13; Vgl. OLG Frankfurt StV 1989, 107f., die geistig-seelische Unversehrtheit als notstandsfähiges Rechtsgut ausgeschlossen.

[339] BGH NJW 1979, 2053 („Spanner-Fall") hat eine Gefährdung der „häuslichen Bewegungsfreiheit" angenommen, kritisch dazu: *Kühl*, AT, § 12 Rn. 30.

[340] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 481; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 8; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 28; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 14.

[341] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 30.

[342] LK-*Zieschang* § 35 Rn. 15.

[343] Roxin, AT, § 22 Rn. 25, 28.

[344] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 14.

ausgeschlossen.[345] Eine solche Ausdehnung des Anwendungsbereichs des entschuldigenden Notstands wurde mit der Begründung abgelehnt, dass sie die Wirkung von Strafdrohungen in Frage stellen würde.[346] Selbst die vom Gesetz als notstandsfähig vorgesehenen Rechtsgüter werden generell eng ausgelegt.[347] Nach einheitlicher Meinung ist der entschuldigende Notstand bei unerheblichen drohenden Beeinträchtigungen der notstandsfähigen Rechtsgüter Leib und Freiheit nicht einschlägig.[348]

cc) Gegenwärtigkeit der Gefahr

Der entschuldigende Notstand setzt des Weiteren voraus, dass die Gefahr für das notstandsfähige Rechtsgut gegenwärtig ist. Die Gegenwärtigkeit wird, wie bei dem rechtfertigenden Notstand, weit ausgelegt.[349] In der Rechtsprechung wurde die Voraussetzung der Gegenwärtigkeit der Gefahr bei Nötigungsfällen ebenfalls eher weit zum Schutz des Genötigten ausgelegt.[350]

Daher werden hier nicht nur unmittelbar bevorstehende Gefahren als gegenwärtig betrachtet, sondern auch Dauergefahren, die sich jederzeit in einen Schaden wandeln können. Darüber hinaus wird der entschuldigende Notstand auch bei Gefahren angenommen, die sich erst nach einer gewissen Zeit realisieren. Eine Rettungshandlung kann daher durch Notstand entschuldigt werden, wenn der Schadenseintritt erst in der Zukunft droht, die Rettung des gefährdeten Rechtsguts jedoch nur durch sofortiges Handeln möglich ist.[351] Maßgeblich bei der Beurteilung

---

[345] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 481; *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 24 Rn. 6 m.w.N. Dies gilt selbst im Hinblick auf das ungeborene Leben; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 26; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 10.

[346] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 9; Entwurf eines Strafgesetzbuches (StGB) E 1962, Begr. S. 161, Deutscher Bundestag 4. Wahlperiode, Drucksache IV/65O.

[347] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 27.

[348] BGH DAR 1981 226; RGSt 66 397, 399f; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 32; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 25, 29; LK-*Zieschang* § 35 Rn. 16.

[349] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 29.

[350] BGH (JR 1999, 117); Vgl. Nötigungsnotstand bei der Begehung von Aussagedelikten: BGHSt 5 371, 373; BGH NJW 1979 2053, 2054; BGHSt 48 255; *Roxin*, AT, § 16 Rn. 22.

[351] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 481 f.; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 45; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 17; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 29; vgl. den sog. Haustyrannen-Fall (BGHSt 48, 255), wobei der Vater

über das Vorliegen einer gegenwärtigen Gefahr bei dem entschuldigenden Notstand ist das objektive *ex ante*-Urteil eines sachkundigen Beobachters.[352]

dd) Träger des gefährdeten Rechtsguts

Die gefährdeten Rechtsgüter können bei dem entschuldigenden Notstand entweder dem Täter selbst oder einem Angehörigen bzw. einer anderen ihm nahestehenden Person zustehen. Damit wird im Gesetz die Notstandshilfe zur Rettung gefährdeter Rechtsgüter einer anderen Person ausdrücklich anerkannt. Dementsprechend ist es auch bei dem Sachverhalt des Nötigungsnotstands möglich, dass nicht das Leben, Leib oder Freiheit des Täters bedroht wird, sondern das entsprechende Rechtsgut eines Angehörigen oder einer ihm nahestehenden Person.

Der Notstand kann jedoch nicht bei Rettungshandlungen zum Schutz jeder beliebigen Person entschuldigend wirken. Vielmehr wird der Personenkreis durch die gesetzliche Voraussetzung einer persönlichen Nähebeziehung eingeschränkt. Durch dieses Erfordernis soll die besondere psychische Zwangslage des Täters sichergestellt werden, die dem entschuldigenden Notstand zugrunde liegt. Die Entschuldigung des Täters gründet sich also dabei auf die persönliche Nähebeziehung zu den gefährdeten Personen, wegen derer der Täter sich in so einem großen psychischen Druck befand – mithin so, als ob er selbst gefährdet wäre.[353] Der enge Kreis der sogenannten *Sympathiepersonen* des Täters umfasst daher seine Angehörigen sowie ihm nahestehende Personen.

Der Begriff des Angehörigen wird im § 11 Abs. 1 Nr. 1 StGB definiert.[354] Die Eigenschaft des Angehörigen weisen ausschließlich die dort genannten Personen

---

als eine gegenwärtige Gefahr angesehen wurde, auch wenn er zurzeit friedlich war; sog. Spanner-Fall (BGH NJW 1979, 2053).

[352] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 29.

[353] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 34; LK-*Zieschang*, § 35, Rn. 30.

[354] „*(1) Im Sinne dieses Gesetzes ist 1. Angehöriger: wer zu den folgenden Personen gehört: a)Verwandte und Verschwägerte gerader Linie, der Ehegatte, der Lebenspartner, der Verlobte, Geschwister, Ehegatten oder Lebenspartner der Geschwister, Geschwister der Ehegatten oder Lebenspartner, und zwar auch dann, wenn die Ehe oder die Lebenspartnerschaft, welche die Beziehung begründet hat, nicht mehr besteht oder wenn die Verwandtschaft oder Schwägerschaft erloschen ist, b) Pflegeeltern und Pflegekinder*“.

auf.[355] Der *Nasziturus* wird dagegen nicht als Angehöriger des Täters anerkannt, da ihm die erforderliche Personeneigenschaft fehlt.[356] Für den entschuldigenden Notstand ist das Vorliegen der Angehörigeneigenschaft ausreichend, da das Bestehen einer engen persönlichen Beziehung zwischen dem Täter und seinem Angehörigen unwiderleglich vermutet wird.[357]

Als dem Täter nahestehende Personen werden diejenigen Personen betrachtet, mit denen der Täter auf vergleichbare Weise persönlich verbunden ist wie mit einem Angehörigen.[358] Zu den nahestehenden Personen gehören also einerseits Verwandte des Täters, die wie z.B. der Onkel außerhalb des gesetzlichen Angehörigenkreises stehen. Andererseits sind vom Begriff der nahestehenden Personen noch enge Freunde des Täters erfasst wie auch Personen, mit denen er in Hausgemeinschaft zusammenlebt.[359] Da die Beziehung persönlicher Natur sein muss, ist für den entschuldigenden Notstand eine sonstige zwischenmenschliche Beziehung, wie sie z.B. unter Arbeitskollegen oder Parteiangehörigen herrscht, nicht ausreichend.[360] Darüber hinaus wird vorausgesetzt, dass die Beziehung dauerhaft ist und im fraglichen Zeitpunkt besteht. Der Täter muss sich also tatsächlich und aktuell bei Tatbegehung unter einem so starken psychischen Druck befinden, wie bei der Gefährdung eines Angehörigen, und sich dazu verpflichtet fühlen, die Rettungshandlung vorzunehmen. Des Weiteren muss die Nähebeziehung zwischen dem Täter und dem Gefährdeten zwar gegenseitig, jedoch nicht unbedingt rechtlich anerkannt sein.[361] Als dem Täter nahestehende Person kann im Sinne des entschuldigenden Notstands nicht der Staat betrachtet werden – mit Ausnahme der Staatsnotstandshilfe gem. Art. 20 Abs. 4 GG.[362]

---

355 *Jescheck/Weigend*, AT, S. 482 f.; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 31.
356 LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 32.
357 *Kühl*, AT, § 12 Rn. 35; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 32 m.w.N.
358 *Jescheck/Weigend*, AT, S. 482 f.; *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 24 Rn. 7 m.w.N.
359 *Jescheck/Weigend*, AT, S. 482 f.; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 31; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 35.
360 *Kühl*, AT, § 12 Rn. 37; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 31; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 34.
361 *Kühl*, AT, § 12 Rn. 36 f.; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 34.
362 *Kühl*, AT, § 12 Rn. 40.

b) Notstandshandlung

Der entschuldigende Notstand ist im deutschen Recht dann einschlägig, wenn der Täter in einer wie oben dargestellten Notstandslage eine rechtswidrige Tat begangen hat, um die Gefahr von sich, einem Angehörigen oder einer anderen ihm nahestehenden Person abzuwenden.

Die Notstandshandlung des Täters im Sinne des § 35 StGB muss erforderlich für die Abwendung der Gefahr gewesen sein und gleichzeitig eine angemessene Reaktion auf die Notstandslage darstellen. Darüber hinaus muss das Absehen von der Notstandshandlung, also die Hinnahme der Gefahr im konkreten Fall, dem Täter nicht zumutbar sein. Der Täter muss gem. § 35 Abs. 1 S. 2 StGB die Gefahr nicht selbst verursacht haben und in keinem besonderen Rechtsverhältnis stehen, demzufolge er die Gefahr hinnehmen muss. Diese Voraussetzungen der Notstandshandlung werden im Folgenden näher untersucht.

aa) Eingriff (Rechtswidrige Tat)

Der entschuldigende Notstand setzt voraus, dass der Täter eine rechtswidrige Tat zur Rettung des gefährdeten Rechtsguts begangen hat. Dies kann durch aktives Tun oder Unterlassen des Täters erfolgen und es kann sich dabei um eine vorsätzliche oder eine fahrlässige Tat handeln.[363] Aus der Definition der rechtswidrigen Tat gem. § 11 Abs. 1 Nr. 5 StGB folgt, dass die Notstandshandlung den Tatbestand eines Strafgesetzes verwirklichen muss. Außerdem darf bei einer solchen Handlung kein Rechtfertigungsgrund vorliegen, sodass sie endgültig als rechtswidrig gilt.[364]

Mit der Begehung der rechtswidrigen Notstandshandlung wird in ein fremdes Rechtsgut eingegriffen. Der Kreis der betroffenen Rechtsgüter wird im deutschen Recht breit ausgelegt. Der entschuldigende Notstand kann bei Eingriffen in sämtliche fremde Individualrechtsgüter, so z.B. in das Eigentum bei einer Sachbeschädigung oder in Rechtsgüter der Allgemeinheit wie z.B. in die staatliche

[363] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 36.
[364] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 36.

Rechtspflege bei der Begehung von Meineid, einschlägig sein.[365] Sogar die Tötung eines Menschen kann im deutschen Recht grundsätzlich durch Notstand entschuldigt werden.[366] Dabei ist jedoch der Proportionalitätsgrundsatz maßgebend.[367]

Beispiele ganz unterschiedlicher Straftaten, welche in der Rechtsprechung durch Notstand entschuldigt wurden, sind unter anderem die Begehung von Mord und Totschlag, Meineid, Freiheitsberaubung, unerlaubter Einfuhr von Betäubungsmitteln sowie Handel mit Betäubungsmitteln.[368] Im Sachverhalt des Nötigungsnotstands muss der Täter aufgrund der Nötigung eine Straftat begangen haben, die vom Hintermann vorherbestimmt war.

bb) Erforderlichkeit

Die Erforderlichkeit der Notstandshandlung ist dem Gesetz dahingehend zu entnehmen, dass die Gefahr bei dem entschuldigenden Notstand nicht anders abwendbar sein darf. Daraus ergibt sich die Voraussetzung, dass der Eingriff in das fremde Rechtsgut erforderlich für die Rettung des gefährdeten Rechtsguts sein muss. Die Voraussetzung der Erforderlichkeit der Notstandshandlung bei dem entschuldigenden Notstand ist so wie bei dem rechtfertigenden Notstand auszulegen.[369] Dementsprechend muss die Notstandshandlung nicht nur geeignet sein, sondern auch das relativ mildeste Mittel zur Gefahrabwendung darstellen.

Erforderlich ist also die Notstandshandlung, die zunächst geeignet zur Rettung des gefährdeten Rechtsguts ist. Die Notstandshandlung wird dann als geeignet angesehen, wenn durch ihre Durchführung die Rettung des gefährdeten Rechtsguts als nicht ganz unwahrscheinlich erscheint.[370] Wenn nur eine geeignete Notstandshandlung im konkreten Fall besteht, gilt sie ohne Weiteres als erforderlich. Wenn der Täter dagegen über mehrere geeignete Handlungsalternativen verfügt,

---

365 *Jescheck/Weigend*, AT, S. 483; *Kühl*, AT, § 8 Rn. 60; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 36.
366 *Kühl*, AT, § 12 Rn. 25.
367 *Jescheck/Weigend*, AT, S. 483.
368 LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 37.
369 LK-*Zieschang*, § 35, Rn. 42.
370 *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 24 Rn. 9; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 47; Schönke/Schröder-*Perron* § 35 Rn. 15.

muss die von ihm ausgewählte Handlung noch das nach Art und Maß relativ mildeste Mittel zur Rettung des gefährdeten Rechtsguts darstellen.[371]

Das schonendste Rettungsmittel kann zunächst diejenige Handlung sein, das in fremde Rechtsgüter überhaupt nicht eingreift, wie z.B. das Ausweichen des Täters.[372] Des Weiteren kann eine nicht rechtswidrige Tat das relativ mildeste Mittel zur Gefahrenabwehr wie die Einleitung eines gerichtlichen Verfahrens, die Herbeirufung behördlicher oder polizeilicher Hilfe bzw. durch Notwehr oder rechtfertigenden Notstand gerechtfertigte Handlungen darstellen.[373] Wenn der Täter diese Möglichkeiten nicht in Anspruch nimmt, kann sein Eingriff in das fremde Rechtsgut nicht durch Notstand entschuldigt werden, da keine Erforderlichkeit vorliegt. Dabei muss jedoch die im konkreten Fall zu erwartende Wirksamkeit der Intervention der staatlichen Institutionen berücksichtigt werden. Wenn die staatliche Hilfe nur einen vorübergehenden oder unwirksamen Schutz bieten würde, gilt die Rettungshandlung des Täters als erforderlich und kann durch Notstand entschuldigt werden.[374]

Wenn die Abwendung der Gefahr nur durch eine rechtswidrige Eingriffshandlung möglich ist, stellt das mildeste Mittel diejenige Handlung dar, welche das fremde Rechtsgut im relativ geringsten Maß beeinträchtigt.[375] Die relativ mildeste Eingriffshandlung ist auch jene, die das fremde Rechtsgut mit einem relativ geringeren Wert verletzt, so z.B., wenn der Täter durch die Begehung einer Körperverletzung statt einer Tötung die Gefahr abwenden kann.[376] Jedenfalls muss das schonendste Mittel Erfolg versprechen und die Gefahr wirksam abwenden

---

[371] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 24 Rn. 9 m.w.N.; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 48; LK-*Zieschang* § 35 Rn. 44.

[372] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 48.

[373] *Roxin*, AT, § 22 Rn. 18; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 44.

[374] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 24 Rn. 9 m.w.N.; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 51 m.w.N; vgl. genötigte Zeugen bei dem sogenannten Zeugeneinschüchterungs-Fall, RGSt 66, 226; BGHSt 5, 375; „Haustyrannen"-Fall BGHSt 48, 255, wobei der BGH eine nicht anders abwendbare Dauergefahr unter Hinweis auf die Möglichkeit behördlicher oder polizeilicher Hilfe abgelehnt hat.

[375] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 49.

[376] *Roxin*, AT, § 22 Rn. 21; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 44.

können.[377] Bei der Beurteilung über die Erforderlichkeit der Notstandshandlung ist das Urteil eines sachkundigen Beobachters maßgebend.[378]

Nach einer Meinung sollen etwaige Zumutbarkeitserwägungen bereits bei der Beurteilung über das mildeste Mittel berücksichtigt werden.[379] Es wird dann vertreten, dass eine analoge Anwendung der Strafmilderung des § 35 Abs. 1 S. 2 Halbs. 2 StGB auf diejenigen Fälle Anwendung finden kann, in denen der Täter auf eine andere ihm zumutbare Weise hätte handeln können.[380]

cc) Verhältnismäßigkeit

Die Notstandshandlung muss bei dem entschuldigenden Notstand exklusiv zur Rettung der gefährdeten Rechtsgüter Leben, Leib, oder Freiheit vorgenommen werden. Dabei wird jedoch keine Abwägung zwischen dem im konkreten Fall gefährdeten Rechtsgut und dem durch die Notstandshandlung beeinträchtigten Rechtsgut vorausgesetzt. Das durch die Notstandshandlung geschützte Rechtsgut braucht das beeinträchtigte Rechtsgut nicht zu überwiegen. Der entschuldigende Notstand ist im deutschen Recht auch dann einschlägig, wenn der Täter mit seiner Handlung höherwertige fremde Rechtsgüter als die gefährdeten verletzt hat.[381]

Eine Untergrenze ist jedoch dabei aus dem verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprinzip abzuleiten, das auch bei dem entschuldigenden Notstand seine Wirkung entfaltet.[382] Die Verhältnismäßigkeit der Notstandshandlung wird bei dem entschuldigenden Notstand zwar nicht im Gesetz ausdrücklich verlangt, sie gilt jedoch nach fast einheitlicher Meinung als ungeschriebene Voraussetzung des entschuldigenden Notstands im deutschen

---

377 BGH NStZ 1992, 487.
378 LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 42.
379 *Jescheck/Weigend*, AT, S. 482 Fn. 9; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 19f; anders LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 45 f.
380 *Jescheck/Weigend*, AT, S. 482 Fn. 9, S. 488; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35, Rn. 13a, 36; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 57; anders LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 70.
381 Roxin, AT, § 22 Rn. 54.
382 *Gropp*, AT, § 6 Rn. 140.

Recht.[383] Es muss also noch eine gewisse Proportionalität zwischen dem drohenden Schaden und dem durch die Notstandshandlung angerichteten Schaden bestehen.

In der Lehre muss nach einer Meinung die Verhältnismäßigkeit im Rahmen der Erforderlichkeit der Notstandshandlung geprüft werden[384] Nach anderer Ansicht ist dieser Aspekt bei der Zumutbarkeitsprüfung des § 35 Abs. 1 S. 2 StGB zu erörtern.[385] Jedenfalls kommt eine Verhältnismäßigkeitsprüfung erst dann in Betracht, wenn erhebliche Beeinträchtigungen der notstandsfähigen Rechtgüter drohen. Wenn dagegen die drohenden Rechtsgutsverletzungen unerheblich sind, so beispielsweise geringfügige körperliche Schäden oder kurzfristige Freiheitsbeeinträchtigungen, dann sind sie vom entschuldigenden Notstand nicht erfasst, da sie nach einer Meinung nicht als Gefahr gem. § 35 StGB angesehen werden.[386]

Die Verhältnismäßigkeit der Notstandshandlung entfällt vor allem bei denjenigen Fällen, in denen ein krasses Missverhältnisses zwischen dem angerichteten und dem abgewehrten Schaden besteht, wie z.B. bei Tötung eines Unbeteiligten zur Abwendung von Leibesgefahr.[387] Es muss sich also dabei nicht nur um ein Übergewicht der Folgen der Notstandshandlung, sondern um ein besonders krasses Missverhältnis zum abgewehrten Schaden handeln.[388] Bei der Beurteilung einer Unverhältnismäßigkeit der Notstandshandlung können auch der Grad der drohenden Gefahr und die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts eine wichtige Rolle spielen.[389]

Wenn eine Notstandshandlung unverhältnismäßig ist, kann sie nicht durch Notstand entschuldigt werden, da die erforderliche Unrechtsmilderung nicht

---

[383] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 53; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 33.
[384] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 482, Fn. 9; *Wessels/Beulke/Satzger*, AT, Rn. 471 f.
[385] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 53; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 33.
[386] *Roxin*, AT, § 22 Rn. 55; *Kühl*, AT § 12 Rn. 5
[387] Vgl. BGHSt 48, 255, 259; *Kühl*, AT § 12 Rn. 88 m.w.N; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 54.
[388] BGH NJW 1964 730, 731; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 33; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 63.
[389] *Roxin*, AT, § 22 Rn. 55; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 34; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 63.

erfolgt.[390] Bei Lebensgefahr wurde jedoch von der Rechtsprechung sogar die Tötung mehrerer unbeteiligter Menschen durch Notstand entschuldigt.[391]

c) Zumutbarkeitsprüfung

Nach der Prüfung der genannten Elemente des entschuldigenden Notstands muss zusätzlich geprüft werden, ob die Hinnahme der Gefahr dem Täter ausnahmsweise zumutbar ist. Im Gesetz ist noch eine Zumutbarkeitsklausel enthalten, welche eine Ausnahmeregelung etabliert.[392] Wenn die Voraussetzungen der Zumutbarkeitsklausel erfüllt sind, wird die Notstandshandlung ausnahmsweise nicht durch Notstand entschuldigt. Damit wird der entschuldigende Notstand in seinem Anwendungsbereich eingeschränkt.

Der entschuldigende Notstand greift demnach nicht, wenn nach den Umständen des Einzelfalls dem Täter zugemutet werden konnte, die Gefahr hinzunehmen. Diese Generalklausel wird durch zwei Regelbeispiele im Gesetz erläutert.[393] Zu den besonderen Umständen gehören also die Gefahrverursachung durch den Täter selbst, wie auch das Vorliegen eines besonderen Rechtsverhältnisses. Auch wenn bei diesen Fällen keine Entschuldigung erfolgen kann, kann jedoch die Strafe des Täters nach § 49 Abs. 1 StGB gemildert werden, wenn der Täter nicht mit Rücksicht auf ein besonderes Rechtsverhältnis die Gefahr hinzunehmen hatte. Des Weiteren ist es möglich, dass dem Täter die Gefahr noch in anderen Fällen zumutbar ist, die von der Generalklausel des Gesetzes erfasst sind. Diese müssen den Regelbeispielen entsprechen, indem sie eine erhöhte Gefahrtragungspflicht für den Täter aufstellen.[394]

Der Ausschluss der Entschuldigung bei Verletzung einer besonderen Gefahrtragungspflicht oder bei einer pflichtwidrigen Herbeiführung der Gefahrenlage durch den Täter wird in der Lehre entweder auf die fehlende

---

[390] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 483; *Kühl*, AT § 12 Rn. 88 m.w.N; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 33.
[391] BGH NJW 1964, 730.
[392] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 59; Roxin, AT, § 22 Rn. 35 bezeichnet die Klausel als Gegenausnahme von der Ausnahme der Entschuldigung.
[393] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 60; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 35.
[394] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 48.

Unrechtsminderung der Tat oder auf das Fehlen der Schuldminderung des Täters abgestellt.[395]

Auch wenn der Täter die Gefahr selbst verursacht hat respektive eine besondere Gefahrtragungspflicht innehat, bedeutet dies nicht, dass die Entschuldigung des Täters zwingend entfallen muss. Es muss mithin noch geprüft werden, ob im konkreten Fall die Gefahr ausnahmsweise dem Täter doch nicht zumutbar war. Die Zumutbarkeit findet z.B. ihre Grenze dort, wo die Hinnahme der Gefahr zum Tod des Täters führen würde.[396] Der Täter wäre dann doch durch Notstand zu entschuldigen, da er nur zur Hinnahme der Gefahr, nicht aber zur Aufopferung verpflichtet sein kann.

aa) Gefahrverursachung

Die Hinnahme der Gefahr ist dem Täter zunächst dann zumutbar, wenn er die Gefahr selbst verursacht hat. Die entschuldigende Wirkung des Notstands wird in solchen Fällen nicht gewährt, da der Täter hier als verantwortlich für die Entstehung der Notstandslage und die Beschädigung fremder Rechtsgüter angesehen wird.[397]

Nach einheitlicher Meinung ist bei der Gefahrverursachung ein bloßer Kausalzusammenhang zwischen dem Verhalten des Täters und der Entstehung der Gefahr für den Ausschluss der Entschuldigung nicht ausreichend, weil sonst auch sozialadäquate Handlungen erfasst werden könnten.[398] Daher unterliegt die Gefahrverursachung strengeren Anforderungen. Nach einer Meinung muss der Täter die Gefahr schuldhaft herbeigeführt haben.[399] Nach anderer Ansicht ist eine pflichtwidrige Verursachung der Gefahr ausreichend.[400] Nach dritter Meinung ist es

---

[395] Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 22.; anders *Roxin*, AT, § 22 Rn. 35 f., er vertritt, dass die die Einschränkungen des entschuldigenden Notstands generalpräventiv gerichtet sind.

[396] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 484, *Kühl*, AT, § 12 Rn. 60, 65; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 18, 20; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 48, 52, 56.

[397] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 64 m.w.N.

[398] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 485; *Kühl*, AT, § 12, Rn. 62; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 20; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 44.

[399] Schönke/Schröder-*Perron*, § 35, Rn. 20.

[400] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 484 f.; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 49.

ausreichend, wenn der Täter sich ohne hinreichenden Grund in eine Gefahr begeben hat, aus der in voraussehbarer Weise eine Notstandslage erfolgen konnte.[401]

In dem Fall, dass der Täter zugunsten eines Angehörigen oder einer ihm nahestehenden Person die Notstandshandlung begangen hat, müssen zwei Fallgruppen unterschieden werden. Wenn der Täter die Gefahr für diese Personen durch sein Vorverhalten verursacht hat, wird er nach überwiegender Meinung durch Notstand entschuldigt.[402] Wenn dagegen die Angehörigen oder die nahestehenden Personen des Täters die eigene Gefahr selbst verursacht haben, ist umstritten, ob auch der Täter die Gefahr hinnehmen muss. Nach einer Meinung ist die Gefahr auch dann dem Täter zumutbar.[403] Nach der Gegenmeinung kann der Täter hier durch Notstand entschuldigt werden.[404]

bb) Besonderes Rechtsverhältnis

Nach dem zweiten Beispiel der gesetzlichen Ausnahmeregelung kann die Gefahr dem Täter auch dann zumutbar sein, wenn er in einem besonderen Rechtsverhältnis mit erhöhten Gefahrtragungspflichten steht. Das Vorliegen eines solchen Rechtsverhältnisses führt sowohl zum Ausschluss der Entschuldigung durch Notstand als auch der im § 35 Abs. 1 S. 2 Halbs. 2 StGB vorgesehenen Strafmilderung. Die Grenze der Zumutbarkeit ist jedoch auch hier zu berücksichtigen. Der aus einem besonderen Rechtsverhältnis Verpflichtete wird also von der Gefahrtragungspflicht befreit, wenn er mit ernsten Folgen wie z.B. dem sicheren Tod bedroht ist.[405]

Der Begriff des besonderen Rechtsverhältnisses wird zwar im Gesetz nicht weiter konkretisiert, jedoch wird in der Lehre vertreten, dass hier eine enge Auslegung stattfinden muss.[406] Allgemein wird anerkannt, dass ausschließlich moralische

---

401 *Kühl*, AT, § 12 Rn. 63; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 46 f.

402 *Jescheck/Weigend*, AT, S. 484 f.; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 67 m.w.N; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 50.

403 *Jakobs*, AT, 17/75; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 51, 65 m.w.N.

404 *Jescheck/Weigend*, AT, S. 484 f.; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 51.

405 *Gropp*, AT, § 7 Rn. 80; *Kühl*, AT, § 12, Rn. 74 m.w.N; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 25; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 41; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 56.

406 Schönke/Schröder-*Perron* Rn. 22; LK-Zieschang § 35 Rn. 53.

Pflichten für die Etablierung eines besonderen Rechtsverhältnisses nicht ausreichend sind. Nach verbreiteter Ansicht muss infolge dieses Rechtsverhältnisses eine besondere Pflichtstellung des Täters gegenüber der Allgemeinheit bestehen.[407] Die erhöhte Gefahrtragungspflicht ist des Weiteren in den meisten Fällen mit einem bestimmten Beruf verbunden, bei dessen Ausübung typischerweise erhöhte Gefahren vorkommen.[408] Die besondere Pflichtstellung verpflichtet indessen nur zur Hinnahme von berufstypischen Gefahren.[409] Die Verpflichtung gegenüber der Allgemeinheit besteht unabhängig davon, ob sie aus dem öffentlichen oder dem privaten Recht stammt.[410] Unerheblich ist ebenfalls, ob sich das besondere Rechtsverhältnis aus dem Gesetz oder aus dem Vertrag begründet.[411] Dagegen werden hier Schutzpflichten aus einer Garantenstellung gegenüber einzelnen Personen, wie z.B. die Garantenpflichten der Eltern gegenüber ihren Kindern, nicht erfasst.[412]

Dementsprechend stehen typisch folgende Personen in einem besonderen Rechtsverhältnis im Sinne des Gesetzes: Angehörige der Feuerwehr, Polizeibeamte, Soldaten, Schiffskapitäne.[413] Hierzu gehören weiter Angehörige privater Schutzorganisationen wie z.B. dem Roten Kreuz, oder auch Ärzte und Krankenpflegepersonal, Diplomaten, Richter und Staatsanwälte.[414]

Diese besondere Anforderung an eine erhöhte Gefahrhinnahme gründet sich auf dem damit angestrebten Rechtsgüterschutz, wie auch auf der Notwendigkeit der Vorbereitung von Berufstätigen mit erhöhten Gefahrtragungspflichten auf die typischen berufsbedingten Gefahrenlagen.[415]

---

[407] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 69 f.; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 22; Roxin, AT, § 22 Rn. 39; anders LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 53.
[408] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 71.
[409] BGH NJW 1964, 731; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 72; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 41.
[410] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 70; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 53.
[411] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 53.
[412] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 24 Rn. 14; *Kühl*, AT, § 12, Rn. 70.
[413] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 24 Rn. 14; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 69; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 39.
[414] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 54.
[415] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 73 m.w.N; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 22; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 35 f.

Wenn der in einem besonderen Rechtsverhältnis stehende Täter zur Rettung eines Angehörigen oder einer ihm nahestehenden Person eine rechtswidrige Tat begeht, wird seine Tat nach einer Meinung durch Notstand nicht entschuldigt.[416] Nach der Gegenmeinung kann seine Tat durch Notstand entschuldigt werden, da die Gefahr ihm hier nicht persönlich droht und das besondere Rechtsverhältnis keine Drittwirkung haben kann.[417]

Wenn hingegen nicht der Notstandshelfer, sondern nur der Gefährdete in einem besonderen Rechtsverhältnis steht, muss ersterer die Gefahrtragungspflicht des zweiten respektieren und darf zur Rettung nicht eingreifen. Seine Tat kann daher durch Notstandshilfe nicht entschuldigt werden. Die Möglichkeit einer Strafmilderung nach § 35 Abs. 1 S. 2 Halbs. 2 StGB bleibt jedoch offen.[418]

cc) Weitere Fälle

Die oben dargestellten Fallgruppen, bei denen die Gefahr dem Täter zumutbar ist, weisen keinen abschließenden Charakter auf. Vom Gesetz wird also Raum für weitere Fälle gelassen, bei denen eine Entschuldigung durch Notstand wegen erhöhten Zumutbarkeitsanforderungen ausgeschlossen werden könnte.[419] Durch die Etablierung von Duldungspflichten weist die Voraussetzung der Zumutbarkeit eine strafbarkeitsausdehnende Funktion auf.[420] Die Zumutbarkeit hat jedoch gleichzeitig eine strafbarkeitseinschränkende Funktion, da die Hinnahme der Gefahr dem Täter nur soweit zumutbar sein kann, als er nicht durch ernste Gefahren wie z.B. Todesgefahr bedroht ist.[421]

Die Umstände, bei denen ein Ausschluss der Entschuldigung wegen Zumutbarkeitsanforderungen stattfinden kann, müssen sich an die gesetzlichen

---

[416] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 75; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 28; *Roxin*, JA 1990, S. 138 f.
[417] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 75 m.w.N.
[418] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 76; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 29; *Roxin*, JA 1990, S. 138 f.; *ders*. AT, § 22 Rn. 43; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 69.
[419] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 484 f.; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 18; LK-*Zieschang* § 35 Rn. 48.
[420] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 61; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 52.
[421] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 84 m.w.N; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 41, 50, 52.

Beispiele richten und von ähnlicher Wichtigkeit sein.[422] Demzufolge ist die Gefahr dem Täter zumutbar, wenn er erhöhte Gefahrtragungspflichten gegenüber bestimmten Personen hat. Damit wird das Vorliegen einer Garantenstellung im Sinne der Unterlassungsdelikte nach § 13 StGB erfasst. Eine erhöhte Zumutbarkeit der Gefahr begründet sich auch bei engen familiären Beziehungen wie beispielsweise zwischen Eltern und Kindern oder anderen Garantenstellungen, etwa aus Betreuungsverhältnissen oder Gefahrengemeinschaften.[423]

Gesetzlich geregelte staatliche Zwangsrechte, wie etwa freiheitsentziehende Maßnahmen oder körperliche Eingriffe nach § 81a StPO, etablieren ebenso Duldungspflichten der Betroffenen. In der Lehre werden sie nach einer Meinung als ein Unterfall des „besonderen Rechtsverhältnisses" des § 35 Abs. 1 S. 2 StGB angesehen.[424] Nach anderer Meinung werden diese gesetzlichen Duldungspflichten als weitere Fälle von Zumutbarkeitsanforderungen betrachtet, die nicht unter die Beispielsfälle des § 35 Abs. 1 S. 2 StGB subsumiert werden.[425] Jedenfalls müssen die Betroffenen die staatlichen Eingriffe dulden, auch wenn sie zu Unrecht angeklagt oder verurteilt sind. Handlungen der Betroffenen, welche sich gegen solche Eingriffe richten und dabei Rechtsgüter Dritter beeinträchtigen, können demnach nicht durch Notstand entschuldigt werden.[426]

Erhöhte Duldungspflichten werden nach einer Meinung auch dann etabliert, wenn der von der Notstandshandlung angerichtete Schaden deutlich unverhältnismäßig im Vergleich zu der drohenden Rechtsgutsverletzung wäre.[427] Einen weiteren Fall der Zumutbarkeit der Gefahrenhinnahme stellt die Duldungspflicht des Angreifers bei

---

[422] *Kühl*, AT, § 12, Rn. 81; LK-Zieschang, § 35 Rn. 57 f.

[423] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 82; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 53; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 58 f.

[424] *Jakobs*, AT, 20/14; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 77 ff.; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 24.

[425] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 487; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 58 f.; anders *Roxin*, AT § 22 Rn. 42, er verneint bei solchen Fällen schon das Vorliegen der Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 S. 1 StGB.

[426] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 487; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 78 f.; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 42; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 60; es wird eine ausnahmsweise Entschuldigung eines zu Unrecht zu einer langjährigen Freiheitsstrafe Verurteilten vertreten: *Kühl*, AT, § 12 Rn. 80; NK-*Neumann*, § 35 Rn. 52; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 26.

[427] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 484; *Frister*, AT, S. 212; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 87 f.; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 33; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 54 f.; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 62 f.

der Notwehr dar. Er muss die durch Notwehr gerechtfertigte Handlung des Angegriffenen dulden, weil er die Notstandslage pflichtwidrig herbeigeführt hat.[428]

6. Subjektives Element: Rettungswille

Neben den objektiven Voraussetzungen des entschuldigenden Notstands muss im deutschen Recht noch ein subjektives Element erfüllt sein, damit der Täter durch Notstand entschuldigt werden kann. Das Gesetz erfordert also ausdrücklich, dass der Täter die Notstandshandlung begangen hat, um Gefahr für Leben, Leib oder Freiheit von ihm, einem Angehörigen oder einer anderen ihm nahestehenden Person abzuwenden. Der Täter muss also mit dem Willen gehandelt haben, das gefährdete Rechtsgut zu retten. Dabei spielt es für die Entschuldigung des Täters keine Rolle, ob die Notstandshandlung im Ergebnis auch erfolgreich war.[429] Das Erfordernis des subjektiven Entschuldigungselements des Rettungswillens als Ausprägung einer besonderen Motivation des Täters bei Begehung der Notstandshandlung geht auf den Grundgedanken des entschuldigenden Notstands zurück.[430]

Diese Voraussetzung wird nach herrschender Meinung so ausgelegt, dass der Täter nicht nur Kenntnis der Gefahrenlage, sondern auch den Willen haben muss, die Gefahr abzuwenden. Er muss also einerseits das Vorliegen der objektiven Elemente der Notstandslage kennen und andererseits noch einen Rettungswillen haben.[431] Neben dem erforderlichen Rettungswillen dürfen eventuell weitere Motive des Täters bei der Begehung der Notstandshandlung hinzutreten.[432] Der entschuldigende Notstand ist jedoch nicht einschlägig, wenn der Täter gegenüber der Rettung des gefährdeten Rechtsguts Gleichgültigkeit zeigt.[433]

---

[428] *Kühl,* AT, § 12 Rn. 85 f.; Schönke/Schröder-*Perron* § 35 Rn. 32; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 61.

[429] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 38.

[430] BGHSt 3, 271 (273 ff.); *Kindhäuser/Zimmermann,* AT, § 24 Rn. 15a; *Kühl,* AT, § 12 Rn. 56.

[431] *Kindhäuser/Zimmermann,* AT, § 24 Rn. 15a; *Kühl,* AT, § 12 Rn. 57; Schönke/Schröder-*Perron,* § 35 Rn. 16; LK-*Zieschang,* § 35 Rn. 38.; Die Gegenmeinung verlangt dabei nur Kenntnis der Notstandslage: vgl. *Gropp,* AT, § 7 Rn. 73.

[432] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 483 f.; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 57; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 38.

[433] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 38.

Bei dem entschuldigenden Notstand wurde früher von der Rechtsprechung und einem Teil der Lehre im Anschluss an die alte Fassung des StGB von dem Täter zusätzlich verlangt, dass er eine sorgfältige Prüfung alternativer Handlungsmöglichkeiten zu unternehmen hat.[434] Heute wird im deutschen Recht nach herrschender Meinung keine solche Prüfungspflicht des Täters verlangt.[435] Wenn der Täter jedoch eine Prüfung der alternativen Maßnahmen zur Gefahrenabwendung unterlassen oder fehlerhaft vorgenommen hat, so kann dies im Rahmen der Vermeidbarkeitsprüfung des Irrtums nach § 35 Abs. 2 StGB berücksichtigt werden.[436]

Wenn die objektiven Elemente des entschuldigenden Notstands vorliegen, der Täter jedoch bei der Notstandshandlung keinen Rettungswillen aufweist, so ist entschuldigender Notstand nicht gegeben. Somit kann die begangene Straftat nicht entschuldigt werden, und der Täter ist wegen vollendeter Tat und nicht nur wegen des Versuchs zu bestrafen.[437]

7. Putativnotstand (Irrtum)

Der putative entschuldigende Notstand erfasst die Fälle, in denen der Täter bei der Begehung der Tat irrig Umstände annimmt, welche ihn nach den Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 StGB entschuldigen würden. Er muss sich also fälschlich einen entschuldigenden Sachverhalt vorgestellt haben. Die Fehlvorstellungen des Täters können z.B. die Gegenwärtigkeit der Gefahr oder die Erforderlichkeit der Notstandshandlung betreffen, er muss sich jedoch im Ergebnis bei der Tatbegehung über sämtliche Umstände irren, damit ein etwaiger Putativnotstand einschlägig wäre.[438]

Der Putativnotstand erfasst dagegen nicht die Fehlvorstellungen des Täters über Rechtsbegriffe wie z.B. des Angehörigenbegriffs oder die rechtliche Bewertung des

---

[434] BGHSt 18, 311; BGH NStZ 1992, 487; *Jescheck/Weigend*, AT, S. 481 f.

[435] *Gropp*, AT, § 7 Rn. 74f.; *Kühl*, AT, § 12 Rn. 58; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 17, 43.

[436] *Kühl*, AT, § 12, Rn. 58; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 40.

[437] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 40.

[438] BGHSt 5 371, 375; BGH St 48 255 LK; *Zieschang*, § 35 Rn. 74 mit Beispielen von Irrtumsfällen aus der Rechtsprechung.

Sachverhalts des entschuldigenden Notstands wie z.B. bei der Zumutbarkeit der Gefahr.[439] Ebenso werden Irrtümer über die rechtlichen Grenzen des entschuldigenden Notstands wie über die Notstandsfähigkeit von Vermögen oder auch bloß ausgedachte Entschuldigungsgründe vom Putativnotstand nicht erfasst.[440]

Der Irrtum des Täters über die tatsächlichen Voraussetzungen des entschuldigenden Notstands wird weder als vorsatzausschließender Tatbestandsirrtum (§ 16 StGB) noch als Verbotsirrtum (§ 17 StGB) betrachtet, sondern als ein Irrtum eigener Art im § 35 Abs. 2 StGB besonders geregelt.[441] Demnach kann der in Putativnotstand handelnde Täter nur dann bestraft werden, wenn er den Irrtum vermeiden konnte, wobei die Strafe obligatorisch nach § 49 Abs. 1 StGB zu mildern ist. Bei der Strafzumessung kann unter anderem der Grad der Vorwerfbarkeit des Täters eine Rolle spielen.[442] Wenn dagegen die irrigen Vorstellungen für den Täter unvermeidbar waren, ist seine Tat durch Notstand entschuldigt und er wird nicht bestraft.

Dementsprechend muss also eine Prüfung der Vermeidbarkeit des Irrtums des Täters erfolgen, wobei die Vornahme oder Unterlassung einer gewissenhaften Prüfung der Notstandsvoraussetzungen von großer Bedeutung ist.[443] Der Irrtum ist dann als unvermeidbar anzusehen, wenn der Täter auch bei gewissenhafter Prüfung das Nichtvorliegen des entschuldigenden Notstands nicht erkennen konnte.[444]

Im Rahmen des putativen entschuldigenden Notstands kann auch eine Überschreitung der Grenzen des entschuldigenden Notstands erfasst werden, wenn sie von irrtümlichen Vorstellungen des Täters über die Erforderlichkeit der

---

[439] *Roxin*, AT, § 22 Rn. 65; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 74 ff.

[440] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 489; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 45; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 76.

[441] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 488; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 61 f.; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 40; LK-*Zieschang* § 35 Rn. 72. Es ist jedoch möglich, dass der Täter sich gleichzeitig in einem Verbotsirrtum befindet, wenn ihm bei Begehung der Tat die Einsicht fehlt, Unrecht zu tun.

[442] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 78.

[443] *Jescheck/Weigend*, AT, S. 488 mit Rechtsprechungsverweisen; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 43; LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 78.

[444] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 78 m.w.N.

Notstandshandlung bedingt ist. Der Notstandsexzess kann dann nach § 35 Abs. 2 StGB entschuldigt werden, wenn der Irrtum des Täters für ihn unvermeidbar war.[445]

D. Abgrenzung zwischen den Notstandsformen

Wie bereits dargestellt wurde, erscheint der Notstand in Deutschland in zwei Formen: dem rechtfertigenden und dem entschuldigenden Notstand. Diese trennscharfe Differenzierung zwischen den Notstandsformen prägt ihre unterschiedliche Ausgestaltung wesentlich. Im Folgenden werden die wichtigsten Gemeinsamkeiten sowie Unterschiede zwischen dem rechtfertigenden und dem entschuldigenden Notstand zusammengefasst.

1. Gemeinsamkeiten

Die deutschen Notstandsformen weisen in ihrem Ausgangspunkt Gemeinsamkeiten auf. Sowohl bei dem rechtfertigenden als auch bei dem entschuldigenden Notstand wird das Vorliegen einer gegenwärtigen, nicht anders abwendbaren Gefahr für ein Erhaltungsgut vorausgesetzt, zu deren Abwendung der Täter mit der Notstandshandlung in die Rechtsgüter unbeteiligter Dritter eingreift. Des Weiteren wird bei beiden Notstandsformen die Notstandshilfe anerkannt, der Täter kann dann auch zur Rettung von Rechtsgütern Dritter handeln.

2. Unterschiede

Gleichwohl weisen die zwei Notstandsformen im deutschen Recht erhebliche Unterschiede zueinander auf, sowohl hinsichtlich ihres Geltungsbereiches als auch in Bezug auf ihre Voraussetzungen und ihre Wirkung.

---

[445] LK-*Zieschang*, § 35 Rn. 79. Eine besondere Regelung über den Notstandsexzess ist bei dem entschuldigenden Notstand nicht zu finden. Wenn die Handlung des Täters über die Grenzen des Notstands hinausgeht, kann sie nicht entschuldigt werden, auch wenn der Täter aus Verwirrung, Furcht oder Schrecken überreagiert hat.

a) Geltungsbereich

Der rechtfertigende Notstand erstreckt seine Geltung auf die gesamte Rechtsordnung. Unter den Voraussetzungen des Notstands kann eine Tat gerechtfertigt werden, unabhängig davon, ob sie eine Straftat, eine Ordnungswidrigkeit oder die Verletzung einer zivilrechtlichen Vorschrift darstellt. Die Spezialregelungen aus dem Zivilrecht und dem Ordnungswidrigkeitenrecht haben zwar den Vorrang gegenüber der allgemeinen Notstandsregelung des § 34 StGB. Jedoch sind diese speziellen Vorschriften in ihrer Formulierung und Auslegung der strafrechtlichen Vorschrift im Wesentlichen gleich.

Der Geltungsbereich des entschuldigenden Notstands ist dagegen auf die Begehung einer Straftat beschränkt. Wenn der Täter eine Tat zur Rettung des Lebens, des Leibs oder der Freiheit begeht, die aber keine Straftat darstellt, ist der rechtfertigende Notstand eventuell einschlägig. Daher ist auch keine entsprechende Vorschrift über den entschuldigenden Notstand im Rahmen des Ordnungswidrigkeitenrechts zu finden.

Aus der allgemeinen Verbrechenssystematik ergibt sich eine Art „Subsidiarität" des entschuldigenden Notstands gegenüber dem rechtfertigenden Notstand. Der entschuldigende Notstand kommt erst in Betracht, wenn die Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands bei einer tatbestandsmäßigen Tat nicht erfüllt sind und sie daher als rechtswidrig anzusehen ist. Die Entschuldigung eines Täters durch Notstand kann also erst nach der Prüfung der Rechtswidrigkeit der Rettungshandlung erfolgen, welche nicht bereits durch Notstand gerechtfertigt sein muss. Deshalb werden im Rahmen des entschuldigenden Notstands Sachverhalte behandelt, bei denen eine Rechtfertigung durch Notstand scheitern würde. Klassische Beispiele des entschuldigenden Notstands sind insbesondere Fälle aus der Rechtsprechung, die mit Dauergefahren befasst sind – wie der „Spanner- Fall"[446] oder der „Haustyrannen-Fall"[447]–, sowie auch die sogenannten Lebensgefahrengemeinschaften bzw. die Tötung eines Menschen zur Rettung von Leben, da hier eine Rechtfertigung

[446] BGH NJW 1979, 2053.
[447] BGHSt 48, 255.

aufgrund des Fehlens eines wesentlich überwiegenden Interesses nicht möglich ist.[448]

b) Voraussetzungen

Bei dem rechtfertigenden Notstand muss die Notstandshandlung zur Rettung von Rechtsgütern begangen worden sein, die von erheblich höherem Wert als die betroffenen Rechtsgüter sind. Es muss also ein wesentliches Interessenübergewicht vorhanden sein wie z.B., wenn das Leben durch einen Eingriff in das Vermögen eines Dritten vom Täter gerettet wird.[449] Aus diesem Grund ist dann die Notstandshandlung erlaubt und muss von dem Betroffenen geduldet werden. Notstandsfähig sind sämtliche Rechtsgüter, auch wenn sie nicht strafrechtlich geschützt werden.

Im Gegensatz dazu ist der entschuldigende Notstand im deutschen Recht nur dann einschlägig, wenn ausschließlich die existentiellen Rechtsgüter Leib, Leben und Freiheit des Täters, eines Angehörigen oder einer ihm nahestehenden Person in Gefahr sind. Die durch die Notstandshandlung betroffenen Rechtsgüter brauchen hierbei nicht von geringerem Wert als die geretteten Rechtsgüter zu sein.[450] Hierbei wird also kein wesentlich überwiegendes Interesse verlangt, wie z.B. eine Situation, in der das Leben nur durch Tötung eines anderen Menschen vor Gefahr gerettet werden kann.[451]

Im Allgemeinen lässt sich feststellen, dass einerseits die Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands strenger als die des entschuldigenden Notstands sind, da nur bei ersterem ein wesentliches Übergewicht der geretteten Interessen vorhanden sein muss. Andererseits wird jedoch der entschuldigende Notstand im Vergleich zum rechtfertigenden Notstand auch strenger ausgelegt, da er nur auf die Erhaltung der Rechtsgüter Leben, Leib oder Freiheit beschränkt ist. Darüber hinaus ist die Notstandshilfe bei dem entschuldigenden Notstand nur zugunsten von Angehörigen

---

[448] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 15 f. m.w.N.; Schönke/Schröder-*Perron*, § 35 Rn. 1; *Roxin*, AT, § 22 Rn. 2.
[449] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 13.
[450] *Kindhäuser/Zimmermann*, AT, § 17 Rn. 9.
[451] *Kühl*, AT, § 12 Rn. 13.

oder anderen dem Täter nahestehenden Personen anerkannt. Zudem entfällt beim entschuldigenden Notstand der Schuldvorwurf nicht, wenn dem Täter den Umständen nach zugemutet werden konnte, die Gefahr hinzunehmen, insbesondere wenn der Täter die Notstandslage selbst verursacht hat oder in einem besonderen Rechtsverhältnis mit erhöhten Gefahrtragungspflichten gegenüber der Allgemeinheit stand, wie z.B. Polizisten und Feuerwehrleute.

c) Wirkung

Die Differenzierung in einen rechtfertigenden und in einen entschuldigenden Notstand bedeutet auch eine erhebliche Unterscheidung angesichts der Wirkung der Notstandsformen. Auch wenn im Ergebnis in beiden Fällen der Täter nicht bestraft wird, hat es jedoch für den rechtstreuen Bürger eine große *ethische Bedeutung*, ob die Tat von der Rechtsordnung als rechtmäßig oder als rechtswidrig betrachtet wird. Wenn eine Handlung durch Notstand gerechtfertigt wird, wird sie von der Rechtsordnung als eine zulässige Handlung angesehen. Wenn sie dagegen durch Notstand entschuldigt wird, wird der Täter nur wegen des Zugeständnisses an die Unzumutbarkeit der Hinnahme der Gefahr von Strafe befreit.

Grundlegende Unterschiede ergeben sich ebenfalls aus der Rechtfertigung oder der Entschuldigung einer Notstandshandlung im Rahmen der *Tatbeteiligung.* Eine Teilnahme an der nur entschuldigten Notstandshandlung ist nach dem Grundsatz der limitierten Akzessorietät der §§ 26, 27, 29 StGB möglich, während diese bei einer gerechtfertigten Notstandshandlung ausgeschlossen ist.

Des Weiteren ist die *Notwehrbefugnis* des von der Notstandshandlung Betroffenen beeinflusst. Wenn eine Tat durch Notstand gerechtfertigt wird, steht dem Betroffenen kein Notwehrrecht zu, da es sich dabei um eine rechtmäßige Tat handelt. Der Betroffene ist somit dazu verpflichtet, die Notstandshandlung zu dulden. Wenn die begangene Tat dagegen durch Notstand nur entschuldigt ist, hat der Betroffene keine solche Duldungspflicht und darf gegen die rechtswidrige Notstandshandlung Notwehr ausüben.

Darüber hinaus hat die Differenzierung zwischen rechtfertigendem und entschuldigendem Notstand Konsequenzen hinsichtlich der *Irrtumsregelung*. Wenn

die vom Täter irrig angenommene Lage zur Rechtfertigung seiner Handlung führen würde, so führt der Erlaubnistatbestandsirrtum zum Ausschluss der Strafbarkeit des Täters wegen einer vorsätzlichen, nicht aber wegen einer fahrlässigen Tat. Wenn der Täter sich über die Voraussetzungen des entschuldigenden Notstands irrt, so kann er nur bei einem vermeidbaren Irrtum bestraft werden, wobei auch eine obligatorische Strafmilderung erfolgen soll.

II. Landesbericht England

A. Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit

1. Begriff

Die Strafbarkeit einer Tat ist im englischen Recht ausgeschlossen, wenn eine Verteidigungseinrede *(defence)* einschlägig ist. Im Rahmen der Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit werden in der vorliegenden Arbeit die verschiedenen Verteidigungseinreden untersucht, die einer Bestrafung des Täters entgegenstehen. Das englische Strafrecht folgt dabei im Gegensatz zum deutschen Strafrecht nicht einer formellen Unterscheidung zwischen Unrecht und Schuld. Durch die Entwicklung des Rechtsinstituts der Verteidigungseinreden wird vielmehr aus verschiedenen und nicht immer systematisierten Gründen dem Bedürfnis Rechnung getragen, bestimmte Täter von Strafe freizustellen.[452] Unter den einheitlichen Begriff der Verteidigungseinreden *(defences)* werden sämtliche Gründe gefasst, die zur vollständigen oder teilweisen Freistellung des Angeklagten von Strafe führen können. Der Umfang des Begriffs der Verteidigungseinreden ist demnach weit und umfasst diverse Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit, die von unterschiedlicher Natur sind.[453]

Die Verteidigungseinreden weisen entsprechend ihrem Begriff „defences" einen starken prozessualen Charakter auf, der dem ausgeprägt adversatorischen Charakter des englischen Strafprozesses entspricht. Sie sind somit prozessuale Instrumente von zugleich materiell-rechtlicher Natur. Von den sogenannten materiellen *(substantive)* Verteidigungseinreden wird in der Lehre das Beweisversagen *(failure of proof)* unterschieden. Im Kontext der Verteidigungseinreden wird das Vorliegen

---

[452] *Mansdörfer*, Die allgemeine Straftatlehre des common law, S. 91.

[453] *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, S. 526; *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan's Criminal Law, Ch. 16; *Williams*, Offences and Defences (1982) 2 LS 233.

bestimmter Tatsachen nicht bestritten, sondern es werden Gründe vorgebracht, die einer Bestrafung des Täters für die begangene Tat entgegenstehen sollen.[454]

2. Überblick und Systematik

a) Fehlen einer einheitlichen Systematik

Als Verteidigungseinreden kommen im englischen Recht insbesondere folgende Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit in Betracht: *insanity* (Unzurechnungsfähigkeit), *diminished responsibility* (verminderte Zurechnungsfähigkeit), *automatism* (Nicht-Handlungen), *intoxication* (Rausch), *infancy* (fehlende Strafmündigkeit), *mistake* (Irrtum), *consent* (Einwilligung), *self-defence and prevention of crime* (Notwehr), *necessity* (rechtfertigender Notstand), *duress by threats* (Nötigungsnotstand) und *duress of circumstances* (Umständenotstand).

Im englischen Recht ist keine einheitliche Systematisierung der Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit zu finden. In der Lehre werden unterschiedliche Kategorisierungen der Verteidigungseinreden vorgenommen, die in breit angelegten und sich zum Teil überschneidenden Kategorien organisiert werden. Auch wenn die verschiedenen Kategorisierungen in einigen Punkten miteinander übereinstimmen, wie z.B. im Rahmen der Verteidigungseinreden über die geistige Verfassung des Täters *(mental condition defences)*, so ist jedoch die Herausarbeitung einer allgemein gültigen Systematik der Verteidigungseinreden nicht möglich. In der Lehre wird daher vertreten, dass der gegenwärtige Entwicklungsstand des englischen Rechts kein in sich logisches System der Verteidigungseinreden erlaubt.[455]

---

[454] *Allen/Edwards*, Criminal Law, Ch. 6.1, S. 193; *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, Ch. 13, S. 525 ff.; *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan's Criminal Law, § 17.1.

[455] *Ormerod/Laird*, Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law, Ch. 9.1., S. 277; *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan's Criminal Law, § 17.3.

b) Systematisierung nach dem Anwendungsbereich

Eine Kategorisierung der Verteidigungseinreden erfolgt im englischen Recht insbesondere pragmatisch nach ihrem Anwendungsbereich. Als allgemeine Verteidigungseinreden *(general defences)* werden dabei diejenigen Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit bezeichnet, die grundsätzlich bei allen Straftaten geltend gemacht werden können. Diese Verteidigungseinreden kann der Täter gegen den Vorwurf verschiedener Straftatbegehungen vorbringen, wie z.B. bei Körperverletzung, Falschaussage, Diebstahl. Die allgemeinen Verteidigungseinreden sind ganz überwiegend im Richterrecht geregelt. Dieser Kategorie werden die Notwehr *(public and private defence)*, der rechtfertigende Notstand *(necessity)*, der Nötigungsnotstand *(duress by threats)*, der Umständenotstand *(duress of circumstances)* und die fehlende Strafmündigkeit *(infancy)* zugeordnet.[456]

Im Gegensatz dazu sind die besonderen Verteidigungseinreden *(special defences)* nur bei der Begehung von bestimmten Straftaten einschlägig.[457] Von Bedeutung sind insofern vor allem die partiellen Verteidigungseinreden bei Mord *(partial defences to murder)*. Wenn ihre Voraussetzungen vorliegen, wird der Mord zum Totschlag *(manslaughter, voluntary manslaughter)* herabgestuft.[458] Zu den partiellen Verteidigungseinreden für Mord gehören der Kontrollverlust *(loss of control)*[459], die verminderte Zurechnungsfähigkeit *(diminished responsibility)*[460] wie auch die gemeinsame Selbsttötung *(suicide pact)* und die Kindestötung *(infanticide)*[461].

---

[456] Der Nötigungsnotstand (*duress by threats*) und der Umständenotstand (*duress of circumstance*s) sind zwar im englischen Recht bei der Begehung von Mord nicht einschlägig, sie werden jedoch trotzdem in der Literatur als allgemeine Verteidigungseinreden anerkannt. Siehe: *Allen/Edwards,* Criminal Law, Ch. 6, S. 193 ff.; *Child/Ormerod,* Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, Ch. 14, S. 570 ff.; *Monaghan*, Criminal Law, Ch. 14, S. 379; *Ormerod/Laird,* Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law, Ch. 10, S. 341 ff.; *Padfield*, Criminal Law, Ch.5, S. 108 ff.

[457] *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, Ch. 14, S. 571; *Monaghan*, Criminal Law, Ch. 13.1, S. 341.

[458] *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, Ch. 5.5, S. 154 f.; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 7, S. 252 ff.; *Ormerod/Laird,* Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law, Ch. 13, S. 520 ff.

[459] Sections 54, 55 Coroners and Justice Act 2009.

[460] Section 52 Coroners and Justice Act 2009.

[461] Section 1 (1) Infanticide Act 1938.

c) Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe

Eine Unterscheidung der Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit in die formellen Kategorien von Rechtfertigung und Entschuldigung wird im englischen Recht nicht allgemein anerkannt. Historisch bedeutsam war jedoch die Differenzierung in rechtfertigende und entschuldigende Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit insbesondere in Hinblick auf die Tötungsdelikte. Bis 1828 unterschied das *common law* zwischen einer gerechtfertigten und einer entschuldigten Tötung. Gerechtfertigt war die Tötung nur in ganz wenigen Ausnahmenfällen wie bei der Vollstreckung einer Todesstrafe nach einem rechtmäßigen gerichtlichen Urteil oder bei der erlaubten Festnahme bestimmter Verbrecher.[462] Sowohl bei einer gerechtfertigten als auch bei einer entschuldigten Tötung wurde der Täter von der Todesstrafe befreit. In letzterem Fall wurde sein Vermögen jedoch vom Staat konfisziert. Mit der Abschaffung der Beschlagnahme bei der entschuldigten Tötung durch den *Offences against the Person Act* 1828 (9 Geo.4 c.31) wurde auch die Differenzierung zwischen gerechtfertigter und entschuldigter Tötung aufgegeben, da ihre praktische Relevanz entfallen war. In beiden Fällen wurde der Täter nunmehr uneingeschränkt freigesprochen.

Seit der Wiederbelebung der wissenschaftlichen Diskussion[463] über die Unterscheidung zwischen Rechtswidrigkeit und Schuld, die im Wesentlichen durch die Arbeiten von *Fletcher*[464] hervorgerufen wurde, ist die Differenzierung zwischen Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründen im englischen Recht zwar nunmehr geläufig, ihre praktisch-normative Bedeutung jedoch nicht allgemein anerkannt. In der Lehre wird eine solche Kategorisierung der Verteidigungseinreden teils sogar

---

[462] *Beale*, 16 Harv L. Rev 567 (1903); *Brown*, Crim LR 583 (1958); *Kerll*, Das englische Notwehrrecht, S. 9; *Pollock/Maitland*, The History of English Law, S. 478 f.; *Sangero*, Self-Defence, S. 33.

[463] *Corrado*, Justification and excuse in the criminal law); *Dressler, Joshua*, New Thoughts about the Concept of Justification in the Criminal Law: A Critique of Fletcher's Thinking and Rethinking (1984) 32 UCLA LR 61; *Horder*, Excusing Crime; *Robinson*, Criminal Law Defenses (1982) 82 Col LR 199; *Smith*, Justification and Excuse*; Williams*, The theory of excuses.

[464] *Fletcher*, Rethinking Criminal Law, Ch.10.

ganz abgelehnt.[465] Dennoch werden aus dieser Unterscheidung wichtige entsprechende Konsequenzen abgeleitet.[466]

Insoweit die Unterscheidung in rechtfertigende und entschuldigende Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit anerkannt wird, werden als Rechtfertigungsgründe *(justifications)* diejenigen Verteidigungseinreden verstanden, die der Erfüllung der objektiven Straftatvoraussetzungen *(actus reus)* entgegenstehen. Sie betreffen also hauptsächlich das strafbare Verhalten selbst oder den *actus reus* einer Straftat. Die rechtfertigenden Verteidigungseinreden konzentrieren sich schwerpunktmäßig auf die Handlung des Täters, die als das richtige respektive der Situation angemessene Handeln angesehen wird. Der Täter ist mithin strafrechtlich nicht verantwortlich, da er eine zulässige und rechtskonforme Tat begangen hat. Als rechtfertigende Verteidigungseinreden gelten dabei die Notwehr *(self-defence and prevention of crime)*, die Einwilligung *(consent)* und der rechtfertigende Notstand *(necessity)*.[467]

Beim Eingreifen von Entschuldigungsgründen *(excuses)* werden dagegen die subjektiven Voraussetzungen der Straftat negiert. Die entschuldigenden Verteidigungseinreden betreffen somit den Täter und dessen Schuld *(blameworthiness)*. Eine Bestrafung des Täters ist in diesen Fällen auszuschließen, da ihm ein rechtskonformes Verhalten nicht zugemutet werden kann. Als entschuldigende Verteidigungseinreden werden dabei vor allem der Nötigungsnotstand *(duress by threats)* und der Umständenotstand *(duress of circumstances)* betrachtet.[468]

Die systematische Logik der Unterscheidung zwischen rechtfertigenden und entschuldigenden Verteidigungseinreden wird von der Literatur teilweise anerkannt, mitunter wird sie jedoch auch als problematisch kritisiert. Von Kritikern wird

---

[465] *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, Ch. 14.1.1., S. 572 f., S. 574: "The current law does not rely on the *explicit* separation of excuses and justifications"; *Ormerod/Laird*, Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law, Ch. 9.1.1, S. 280.

[466] Siehe ausführlich unter 4. Wirkung; *Clarkson/Keating*, Criminal Law, S. 293 ff.; *Ormerod/Laird*, Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law, Ch. 9.1.1, S. 278 f. *Padfield*, Criminal Law, Ch. 5.5, S. 110.

[467] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 2, S. 37; *Monaghan*, Criminal Law, Ch. 14, Table 14.1 ff.

[468] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 8, S. 329; *Monaghan*, Criminal Law, Ch. 14, Table 14.1 ff.; *Padfield*, Criminal Law, Ch. 5.5, S. 110 f.

insbesondere vorgebracht, dass bei vielen Sachverhalten eine systematische Differenzierung letztlich nicht zweifelsfrei vorzunehmen sei und daher lediglich zu unnötiger Verwirrung führe.[469] Auch in der Rechtsprechung wird eine Unterscheidung zwischen Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründen nicht durchgehend eingehalten.[470]

Zwar wird die Unterscheidung in rechtfertigende und entschuldigende Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit als solche nicht allgemein anerkannt, jedoch sind in der englischen Lehre pragmatische verwandte Systematisierungsansätze zu finden. Als Einreden einer zulässigen Verhaltensweise *(defences of permissible conduct)* werden dabei solche Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit angesehen, bei denen der Täter aus einem berechtigten Grund heraus *(qualifying reason)* gehandelt hat. Zu diesen gehören insbesondere die Einwilligung *(consent)*, die Notwehr *(defence of self and others, prevention of crime)* und der rechtfertigende Notstand *(necessity)*. Das grundsätzlich gesetzeswidrige Verhalten des Täters wird aufgrund des Eingreifens dieser Gründe als erlaubt angesehen, daher inkorporieren diese Verteidigungseinreden gewissermaßen einen Maßstab für rechtmäßiges Handeln.[471] Von dieser ersten Kategorie werden insbesondere solche Einreden unterschieden, die auf Zwang abstellen *(defences of circumstantial pressure)*. Im Mittelpunkt dieser Gruppe stehen der Nötigungsnotstand *(duress by threats)* und der Notstand durch Umstände *(duress of circumstances)*. Bei diesen Sachverhalten wird angenommen,

---

[469] *Dennis*, On Necessity as a Defence to Crime: Possibilities, Problems and the Limits of Justification and Excuse, (2009) 3 Crim Law and Phil.; *Duff*, Answering for Crime, S. 263 f.; *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, Ch. 14.1.1, S. 573; *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan's Criminal Law, § 17.2, S. 713 ff.

[470] Siehe z.B: *Re A (Children)* (Conjoined Twins: Surgical Separation), [2001] 2 WLR 480, S. 570 (G) "…*English criminal law does not make any clear- cut distinction between a justification and an excuse*.", S. 586 (D) "*Duress of circumstances can therefore be seen as a third or residual category of necessity,along with self- defence and duress by threats. I do not think that matters whether these defences are regarded as justifications or excuses. Whatever label is used, the moral merits of the defence will vary with the circumstances*"; R v Hasan (2005) 2WLR, S. 716 (18) "*Nor is it (duress) now regarded as justifying the conduct of the defendant, as has in the past been suggested…Duress is now properly to be regarded as a defence, which, if established, excuses what otherwise would be criminal conduct*"; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 8, S. 329.

[471] *Lamond*, in: Dyson/Vogel (Hrsg.), The Limits of Criminal Law, S. 26; *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan's Criminal Law, §§ 21.2, 21.3.

dass der Täter nur aufgrund besonderer zwingender Umstände von der Strafe befreit werden soll, sein Verhalten aber nicht als erlaubt gelten kann.[472]

d) Geistiger Zustand/Unfähigkeit

Die Kategorie der Verteidigungseinreden in Bezug auf den geistigen Zustand des Täters *(mental condition defences)* umfasst diejenigen Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit, die den psychischen Zustand des Täters betreffen. Wenn ihre Voraussetzungen erfüllt sind, wird der Täter nicht bestraft, da er nicht mit der erforderlichen *mens rea* gehandelt hat.

Unter diese Kategorie wird zum einen die Unzurechnungsfähigkeit *(insanity)* subsumiert. Diese Verteidigungseinrede ist dann einschlägig, wenn sich der Täter aufgrund einer inneren Störung in einem Geisteszustand befindet, der einer Bestrafung entgegensteht. Wenn die Kriterien der Unzurechnungsfähigkeit *(insanity)* erfüllt sind, ist eine Bestrafung des Täters von sämtlichen Straftaten ausgeschlossen.

Des Weiteren betrifft die Verteidigungseinrede der verminderten Zurechnungsfähigkeit *(diminished responsibility)* ebenfalls die geistige Verfassung des Täters. Sie stellt jedoch eine partielle Verteidigungseinrede dar, die zudem nur bei der Begehung von Mord Anwendung findet. Ist die genannte Verteidigungseinrede einschlägig, so führt die verminderte Zurechnungsfähigkeit zur Bestrafung des Täters wegen Totschlags.

Innerhalb dieser Unterteilung der Verteidigungseinreden wird zudem die fehlende Strafmündigkeit *(infancy)* behandelt, da sie ebenfalls den psychischen Zustand der Person und ihre fehlende moralische Verantwortlichkeit betrifft.[473] Zu den Verteidigungseinreden über den geistigen Zustand des Täters gehören nach einer teilweise vertretenen Meinung auch der Rausch *(intoxication)* und die Nicht-Handlung *(automatism)*.[474]

---

[472] *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan's Criminal Law, § 20.

[473] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 8, S. 328 ff.; *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan's Criminal Law, Ch. 19.

[474] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 8, S. 328 ff.; *Ormerod/Laird*, Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law, Ch. 9, S. 277 ff.

3. Einordnung in ein System

Die Einordnung der Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit in ein System sowie ihre Verbindung zu den Kategorien des *actus reus* und der *mens rea* ist im englischen Recht weiterhin nicht geklärt.[475] Die englische Lehre hat diese Problematik allerdings lebhaft beschäftigt. Diesbezüglich wurden zwei Straftatsysteme entwickelt.

Der in der englischen Lehre herrschende Straftataufbau sieht drei Elemente vor: den *actus reus*, die *mens rea* und die *defences*. Dieses dreigliedrige Straftatsystem erfordert auf einer ersten Stufe das Vorliegen einer Straftat *(offence)*, nämlich die Erfüllung der Elemente von *actus reus* und *mens rea* einer Straftat.

Der Zentralbegriff *actus reus* umschreibt im englischen Recht das äußere Verhalten des Täters, die Tathandlung, die Tatumstände sowie gegebenenfalls den Eintritt eines bestimmten Erfolgs. Umfasst wird dementsprechend der objektiv wahrnehmbare Ablauf der Tat in der Außenwelt bestehend aus Handlung, Erfolg, und Kausalität.[476] Der Begriff von *actus reus* umschreibt nach deutschem Verständnis den objektiven Tatbestand, einschließlich objektiver Elemente der Lehre vom Unterlassen wie beispielsweise der Garantenstellung und der Fahrlässigkeit sowie die diesbezüglichen objektiven Pflichtverletzungen.[477]

Der Begriff der *mens rea* oder anders *guilty mind*, *mental element* bzw. *fault element* umfasst im englischen Recht die subjektive Zurechnung des äußeren Geschehens zur Person des Täters. Diese kann in verschiedenen Formen auftreten, als *intention* (Absicht oder sicheres Wissen), als *recklessness* (die bewusste Inkaufnahme eines unzulässigen Risikos)[478] sowie *negligence* bzw. *gross negligence* (Fahrlässigkeit bzw. grobe Fahrlässigkeit).[479] Nach dem Grundsatz „*actus non facit reum nisi mens sit rea*“ stellt ein Verhalten grundsätzlich nur dann eine strafbare Tat

---

[475] *Lamond*, in: Dyson/Vogel (Hrsg.), The Limits of Criminal Law, S. 26.

[476] Siehe ausführlich: *Ormerod/Laird*, Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law, Ch. 2, S. 26 ff.; *Lamond* in Dyson/Vogel (Hrsg.), The Limits of Criminal Law, S. 21 f.

[477] *Mansdörfer*, Die allgemeine Straftatlehre des common law, S. 13; *Robinson*, Should the criminal law abandon the actus reus, mens rea distinction? S. 193.

[478] *Dyson* in ders./Vogel (Hrsg.), The Limits of Criminal Law, S. 89.

[479] Siehe ausführlich: *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 3, S. 87 ff.; *Ormerod/Laird*, Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law, Ch. 3, S. 86 ff.

dar, wenn neben der objektiven Tatseite ebenfalls die entsprechende subjektive Tatseite erfüllt ist.[480] Nur bei Straftaten mit verschuldensunabhängiger Haftung *(strict liability offences)* genügt die Verwirklichung des objektiven Tatbestands. Die *mens rea* umfasst also den subjektiven Tatbestand nach dem deutschen Recht, ist aber nicht deckungsgleich zu betrachten. Erfasst wird nicht nur der Vorsatz, sondern auch Elemente, die nach deutschem Recht zur Schuld gehören. Die Schuldunfähigkeit aufgrund des Alters oder einer psychischen Störung wird jedoch innerhalb der Verteidigungseinreden behandelt.[481]

Auf einer weiteren Stufe des Verbrechensaufbaus wird das Fehlen von Gründen für den Ausschluss der Strafbarkeit *(defences)* relevant. Wenn das Verhalten des Täters den *actus reus* und die *mens rea* einer Straftat erfüllt hat, so darf ihm zusätzlich keine Verteidigungseinrede zur Verfügung stehen, damit sein Verhalten auch endgültig als strafbar zu qualifizieren ist. Die Strafbarkeit gründet sich dann im konkreten Fall auf dem Vorliegen des *actus reus* und der *mens rea* der jeweiligen Straftat sowie auf das Fehlen von Verteidigungseinreden. Der auf die Lehre von *David Lanham*[482] zurückgehende dreigliedrige Straftataufbau sieht demgemäß sämtliche Verteidigungseinreden als eine dritte, vom *actus reus* und *mens rea* unabhängige und eigenständige Zurechnungskategorie an, die erfüllt sein muss, um ein Verhalten endgültig als strafrechtlich relevant zu bewerten.[483]

Der inhaltliche Zusammenhang zwischen den Kategorien *actus reus*, *mens rea* und den Verteidigungseinreden kann nach *Lanham* drei verschiedene Formen annehmen. Die Verteidigungseinrede kann entweder den *actus reus* der Straftat ausschließen oder der erforderlichen *mens rea* entgegenstehen. Des Weiteren kann die Strafbarkeit einer Tat entfallen, wenn sowohl der *actus reus* als auch die *mens rea* erfüllt sind.[484]

---

480 Brown [2013] UKSC 43.

481 *Forster*, Nationales Strafrecht, S. 380; *Mansdörfer*, Die allgemeine Straftatlehre des common law, S. 14.

482 *Lanham*, (1976) Crim LR 276.

483 *Clarkson/Keating*, Criminal Law, Ch. 2.1., *Ormerod/Laird*, Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law, S. 32; *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan's Criminal Law, § 1. 3.i.

484 *Watzek*, Rechtfertigung und Entschuldigung, S. 69.

Nach abweichender Meinung stellen sämtliche Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit als negative Tatbestandsmerkmale einen Bestandteil vom *actus reus* dar. Daraus formt sich ein zweigliedriger Straftataufbau, der auf die Lehre von *Glanville Williams*[485] zurückzuführen ist und nur die Kategorien von *actus reus* und *mens rea* vorsieht.[486] Der *actus reus* soll hier konzeptionell auch das Fehlen von Verteidigungseinreden umfassen. Dieses Konzept wurde auf den normtheoretischen Ansatz zurückgeführt, dass die Unterscheidung zwischen den Elementen des *actus reus* und den Verteidigungseinreden willkürlich und formal sowie durch Praktikabilitätserwägungen bedingt sei. Auch wenn die Ideen von *Williams* in der Lehre Anerkennung fanden, konnte sich das von ihm vertretene System nicht durchsetzen.[487]

Im englischen Recht wird jedoch keine starre Reihenfolge im Rahmen der Prüfung der Straftatelemente vorgeschrieben. Zwar wird in der Rechtsprechung anerkannt, dass eine Straftat grundsätzlich aus den Elementen *actus reus*, *mens rea* und Verteidigungseinreden besteht. Es wurde aber keine allgemeine Theorie hinsichtlich der substantiellen Verknüpfung dieser Elemente in Bezug auf den Straftataufbau herausgearbeitet. Die Straftatanalyse erfolgt folglich im englischen Recht auf eine ganzheitliche, holistische Weise und vor allem pragmatisch in Hinblick auf den vom Täter herbeigeführten Erfolg und die Umstände des konkreten Einzelfalls.[488] Die Verteidigungseinreden weisen also vor allem einen prozessualen Charakter auf und werden in der Praxis nicht als Bestandteile eines klar strukturierten Verbrechensaufbaus angesehen. Es ist bemerkenswert, dass bei den vertretenen Straftatsystemen des englischen Rechts keine materielle Differenzierung zwischen Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründen vorgenommen wird, sondern dass sämtliche Verteidigungseinreden zusammengefasst werden.

---

[485] *Williams*, General Part, 2. Auflage, S. 19; *ders*., Offences and Defences (1982) 2 LS 233.

[486] *Ormerod/Laird*, Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law, S. 32.

[487] *Mansdörfer*, Die allgemeine Straftatlehre des common law, S. 14 f.

[488] *Eser*, Justification and Excuse, S. 304: "*holistisch*"; *Fletcher*, The Right and the Reasonable, S. 72: "flat legal discourse".

4. Wirkung

Das Vorliegen diverser Verteidigungseinreden hat zur Folge, dass der Täter nicht bestraft wird. Auch wenn die Unterscheidung in rechtfertigende und in entschuldigende Verteidigungseinreden nicht allgemein anerkannt wird, so lässt sich eine entsprechende Differenzierung mit Blick auf die Rechtsfolgen der Einreden dennoch feststellen.

a) Strafbarkeit des Täters

Wenn der Täter sich erfolgreich auf eine Verteidigungseinrede berufen hat, wird er freigesprochen. Wenn dagegen die Elemente der Verteidigungseinrede im konkreten Fall nicht erfüllt sind, ist der Täter für die Begehung der Straftat in vollem Umfang verantwortlich.

Bei einigen Verteidigungseinreden wird in der Lehre anerkannt, dass sie die Rechtswidrigkeit *(unlawfulness)* als Teil des *actus reus* der Straftat negieren. Das Vorliegen der Voraussetzungen solcher rechtfertigenden Verteidigungseinreden hat also zur Folge, dass die Handlung des Täters als rechtmäßig angesehen wird und daher keine Straftat begangen worden ist.[489] Bei anderen Verteidigungseinreden ist dagegen die Strafbarkeit des Täters deshalb ausgeschlossen, weil er die Straftat entweder unter einem außerordentlichen Zwang einer anderen Person bzw. aufgrund der Umstände *(duress by threats, duress of circumstances)* oder in einem Unfähigkeitszustand *(automatism, insanity)* begangen hat. Solche Verteidigungseinreden werden daher nicht als die Rechtswidrigkeit ausschließend, sondern lediglich als entschuldigend anerkannt.[490]

In der Rechtsprechung wird allerdings keine Unterscheidung hinsichtlich der Straffreistellung des Täters aufgrund einer bestimmten Verteidigungseinrede gemacht. Der Freispruch des Täters wird nicht weiter qualifiziert. Eine Ausnahme hiervon gilt allerdings bei der Verteidigungseinrede der Unzurechnungsfähigkeit *(insanity)*, bei welcher der Täter speziell wegen Unzurechnungsfähigkeit

---

489 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 2, S. 37.
490 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 8, S. 329.

freigesprochen wird.[491] Die Annahme der Unzurechnungsfähigkeit kann dann zur Anordnung einer Hospitalisierung oder Überwachung *(supervision)* des Täters führen.[492]

b) Strafbarkeit der Beteiligten

Auch wenn die Unterscheidung in rechtfertigende und entschuldigende Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit im englischen Recht nicht generell anerkannt wird, so wird eine solche Differenzierung der Verteidigungseinreden im Rahmen der Teilnahme an der Tat *(aiding and abetting)* letztlich doch praktiziert. Eine strafbare Tatbeteiligung ist im englischen Recht möglich, wenn der *actus reus* einer Straftat erfüllt ist, auch wenn der Täter die erforderliche *mens rea* nicht aufweist.[493]

Wenn sich der Täter erfolgreich auf eine bestimmte Verteidigungseinrede wie z.B. Einwilligung oder Notwehr beruft, dann gilt der *actus reus* der Straftat als nicht erfüllt. Es liegt daher keine Straftat vor, da das Vorliegen der Verteidigungseinrede den *actus reus* und mithin eine rechtswidrige Tat ausschließt – z.B. der Körperverletzung, die eine rechtswidrige Gewalteinwirkung im *actus reus* voraussetzt. Da es an einer Straftat fehlt, ist eine strafbare Teilnahme an der begangenen Tat nicht möglich.[494] Sowohl der Täter als auch der Teilnehmer an einer gerechtfertigten Tat werden folglich von einer Bestrafung verschont.

Wenn dagegen eine im Kern entschuldigende Verteidigungseinrede zugunsten des Täters vorliegt – wie z.B. die verminderte Schuldfähigkeit oder der Nötigungsnotstand –, gilt eine strafbare Haupttat als gegeben. Auch wenn der Täter von Strafe befreit wird, kann gleichwohl ein Dritter aufgrund der Teilnahme an der begangenen Haupttat strafbar sein.[495] Die Strafbarkeit der Gehilfen wird demzufolge gesondert geprüft.

---

491 "a special verdict that the accused is not guilty by reason of insanity".
492 Criminal Procedure (Insanity) Act 1964.
493 *Monaghan*, Criminal Law, S. 446 f.
494 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 5.4.2, S. 221.
495 *R v Bourne* (1952) 36 Cr App R 125; *R v Cogan and Leak* [1976] QB 217; *R v Austin* (1981) 72 Cr App R 104; *R v Howe and Bannister* [1987] AC 417, *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 220, 5.4.1.1.; *Monaghan*, Criminal Law, S. 446 f.

c) Notwehrbefugnis

Die Notwehr umfasst im englischen Recht sowohl die Gewaltanwendung zur Selbstverteidigung oder zur Verteidigung eines anderen oder von Eigentum gegen rechtswidrige Angriffe als auch die Gewaltanwendung zur Verbrechensverhinderung.[496] Im Richterrecht *(common law)* wird als private Notwehr *(defence of private defence, self-defence)* die Gewaltanwendung zur Verteidigung von Rechtsgütern wie Leben, körperliche Integrität oder persönliche Bewegungsfreiheit des Täters oder eines anderen geregelt.[497] Ein Notwehrrecht ist dem Täter dann gewährt, wenn er eine Straftat begangen hat, um eine Gewalteinwirkung (Angriff) oder eine unmittelbare Bedrohung auf ihn oder eine andere Person abzuwehren.[498] Der Angriff bzw. die Gefährdung müssen rechtswidrig sein.[499] Dementsprechend ist ein Notwehrrecht bei einer Gewalttat ausgeschlossen, wenn dafür eine rechtfertigende Verteidigungseinrede – wie z.B. Notwehr – vorliegt.[500] Es wird jedoch nicht vorausgesetzt, dass der Angriff oder die Gefährdung eine Straftat darstellen.[501] Dementsprechend ist die Ausübung von Notwehr nach dem *common law* auch gegenüber Angriffen von Personen möglich, die wegen fehlender subjektiver Tatelemente *(mens rea)* keine Straftat verwirklichen. Wenn beim Angreifer eine entschuldigende Verteidigungseinrede vorliegt, etwa wenn er nach englischem Recht unter der Altersgrenze der strafrechtlichen Verantwortlichkeit liegt *(infancy)* oder unzurechnungsfähig ist *(insanity)*, so hat der Angegriffene ein Notwehrrecht.[502]

---

[496] *Herring*, Criminal Law: Text, Cases, and Materials, S. 616; *Ormerod/Laird*, Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law, Ch. 10.6, S. 380.

[497] R v Williams (1987) 3 All ER 411: „*The defence of self-defence is made out if the defendant shows that he used such force in the defence of himself or another as was reasonable in the circumstances as he believed them to be*."; vgl. Beckford v R (1987) 3 All E.R 425; *Ormerod/Laird*, Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law, Ch. 10.6, S. 381.

[498] *R v Williams (Gladstone)* [1987] 3 All ER 411; *Herring*, Criminal Law: Text, Cases, and Materials, S. 621 f.; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.3.1.

[499] *R v Williams(Gladstone)* [1987] 3 All ER 411; *Watzek*, Rechtfertigung und Entschuldigung, Rechtfertigung und Entschuldigung, S. 91.

[500] *Herring*, Criminal Law: Text, Cases, and Materials, S. 623.

[501] *Ormerod/Laird*, Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law, Ch. 10.6.3.

[502] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9, S. 437.

Demgegenüber wird in Section 3 (1) Criminal Law Act 1967 als ein öffentliches Verteidigungsrecht *(public defence)* die Befugnis zur Gewaltanwendung geregelt, wenn sie zur Verhinderung von Straftaten oder zur rechtmäßigen Festnahme von Tätern, Verdächtigen bzw. rechtswidrig auf freiem Fuß befindlichen Personen eingesetzt wird. Bei der Notwehrbefugnis nach Section 3 Criminal Law Act 1967 bedarf es also einer Straftat, zu deren Verhütung Gewalt angewendet wird. Hierbei ist erforderlich, dass eine Handlung vorliegt, die den *actus reus* und die *mens rea* einer Straftat nach dem englischen Recht erfüllt. Darüber hinaus darf kein Grund für den Ausschluss der Strafbarkeit vorliegen.[503] Gegen Angriffe schuldlos handelnder Personen oder Kinder sind nach der Rechtsprechung allein die Regeln des Notwehrrechts nach dem *common law* einschlägig.[504] Eine Ausnahme wurde aber in den Fällen anerkannt, bei denen sich der Täter gegen eine schuldlos handelnde Person richtet, um dadurch die Begehung einer Straftat von einer anderen Person zu verhindern.[505]

d) Irrtum

Auch beim Umgang mit einem Irrtum *(mistake)* des Täters spielt im englischen Recht die Differenzierung zwischen rechtfertigenden und entschuldigenden Verteidigungseinreden eine wichtige Rolle.

Wenn der Täter sich über das Vorliegen der Voraussetzungen einer rechtfertigenden Verteidigungseinrede bei der Tatbegehung irrt, wie z.B. der Notwehr, so wird dies als ein Irrtum über die Tatumstände *(mistake of fact)* angesehen, der zum Ausschluss der *mens rea* der Straftat führt. Der Täter irrt sich

---

[503] Im Fall *R v Jones and Milling* [2004] EWCA Crim 1981, [2005] Crim LR 122, [2006] UKHL 16; *Herring*, Criminal Law: Text, Cases, and Materials, S. 648 f.; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9, S. 437; *Ormerod/Laird*, Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law, Ch. 10.6.2.3.

[504] *Herring*, Criminal Law: Text, Cases, and Materials, S. 642; *Jefferson*, Criminal Law, S. 351; *Mansdörfer*, Die allgemeine Straftatlehre des common law, S. 108.

[505] Fall *Hitchens* [2011] EWCA Crim 1626, wobei die Autoschlüssel jemandem aus der Hand gerissen wurden, um ihn daran zu hindern, sie einem betrunkenen Fahrer zu übergeben; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9, S. 437; kritisch gegenüber einer solchen Ausdehnung des Notwehrrechts: *Herring*, Criminal Law: Text, Cases, and Materials, S. 622.

dann über die Rechtswidrigkeit *(unlawfulness)* der Tat, die als wesentliches Element des *actus reus* angesehen wird. Daher fehlt dem Täter die erforderliche *mens rea* in Bezug auf das rechtswidrige Handeln. Die Strafbarkeit des Täters wird demgemäß ausgeschlossen. Dabei reicht es aus, wenn der Irrtum des Täters gutgläubig *(honest)* ist. Der Irrtum muss folglich nicht notwendigerweise vernünftig *(reasonable)* sein.[506]

Im Gegensatz dazu wird die *mens rea* der Straftat nicht negiert, wenn der Täter sich in einem Irrtum über das Vorliegen der Voraussetzungen einer entschuldigenden Verteidigungseinrede bei der Begehung der Straftat befindet. Er wird jedoch entschuldigt und seine Strafbarkeit ist ausgeschlossen. Bei diesen Verteidigungseinreden reicht ein gutgläubiger *(honest)* Irrtum des Täters nicht aus, vielmehr muss er auch noch nach objektiven Maßstäben vernünftig *(reasonable)* sein.[507]

B. „Rechtfertigender Notstand“ *(necessity)*

1. Entstehung und historische Entwicklung

Die Untersuchung der historischen Entwicklung des rechtfertigenden Notstands *(necessity)* als Verteidigungseinrede in England ist besonders schwierig. Seine Existenz wurde in der englischen Literatur und Rechtsprechung überwiegend bezweifelt oder sogar ganz abgelehnt.

Im heutigen englischen Recht wird der Notstand als eine generelle rechtfertigende Verteidigungseinrede nicht allgemein akzeptiert. Es scheint, dass die Rechtsprechung bei der Anerkennung des rechtfertigenden Notstands in seiner allgemeinen Form zurückhaltend ist. Es wird mitunter auch befürchtet, dass der

---

[506] *R v Williams (Gladstone)* (1984) 78 Cr App R 276 (CA); *DPP v Morgan* [1975] 2 All ER 347 (HL); Hasan [2005] UKHL 22; *Lamond* in Dyson/Vogel (Hrsg.), The Limits of Criminal Law, S. 27. Bei der Einwilligung zu sexuellen Aktivitäten wird jedoch nach dem Sexual Offences Act 2003 ein gutgläubiger und auch noch vernünftiger Irrtum des Täters erfordert; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9, S. 427, 448 f.

[507] *R v Graham* [1982] 1 WLR 294, [1982] 1 All ER 801 (CA); *R v Hasan* [2005] UKHL 22; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9, S. 448 f.

rechtfertigende Notstand als „Ausrede“ für die Begehung aller Straftaten missbraucht werden könnte.[508]

Nach anderer Meinung ist der rechtfertigende Notstand eine allerletzte Möglichkeit, eine unangemessene Bestrafung des Täters zu vermeiden, wenn keine andere Verteidigungseinrede eingreift.[509] Ohne den rechtfertigenden Notstand würden auch solche Personen bestraft, deren Tat erheblich vorteilhaft für die Gesellschaft und deren Motivation tadellos war.[510] Jedoch verweigert die Rechtsprechung gleichwohl auch in solchen Fällen die Anerkennung des rechtfertigenden Notstands.[511]

In medizinischen Fällen wurde von der Rechtsprechung ein rechtfertigender Notstand in begrenzter Form anerkannt. In diesem Kontext wurden einige seiner allgemeinen Voraussetzungen entwickelt.[512] In manchen gesetzlichen Regelungen und Gerichtsentscheidungen wird nach einer Meinung in Wirklichkeit ein begrenzter rechtfertigender Notstand anerkannt.[513] Die Rechtsprechung verfolgt aber noch immer einen restriktiven Ansatz und erkennt allgemeinen Notstand nur zögerlich bei exzeptionellen und einzigartigen Fällen an. In der Lehre wurde sogar darauf hingewiesen, dass sich der Täter aus Taktikgründen lieber auf andere Notstandsformen wie auf den Umständenotstand anstatt auf den rechtfertigenden Notstand berufen sollte.[514]

Die Unklarheit über die Existenz des rechtfertigenden Notstands ist im englischen Recht möglicherweise auf die begrenzte Zahl von verwandten Urteilen zurückzuführen. Die geringe Anzahl der Entscheidungen über den rechtfertigenden Notstand soll jedoch nach einer Meinung auf seine Verwurzelung und implizite Anerkennung im englischen Recht in dem Sinne verweisen, dass die relevanten Fälle in der Praxis entweder überhaupt nicht angeklagt und strafrechtlich verfolgt werden

---

508 *Card/Molloy*, Card, Cross and Jones Criminal Law, S. 728, Rn. 16.89.
509 *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod’s Essentials of Criminal Law, S. 594 f.
510 *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan’s Criminal Law, § 21.3.
511 Siehe Lord Denning im Fall *Buckoke v GLC [1971] 2 All ER 254*, wobei der Notstand zur Rechtfertigung der Tat eines Feuerwehrmannes, der zur Lebensrettung über eine rote Ampel gefahren war, nicht anerkannt wurde; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.2.
512 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.1.
513 *Herring*, Criminal Law: Text, Cases, and Materials, 2.1, S. 634 f.
514 *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan’s Criminal Law, § 21.3.

oder sie nur selten zu einer Bestrafung des Täters führen.[515] In der Lehre wurde sogar vertreten, dass eine ausreichende Darstellung der historischen Entwicklung des rechtfertigenden Notstands aufgrund der geringen Zahl der Gerichtsentscheidungen unmöglich sei.[516]

Es ist schwierig eine historische Grundlage für den rechtfertigenden Notstand als generelle Verteidigungseinrede herauszuarbeiten. Da vor dem 18. Jahrhundert die Aufzeichnung der Gerichtsentscheidungen unzulänglich war, sind die Berichte der Autoren aus dieser Zeit über ihre Erfahrungen in den Gerichten zu sehr wertvollen historischen Quellen geworden.[517]

In der früheren englischen Lehre gab es mehrere Stimmen, die bei einigen Notsituationen ein gesetzwidriges Verhalten rechtfertigen wollten. Als Beispiele wurden unter anderem folgende Sachverhalte vorgebracht: der Abbruch eines Gebäudes zur Verhinderung einer Brandausbreitung, die Flucht von Gefangenen aus einem brennenden Gefängnis sowie das Abwerfen der Ladung zur Rettung des in einen Sturm geratenen Schiffs. Ende des 15. Jahrhunderts deutete sich in einigen Fällen wie beim Verlassen des Gerichtssaals ohne Erlaubnis oder beim Fliehen der Gefangenen aus einem brennenden Gefängnis an, dass eine Verteidigungseinrede vom rechtfertigenden Notstand möglicherweise anerkannt werden könnte.[518] In Fällen aus dem Zivilrecht wurde ebenfalls angegeben, dass dem Handelnden unter schwierigen Umständen möglicherweise eine Verteidigungseinrede zusteht.[519]

Mitte des 16. Jahrhunderts scheint es im Fall *Reniger v Fogossa* akzeptiert worden zu sein, dass bei einem Gesetzesbruch Nachsicht geübt werden konnte, wenn dieser zur Vermeidung größerer Unannehmlichkeiten begangen wurde oder durch Notstand

---

[515] *Card/Molloy*, Card, Cross and Jones Criminal Law, S. 728, Rn. 16.89; *Padfield*, Criminal Law, S. 131 f.

[516] *Arnolds/Garland*, The Defense of Necessity in Criminal Law, 65 J. Crim. L. and Criminology (1974), S. 291.

[517] *Spain*, The role of emotions in criminal law defences, S. 113.

[518] Fall *London Borough of Southwark v. Anderson and another* (1971) Ch 734, S. 746; *Spain*, The role of emotions in criminal law defences, S. 115; *Williams*, Criminal law, S. 725 f.

[519] *Maleverer v Spinke* (1583) I Dyer 35b; Im Fall *Mouse's Case* 12 Co Rep 63 (1608) KB wurde die Eigentumsbeschädigung wegen Lebensgefahr ins Meer im Rahmen einer Zivilklage gerechtfertigt.

(necessity) bzw. durch Zwang bedingt wurde.[520] Diese *obiter* Bemerkungen des Gerichts sind zu diesem Zeitpunkt jedoch nicht als Hinweis auf die Existenz des rechtfertigenden Notstands zu interpretieren.[521] Ebenfalls wurde im Fall *Moore v. Hussey* vertreten, dass alle Gesetze in bestimmten Fällen eine faire Ausrede *(„cases of just excuse")* für den Täter vorsehen, wenn er in einer Notstandslage *(„under necessity, either of compulsion or inconvenience")* gehandelt hat.[522]

Zu Beginn des 17. Jahrhunderts schien es in Bezug auf den rechtfertigenden Notstand einen deutlichen Fortschritt zu geben. *Bacon*[523] hat unter dem Begriff der Notwendigkeit der Lebenserhaltung *(„necessity of the conservation of life")* eine sehr breite Verteidigungseinrede des rechtfertigenden Notstands anerkannt, einschließlich des rechtfertigenden Notstands als Verteidigungseinrede bei der Begehung von Tötung, Diebstahl oder beim Fliehen aus einem brennenden Gefängnis. Im Allgemeinen scheint es, dass zu dieser Zeit ein aus einem brennenden Gefängnis Fliehender die Verteidigungseinrede des rechtfertigenden Notstands *(necessity)* anführen konnte.[524] Im späten 17. Jahrhundert hat jedoch *Hale* den rechtfertigenden Notstand als Verteidigungseinrede bei der Begehung von Diebstahl wie auch von Mord abgelehnt.[525]

Die Existenz des rechtfertigenden Notstands als Verteidigungseinrede wurde im 18. Jahrhundert weiter bezweifelt. *Blackstone* hat vertreten, dass rechtfertigender Notstand dann einschlägig ist, wenn der Täter nach vernünftiger Abwägung der Situation die Tat begeht, um den verursachten Schaden zu minimieren.[526]

Anfang des 19. Jahrhunderts hat *East* den rechtfertigenden Notstand als Verteidigungseinrede bei Diebstahl und Totschlag abgelehnt und ihn nur in Härtefällen als Grund für eine Strafmilderung bei der Verurteilungsphase

---

[520] *Reniger v Fogossa* (1552) I Plowden 1, 18. Sergeant Pollard; *Smith/Hogan*, Smith and Hogan's Criminal Law, S. 365.

[521] *Spain*, The role of emotions in criminal law defences, S. 115.

[522] *Moore v Hussey* (1609) Hobart J at 96.

[523] *Bacon*, The elements of the common lawes of England 1630, S. 29 f.

[524] *R v Dudley and Stephens* [1884] 14 QBD 273, S. 285 f.; *Spain*, The role of emotions in criminal law defences, S. 116.

[525] *Spain*, The role of emotions in criminal law defences, S. 116.

[526] *Blackstone*, Commentaries on the laws of England, Vol. 4, S. 27; *Spain*, The role of emotions in criminal law defences, S. 117 f.

anerkannt.[527] In der Rechtsprechung wurde bemerkt, dass eine präzise Regelung des rechtfertigenden Notstands nicht möglich sei.[528]

Es ist bemerkenswert, dass am Ende des 19. Jahrhunderts im Entwurf des Strafgesetzbuchs von 1879 der Königlichen Kommission keine Verteidigungseinrede eines rechtfertigenden Notstands mit der Begründung, dass die Vorabbestimmung seiner Voraussetzungen problematisch sei, enthalten ist. Es wurde daher bevorzugt, die Entwicklung des rechtfertigenden Notstands in einem Fall zu Fall-Ansatz der Rechtsprechung zu überlassen.[529]

In seiner Geschichte des englischen Strafrechts erkannte *Stephen* am Ende des 19. Jahrhunderts drei rechtlich relevante Zwangsformen. Diese waren der Zwang eines Ehemanns gegenüber seiner Ehefrau, der Zwang durch Androhung von Verletzung einer Person bzw. von einer Eigentumsbeschädigung und der Zwang durch Notstand *(compulsion by necessity)*. *Stephen* hat also die Existenz des rechtfertigenden Notstands im englischen Recht anerkannt. Er hat jedoch darauf hingewiesen, dass die Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands erheblich unklar seien, da dieser selten im Prozess vorgebracht würde und die Laienrichter dann im Einzelfall darüber entscheiden müssten.[530]

Ausgangpunkt für die intensive Diskussion über den rechtfertigenden Notstand in England war der berühmte „*Mignonette*-Fall“[531] am Ende des 19. Jahrhunderts. In der Entscheidung wurde der rechtfertigende Notstand als eine mögliche Verteidigungseinrede im englischen Recht anerkannt, seine Anwendung jedoch bei der Begehung von Mord abgelehnt. Ein Teil der Lehre hat jedoch aus der

---

[527] *East*, Pleas of the Crown, Vol.2, 698-699; *Spain*, The role of emotions in criminal law defences, S. 119.

[528] Im Fall *The Gratitudine* (1801) 165 Eng. Rep. 450, S. 462 Sir Walter Scott.

[529] *Spain*, The role of emotions in criminal law defences, S. 120.

[530] *Stephen*, A history of the criminal law of England, Vol. 2, S. 105 ff.; *Smith/Hogan*, Smith and Hogan’s Criminal Law, S. 365; *Spain*, The role of emotions in criminal law defences, S. 120 f.

[531] Im Fall *R v Dudley and Stephens* [1884] 14 QBD 273 (QBD) waren die Angeklagten Schiffbrüchige, die sich nach einigen Tagen ohne Essen und Wasser sehr weit vom Land entfernt entschieden hatten, einen Jungen zu töten, um sich von seinem Körper zu ernähren. Sie hatten es in der Tat auf diese Weise geschafft, zu überleben. Vier Tage später wurden die Täter von einem vorbeifahrenden Schiff gerettet und in England wegen Mord zur Todesstrafe verurteilt. Ihre Strafe wurde jedoch später in sechs Monate Freiheitsstrafe umgewandelt.

Entscheidung die Schlussfolgerung gezogen, dass der rechtfertigende Notstand im englischen Recht gar nicht anerkannt wird, wenn er sogar nicht mal in der verzweifelten Lage der Schiffbrüchigen angenommen wurde.[532]

Im 20. Jahrhundert wurde der rechtfertigende Notstand nach einer Meinung in mehreren Fällen implizit anerkannt. Im Fall *R v Pommell* [1995] 2 Cr App R 607 (CA) wurden die Begriffe des rechtfertigenden Notstands *(necessity)* und des Umständenotstands *(duress of circumstances)* abwechselnd verwendet.[533] Als Präzedenzfall für die Anerkennung des rechtfertigenden Notstands gilt nach verbreiteter Ansicht die Entscheidung zum Fall *R v Bourne*[534] aus dem Jahr 1938. In diesem Fall wurde ein Schwangerschaftsabbruch wegen der Gefahr von schweren psychischen und gesundheitlichen Schäden der Schwangeren gerechtfertigt. Der Begriff des rechtfertigenden Notstands *(necessity)* wurde jedoch an keiner Stelle des Urteils erwähnt.

In der Lehre wurde ferner noch immer vertreten, dass der rechtfertigende Notstand im englischen Recht zwar anerkannt, die präzise Formulierung seiner Doktrin jedoch schwierig oder sogar unmöglich sei.[535] Es wurde auch auf das Fehlen eines modernen Präzedenzfalls aufmerksam gemacht.[536] Die Rechtsprechung lehnte die Existenz des rechtfertigenden Notstands im englischen Recht weiter konsistent ab. Dies lässt sich auch den Gerichtsentscheidungen entnehmen. Im Fall *Kitson*[537] wurde beim Fahren unter Alkoholeinfluss zur Rettung des Lebens bemerkenswerterweise keine Notstandsform anerkannt. Ebenfalls im späteren Fall *Buckoke gegen GLC* (1971) 2 All ER 254 hatte der Angeklagte Feuerwehrmann, der eine rote Ampel überfuhr, um einem Mann das Leben zu retten, kein Notstandsrecht. Im Fall *Southwark London Borough v Williams* (1971) CA wurde der rechtfertigende Notstand bei unbefugter Besitzstörung *(trespass)* nicht anerkannt. In der Entscheidung zum Fall *R*

---

[532] *Elliott/Quinn*, Criminal law, S. 400.
[533] *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan's Criminal Law, S. 867 f.
[534] *R v Bourne* [1938] 3 All ER 615 (CCC); *Ashworth*, Principles of Criminal Law, 2 Aufl., S. 147, *Smith/Hogan*, Smith and Hogan's Criminal Law, S. 246; *Watzek*, Rechtfertigung und Entschuldigung, S. 187.
[535] *Smith/Hogan*, Smith and Hogan's Criminal Law, S. 365.
[536] *Edwards*, Compulsion, Coercion and Criminal Responsibility, (1951)14 M.L.R 297; *Hart*, Punishment and Responsibility, S. 16.
[537] *R v Kitson* [1955] 39 Cr App R 66 (CA).

(Nicklinson) v Ministry of Justice (2012) EWHC 2381 (Admin) wurde die Existenz des rechtfertigenden Notstands im englischen Recht sogar ganz abgelehnt.

In der jüngeren Rechtsprechung wurde der rechtfertigende Notstand bei der Ergreifung von Maßnahmen im besten Interesse von Patienten angenommen. Im Fall *Re F (Mental Patient: Sterilisation)*[538] wurde die Sterilisation einer einwilligungsunfähigen psychisch kranken Frau, die sexuell aktiv war, durch Notstand gerechtfertigt mit der Begründung, dass die Operation im besten Interesse der Gesundheit der Patientin war. Das Gericht hat die Grundsatzanwendung auf Fälle beschränkt, in denen entweder die Person einwilligungsunfähig ist oder das Einholen ihrer Einwilligung zeitlich nicht möglich war.[539]

Trotz der Anerkennung des rechtfertigenden Notstands zugunsten von Ärzten in den oben genannten Fällen einwilligungsunfähiger Patienten wurde er in mehreren Fällen von Selbstmedikation mit Cannabis zur Schmerzlinderung nicht angenommen. Der rechtfertigende Notstand wurde abgelehnt, weil er nach der Rechtsprechung im Widerspruch zum Zweck der einschlägigen Gesetzgebung stehe und seine Anerkennung den Bürgern den Eindruck vermitteln könnte, dass der Umgang mit illegalen Substanzen gebilligt würde.[540]

In der wichtigen Entscheidung zum Fall *Re A (Children) (Conjoined Twins: Surgical Separation)* [2001] 2 WLR 480 wurde die chirurgische Trennung von siamesischen Zwillingen, die zur Tötung eines der Kinder geführt hatte, durch Notstand gerechtfertigt. Damit wurde der rechtfertigende Notstand bei der Begehung von Mord anerkannt. Ein allgemeines Prinzip lässt sich jedoch aus dieser Entscheidung, wobei der rechtfertigende Notstand bei Mord ausdrücklich nur unter den äußerst ungewöhnlichen Umständen des konkreten Falls anerkannt wurde, nicht entnehmen.

---

[538] *Re F (Mental Patient: Sterilisation)* [1990] 2 AC 1; heute gilt Mental Capacity Act 2005. Vgl. auch den Fall *Gillick v West Norfolk und Wisbech Area Health Authority* [1985] 1 All ER 553 (HL); *R v Bournewood Community and Mental Health NHS Trust* [1998] 3 All ER 289 (HL), S. 297 f., 301 f.

[539] Wenn dagegen ein einwilligungsfähiger Patient in seine Behandlung nicht einwilligt, ist es rechtswidrig, ihn gegen seinen Willen zu behandeln, auch wenn dies in seinem besten Interesse wäre, siehe: Fall *St George's Healthcare NHS Trust v S (*1999) Fam 26 (CA).

[540] *R v Quayle* [2005] EWCA Crim 1415; [2006] Crim LR 148 (CA); *R v Altham* [2006] 1 WLR 3287 (CA).

Im Allgemeinen hat die Rechtsprechung den rechtfertigenden Notstand nie in einer allgemeinen Form anerkannt. Daher ist ausgesprochen unsicher, inwieweit er sich im englischen Recht durchgesetzt hat.[541]

Die Rechtskommission[542] hatte zunächst die Einführung des rechtfertigenden Notstands in Form einer allgemeinen Verteidigungseinrede vorgeschlagen. In einem späteren Zeitpunkt hat sie dies jedoch als nicht erforderlich abgelehnt.[543]

Trotz der ausdrücklichen Anerkennung des rechtfertigenden Notstands verfolgt die Rechtsprechung anhaltend einen restriktiven Ansatz bei seiner Anwendung. Dies erfolgt aus der Sorge, dass die weite Anerkennung des rechtfertigenden Notstands zu Missbrauch führen könnte. Die Rechtfertigung von Straftaten, die zur Verhinderung von Schäden wie sozialer Deprivation, Hunger und Obdachlosigkeit begangen wurden, würde die Menschen dazu ermutigen, das Gesetz in die eigenen Hände zu nehmen. Nach dem berühmten Satz von *Lord Denning* würde mit der Anerkennung des rechtfertigenden Notstands eine Tür geöffnet, die kein Mensch mehr schließen könnte. Deswegen müssen seiner Meinung nach die Gerichte zur Bewahrung der gesetzlichen Ordnung eine klare Position einnehmen *(*"*necessity would open a door which no man could shut…If hunger were once allowed to be an excuse for stealing the plea would be an excuse for all sorts of wrong doing. The courts must take a firm stand*.")*.*[544] Der rechtfertigende Notstand darf also nach der Rechtsprechung nur in engen Grenzen Anwendung finden, sonst könnte er als erlaubte Selbsthilfe zur Anarchie führen.[545] Die Anerkennung des rechtfertigenden

---

[541] *Smith/Hogan*, Smith and Hogan's Criminal Law, S. 365.

[542] Die Rechtskommission (*Law Commission*) ist ein gesetzlich unabhängiges Organ, die durch den Law Commissions Act 1965 etabliert wurde. Sie empfiehlt Rechtsreformen für England und Wales. Sie hat folgende Ziele: sicherzustellen, dass das Recht so fair, modern, einfach und kostengünstig wie möglich ist; Forschung und Konsultationen durchzuführen, um systematische Empfehlungen zur Prüfung durch das Parlament abzugeben; und das Recht zu kodifizieren, Anomalien zu beseitigen, veraltete und unnötige Verordnungen aufzuheben und die Anzahl der separaten Gesetze zu verringern. Über die Struktur und die Arbeiten der Rechtskommission siehe ausführlich unter: https://www.lawcom.gov.uk/

[543] *Padfield*, Criminal Law, S. 131 f.; siehe: Law Commission Working Paper No. 55 und 1977 Report (Law Com No. 83).

[544] *London Borough of Southwark v Williams* (1971) 2 All ER 175, 179.

[545] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.2; *Smith/Hogan*, Smith and Hogan's Criminal Law, S. 366.

Notstands bei der Begehung von schweren Straftaten wie Mord würde nach der Rechtsprechung auch die endgültige Trennung von Recht und Moral bedeuten.[546]

2. Grundlage

Im englischen Recht findet sich keine einheitliche Begründung des rechtfertigenden Notstands, sondern nur verschiedene mit miteinander in Verbindung stehende Grundlagenideen.[547] Die Bestimmung der Grundlagen des rechtfertigenden Notstands ist zudem nicht durch die Rechtsprechung erfolgt.

Überwiegend wird in der Literatur vertreten, dass der rechtfertigende Notstand auf einer utilitaristischen Abwägung basiert. Der rechtfertigende Notstand umfasst Fälle, in denen eine Wahl zwischen zwei Übeln *(evils)* getroffen werden muss.[548] Grundlage des rechtfertigenden Notstands stellt also das Prinzip des kleineren Übels dar, da in manchen Fällen aus einer gesetzeswidrigen Handlung mehr Gutes als aus einer gesetzmäßigen erfolgen kann.[549] Das Recht soll auch aus rechtspolitischen Erwägungen *(public policy)* die Bürger dazu ermutigen, das geringste Übel zu wählen und das größere Übel zu vermeiden. Dementsprechend gründet sich der rechtfertigende Notstand auf dem Überwiegen des geschützten Interesses gegenüber dem in Anspruch genommenen Interesse.[550] Der rechtfertigende Notstand beinhaltet also eine Schadensabwägung. Der Täter hat eine Straftat begangen, weil sie nach seiner Meinung das geringere Übel im Vergleich mit dem dadurch vermiedenen größeren drohenden Schaden war.[551]

Diese utilitaristische Begründung muss jedoch auf die Rechte der durch die Notstandshandlung betroffenen Personen Rücksicht nehmen, insbesondere wenn sie fähig sind, ihre Rechte durchzusetzen oder auf sie zu verzichten. Wenn dagegen der

---

[546] Coleridge I.J in *R v Dudley and Stephens* [1884] 14 QBD 273 (QBD); *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.2.
[547] *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan's Criminal Law, § 21.3.2.
[548] *Horder*, Ashworth's Principles of Criminal Law, S. 145: „choice of evils cases".
[549] *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan's Criminal Law, S. 870.
[550] *Smith/Hogan*, Smith and Hogan's Criminal Law, Ch.11.7.
[551] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.1.

Betroffene dazu unfähig ist, ist der rechtfertigende Notstand auf das Prinzip der mutmaßlich besten Interessen des Betroffenen zurückzuführen.[552]

Nach einer Meinung ist der rechtfertigende Notstand bei Handlungen des Täters, die sich gegen die Rechte unbeteiligter Dritter richten, nur dann einschlägig, wenn die Beeinträchtigung vorübergehend ist und das gefährdete Recht von größerem Wert als das betroffene Recht ist. Das betrifft vor allem Beeinträchtigungen von Eigentumsrechten zum Lebensschutz.[553]

3. Systematische Einordnung und Wirkung

Der rechtfertigende Notstand stellt eine Verteidigungseinrede dar, die, mit Ausnahme von Mord, bei allen Straftaten anwendbar sein kann. Über die Einordnung und Wirkung des rechtfertigenden Notstands herrscht im englischen Recht keine Klarheit. Er wird als Verteidigungseinrede nur selten von der Rechtsprechung anerkannt. Der Täter wird von der Strafe für die von ihm begangene Tat befreit, ohne dass sein Freispruch weiter qualifiziert wird. Es ist bemerkenswert, dass insbesondere bei medizinischen Fällen die Möglichkeit der Rechtfertigung der fraglichen Tat durch Notstand des Öfteren schon vor der Tatbegehung von den Gerichten geprüft wurde und die Entscheidungen dann als eine Art Genehmigung zur Durchführung der medizinischen Eingriffe fungierten.

In der Literatur wird der rechtfertigende Notstand überwiegend als eine rechtfertigende Verteidigungseinrede *(justification)* betrachtet. Wenn die Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands erfüllt sind, wird die begangene Straftat von der Rechtsordnung als die richtige Wahl zwischen zwei Übeln angesehen.[554] Dieser Aspekt wird auch in den Begründungen der Gerichtsentscheidungen analysiert. Wenn sich der Täter erfolgreich auf den rechtfertigenden Notstand beruft, ist die Rechtswidrigkeit der Tat als Teil des *actus reus* ausgeschlossen. Es liegt daher keine Straftat vor und der Täter wird von der

---

552 *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan's Criminal Law S. 870.
553 *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan's Criminal Law S. 870.
554 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.2, S. 411; *Monaghan*, Criminal Law, S. 350.

Strafe befreit. Eine strafbare Teilnahme an der begangenen Tat ist ebenso nicht möglich. Da ein Notwehrrecht das Vorliegen eines rechtswidrigen gewalttätigen Eingriffs voraussetzt, ist die Ausübung von Notwehr gegenüber der vom Notstand gedeckten Tat ausgeschlossen. Wenn der Täter sich über das Vorliegen der Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands bei der Tatbegehung irrt, wird dies als ein Irrtum über die Tatumstände *(mistake of fact)* angesehen, der zum Ausschluss der *mens rea* der Straftat führt. Die Strafbarkeit des Täters wird daher ausgeschlossen, wenn sein Irrtum gutgläubig *(honest)*, wenn auch nicht vernünftig *(reasonable)* ist.[555]

4. Begriff und Regelung

Auch in Bezug auf die Definition des rechtfertigenden Notstands herrscht im englischen Recht Verwirrung. In der Lehre wird sie sogar als ein Rätsel beschrieben.[556] Der Grund für diese Verwirrung liegt unter anderem in der Verwendung des Begriffs des rechtfertigenden Notstands *(necessity)*. Der Begriff wird nämlich in der Literatur verwendet, um die Verteidigungseinrede des rechtfertigenden Notstands zu beschreiben. In der Rechtsprechung wurde der Begriff jedoch in einigen Fällen dafür verwendet, den Umständenotstand zu beschreiben. Der Umständenotstand *(duress of circumstances)* wurde mehrfach als eine Form des rechtfertigenden Notstands betrachtet und beide Begriffe wurden sogar miteinander verschmolzen.[557] Nicht zuletzt wurde der Begriff im Sinne eines für die Notwehr und den Notstand umfassenden Grundprinzips allgemein derart angewendet, dass die Handlung des Täters in einer Notlage eine Notwendigkeit *(necessity)* zur Vermeidung des Schadens war.[558]

Im Allgemeinen lässt sich der Rechtsprechung und der Literatur entnehmen, dass der rechtfertigende Notstand im englischen Recht dann in Betracht kommt, wenn der

---

[555] *R v Williams (Gladstone)* (1984) 78 Cr App R 276 (CA); *DPP v Morgan* [1975] 2 All ER 347 (HL); *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 427, 448 f.

[556] *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, S. 594.

[557] *R v Martin* [1989] 1 All ER 652; *Pipe v DPP* [2012] EWHC; im Fall *R v Quayle* [2005] EWCA Crim 1415; [2006] Crim LR 148 (CA) hat der Court of Appeal den Begriff "necessity of circumstance" benutzt, was zu weiterer Verwirrung geführt hat.

[558] *Herring*, Criminal Law: Text, Cases, and Materials, 2.1, S. 634.

Täter damit konfrontiert war, zwischen zwei unangenehmen Alternativen eine Wahl zu treffen. Die eine Alternative stellt die Begehung einer Straftat dar, während die andere das Hervorbringen eines Übels für ihn selbst oder für einen anderen ist. Der rechtfertigende Notstand wird dann anerkannt, wenn der vermiedene Schaden den durch die Straftat bewirkten Schaden überwiegt.[559] Der Täter muss sich für die Begehung einer Straftat entschieden haben, um hierdurch ein ihm selbst oder einer anderen Person drohendes größeres Übel (Schaden) zu verhindern. Die Straftat muss sich für den Täter als die weniger schädliche Vorgehensweise erwiesen haben.[560] Dieser theoretisch sehr breite Anwendungsbereich des rechtfertigenden Notstands wird jedoch von der Rechtsprechung praktisch auf medizinische Fälle beschränkt.

a) Einschlägige Regelungen

aa) Richterrecht *(Common law)*

Der rechtfertigende Notstand, soweit er im englischen Recht anerkannt wird, wird im Richterrecht geregelt. Seine Entwicklung ist also der Rechtsprechung überlassen. Als Präzedenzfall für den rechtfertigenden Notstand gilt der Fall *R v Bourne*[561] aus dem Jahr 1938, auch wenn in der Entscheidung selbst der Begriff des rechtfertigenden Notstands *(necessity)* nicht vorkommt. Der angeklagte Chirurg hatte eine illegale Abtreibung an einer Minderjährigen durchgeführt, deren Schwangerschaft das Ergebnis einer Vergewaltigung war. Auch wenn nicht ausdrücklich anerkannt, war jedoch implizit festzustellen, dass die Handlung des Chirurgs durch den rechtfertigenden Notstand bestimmt wurde.[562] Das Gericht hat dabei die Voraussetzungen des damaligen *Infant Life (Preservation Act)* von 1929 angewandt, nach denen die Beendigung der Schwangerschaft nur dann gerechtfertigt werden konnte, wenn das Leben der schwangeren Frau in Gefahr war. Der Täter hat

559 *Smith/Hogan*, Smith and Hogan's Criminal Law, S. 365.
560 *Herring*, Criminal Law: Text, Cases, and Materials, 2.1, S. 633.
561 *R v Bourne* [1938] 3 All ER 615 (CCC); *Ashworth*, Principles of criminal law, 2 Aufl., S. 147; *Smith/Hogan*, Smith and Hogan's Criminal Law, S. 246; *Watzek*, Rechtfertigung und Entschuldigung, S. 187.
562 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.3., S. 413.

behauptet, dass die Fortsetzung der Schwangerschaft ein tiefes psychologisches Trauma und damit ein Risiko für das Leben der Minderjährigen bedeuten würde. Das Gericht hat festgestellt, dass die Abtreibung in gutem Glauben allein zur Erhaltung des Lebens der jungen Frau durchgeführt wurde. Der Täter wurde freigesprochen, da seine Tat hinsichtlich der Gefahr von schweren psychischen und gesundheitlichen Schäden für die Schwangere gerechtfertigt wurde.

Im medizinischen Fall *Gillick v West Norfolk und Wisbech Area Health Authority* [1985] 1 All ER 553 (HL) wurde der rechtfertigende Notstand ebenfalls implizit anerkannt. Die vertrauliche medizinische Beratung über Verhütungsmittel von jungen Frauen unter 16 Jahren ohne Einwilligung der Eltern wurde gerechtfertigt, da die Gefahr einer ungewollten Schwangerschaft mit einem psychischen Leiden für die jungen Frauen verbunden war. Es hat eine Abwägung zwischen dem angerichteten und dem vermiedenen Schaden durch die Straftat im Sinne des rechtfertigenden Notstands stattgefunden.

Die Entscheidung zum Fall *F v West Berkshire Authority* [1989] 2 ALL ER 545, [1990] 2 AC 1 (HL) stellt die führende Entscheidung über die Rechtfertigung der ärztlichen Eingriffe an einwilligungsunfähigen Patienten durch Notstand dar. Hier wurde entschieden, dass ein medizinischer Eingriff nur dann durch Notstand gerechtfertigt werden kann, wenn er das einzige Mittel zur Vermeidung von erheblichen psychischen und psychologischen Folgen für den Patienten ist. Damit hat sich das Kriterium des besten Interesses für den Patienten als Maßstab für die Anerkennung des rechtfertigenden Notstands bei medizinischen Fällen gefestigt.[563]

Mit der Entscheidung zum prominenten Fall von *Re A (Children)*[564] wurde die chirurgische Trennung von siamesischen Zwillingen, die die Tötung des Schwächeren als Ergebnis haben würde, vor der Durchführung der Operation genehmigt. Die Entscheidung stellt nach einer Meinung den führenden Präzedenzfall

[563] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.3., Note 9.5, S. 414. Auch kritisch dagegen wegen des potenziellen Verstoßes gegen die Art. 8 und 14 EMRK (Recht auf Privatsphäre und Diskriminierungsverbot) und des Risikos, dass damit eine Möglichkeit der Sterilisation von nicht einwilligenden Frauen aus allen möglichen nichtmedizinischen sozialen oder sozialpolitischen Gründen eröffnet würde.

[564] *Re A (Children)* (Conjoined Twins: Surgical Separation), Re [2000] 4 All ER 961; [2001] 2 WLR 480.

über den rechtfertigenden Notstand in medizinischen Fällen dar. Von Seiten des Gerichts wurde jedoch betont, dass die Entscheidung durch die exzeptionellen Umstände des konkreten Falles bedingt war und von den Ärzten nicht als Präzedenzfall für die Tötung nicht überlebungsfähiger Patienten angesehen werden sollte. Mit dieser Entscheidung ist die Rechtsprechung einem utilitaristischen Ansatz gefolgt, der nicht im Einklang mit den Kriterien des besten Interesses des Patienten in medizinischen Fällen ist.

bb) Gesetzesrecht

Einige spezielle Gesetzesvorschriften sehen implizit oder ausdrücklich eine Rechtfertigung des Täters in den Situationen vor, die nach einer Meinung unter den rechtfertigenden Notstand subsumiert werden können. Diese Regelungen sind jedoch nur auf die jeweils bestimmten Sachverhalte anwendbar.

Hierbei kommt die Regelung der Section 1(1) Infant Life (Preservation) Act 1929[565] über die medizinisch bedingte Schwangerschaftsunterbrechung in Betracht. Die Vorschrift sieht eine Verteidigungseinrede für den Täter vor, der einen Schwangerschaftsabbruch in gutem Glauben zur Rettung des Lebens der Mutter begangen hat.

Des Weiteren wird in der Section 1 (1) (a)(b)(c)(d) Abortion Act 1967, wie sie durch Section 37 (1) Human Fertilisation and Embryology Act 1990 geändert wurde,[566] vorgesehen, dass die Beendigung der Schwangerschaft keine Straftat

---

[565] "*1. Punishment for child destruction. (1)Subject as hereinafter in this subsection provided, any person who, with intent to destroy the life of a child capable of being born alive, by any wilful act causes a child to die before it has an existence independent of its mother, shall be guilty of felony, to wit, of child destruction, and shall be liable on conviction thereof on indictment to penal servitude for life:*

Provided that no person shall be found guilty of an offence under this section unless it is proved that the act which caused the death of the child was not done in good faith for the purpose only of preserving the life of the mother."

[566] " *1 Medical termination of pregnancy.*

(*1) Subject to the provisions of this section, a person shall not be guilty of an offence under the law relating to abortion when a pregnancy is terminated by a registered medical practitioner if two registered medical practitioners are of the opinion, formed in good faith (a)that the pregnancy has not exceeded its twenty-fourth week and that the continuance of the pregnancy would involve risk, greater than if the pregnancy were terminated, of injury to the physical or mental health of the pregnant woman or any existing children of her family; or (b) that the termination is necessary to prevent grave permanent injury to the*

darstellt, wenn sie vom Arzt aus bestimmten Gründen in gutem Glauben durchgeführt wurde. Die Schwangerschaftsunterbrechung muss in dieser Fallkonstellation erforderlich sein, um das Leben oder die körperliche bzw. die geistige Gesundheit der schwangeren Frau vor Gefahr zu schützen. Das Fortbestehen der Schwangerschaft muss also ein höheres Risiko für die schwangere Frau mit sich bringen als die Beendigung der Schwangerschaft. Der Eingriff ist außerdem dann erlaubt, wenn ein erhebliches Risiko besteht, dass das Kind an körperlichen oder geistigen Anomalien leiden wird, die zu schweren Behinderungen führen werden. Die Vorschrift stellt damit eine gesetzliche Regelung des rechtfertigenden Notstands dar.[567] Eine weitere Vorschrift ist die des Art. 45 (2) (a) Nursing and Midwifery Order 2001, nach der die Behandlung einer schwangeren Frau bei der Geburt durch unqualifizierte Personen ausnahmsweise keine Straftat darstellt, wenn dies dringend notwendig war.[568]

Ferner sind im Bereich der Verkehrsdelikte Vorschriften über den rechtfertigenden Notstand zu finden. Die Section 87 Road Traffic Regulation Act 1984[569] sieht einige Ausnahmen für Feuerwehr- und Krankenwagen sowie der

---

physical or mental health of the pregnant woman; or (c) that the continuance of the pregnancy would involve risk to the life of the pregnant woman, greater than if the pregnancy were terminated; or (d) that there is a substantial risk that if the child were born it would suffer from such physical or mental abnormalities as to be seriously handicapped."

[567] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.3., S. 413.

[568] "*Attendance by unqualified persons at childbirth (1) A person other than a registered midwife or a registered medical practitioner shall not attend a woman in childbirth.* (*2) Paragraph (1) does not apply- (a) where the attention is given in a case of sudden or urgent necessity*"; *Card/Molloy*, Card, Cross and Jones Criminal Law, S. 728, Rn. 16.90.

[569] Für England und Wales gilt folgende Fassung: "*87 Exemption of fire brigade, ambulance and police vehicles from speed limits. (1) No statutory provision imposing a speed limit on motor vehicles shall apply to any vehicle on an occasion when it is being used for fire and rescue authority, for ambulance purposes or police purposes, if the observance of that provision would be likely to hinder the use of the vehicle for the purpose for which it is being used on that occasion.*

(1A) Subsection (1) above applies in relation to a vehicle that, although not being used for ambulance purposes, is being used for the purpose of providing a response to an emergency at the request of an NHS ambulance service.

Für Schottland gilt folgende Fassung: „*87 Exemption of fire brigade, ambulance and police vehicles from speed limits.*

No statutory provision imposing a speed limit on motor vehicles shall apply to any vehicle on an occasion when it is being used for fire brigade, ambulance or police purposes or for or in connection with the exercise of any function of the Scottish Fire and Rescue Service, if the observance of that provision would be likely to hinder the use of the vehicle for the purpose for which it is being used on that occasion.

Polizeifahrzeuge in Bezug auf Geschwindigkeitsbegrenzungen vor. Die Fahrzeuge der erwähnten Notdienste sind keiner gesetzlichen Bestimmung der Höchstgeschwindigkeit unterworfen, wenn sie für die Löschung von Feuer, als Ambulanz oder für polizeiliche Zwecke verwendet werden, sofern die Beachtung der Höchstgeschwindigkeit den Zweck der Fahrzeugnutzung behindern würde. In The Traffic Signs Regulations and General Directions 2016, Sch 14, Part 1, paragraph 5, Sub-paragraphs (1)–(6) wird außerdem geregelt, dass die Fahrzeuge von Notdiensten oder der Polizei eine rote Ampel überfahren dürfen, um Verzögerungen zu vermeiden, wenn hierdurch keine Gefahr für andere Personen entsteht.[570]

(1A) Subsection (1) above applies in relation to a vehicle that, although not being used for ambulance purposes, is being used for the purpose of providing a response to an emergency at the request of an NHS ambulance service.

(1B) In subsection (1A), "an NHS ambulance service" means-

(a) an NHS trust or NHS foundation trust established under the National Health Service Act 2006 which has a function of providing ambulance services;

(b) an NHS trust established under the National Health Service (Wales) Act 2006 which has a function of providing ambulance services;

(c) the Scottish Ambulance Service Board."

[570] *Card/Molloy*, Card, Cross and Jones Criminal Law, S. 729, Rn. 16.91; Vgl. Fall *Johnson v Phillips* [1975] 3 All ER 682; Weitere Vorschriften:

Section 1 (4) (a) Control of Pollution (Amendment) Act 1989:

" 1. Offence of transporting controlled waste without registering. (1) Subject to the following provisions of this section, it shall be an offence for any person who is not a registered carrier of controlled waste, in the course of any business of his or otherwise with a view to profit, to transport any controlled waste to or from any place in Great Britain. (2)A person shall not be guilty of an offence under this section in respect of-(a)the transport of controlled waste within the same premises between different places in those premises;(b)the transport to a place in Great Britain of controlled waste which has been brought from a country or territory outside Great Britain and is not landed in Great Britain until it arrives at that place;(c)the transport by air or sea of controlled waste from a place in Great Britain to a place outside Great Britain….

(4)In proceedings against any person for an offence under this section in respect of the transport of any controlled waste it shall be a defence for that person to show-

(a)that the waste was transported in an emergency of which notice was given, as soon as practicable after it occurred, to the regulation authority in whose area the emergency occurred;(…)

(6)In this section "emergency", in relation to the transport of any controlled waste, means any circumstances in which, in order to avoid, remove or reduce any serious danger to the public or serious risk of damage to the environment, it is necessary for the waste to be transported from one place to another without the use of a registered carrier of such waste.";

Desweiteren, Section 44 Fire and Rescue Services Act 2004 über die erweiterten Befugnisse von Angestellten von Feuer- oder Rettungsbehörden zum Schutz von Leben, Leib oder Eigentum im Notfall:

„*44. Powers of fire-fighters etc in an emergency etc*

(1) An employee of a fire and rescue authority who is authorised in writing by the authority for the purposes of this section may do anything he reasonably believes to be necessary-

b) Verhältnis zwischen den Regelungen

Der rechtfertigende Notstand wird ganz überwiegend im Richterrecht geregelt. Er wird jedoch in der Praxis nur selten von den Gerichten anerkannt. Den Gesetzesvorschriften, die sich auf die jeweiligen bestimmten Sachverhalte beziehen, kommt deswegen eine besondere praktische Bedeutung zu, da sie bei den einschlägigen Sachverhalten die Anerkennung des rechtfertigenden Notstands außer Frage stellen. Wenn also die Voraussetzungen dieser besonderen Vorschriften erfüllt sind, findet der rechtfertigende Notstand keine Anwendung.

Allein die Voraussetzungen der Vorschrift des Section 1(4) Abortion Act 1967 müssen für die Rechtfertigung eines Schwangerschaftsabbruchs erfüllt sein, jene des rechtfertigenden Notstands nach dem Richterrecht hingegen nicht. Wenn die Tatbestandselemente der Section 1(4) Abortion Act 1967 nicht vorliegen, können jedoch andere Verteidigungseinreden wie der entschuldigende Umständenotstand geltend gemacht werden.[571]

5. Objektive Elemente

Die Elemente des rechtfertigenden Notstands lassen sich im englischen Recht aus der limitierten Rechtsprechung und der Lehre entnehmen. Die Bestimmung der Voraussetzungen erfolgt jedoch im Richterrecht nur fragmentarisch.

(a) if he reasonably believes a fire to have broken out or to be about to break out, for the purpose of extinguishing or preventing the fire or protecting life or property;
(b) if he reasonably believes a road traffic accident to have occurred, for the purpose of rescuing people or protecting them from serious harm;
(c) if he reasonably believes an emergency of another kind to have occurred, for the purpose of discharging any function conferred on the fire and rescue authority in relation to the emergency;
(d) for the purpose of preventing or limiting damage to property resulting from action taken as mentioned in paragraph (a), (b) or (c).
(2) In particular, an employee of a fire and rescue authority who is authorised as mentioned in subsection (1) may under that subsection-
(a)enter premises or a place, by force if necessary, without the consent of the owner or occupier of the premises or place;
(b)move or break into a vehicle without the consent of its owner;
(c)close a highway;
(d)stop and regulate traffic;
(e) restrict the access of persons to premises or a place."

[571] *Card/Molloy*, Card, Cross and Jones Criminal Law, S. 311, Rn. 8.28.

Im Folgenden werden die Elemente des rechtfertigenden Notstands in zwei Gruppen untersucht. Die erste Gruppe betrifft die Notstandslage, während die zweite die Voraussetzungen der Notstandshandlung umfasst.

a) Notstandslage

Der rechtfertigende Notstand wurde in der Rechtsprechung beim Vorliegen von besonderen Umständen anerkannt. Der Täter muss sich in einer Situation befinden, in der die Gefahr eines Schadens besteht und in der er die Begehung der Straftat als die weniger schädliche Alternative ausgewählt hat.

aa) Gefahr

Bei dem rechtfertigenden Notstand muss eine Gefahr vorliegen, die im englischen Recht als die Bedrohung mit einem irreparablen Übel (Schaden) verstanden wird. Die Bedrohung kann, muss jedoch nicht von einer strafbaren Tat ausgehen. Die Gefahrenlage kann sich demnach aus äußeren Umständen ergeben wie Naturereignissen oder menschlich verursachte Unglücksfälle.[572] Die Bedrohung muss jedenfalls durch äußere Umstände hervorgerufen werden, die extern zum Täter fruchtbar werden.[573]

bb) Gegenstand der Gefahr

Aus der limitierten Rechtsprechung über den rechtfertigenden Notstand ist der Kreis der notstandsfähigen gefährdeten Rechtsgüter nicht klar herauszulesen. Da der rechtfertigende Notstand grundsätzlich bei medizinischen Fällen anerkannt wurde, konzentriert sich die Diskussion vornehmlich auf die Gefährdung des Lebens und der Gesundheit. Das englische Recht geht dabei vom Begriff des bedrohten Schadens *(harm)* aus.

---

[572] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.1.; *Child/Ormerod,* Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, S. 371.

[573] *R v Quayle* [2005] EWCA Crim 1415; [2006] Crim LR 148 (CA).

Bei einer Gefährdung des Lebens wurde seit dem grundlegenden Fall *R v Dudley and Stephens*[574] der rechtfertigende Notstand bei der Begehung von Mord nicht angenommen. Mit der Entscheidung zum Fall *Re A (Children)*[575] wurde jedoch im Ergebnis die Tötung des schwächeren Zwillings durch die chirurgische Trennung genehmigt. Der durch die Operation begangene Mord[576] wurde nach Ansicht des Gerichts durch den rechtfertigenden Notstand aufgrund der Bedrohung des Lebens des einen verbundenen Zwillings gerechtfertigt.[577]

Der rechtfertigende Notstand ist jedoch im englischen Recht nicht auf das Vorliegen einer Lebensbedrohung beschränkt.[578] In der Rechtsprechung wurde auch die Gefahr einer erheblichen Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen und emotionalen Gesundheit für die Anerkennung des rechtfertigenden Notstands bei medizinischen Fällen als ausreichend angenommen.[579] Die Gefahr von erheblichen psychischen Folgen wurde ebenfalls als Grundlage für die Rechtfertigung der Zwangsterilisation einer einwilligungsunfähigen Patientin in einer psychiatrischen Klinik durch Notstand angenommen. Es wurde entschieden, dass eine potentielle

---

574 *R v Dudley and Stephens* [1884] 14 QBD 273 (QBD).

575 *Re A (Children)* (Conjoined Twins: Surgical Separation), Re [2000] 4 All ER 961; [2001] 2 WLR 480.

576 Es wurde vom Gericht klargestellt, dass die Operation die Begehung von Mord darstellen würde, da die chirurgische Trennung als positiver Akt den *actus reus* des Mordes erfüllen würde und die Ärzte noch mit der erforderlichen *mens rea* des Mordes gehandelt hätten, also mit Tötungsvorsatz, auch wenn der Tod möglicherweise nicht das gewünschte Ergebnis oder der Zweck des Handelns war.

577 Die chirurgische Trennung war notwendig zur Rettung des Lebens des anderen Zwillings, sonst würden beide Geschwister sterben. Die Eltern lehnten ihre Einwilligung zur Operation aus religiösen Gründen ab. Die Trennung der Zwillinge wurde in der Tat durchgeführt, wobei die eine Schwester starb, während die andere ein normales Leben führen konnte; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.3., S. 415 f.

578 Fall *Pipe v DPP* [2012] EWHC 1821; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.3.

579 Bei dem Fall *R v Bourne* [1938] 3 All ER 615 (CCC) handelte es sich um die rechtswidrige Abtreibung an einer 15-jährigen jungen Frau, deren Schwangerschaft das Ergebnis von Vergewaltigung war. Die Abtreibung wurde durch Notstand wegen der Gefahr gerechtfertigt, dass das Fortbestehen der Schwangerschaft die Patientin zu einem physischen und psychischen Wrack machen würde. Im Fall *Gillick v West Norfolk und Wisbech Area Health Authority* [1985] 1 ALL ER 553 (HL) wurde die vertrauliche medizinische Beratung von jungen Frauen unter 16 Jahren über Verhütungsmittel ohne Einwilligung der Eltern wegen der Gefahr eines erheblichen psychischen Leidens aufgrund einer ungewollten Schwangerschaft durch Notstand gerechtfertigt.

Schwangerschaft erhebliche psychische Folgen für die sexuell aktive Patientin haben würde, während mildere Verhütungsmethoden als ungeeignet betrachtet wurden.[580]

Die Gefährdung des Lebens des ungeborenen Kindes hat den rechtfertigenden Notstand im Fall *Re S*[581] begründet. Dabei wurde vom Gericht gegen den Willen der einwilligungsfähigen Frau eine Kaiserschnittoperation mit der Begründung genehmigt, dass die Operation im besten Interesse der Patientin sei und ferner notwendig war, um das Leben des ungeborenen Kindes zu retten. Die Entscheidung wurde heftig kritisiert als ein gefährlicher Präzedenzfall, da sie Zwangseingriffe in einwilligungsfähige schwangere Frauen legitimieren könnte und damit zur Behandlung der Frau als nicht autonomes Wesen führen könnte.[582] Die Entscheidung widersprach auch dem Präzedenzfall *Re F (In Utero)*[583], wohingegen Kaiserschnitt-operationen gegen den Willen der Frau abgelehnt wurden. Im Fall *Paton v UK*[584] wurde des Weiteren entschieden, dass dem ungeborenen Kind kein Recht auf Leben gemäß Artikel 2 EMRK zusteht. Im heutigen englischen Recht sind Zwangskaiserschnittoperationen nur dann möglich, wenn die Frau unfähig ist, eine Entscheidung zu treffen. Einschlägig sind dabei mithin die Vorschriften des *Mental Capacity Act 2005*, einschließlich der Voraussetzung, dass die Behandlung im besten Interesse der Frau liegen muss.[585]

Die Gefahr von schweren Schmerzen wird dagegen nicht als ausreichend für die Anerkennung des rechtfertigenden Notstands betrachtet. Der rechtfertigende Notstand wurde bei der Selbstbehandlung mit Cannabis zur Linderung von schweren Schmerzen aufgrund von Gesundheitsproblemen abgelehnt.[586] Das Gericht hat entschieden, dass die unmittelbare Gefahr einer körperlichen Verletzung vorliegen müsse. Der Schmerz war nach Ansicht des Gerichts nicht äquivalent mit einer Körperverletzung, da er intern und subjektiv sei. Damit hat die Rechtsprechung den

---

[580] Fall *F v West Berkshire Authority* [1989] 2 ALL ER 545, [1990] 2 AC 1 (HL) hat das Gericht hat die Sterilisation erlaubt.

[581] *Re S* (adult: refusal of medical treatment) [1992] 4 All ER 671 (Fam).

[582] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.3., Note 9.6, S. 414 f.

[583] *Re F (In Utero)* [1980] 3 EHRR 408.

[584] Paton v UK (1980) 19 DR 244.

[585] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.3., Note 9.6, S. 415.

[586] *R v Quayle* [2005] EWCA Crim 1415; [2006] Crim LR 148 (CA); *Re Ditchfield* [2005] EWCA CRIM 1415, [2006] CRIM LR 148 (CA).

rechtfertigenden Notstand bei Fällen rechtswidriger Selbsthilfe eindeutig ausgeschlossen.[587]

Bei Gefahr von Obdachlosigkeit oder Hunger wurde ebenfalls die Möglichkeit einer Rechtfertigung von Selbsthilfehandlungen durch Notstand abgelehnt. Im Fall *Southwark London Borough v Williams*[588] wurde entschieden, dass der rechtfertigende Notstand das unbefugte Betreten und die Besetzung eines leeren Hauses durch eine obdachlose Familie nicht legitimieren könne. Die Obdachlosigkeit könne nach dem Gericht den rechtfertigenden Notstand nicht begründen, ebensowenig könne Hunger die Begehung von Diebstahl legitimieren. In der Entscheidung wurde betont, dass die Zulassung solcher Handlungen zu Gesetzlosigkeit und Störung der öffentlichen Ordnung führen könnte.[589]

cc) Gegenwärtigkeit der Gefahr

Aus der limitierten Rechtsprechung lässt sich entnehmen, dass der rechtfertigende Notstand bei medizinischen Fällen angenommen wurde, in denen die Gefahr zwar gegenwärtig, jedoch nicht unmittelbar bevorstand.

Bei den Entscheidungen über den Schwangerschaftsabbruch oder über die chirurgische Trennung der siamesischen Zwillinge lag keine unmittelbare Gefahr für das Leben oder die Gesundheit der Patienten vor. Der Eintritt des jeweiligen Schadens drohte erst in einer nicht bestimmbaren Zukunft. Der rechtfertigende Notstand wurde jedoch in diesen Fällen anerkannt, da die Ärzte ausreichende Gründe für die Begehung der Tat hatten. Sie sollten daher nicht abwarten müssen, bis sich die Gefahr realisiert.

Daher lässt sich vermuten, dass beim rechtfertigenden Notstand keine unmittelbar bevorstehende Gefahr vorausgesetzt wird. Dies ist auch auf den Grundgedanken des rechtfertigenden Notstands zurückzuführen. Das utilitaristisch geprägte Prinzip des geringeren Übels (Schadens) scheint zur Bevorzugung der Rettung des

---

587 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.4., S. 420 f.
588 [1971] 2 All ER 175.
589 *London Borough of Southwark v Williams* (1971) 2 All ER 175, 179.

überwiegenden Interesses zu führen, auch wenn sich die Gefahr nicht unmittelbar realisiert.

Beim rechtfertigenden Notstand ist der Täter nicht durch die Eilbedürftigkeit der Umstände oder durch die Unmittelbarkeit des drohenden Schadens dazu gezwungen, die Straftat zu begehen. Vielmehr befindet er sich in einer schwierigen Situation, wobei er die Entscheidung zwischen der Begehung der Straftat und dem Eintritt eines größeren Schadens treffen muss.[590]

dd) Gefährdete Person

Der rechtfertigende Notstand wurde in der englischen Rechtsprechung bei medizinischen Fällen ganz überwiegend zugunsten von Ärzten anerkannt. In diesen Fällen wurde nicht der handelnde Arzt selbst, sondern der jeweilige Patient mit einem Schaden bedroht. Im Fall *Re v A*[591] wurden die Elemente des rechtfertigenden Notstands nach *Stephen*[592] zitiert, nachdem der Täter auch zur Verhinderung eines Schadens an einer anderen Person gehandelt haben kann, zu deren Schutz er verpflichtet war.

Die Vermutung liegt demnach nahe, dass beim rechtfertigenden Notstand der Täter mit dem Dilemma der Begehung einer Straftat oder der Zulassung des Schadenseintritts entweder bei ihm selbst oder bei einer anderen Person konfrontiert sein muss. Die Gefährdung muss also nicht unbedingt den Täter selbst betreffen.

b) Notstandshandlung

aa) Strafrechtlich relevante Schadensverursachung *(harm)*

Bei dem rechtfertigenden Notstand muss der Täter eine Straftat begangen haben, er muss also einen strafrechtlich relevanten Schaden *(harm)* verursacht haben.[593]

---

590 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, 9.2.2., S. 411.
591 *Re A (Children)* (Conjoined Twins: Surgical Separation), [2001] 2 WLR 480.
592 *Stephen*, A digest of the criminal law, S. 24 f.
593 Über das Schadensprinzip (*harm principle*) des englischen Rechts anstelle der deutschen Rechtsgutstheorie siehe: *Ambos*, The Overall Function of International Criminal Law, Crim Law and Philos (2015) 9; *Eser*, The Principle of „Harm" in the Concept of Crime,

Traditionell wurde nach der berühmten Entscheidung zum Fall *Dudley and Stephens*[594] aus dem 19. Jahrhundert der rechtfertigende Notstand bei der Begehung von Mord nicht angenommen. Die Interpretation der Entscheidung war jedoch in der Lehre unterschiedlich ausgestaltet. In der jüngsten Rechtsprechung wurde im Fall *Re v A*[595] der rechtfertigende Notstand bei Tötung des einen siamesischen Zwillings durch chirurgische Trennung anerkannt. Demzufolge wurde die Begehung von Mord bei Lebensgefahr gerechtfertigt. In der Entscheidung wurde betont, dass das Urteil nicht als Präzedenzfall für die allgemeine Anerkennung des rechtfertigenden Notstands bei Mord anzusehen sei. Nach einer Meinung ist dieser Entwicklung dennoch zu entnehmen, dass der rechtfertigende Notstand in manchen Fällen, insbesondere bei medizinischen Eingriffen, auch auf Mord Anwendung finden kann. Die Einschränkung der Anwendbarkeit des rechtfertigenden Notstands auf Mord scheint also nach dieser Meinung durch die Entscheidung zum Fall *Re A* abgemildert worden zu sein.[596]

Bei der Begehung von Straftaten in Verbindung mit Besitz, Anbau und Import von Cannabis zur Selbstmedikation hat die Rechtsprechung den rechtfertigenden Notstand abgelehnt.[597] Dabei wurde festgelegt, dass weder ein sogenannter „medizinischer rechtfertigender Notstand“ *(„medical necessity“)* noch eine andere Notstandsform bei Cannabis-bezogenen Straftaten einschlägig ist. Die Ablehnung des rechtfertigenden Notstands stehe in Einklang mit der klaren Politik des Gesetzgebers gegen den Drogenkonsum. Das Gericht könne also nicht dem Sinn und Zweck des Gesetzes widersprechen und so ein missbilligtes Verhalten mit seiner Entscheidung legitimieren. Vor dieser Entscheidung gab es immer mehr Anzeichen

---

Duquesne University Law Review 4 (1966); *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan’s Criminal Law, § 16.1.

[594] *R v Dudley and Stephens* [1884] 14 QBD 273 (QBD).

[595] *Re A (Children)* (Conjoined Twins: Surgical Separation), [2001] 2 WLR 480.

[596] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.5.

[597] Im Fall *R v Quayle* [2005] EWCA Crim 1415; [2006] Crim LR 148 (CA) behaupteten die Angeklagten, dass die Verwendung von Cannabis zur Schmerzlinderung bei verschiedenen medizinischen Leiden einschließlich HIV und Multipler Sklerose durch einen medizinischen Notstand (*medical necessity*) gerechtfertigt werden sollte.

dafür, dass die Geschworenen den rechtfertigenden Notstand in solchen Drogenfällen bejahen würden.[598]

bb) Erforderlichkeit

Die Erforderlichkeit der Notstandshandlung stellt eine wichtige Voraussetzung für die Anerkennung des rechtfertigenden Notstands im englischen Recht dar. Bei dem rechtfertigenden Notstand muss die vom Täter begangene Straftat erforderlich sein, um ein unvermeidliches und irreparables Übel (Schaden) zu verhindern. Im Fall *Re A (Children) (Conjoined Twins: Surgical Separation)* [2001] 2 WLR 480 wurden die Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands nach den Bestimmungen von *Stephen* zitiert. Demnach muss der Täter gehandelt haben, um einen anders unvermeidbaren und irreparablen Schaden von ihm oder einer anderen Person abzuwenden.[599] Im Fall *Re A* wurde die chirurgische Trennung der Zwillinge als erforderlich angesehen, weil sie das einzige Mittel zur Rettung zumindest des Lebens von einem der Zwillinge dargestellt hat.

cc) Geringerer Schaden

Aus dem Richterrecht lässt sich entnehmen, dass in den Fällen des rechtfertigenden Notstands eine Schadensabwägung vorgenommen wurde *(balance of harms test)*. Das Ergebnis dieser Abwägung muss zugunsten des geschützten Interesses führen. Der durch die Notstandshandlung verhinderte Schaden muss also den dadurch verursachten Schaden überwiegen.

Auch diese Voraussetzung des rechtfertigenden Notstands ist im Richterrecht nicht detailliert analysiert worden. Aus der limitierten Rechtsprechung lassen sich

---

[598] *Elliott/Quinn*, Criminal law, S. 405; *R v Lockwood* [2002] EWCA Crim 60; *R v Brown* [2003] EWCA Crim 2637. Bei dem Fall *R v Blythe* (1998) The Independent, 4 April (Warrington Crown Court) hatte der Täter Cannabis angebaut, um es seiner an Multipler Sklerose leidenden Frau zu geben. Der Täter befürchtete, dass seine Frau sonst Selbstmord begehen würde und hat die Verteidigungseinrede von Umständenotstand vorgebracht. Die Jury ist der Anweisung des Richters nicht gefolgt und hat den Angeklagten freigesprochen.

[599] *Re A (Children) (Conjoined Twins: Surgical Separation*) [2001] 2 WLR 480, Lord Justice Brooke, S. 558 (c, d), S. 573. : "*Conclusion…According to Sir James Stephen there are three necessary requirements for the application of the doctrine of necessity: (i) the act is needed to avoid inevitable and irreparable evil;"*

keine allgemeinen Grundsätze und Kriterien über diese Abwägung herausarbeiten. Im Fall *R v Bourne*[600] wurde bei der Rechtfertigung der Schwangerschaftsunterbrechung eine implizite Abwägung der Begehung einer Straftat durch die Beendigung des Lebens des ungeborenen Kindes und dem schwerwiegenden Schaden an der physischen und psychischen Gesundheit der Schwangeren vorgenommen. Aus der Rechtfertigung der Abtreibung lässt sich entnehmen, dass der Erhaltung der Gesundheit der Schwangeren Vorrang gegeben wurde.

Im Fall *Gillick v West Norfolk und Wisbech Area Health Authority*[601] wurde die vertrauliche medizinische Beratung von jungen Frauen unter 16 Jahren ohne Einwilligung der Eltern gerechtfertigt. In der Entscheidung wurde angenommen, dass die Ärzte die Wahl zwischen der vertraulichen Beratung, die zur Straftat des strafbaren Geschlechtsverkehrs führen könnte, und der Gefahr einer ungewollten Schwangerschaft mit psychischen Leiden für die junge Frau treffen sollten. Es wurde entschieden, dass, solange die Ärzte nach ihrem medizinischen Urteil im besten Interesse der Patienten gehandelt haben, die erforderliche *mens rea* zur Teilnahme an der Straftat des strafbaren Geschlechtsverkehrs nicht erfüllt war und somit keine Straftat vorlag.

In der wichtigen Entscheidung zum Fall der chirurgischen Trennung von siamesischen Zwillingen *Re A (Children) (Conjoined Twins: Surgical Separation)* [2001] 2 WLR 480 hat eine komplizierte Abwägung stattgefunden. In diesem Fall ging es um eine Abwägung „Leben gegen Leben", wobei das Leben beider Geschwister theoretisch von gleichem Wert war. Es wurde jedoch angenommen, dass der schwächere Zwilling medizinisch immer „*zum Tode bestimmt*" war. Im Ergebnis wurde der Mord gerechtfertigt, weil das Überleben des stärkeren Zwillings besser als der Tod von beiden war. Die Genehmigung der chirurgischen Trennung stellte dem Gericht zufolge die am wenigsten nachteilige Alternative dar. Die Entscheidung stellt indes eine utilitaristische Interpretation des rechtfertigenden

600 *R v Bourne* [1938] 3 All ER 615 (CCC).
601 *Gillick v West Norfolk und Wisbech Area Health Authority* [1985] 1 All ER 553 (HL).

Notstands dar, die der Interpretation vom „besten Interesse“ der Patienten in anderen medizinischen Fällen widerspricht.[602]

dd) Angemessenheit

Eine weitere Voraussetzung für die Anerkennung des rechtfertigenden Notstands ist nach dem Richterrecht die Angemessenheit der Notstandshandlung. Nach festem Grundsatz darf im englischen Recht der durch die Begehung der Straftat verursachte Schaden nicht unverhältnismäßig zum dadurch verhinderten Schaden sein. Der Täter darf weiter mit der Notstandshandlung nicht über das vernünftigerweise Erforderliche zur Verhinderung des größeren drohenden Schadens gegangen sein.[603] Die Angemessenheit der Notstandshandlung im Rahmen des rechtfertigenden Notstands wird in der Rechtsprechung nicht weiter analysiert.

6. Subjektives Element

Für die Anerkennung des rechtfertigenden Notstands im englischen Recht wird des Weiteren vorausgesetzt, dass der Täter die Notstandshandlung zur Verhinderung des Eintritts eines größeren Schadens begangen hat. In den medizinischen Fällen wurde anerkannt, dass die Ärzte durch die Begehung der Straftat den Willen zur Abwendung einer größeren Gefahr für die Gesundheit bzw. für das Leben ihrer Patienten aufweisen.[604] Die Voraussetzung dieses subjektiven Elements wird nicht weiter im Richterrecht analysiert, es lässt sich jedoch feststellen, dass der Täter nicht nur in Kenntnis der tatsächlichen Umstände, sondern auch mit dem besonderen Willen der Abwendung des Schadens gehandelt haben muss.

---

602 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch.9, S. 415 f., Note 9.7.

603 Brooke LJ, zitiert Sir James Stephen in *Re A (Children)* (Conjoined Twins: Surgical Separation), [2001] 2 WLR 480, S. 573: “*Conclusion…According to Sir James Stephen there are three necessary requirements for the application of the doctrine of necessity: …(ii) no more should be done than is reasonably necessary for the purpose to be achieved; (iii) the evil inflicted must not be disproportionate to the evil avoided…all three of these requirements are satisfied in this case*”; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.2.2, S. 411.

604 *Re A (Children)* (Conjoined Twins: Surgical Separation), [2001] 2 WLR 480.

7. Putativnotstand (Irrtum)

Necessity stellt nach überwiegender Meinung eine rechtfertigende Verteidigungseinrede im englischen Recht dar. Deswegen ist der Irrtum des Täters bezüglich der Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands als ein Irrtum über die Voraussetzungen eines Rechtfertigungsgrunds zu behandeln.

In der limitierten Rechtsprechung über den rechtfertigenden Notstand wird der Irrtum des Täters nicht analysiert. Wenn der Täter sich über das Vorliegen der Elemente des rechtfertigenden Notstands irrt, ist dies gemäß der Lehre als ein Irrtum über die Tatumstände *(mistake of fact)* zu behandeln. Der Täter irrt sich dabei über die Rechtswidrigkeit seiner Handlung als Teil des *actus reus* der Straftat. Daher ist die *mens rea* der Straftat nicht erfüllt. Der Täter ist nicht zu bestrafen. Dabei reicht es aus, wenn sein Irrtum gutgläubig *(honest)* ist, auch wenn er nicht auf vernünftigen Gründen basiert *(reasonable)*.[605]

Eine besondere Regelung des Irrtums des Täters erfolgt bei der Straftat der Eigentumsbeschädigung zum Schutz von Eigentum.[606] Die Regelung der Section 5 (2) (b) Criminal Damage Act 1971 sieht die besondere Verteidigungseinrede des irrtümlichen Glaubens an das unmittelbare Schutzbedürfnis von Eigentum vor.[607]

---

[605] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch.9, 9.4, S. 447 f.

[606] *Herring*, Criminal Law: Text, Cases, and Materials, S. 601 f.; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 669.

[607] *5"Without lawful excuse." (1)This section applies to any offence under section 1(1) above and any offence under section 2 or 3 above other than one involving a threat by the person charged to destroy or damage property in a way which he knows is likely to endanger the life of another or involving an intent by the person charged to use or cause or permit the use of something in his custody or under his control so to destroy or damage property.*

(2)A person charged with an offence to which this section applies, shall, whether or not he would be treated for the purposes of this Act as having a lawful excuse apart from this subsection, be treated for those purposes as having a lawful excuse—

(a)if at the time of the act or acts alleged to constitute the offence he believed that the person or persons whom he believed to be entitled to consent to the destruction of or damage to the property in question had so consented, or would have so consented to it if he or they had known of the destruction or damage and its circumstances; or

(b) if he destroyed or damaged or threatened to destroy or damage the property in question or, in the case of a charge of an offence under section 3 above, intended to use or cause or permit the use of something to destroy or damage it, in order to protect property belonging to himself or another or a right or interest in property which was or which he believed to be vested in himself or another, and at the time of the act or acts alleged to constitute the offence he believed—

(i)that the property, right or interest was in immediate need of protection; and

Der Täter muss fremdes Eigentum beschädigt haben, um das eigene Eigentum oder das Eigentum eines Dritten zu schützen. Wenn dagegen die Eigentumsbeschädigung zum Schutz einer Person vor einem Angriff begangen wurde, sind die Notwehrregelungen einschlägig.[608]

Bei der Tatbegehung muss der Täter gutgläubig geglaubt haben, dass der Schutz des Eigentums unmittelbar notwendig war, und des Weiteren, dass die angewandten Schutzmittel im Hinblick auf alle Umstände angemessen waren. Die Angemessenheit der Tat wird dabei nur von den Vorstellungen des Täters bestimmt.[609] Gleichwohl wurde in der Rechtsprechung entschieden, dass das Schutzbedürfnis des Eigentums vor unmittelbarer Gefahr tatsächlich bestehen muss.[610]

Die Vorschrift gilt zusätzlich zu den allgemeinen Verteidigungseinreden wie Notwehr, rechtfertigender Notstand oder entschuldigender Notstand, die im englischen Recht bei Begehung einer Eigentumsbeschädigung einschlägig sein können.

C. „Entschuldigender Notstand“ *(duress)*

Wie oben bei der Darstellung der Forschungsmethode der vorliegenden Arbeit analysiert wurde, werden als entschuldigender Notstand im englischen Recht sowohl

---

(ii)that the means of protection adopted or proposed to be adopted were or would be reasonable having regard to all the circumstances.

(3)For the purposes of this section it is immaterial whether a belief is justified or not if it is honestly held.

(4)For the purposes of subsection (2) above a right or interest in property includes any right or privilege in or over land, whether created by grant, licence or otherwise.

(5)This section shall not be construed as casting doubt on any defence recognised by law as a defence to criminal charges.

608 *R v Baker and Wilkins* [1997] Crim LR 497; *Herring*, Criminal Law: Text, Cases, and Materials, S. 602.

609 Im Gegensatz zu den Notwehrrechten aus dem *common law* und der Section 3 (1) Criminal Law Act 1967, wobei die Angemessenheit der Notwehrhandlung nach objektiven Maßstaben zu beurteilen ist, basierend jedoch auf den Umständen, wie der Täter sie sich vorgestellt hatte.

610 *Ashford and Smith* [1988] Crim LR 682 (CA); *Ayliffe v DPP* [2005] EWHC 684, [2005] Crim LR 959 (CA); *Herring*, Criminal Law: Text, Cases, and Materials, S. 602 f.; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 670 f.

die Verteidigungseinrede des Nötigungsnotstands *(duress by threats)* als auch des Umständenotstands *(duress of circumstances)* angenommen.[611]

Beide Verteidigungseinreden umfassen den Sachverhalt der Begehung einer Straftat zur Verhinderung des drohenden Todes oder einer drohenden schweren Körperverletzung des Täters oder einer anderen Person. Bei *duress by threats* gründet die Bedrohung auf der Nötigung eines Menschen, während bei *duress of circumstances* die Gefahr durch bedrohliche Umstände hervorgerufen wird.

1. Entstehung und historische Entwicklung

a) Nötigungsnotstand *(duress by threats)*

Im englischen Recht sind erste Anzeichen für die Existenz der Verteidigungseinrede des Nötigungsnotstands im 15. Jahrhundert zu finden.[612] Im späten 17. Jahrhundert erkannte die Lehre eine eingeschränkte Verteidigungseinrede des Nötigungsnotstands in Kriegszeiten.[613] Im 18. Jahrhundert unterscheidet *Blackstone* zwischen dem Nötigungsnotstand *(duress per minas)* und der Nötigung durch Inhaftierung *(duress of imprisonment)*, die bei Freiheitsberaubung einschlägig war. Der Nötigungsnotstand *(duress per minas)* war dann einschlägig, wenn der Täter aus begründeter Angst vor dem Tod oder vor schwerer Körperverletzung wie z.B. dem Verlust von Gliedmaßen gehandelt hat.[614] *Blackstone* deutet darauf hin, dass zu dieser Zeit die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Täters bei Begehung von ausgewählten Straftaten wegen Nötigungsnotstands ausgeschlossen werden konnte. Der Nötigungsnotstand wurde wiederum davon abhängig gemacht, ob der Zwang in Kriegs- oder Friedenszeiten stattgefunden hat. Diese Konzeption von *Blackstone*

---

611 Siehe oben unter: Teil 1, III.C.

612 *Thorn/Baker*, Readings and Moots at the Inns of Court, S. 274 f.

613 *Hale*, Pleas of the crown, 49 f.; Spain, The role of emotions in criminal law defences, S. 114 f.

614 *Blackstone*, Commentaries on the Laws of England, Vol. 1, 131: "*The constraint a man is under in these circumstances is called in law duress, from the Latin durities, of which there are two sorts: duress of imprisonment, where a man actually loses his liberty, of which we shall presently speak; and duress per minas, where the hardship is only threatened and impending, which is that we are now discoursing of. Duress per minas is either for fear of loss of life, or else for fear of mayhem, or loss of limb.*"

ähnelt der heutigen Verteidigungseinrede des Nötigungsnotstands im englischen Recht, da sie sich auf die Bedrohung mit Tod oder schwerer Verletzung beschränkt.[615]

Anfang des 19. Jahrhunderts wurde in der Lehre von *East* der Nötigungsnotstand als eine beschränkte Verteidigungseinrede bei der Begehung von Verrat *(treason)* unter bestimmten Umständen anerkannt. Bei der Begehung von Mord wurde dagegen die Anwendbarkeit des Nötigungsnotstands als Verteidigungseinrede abgelehnt und seine Berücksichtigung in der Verurteilungsphase vorgeschlagen.[616] Durch die Rechtsprechung des 19. Jahrhunderts wurden das Wesen und die Voraussetzungen des Nötigungsnotstands deklariert. Der Fall *R v Crutchley* aus dem Jahr 1831 gilt als Präzedenzfall für den Sachverhalt der Nötigung zur Begehung einer Straftat durch einen Mob. Der Täter ist in solchen Fällen von Strafe freizusprechen, sofern er die erste Fluchtmöglichkeit genutzt hat.[617] Ende des 19. Jahrhunderts berichtete *Sir James Stephen*[618] über den Nötigungsnotstand als Zwang durch die Androhung der Verletzung von Personen oder von Eigentum. Er vertritt die Meinung, dass der Nötigungsnotstand nicht zum Freispruch des Angeklagten in Form einer vollständigen Verteidigungseinrede führen sollte, sondern zu einer proportionalen Minderung der Strafe. Diese Konzeption war neuartig und spiegelte mitnichten den damaligen Stand des Richterrechts wider.[619]

Der Nötigungsnotstand wurde im Fall *A-G v Whelan*[620] erstmals definiert. Die wichtigste jüngere Rechtsprechung über den Nötigungsnotstand stellt die grundlegende Entscheidung des *House of Lords* im Fall *R v Hasan* [2005] UKHL 22, [2005] 2 WLR 709 dar. In diesem Fall wurde der Nötigungsnotstand vom Gericht nicht angenommen, da der Täter sich freiwillig einer gewalttätigen Person unterworfen hat, die ihn dann zur Begehung eines Einbruchs genötigt hat.[621]

---

615 *Spain*, The role of emotions in criminal law defences, S. 117.
616 *East*, Pleas of the Crown, Vol.1, 70, 225; *Spain*, The role of emotions in criminal law defences, S. 118 f.
617 *R v Crutchley* [1831] 5 C and P 133; *Spain*, The role of emotions in criminal law defences, S. 119.
618 *Stephen*, A history of the criminal law of England, S. 105 f.
619 *Spain*, The role of emotions in criminal law defences, S. 120 f.
620 *A-G v Whelan* [1933] IEHC 1.
621 *R v Hasan* [2005] 4 All ER 685, [2005] UKHL 22.

b) Umständenotstand *(duress of circumstances)*

Der Umständenotstand *(duress of circumstances)* ist Ende der 1980er Jahre in der englischen Rechtsprechung im Bereich der Verkehrsdelikte entstanden. Er wurde das erste Mal im Jahr 1986 mit der Entscheidung zum Fall *R v Willer*[622] anerkannt. In diesem Fall wurden der Angeklagte und seine Mitfahrer im Auto in einer engen Gasse von aggressiven Jugendlichen mit Gewalt und Tod bedroht. Der Angeklagte fuhr das Auto auf den Bürgersteig, da ihm das als die einzige Möglichkeit erschien, die Gefahr abzuwenden. Er wurde wegen rücksichtslosen Fahrens *(reckless driving)* angeklagt. Das Gericht entschied, dass im konkreten Fall der rechtfertigende Notstand *(necessity)* zwar nicht einschlägig sei, dem Täter jedoch ein Notstandsrecht aufgrund der bedrohlichen Umstände zustehe, die ihn zur Begehung der Straftat gezwungen haben. Damit wurde zum ersten Mal die Verteidigungseinrede des Umständenotstands als eine neue Notstandsform anerkannt, auch wenn der Begriff als solcher in der Entscheidung nicht zu finden ist.

Seitdem sind die Gerichte der Entscheidung zu R *v Willer* konsequent gefolgt. Der Umständenotstand wurde daraufhin in vielen Fällen von rücksichtloser Fahrweise bejaht. In dem Fall *R v Conway* wurde erstmals explizit der Begriff „Umständenotstand“ *(duress of circumstances)* verwendet.[623] Weder die Natur noch die Einordnung dieser Notstandsform lassen sich der Gerichtsentscheidung klar entnehmen. Der Umständenotstand wurde als eine Instanz des rechtfertigenden Notstands *(necessity)* angesehen, jedoch gleichzeitig unter dieselben Voraussetzungen und Einschränkungen des Nötigungsnotstands *(duress by threats)* gesetzt.[624]

Die folgende Entscheidung im Fall *R v Martin*[625][1989] 1 All ER 652 hat den Umständenotstand erneut bei einem Verkehrsverstoß angenommen und ebenfalls unter dieselben Voraussetzungen wie beim Nötigungsnotstand gestellt. Im Fall *DPP*

---

622 *R v. Willer* (1986) 83 Cr App R 225 Court of Appeal.
623 *R v Conway* [1988] 3 All ER 1025, S. 1028 h.
624 *R v Conway* [1988] 3 All ER 1025, S. 1029 f.
625 Der Angeklagte war ohne Führerschein gefahren. Er behauptete, dass seine selbstmordgefährdete Frau gedroht hatte, sich das Leben zu nehmen, wenn er ihren Sohn nicht zur Arbeit fahren würde.

v Bell [1992] Crim LR 176 hat das Gericht den Umständenotstand bei einer kurzen Fahrt unter Alkoholeinfluss anerkannt.

Der Umständenotstand ist jedoch nicht auf den Bereich der Verkehrsdelikte beschränkt. Die Rechtsprechung hat den Umständenotstand vielmehr weiterentwickelt und ihn in Anlehnung zum Nötigungsnotstand bei der Begehung sämtlicher Straftaten – abgesehen von Mord, versuchten Mord und Hochverrat – anerkannt.

2. Grundlagen

Beide Formen des entschuldigenden Notstands – der Nötigungsnotstand sowie der Umständenotstand – werden im englischen Recht auf den Grundgedanken des Zugeständnisses an die menschliche Schwäche zurückgeführt. Das Zugeständnis für den Täter, der in einer besonders gefährlichen Situation zur Begehung einer Straftat gezwungen war, hat sich als die herrschende Grundlage des Nötigungsnotstands erwiesen.[626] Der Täter ist mit einem erheblichen moralischen Dilemma konfrontiert, da er entweder eine Straftat begehen oder den Tod bzw. eine ernste Körperverletzung erleiden muss. Der Schwerpunkt liegt hierbei auf dem psychischen Zustand des Täters.[627] Dieser befindet sich in einer Extremsituation, in der das Leben oder die körperliche Unversehrtheit von ihm selbst oder einer ihm nahestehende Person unmittelbar gefährdet ist, wenn er eine Straftat unterlässt. Bei so gravierenden Bedrohungen mit dem Tod oder mit einer ernsten Körperverletzung wird von der Rechtsordnung anerkannt, dass die gewöhnlichen Kräfte des menschlichen Widerstands überfordert sind.[628] Es wird also im Wesentlichen akzeptiert, dass der Täter sich ebenso verhalten hat, wie die meisten Menschen es an seiner Stelle tun würden. Der Täter hat zwar eine von der Rechtsordnung missbilligte Tat begangen, dennoch wird er entschuldigt, da er in eine unzumutbare Situation gebracht wurde.[629]

---

[626] *Hasan* [2005] UKHL 22, [18]; *Howe* [1987] 1 All ER 771, 779-780; *Allen/Edwards,* Criminal Law, § 6.2.

[627] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.1.1, S. 384.

[628] *A-G v Whelan* [1934] IR 518, Murnaghan J. "…*threats of immediate death or serious personal violence so great as to overbear the ordinary power of human resistance*"

[629] *Child/Ormerod,* Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3, S. 578.

Deswegen kann von dem Bedrohten nicht mehr verlangt werden, der Begehung der vom Nötigenden aufgeforderten Tat zu widerstehen. Der Umständenotstand umfasst ebenfalls eine Straftat aufgrund von Angst vor dem Tod oder vor einer schweren Körperverletzung, die durch die Umstände hervorgerufen wird. Es wird indes als gerecht betrachtet, dass der Täter sowohl bei einem Zwang durch eine menschliche Bedrohung als auch wegen eines Zwangs durch Umstände aus den gleichen Gründen entschuldigt wird.[630]

Darüber hinaus wurden abweichende Begründungen des Nötigungsnotstands und des Umständenotstands im englischen Recht vorgebracht. Teilweise wurde vertreten, dass die Handlung des Täters, die unter dem Einfluss von Zwang begangen wurde, als unwillkürlich[631] oder moralisch unfreiwillig[632] nicht bestraft werden solle. Da die Tatbegehung nicht auf den Charakter des Täters zurückzuführen ist, sei es ungerecht, ihn dafür zu bestrafen.[633] Des Weiteren wurde vertreten, dass die Abschreckungswirkung des Strafrechts beim Nötigungsnotstand unwirksam sei. Wenn der Täter zwischen der Begehung einer Straftat und dem Tod oder einer ernsthaften Körperverletzung entscheiden muss, habe die Aussicht auf eine mögliche Strafe keine Abschreckungswirkung mehr, weil sie im konkreten Fall mit ernsthafteren Bedrohungen konkurriert.[634] Darüber hinaus gründet sich der Nötigungsnotstand nach einer Meinung auf den rechtspolitischen Erwägungen *(public policy)*, die von der Rechtsprechung verfolgt werden.[635]

---

630 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 407.

631 Siehe *R v Hudson and Taylor* [1971] 2 QB 202 (CA), 206 Widgery LJ.

632 Moral involuntariness, *Fletcher*, Rethinking Criminal Law, S. 803, siehe auch Lord Morris in *DPP v Lynch*, S. 670.

633 *Fletcher*, The Individualization of Excusing Conditions, 47 S. Cal. L. Rev. 1269 (1974), S. 1271; Nach *Hart*, Punishment and Responsibility, soll ein Mensch nicht bestraft werden, wenn er weder die Fähigkeit noch eine faire Gelegenheit hatte, sein Verhalten dem Gesetz anzupassen. Der Sinn der entschuldigenden Verteidigungseinreden ist, dass der Täter aufgrund körperlicher oder geistiger Beschränkungen bzw. aufgrund extremer Umstände keine faire Gelegenheit zu rechtskonformem Verhalten hatte. Vgl. *Aristotle*, Ethica Nicomachea 1110a (W. D. Ross transl. 1925).

634 *Mansdörfer*, Die allgemeine Straftatlehre des common law, S. 96; *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan's Criminal Law, § 20.1.

635 Siehe Fall *Hegarty* Crim LR 353 (354); *R v Gotts* [1992] 2 AC 412 (416).

3. Systematische Einordnung und Wirkung

Der Nötigungsnotstand wird in Lehre und in Rechtsprechung überwiegend als entschuldigende Verteidigungseinrede bewertet.[636] Der Umständenotstand wird ebenfalls als ein Entschuldigungsgrund anerkannt.[637] Beim Vorliegen dieser entschuldigenden Notstandsformen wird der Täter für die Begehung der Straftat entschuldigt, da er sie in einer besonders schwierigen Situation aufgrund der Bedrohung mit dem Tod oder mit schwerer körperlicher Gewalt begangen hat.[638]

Nach fester Rechtsprechung wird heute im englischen Recht weitgehend anerkannt, dass der Täter beim entschuldigenden Notstand willentlich handelt und somit die erforderliche *mens rea* der fraglichen Straftat erfüllt.[639] Es liegt dabei eine Straftat vor, da sowohl die objektiven *(actus reus)* als auch die subjektiven *(mens rea)* Elemente der Straftat erfüllt sind. Der entschuldigende Notstand wird als ein gesondertes drittes Element der Straftat gewertet, sodass die Elemente des *actus reus* und der *mens rea* überlagert sind.[640]

Der Nötigungs- und der Umständenotstand stellen vollständige entschuldigende Verteidigungseinreden dar, die zur vollständigen Befreiung des Täters von Strafe führen. Da jedoch eine Straftat vorliegt, ist eine strafbare Teilnahme an ihr möglich, auch wenn der Täter nicht bestraft wird. Des Weiteren hat der Betroffene gegen diese Straftat eine Notwehrbefugnis sowohl aus dem Richterrecht als auch nach dem Festnahmerecht der Section 3 (1) Criminal Law Act 1967. Wenn sich der Täter über die tatsächlichen Voraussetzungen des entschuldigenden Notstands irrt, ist seine

---

636 *Hasan* [2005] UKHL 22, [18] "*Duress is now properly to be regarded as a defence which, if established, excuses what otherwise would be criminal conduct*"; *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3, S. 578; *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan's Criminal Law, § 20.1.

637 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 407.

638 *DPP for NI v Lynch* [1975] AC 653 S. 679 f.; *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3, S. 578; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, 9.1.1, S. 384.

639 Im Fall *Hegarty* (S. 354) wurde entschieden, dass der Angeklagte trotz der Drohung mit dem für die Begehung der Straftat erforderlichen Vorsatz *(intent)* gehandelt hatte; siehe auch *Fisher* [2004] EWCA Crim 1190; *Hasan* [2005] UKHL 22, [18]; *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3, S. 578; *Mansdörfer*, Die allgemeine Straftatlehre des common law, S. 97.

640 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, Ch. 9.1.1, S. 384; Fall *DPP for NI v Lynch* [1975] AC 653, S. 679 f.

Strafbarkeit ausgeschlossen, solange sein Irrtum nicht nur gutgläubig *(honest)*, sondern auch vernünftig *(reasonable)* ist.

4. Begriff und Regelung

a) Begriff

Unter dem Begriff des entschuldigenden Notstands werden in der vorliegenden Arbeit für das englische Recht die Verteidigungseinreden des Nötigungsnotstands *(duress by threats)* und des Umständenotstands *(duress of circumstances)* gemeinsam behandelt.

Der Nötigungsnotstand stellt die am stärksten etablierte Notstandsform im englischen Recht dar. Er umfasst den Sachverhalt der Begehung einer Straftat, wenn der Täter von einem Dritten mit Bedrohung des Todes oder einer schweren Körperverletzung zur Begehung der Straftat genötigt wurde.

Beim Umständenotstand trifft der Täter die Entscheidung, eine Straftat zu begehen, da er aufgrund einer bedrohlichen Sachlage dazu gezwungen wurde. Eine Bedrohung mit dem Tod oder einer ernsten Körperverletzung ist auch hier erforderlich. Die bedrohlichen äußeren Umstände können mithin von einer Person hervorgerufen sein, jedoch nicht in Form einer Nötigung. Der Täter entscheidet sich hier selbst für die Begehung einer Straftat, begeht also nicht wie beim Nötigungsnotstand die von ihm verlangte Straftat. Der Umständenotstand stellt im Wesentlichen eine Art der Erweiterung des Nötigungsnotstands dar. Er umfasst diejenigen Fälle, in denen keine Nötigung zu einer Straftat durch einen Menschen vorliegt. Der Täter war indes zur Begehung der Straftat durch die von ihm als bedrohlich wahrgenommenen Umstände des konkreten Falls auf gleiche Weise gezwungen.[641] Insoweit ist der Anwendungsbereich eines entschuldigend wirkenden Notstands im englischen Recht tatbestandlich erweitert.

Es wird sogar vertreten, dass die Differenzierung zwischen dem Nötigungsnotstand und dem Umständenotstand in Wirklichkeit nur begrifflicher

[641] *Child/Ormerod,* Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.4., S. 591.

Natur ist, da beide Verteidigungseinreden im Wesentlichen die Auswirkung eines Zwangs auf den Willen des Angeklagten betreffen.[642] Der Nötigungsnotstand und der Umständenotstand werden im englischen Recht als zwei Formen der gleichen Verteidigungseinrede angesehen. Es wird anerkannt, dass sie auf die gleichen Prinzipien zurückzuführen sind.[643] Sie unterliegen auch den gleichen Voraussetzungen und sind bei der Begehung von Mord, versuchtem Mord und einiger Formen von Hochverrat ausgeschlossen. Wie im Folgenden analysiert werden soll, wurde der Umständenotstand eng an der Regelung des Nötigungsnotstands entwickelt.

b) Regelung: Richterrecht

Der Nötigungsnotstand *(duress by threats)* hat sich im Richterrecht entwickelt und bleibt bis zum heutigen Tag unkodifiziert. Er wurde im Fall *A-G v Whelan*[644] erstmals definiert. Seine Voraussetzungen wurden seitdem exklusiv im Richterrecht weiterentwickelt. Den wichtigsten Präzedenzfall aus der jüngeren Rechtsprechung über den Nötigungsnotstand stellt die grundlegende Entscheidung des *House of Lords* im Fall *R v Hasan* dar.[645] Hier wurde versucht, den Anwendungsbereich des Nötigungsnotstands stark zu beschränken. Der Grund für diesen restriktiven Ansatz der Rechtsprechung war das zunehmende Vorbringen des Nötigungsnotstands als Verteidigungseinrede im Prozess, insbesondere von Personen, die in die organisierte Kriminalität oder in Drogendelikte verwickelt waren.[646]

Der Umständenotstand *(duress of circumstances)* ist als Verteidigungseinrede ebenfalls im Richterrecht entstanden und seitdem immer noch exklusiv durch Richterrecht geregelt. Als Präzedenzfall für den Umständenotstand gilt die Entscheidung aus dem Jahr 1986 zum Fall *R v Willer*.[647] Dabei wurde der Umständenotstand erstmals bei der Straftat des rücksichtslosen Fahrens anerkannt.

---

642 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, 9.1.5, S. 406 f.
643 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, 9.1.1, S. 384.
644 A-G v Whelan [1934] IR 518, Murnaghan J.
645 *R v Hasan* [2005] UKHL 22, 22 at 21.
646 *Elliott/Quinn*, Criminal law, S. 389.
647 *R v Willer* (1986) 83 Cr App R 225 Court of Appeal.

Der Täter fuhr mit seinem Auto auf den Bürgersteig, um der Bedrohung mit Gewalt durch eine Jugendbande zu entkommen. In der Entscheidung wurde der Umständenotstand nicht explizit genannt, jedoch war dies die notwendige Folgerung, da die Bedrohung aus den Umständen hervorgerufen wurde.[648] Die ausdrückliche Anerkennung des Umständenotstands als neue Form des Notstands erfolgte in der Entscheidung zum Fall *Conway*.[649] Seine Voraussetzungen wurden im Fall *R v Martin*[650] festgelegt.

Die Etablierung des Umständenotstands stellt eine wichtige richterrechtliche Entwicklung dar, die sich größtenteils durch die fehlende allgemeine Anerkennung des rechtfertigenden Notstands *(necessity)* im englischen Strafrecht erklären lässt. Der Umständenotstand wird in der Praxis in solchen Fällen vorgebracht, in denen der rechtfertigende Notstand von den Gerichten nicht angenommen würde. Gleichzeitig unterliegt er jedoch denselben Voraussetzungen wie der Nötigungsnotstand. In der früheren Rechtsprechung wurde der Umständenotstand nicht einheitlich als rechtfertigender Notstand *(necessity)* oder als rechtfertigender Umständenotstand *(necessity of circumstances)* bezeichnet. Auch wenn der Umständenotstand dem rechtfertigenden Notstand in gewisser Hinsicht ähnelt, so gilt er im heutigen englischen Recht als separate Verteidigungseinrede mit viel präziseren Elementen als die Ausgestaltung des rechtfertigenden Notstands.[651]

5. Objektive Elemente

a) Notstandslage

Beide Formen des entschuldigenden Notstands im englischen Recht setzen das Vorliegen einer Notstandslage voraus, die sich restriktiv in einer Gefahr für das Leben oder Leib konkretisiert. Beim Nötigungsnotstand muss diese Gefahr aus der

---

[648] *Child/Ormerod,* Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.4., S. 591.
[649] *R v Conway* [1989] QB 290.
[650] *R v Martin* [1989] 1 All ER 652.
[651] *Child/Ormerod,* Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.4., S. 591.

Nötigung einer Person hervorgerufen werden, während die Gefahr beim Umständenotstand aus den äußeren Umständen des konkreten Falls entstehen muss.

Abgesehen von der unterschiedlichen Gefahrenquelle unterliegen beide entschuldigende Notstandsformen im Grundsatz den gleichen Voraussetzungen. Sowohl beim Nötigungsnotstand als auch bei dem Umständenotstand muss der Täter glauben, dass er nur durch die Begehung einer Straftat den Tod oder eine schwere Körperverletzung von sich oder einer ihm nahestehenden Person abwenden kann. Beide Notstandsformen sind bei der Begehung von Mord, versuchtem Mord sowie einiger Formen von Hochverrat ausgeschlossen. Die Rechtsprechung führt zudem sowohl beim Nötigungsnotstand als auch bei dem Umständenotstand eine Zumutbarkeitsprüfung anhand eines gemischt objektiv-subjektiven Prüfungsmaßstabes in zwei Stufen durch. Hierbei wird untersucht, ob ein vernünftiger Dritter in der gleichen Situation der Drohung nachgegeben hätte.

aa) Gefahr durch Bedrohung oder durch die Umstände

In den Fällen des Nötigungsnotstands konkretisiert sich die Gefahr in einem Unsicherheitszustand, der durch die Bedrohung eines Hintermannes hervorgerufen wird. Die Bedrohung ist mit dem Befehl verbunden, eine Straftat zu begehen, welche das Ziel des Hintermannes darstellt. Der Befehl muss sich auf die Begehung einer bestimmten Straftat beziehen. Damit soll der Täter oder ein anderer mit ernsthafter Körperverletzung oder mit dem Tod bedroht sein, wenn der Täter die vom Hintermann verlangte Straftat nicht begeht. Der Angeklagte muss die Straftat infolge dieser Nötigung des Hintermannes begangen haben. In der Rechtsprechung wurde entschieden, dass die Bedrohung beim Nötigungsnotstand nicht nur direkt vom Hintermann, sondern auch über eine andere Person an den Täter gerichtet werden kann.[652]

Beim Nötigungsnotstand ist es möglich, dass der Hintermann die Begehung einer bestimmten Straftat ausdrücklich vom Täter verlangt. Wenn der Hintermann seinen Plan nicht durch die Beschreibung einer bestimmten Straftat konkretisiert, kann die

[652] Fall *Brandford* [2016] EWCA Crim 1794, (2017) Crim LR 554; *Child/Ormerod,* Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.2.1, S. 585.

Annahme des Nötigungsnotstands problematisch werden. Im Fall *Cole* [1994] Crim LR 582 wurde der Nötigungsnotstand abgelehnt, da der Hintermann keine konkrete Straftat verlangt hat. Diese restriktive Interpretation wurde jedoch durch die nachfolgende Rechtsprechung aufgeweicht.[653] Dementsprechend muss der Nötigende mit seinen Drohungen einige Hinweise zu der Art der Straftat gegeben haben, die vom Täter schließlich begangen werden muss. Genaue Angaben über die Straftat sind dagegen für die Anerkennung des Nötigungsnotstands nicht erforderlich.[654]

Bei dem Umständenotstand muss der Täter oder ein anderer mit der Gefahr einer ernsthaften Körperverletzung oder mit dem Tod konfrontiert sein. Die bedrohliche Lage ist jedoch bei dieser Notstandsform nicht durch Drohungen, sondern durch objektive Umstände entstanden,[655] etwa infolge natürlicher Ursachen wie einer Flutwelle.[656]

Des Weiteren muss in beiden entschuldigenden Notstandsformen die bedrohliche Sachlage durch Umstände hervorgerufen werden, die unabhängig vom Täter sind. Beim Nötigungsnotstand ist die Bedrohung begrifflich extern, da sie von einem Hintermann verursacht wird. Bei dem Umständenotstand darf die Bedrohung ebenfalls nicht vom Täter selbst stammen. Bei einer Suizidgefahr des Täters wurde der Umständenotstand in der Rechtsprechung abgelehnt, da die Bedrohung nicht durch externe Umstände hervorgerufen wurde.[657] In dieser Entscheidung wurde betont, dass der verfolgte Ansatz im öffentlichen Interesse stehe, da die Anerkennung des entschuldigenden Notstands in solchen Fällen eine Art Genehmigung zur Begehung von Straftaten darstellen könnte, die von den

---

653 Im Fall *Ali* [1995] Crim LR 303

654 *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.2.3, S. 587.

655 Fall *R v Martin* [1989] 1 All ER 652, Simon Brown LJ.

656 *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.2.1, S. 584 f.; Im Fall *Jones and others* [2004] EWCA Crim 1981 wurde von Angeklagten behauptet, dass die Eigentumsbeschädigung begangen wurde, um die britische Regierung daran zu hindern, einen illegalen Krieg im Irak zu führen und dabei Menschen zu töten. Der Umständenotstand wurde vom Gericht abgelehnt, da die Durchführung von Krieg keine Straftat nach dem englischen Recht darstellt. Die Entscheidung wurde in der Lehre kritisiert.

657 Im Fall *R v Rodger and Rose* [1997] EWCA Crim 1760, [1998] 1 Cr App R 143 behaupteten die Angeklagten, sie seien wegen Depression gezwungen, aus dem Gefängnis auszubrechen, weil sie sonst Selbstmord begangen hätten.

persönlichen Merkmalen und der Verletzlichkeit des Täters abhängen könnte. Daraus lassen sich rechtspolitische Gründe ableiten, die bei der Gestaltung des englischen Rechts eine wichtige Rolle spielen. Damit wird der Sinn des entschuldigenden Notstands als Zugeständnis an die menschliche Schwäche und nicht für die individuelle Schwäche des jeweiligen Täters verdeutlicht.[658]

bb) Gegenstand der Gefahr: Leben, Leib

Der entschuldigende Notstand wird im englischen Recht nicht bei jeder angedrohten Gefahr anerkannt. Die Rechtsprechung stellt hieran strenge Anforderungen. Erforderlich ist ausschließlich die Gefährdung des Lebens oder der körperlichen Unversehrtheit. Der Täter muss bei dem Nötigungsnotstand mit dem Tod oder mit der Zufügung einer ernsthaften Körperverletzung vom Hintermann bedroht sein.[659] Der Umständenotstand ist ebenfalls nur dann einschlägig, wenn dem Täter oder einer anderen Person der Tod oder eine ernsthafte Körperverletzung droht.[660]

Der Nötigungsnotstand und der Umständenotstand werden demnach nur dann von der Rechtsprechung anerkannt, wenn der Täter in einer derartig gravierenden Gefahrsituation gehandelt hat. Der Nötigungsnotstand war bei der Androhung anderer Schäden wie Eigentumsbeschädigungen[661] ausgeschlossen. Gleiches gilt für die Bedrohung der Privatsphäre, wie z.B. durch Erpressung mit der Offenlegung der Homosexualität oder des Ehebruchs des Täters.[662] Ebenfalls ist die Bedrohung mit einer Freiheitsberaubung nicht ausreichend, wenn sie nicht mit dem Tod oder einer ernsthaften Körperverletzung verbunden ist.[663]

---

658 *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.2.1, S. 585.

659 *R v Hudson and Taylor* [1971] 2 QB 202 (CA); *Hasan* (2005) UKHL 22; (2005) 2 AC 467; *Child/Ormerod,* Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.2.1, S. 583; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, 9.1.2.1 S. 386.

660 *R v Conway* [1988] 3 All ER 1025.

661 *M'Growther* (1746) Fost 13; Lord Simon in *Lynch* (1975) AC 653, 687; *DPP v Milcoy* [1993] COD 200 234, 236.

662 *R v Singh* (1974) 1 All ER 26; *Valderrama-Vega* (1985) Crim LR 220.

663 Fall *R v Vinh Van Dao* [2012] EWCA Crim 1717; *Joseph* (2017) EWCA Crim 36, (2017) Crim LR 817.

Die Bedrohung mit dem Tod lässt sich unproblematisch bestimmen. Der genaue Inhalt einer Bedrohung mit einer ernsten Körperverletzung ist jedoch im englischen Recht zum Teil problematisch. Als ernste Körperverletzung im Sinne des entschuldigenden Notstands reicht unproblematisch eine schwere Körperverletzung aus.[664] Eine weniger schwerwiegende Körperverletzung ist dagegen nicht ausreichend.[665] Ebenfalls reicht die Angst vor einem sexuellen Übergriff nicht aus.[666]

Bei drohenden psychischen Schäden ist der Nötigungsnotstand nach der Rechtsprechung ebenso ausgeschlossen, auch wenn diese langfristig schwerwiegend sein können.[667] Die Bedrohung der Zufügung starker Schmerzen, die nicht mit einer ernsthaften Körperverletzung verbunden sind, reicht für das Eingreifen des Umständenotstands nicht aus, implizit also auch nicht für den Nötigungsnotstand.[668]

Die Beschränkung der Anwendbarkeit des Nötigungsnotstands und des Umständenotstands auf körperliche Beeinträchtigungen werden in der Lehre heftig kritisiert.[669] Dieser restriktive Ansatz scheint unter anderem unvereinbar mit der Auslegung der *Section 47 Offences against the Persons Act 1861* durch die Rechtsprechung zu sein, nach der eine psychische Schädigung sehr wohl eine schwere Körperverletzung bei Straftaten gegen die Person begründen kann.[670] In der Rechtsprechung wurde als *obiter dictum* ausgesprochen, dass die Bedrohung mit einer Vergewaltigung als Bedrohung einer ernsthaften Körperverletzung im Sinne des Nötigungsnotstands angesehen werden könnte.[671]

---

[664] Als schwere Körperverletzung „grievous bodily harm“ (abgekürzt: GBH) bezeichnet man im englischen Strafrecht die Straftat nach den S. 18 und S. 20 des Offences against the Person Act 1861 (OAPA 1861).

[665] Actual bodily harm (ABH) nach Section 47 des Offences against the Person Act 1861; *Child/Ormerod,* Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.2.1, S. 583.

[666] *Hammond* (2013) EWCA Crim 2709.

[667] Im Fall *R v Baker and Wilkins* (1997) Crim LR 497 (CA) wurde der drohende schwerwiegende psychische Schaden als nicht ausreichend für den Umständenotstand angesehen.

[668] *R v Quayle* [2005] EWCA Crim 1415; [2006] Crim LR 148 (CA); Vgl. Fall *GAC* [2013] EWCA Crim 1472.

[669] *Card/Molloy*, Card, Cross and Jones Criminal Law, § 16.47: Insbesondere, wenn der psychologische Schaden auf einen erkennbaren psychiatrischen Schaden beläuft.

[670] Im Fall *R v Burstow* (1997) Crim LR 452; UKHL 34 wurde anerkannt, dass auch psychische Belästigungen in Form von Stalking als körperlicher Schaden qualifizieren können.

[671] Fall *Ashley* (2012) EWCA Crim 434; (2012) 2 Cr App R 8.

Diese Beschränkung des entschuldigenden Notstands gilt auch, wenn das gefährdete Rechtsgut des genötigten Täters das von seiner Tat beeinträchtigte Rechtsgut wesentlich überwiegt.[672] Der Täter kann sich nicht auf den entschuldigenden Notstand berufen, auch wenn die Bedrohung weitaus schwerwiegender als die begangene Straftat ist. Der Nötigungsnotstand ist also z.B. bei Zerstörung einer Sache nicht einschlägig, auch wenn der Täter mit einem erheblich größeren Eigentumsschaden bedroht ist.[673]

Der Anwendungsbereich des Nötigungsnotstands wird durch diese Anforderung auf besonders schwerwiegende Fälle beschränkt. Die Rechtsprechung legt diese Voraussetzung aus rechtspolitischen Erwägungen sehr restriktiv aus. Weniger schwerwiegende Androhungen, die diese Voraussetzung nicht erfüllen, können dann möglicherweise im Rahmen der Strafzumessung berücksichtigt werden.[674]

Der Nötigungsnotstand zielt theoretisch nicht darauf ab, die einander gegenüberstehenden Schäden auszugleichen. Der Rechtsprechung ist trotzdem zu entnehmen, dass der Täter mit einem lebensbedrohlichen Schaden oder dem Tod bedroht sein muss, um sich bei der Begehung einer besonders schweren Straftat auf den Nötigungsnotstand berufen zu können.[675] Diesem Ansatz ist auch der Reformvorschlag der Rechtskommission gefolgt. Sie hat die Anwendbarkeit des Nötigungsnotstands bei der Begehung von Mord nur empfohlen, wenn der Täter mit dem Tod oder mit einem lebensbedrohlichen Schaden *(„life-threatening harm")* bedroht wird.[676]

---

[672] Watzek, Rechtfertigung und Entschuldigung, § 11 I .1, S. 135 m.w.N.

[673] *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.2.1, S. 583; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, 9.1.2.1 S. 386.

[674] *R v Van Dao (Vinh)* [2012] EWCA Crim 1717, Gross LJ.

[675] *M' Growther* (1746) Fost 13; *Purdy* (1946) 10 JCL 182; *Abbott* [1976] 3 All ER 152; *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.2.1, S. 583.

[676] The Law Commission, *Murder, Manslaughter and Infanticide* (No 304, 2006) Project 6 of the Ninth Programme of Law Reform: Homicide, para 6.76, abrufbar unter: http://www.lawcom.gov.uk/app/uploads/2015/03/lc304_Murder_Manslaughter_and_Infanticide_Report.pdf.

cc) Gegenwärtigkeit der Gefahr

Beim entschuldigenden Notstand muss die Verwirklichung der Gefahr unmittelbar im Zeitpunkt der Tatbegehung drohen. Bei dem Nötigungsnotstand muss sich die Bedrohung vom Hintermann in der unmittelbaren Zufügung eines Schadens konkretisieren. Bei dem Umständenotstand muss die Gefahr ebenfalls unmittelbar sein.

Durch die Voraussetzung der Gegenwärtigkeit der Gefahr wird im englischen Recht gesichert, dass sich die Gefahr bei der Begehung der Straftat unmittelbar auf den Täter auswirkt. In solchen Fällen kann vom Täter nicht vernünftigerweise verlangt werden, dass er von der Tatbegehung absieht. Wenn die Gefahr dagegen nicht gegenwärtig ist und das schädigende Ereignis erst in der Zukunft einzutreten droht, muss der Bedrohte von der Begehung der Straftat Abstand halten, sobald es vernünftigerweise möglich ist. Wenn dem Täter also vernünftigerweise zugemutet werden könne, alternative Maßnahmen zu ergreifen, wie z.B. polizeiliche Hilfe herbeizuholen, dann könne er sich auf den Nötigungsnotstand nicht berufen.[677]

In der früheren Rechtsprechung wurde die Voraussetzung der Gegenwärtigkeit der Gefahr weit ausgelegt, sodass sie noch Fälle erfasst hat, bei denen der Eintritt des drohenden Schadens erst in einem späteren Zeitpunkt als dem der Straftatbegehung zu erwarten war. Entscheidend für die Annahme des entschuldigenden Notstands war daher nicht der Zeitpunkt der Realisierung der Gefahr, sondern der Zeitpunkt des auf den Täter einwirkenden Zwangs.[678]

Durch die grundlegende Entscheidung zum Fall *R v Hasan* [2005] UKHL 22, [2005] 2 WLR 709 wurde die vorherige Rechtsprechung nach einer Meinung aufgehoben und das Erfordernis der Unmittelbarkeit der Gefahr beim

---

[677] *DPP v Bell* [1992] Crim LR 176: Der Umständenotstand ist nur dann einschlägig, solange die Bedrohung weiterhin besteht; anders jedoch wurde im Fall *R v Pommell* [1995] 2 Cr App R 607 (CA) der Umständenotstand wegen der Verzögerung des Täters, sofort zur Polizei zu gehen, nicht abgelehnt; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 387 f.

[678] Im Fall *R v Hudson and Taylor* [1971] 2 QB 202 (CA) wurde der Nötigungsnotstand bei der Begehung von Meineid vor Gericht anerkannt, auch wenn die Bedrohung zu irgendeinem Zeitpunkt in der Zukunft zu realisieren war; Vgl. auch den Fall *R v Abdul-Hussain and Others* [1999] Crim LR 570 (CA), wobei der Umständenotstand bei der Entführung eines Flugzeuges aus Angst vor zukünftigen Regierungsverfolgungen anerkannt wurde.

Nötigungsnotstand festgesetzt. Demnach kann jede Zeitverzögerung zwischen der Bedrohung des Schadens und dem Schadenseintritt den Ausschluss des Nötigungsnotstands bedeuten. Damit scheint die Rechtsprechung einem ganz restriktiven Ansatz zu folgen und den Anwendungsbereich des entschuldigenden Notstands auf unmittelbar drohende Schäden stark zu beschränken.[679] Wenn der Täter also über die zeitlichen Grenzen des entschuldigenden Notstands hinausgeht, weil er den erst in der Zukunft zu realisierbaren Schaden vernünftigerweise durch einen Anruf bei der Polizei abwenden könnte, ist der entschuldigende Notstand ausgeschlossen.[680]

dd) Gefährdete Person

Beide Formen des entschuldigenden Notstands im englischen Recht sind auch dann einschlägig, wenn nicht der Täter selbst, sondern eine andere Person mit dem Tod oder mit einer schweren Körperverletzung bedroht wird.

Bei dem Nötigungsnotstand muss der Täter nicht unbedingt infolge einer Bedrohung seines eigenen Todes oder einer ernsten Körperverletzung an sich selbst zur Begehung der Straftat gezwungen worden sein. Der Nötigungsnotstand ist auch dann anerkannt, wenn die Bedrohung mit dem Tod oder mit einer ernsten Körperverletzung auf eine andere Person gerichtet ist.

Der Kreis der gefährdeten Personen wird in der Rechtsprechung weit gefasst.[681] Umfasst sind nicht nur unmittelbare Familienangehörige des Täters, sondern auch Personen, für deren Sicherheit der Täter verantwortlich ist.[682] Außerdem werden noch andere Personen erfasst, für deren Sicherheit sich der Täter vernünftigerweise verantwortlich sieht.[683] Damit wird der Personenkreis sogar auf Personen

---

679 Fall *R v Batchelor* [2013] EWCA Crim 2638, wobei der Nötigungsnotstand auch deswegen abgelehnt wurde, weil der Täter über eine längere Zeit die Möglichkeit hatte, polizeiliche Hilfe zum Schutz gegen die Bedrohungen in Anspruch zu nehmen; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 388 f.; *Ormerod/Laird*, Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law, S. 356 f.

680 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 388.

681 Fall *R v Hurley* [1967] VR 526 Smith J.

682 Fall *Ortiz* (1986) 83 Cr App R 173; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, 384.

683 Fall *Wright* (2000) Crim LR 510.

ausgedehnt, mit denen der Täter vor der Notstandssituation zwar keinerlei persönliche Beziehung hatte, seine Verantwortung sich jedoch aus der Drohung ergibt und durch sie geschaffen wurde.[684] In diesem Sinne scheint es, dass dem Personenkreis keine Grenzen gesetzt sind.[685]

Ebenfalls muss bei dem Umständenotstand der Täter nicht unbedingt zur Rettung des eigenen Lebens oder der körperlichen Unversehrtheit gehandelt haben. Der Umständenotstand ist dem Angeklagten ebenso verfügbar, wenn die Bedrohung mit dem Tod oder mit ernsthafter Körperverletzung auf eine andere Person gerichtet war, für die der Täter entweder verantwortlich ist oder sich vernünftigerweise als verantwortlich sieht. Dies wurde schon in der früheren Rechtsprechung über den Umständenotstand anerkannt. Im Fall *Conway*[686] wurde der Umständenotstand bei Bedrohung der Mitfahrer im Auto des Täters anerkannt. Im Fall *Martin*[687] drohte die Ehefrau des Täters, sich das Leben zu nehmen, wenn der Täter den Sohn ohne Führerschein nicht zur Arbeit fahren würde. Dabei war dieselbe Person von der Bedrohung betroffen, die gleichzeitig an der bedrohlichen Lage mitgewirkt hat.

b) Notstandshandlung

Der Täter muss bei dem entschuldigenden Notstand in einer wie oben beschriebenen Gefahrenlage eine Handlung begangen haben, die den *actus reus* und die *mens rea* einer Straftat erfüllt.

aa) Begehung einer Straftat – Ausnahmen

Sowohl bei dem Nötigungsnotstand als auch bei dem Umständenotstand muss der Täter in Folge der Bedrohung mit dem Tod oder mit einer ernsthaften Körperverletzung eine Straftat begangen haben. Die Begehung der Straftat muss

---

[684] Fall *Shayler* (2001) 1 WLR 2206 mit dem Beispielsfall der Bedrohung einer Bombenexplodierung, wenn der Täter der Nötigung nicht nachgibt; siehe auch *Hasan* (2005) UKHL 22.

[685] *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.2.2, S. 586.

[686] *R v Conway* [1989] QB 290; [1988] 3 All ER 1025.

[687] *R v Martin* [1989] 1 All ER 652.

demzufolge die Reaktion des Täters auf die bedrohliche Notstandslage darstellen. Dafür ist es notwendig, dass zwischen der Bedrohung und der begangenen Straftat eine ausreichende kausale Verknüpfung besteht. Die Tatbegehung muss das unmittelbare Ergebnis der Bedrohung darstellen. Mithin muss die Bedrohung eine notwendige Bedingung *(conditio sine qua non)* der Tatbegehung darstellen. Sie muss zwar eine hinreichende Bedingung der Begehung der Straftat, jedoch nicht der einzige Grund sein.[688] Andere Ursachen, die beim Täter zusätzlich mitgewirkt haben, sind irrelevant.[689]

Insbesondere bei dem Nötigungsnotstand wird in der Rechtsprechung verlangt, dass der Täter die vom nötigenden Hintermann konkret geforderte Straftat begangen hat.[690] Diese Voraussetzung stößt in der englischen Lehre auf Kritik.[691] Unter anderem wird behauptet, dass sie sowohl eine unnötige Einschränkung des Nötigungsnotstands darstellt, als auch zu einer künstlichen Unterscheidung zwischen dem Nötigungsnotstand und dem Umständenotstand führt.[692]

Die größte Einschränkung des Anwendungsbereichs des entschuldigenden Notstands im englischen Recht erfolgt jedoch sowohl durch den Ausschluss des Nötigungsnotstands als auch des Umständenotstands bei der Begehung bestimmter Straftaten. Der entschuldigende Notstand kann bei der Begehung von Mord, versuchtem Mord und einigen Fällen von Hochverrat nicht einschlägig sein.

Früher war die höchstrichterliche Rechtsprechung angesichts der Anwendung des Nötigungsnotstands bei Mord gespalten. Im Fall *Lynch* ist entschieden worden, dass der Nötigungsnotstand bei der Teilnahme an Mord einschlägig war.[693] Im nachfolgenden Fall *Abbot* wurde jedoch entschieden, dass sich der Haupttäter bei Mord nicht auf den Nötigungsnotstand berufen könne.[694] Diese widersprüchliche

---

688 *R v Valderrama-Vega* [1985] Crim LR 220 Court of Appeal; *R v Cole* 1994 Crim L R 582

689 *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.3.1, S. 588.

690 *R v Cole* (1994) Crim LR 581; *Ali* (1995) Crim LR 303 CA.

691 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 390.

692 *Card/Molloy*, Card, Cross and Jones Criminal Law, § 16.46.

693 *Lynch v DPP for NI* [1975] 1 All ER 913.

694 *Abbot v R* [1976] 3 All ER 140.

Rechtsprechung und unterschiedliche Behandlung des Haupttäters und der Teilnehmer zum Mord wurde als willkürlich kritisiert.[695]

Mit seiner grundlegenden Entscheidung zum Fall *Howe and Bannister* hat das House of Lords abweichend[696] von seiner vorherigen Entscheidung zum Fall *Lynch* den Nötigungsnotstand bei der Begehung von Mord komplett ausgeschlossen.[697] Die Entscheidung zu *Howe and Bannister* stellt bis heute den Präzedenzfall in Bezug auf den Ausschluss der Anwendbarkeit des Nötigungsnotstands auf Mord und versuchten Mord dar. Demnach ist der Nötigungsnotstand unter keinen Umständen bei der Begehung von Mord einschlägig. Des Weiteren wurde die Möglichkeit einer Strafbarkeitsreduzierung von Mord zu Totschlag *(manslaughter)* in solchen Fällen, analog zur der Verteidigungseinrede der Provokation, ausdrücklich abgelehnt.[698]

Das Gericht hat den Ausschluss des Nötigungsnotstands bei Mordfällen auf moralische und rechtliche Argumente sowie auf rechtspolitische Erwägungen gestützt, die der Tötung eines Unschuldigen zum Preis des eigenen Lebens entgegenstehen.[699] Die Entscheidung hat sich teilweise auch auf den alten Präzedenzfall von *R v Dudley and Stephens* [1884] 14 QBD 273 über den Ausschluss des rechtfertigenden Notstands bei Mord gestützt. Bei Härtefällen wurde vertreten, dass ihnen entweder auf Verfahrensebene durch das Absehen von der Strafverfolgung oder durch die Verhängung milderer Strafen begegnet werden sollte.[700] An den Präzedenzfall von *Howe* hat sich die Rechtsprechung konsequent gehalten. Der Ausschluss des Nötigungsnotstands bei der Begehung von Mord wurde erneut im Fall *R v Wilson* [2007] EWCA Crim 1251 bestätigt, in dem ein 13-Jähriger von seinem Vater zur Teilnahme an Mord genötigt wurde.

---

695 *R v Graham* [1982] 1 All ER 801 (CA), 804; *Smith/Hogan*, Smith and Hogan's Criminal Law, S. 235.

696 *The Practice Statement* [1966] 3 All ER 77.

697 *R v Howe and Bannister* [1987] AC 417; [1987] 1 All ER 771; 2 WLR 568 (HL), wobei der Nötigungsnotstand bei der Begehung von Mord wegen Bedrohung des eigenen Lebens abgelehnt wurde.

698 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 400 f.

699 Schon seit dem 18. Jahrhundert wurde in der Lehre von *Blackstone*, Commentaries on the Laws of England, Vol. 4, 30, vertreten, dass man in einer solchen Situation lieber selbst sterben sollte, als einen Unschuldigen zu töten.

700 *R v Howe and Bannister* [1987] AC 417; [1987] 1 All ER 771; 2 WLR 568 (HL), Lord Hailsham; *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 401.

Ebenso nicht einschlägig ist der Nötigungsnotstand bei versuchtem Mord wie es im Fall *Gotts* entschieden wurde. Es wurde jedoch in der Entscheidung vermerkt, dass das Parlament über eine eventuelle Anwendung des Nötigungsnotstands auf alle Straftaten entscheiden sollte.[701] Aus dem Anwendungsbereich des Nötigungsnotstands sind also der Mord und der versuchte Mord komplett herauszunehmen. Selbiges gilt auch für einige schwere Fälle von Hochverrat.[702]

Der Umständenotstand wurde zwar ursprünglich bei der Begehung von Verkehrsdelikten anerkannt, es steht jedoch heute im englischen Recht fest, dass er auch bei anderen Straftaten einschlägig ist.[703] Nach fester Rechtsprechung kann der Umständenotstand in Anlehnung an den Nötigungsnotstand gegen alle Straftaten außer Mord, versuchten Mord und manche Formen von Hochverrat geltend gemacht werden.[704]

Insgesamt lässt sich feststellen, dass der Mord im englischen Recht traditionell eine eigenständige Straftat darstellt, dessen Behandlung immer eigenen Regeln gefolgt ist.[705] Durch der Ausschluss des entschuldigenden Notstands bei Mord soll der besondere staatliche Schutz des Lebens zum Ausdruck kommen.

Der generelle Ausschluss des entschuldigenden Notstands bei der Begehung von Mord stößt jedoch auf heftige akademische Kritik.[706] Diese konzentriert sich unter

---

[701] *R v Gotts* [1992] 2 AC 412; [1992] 1 ALL ER 832 (HL); *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 404.

[702] *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.1.1, S. 579 f.; Der Nötigungsnotstand wurde bei dem Fall *Purdy (1946) 10 JCL 182* angenommen, wobei der Täter als britischer Kriegsgefangener während des Zweiten Weltkriegs gezwungen wurde, bei der deutschen Propaganda mitzuwirken. Dagegen wurde der Nötigungsnotstand im Fall *Steane* [1947] KB 997, 1005, nicht anerkannt, in dem der Täter gezwungen wurde, im Namen Deutschlands in englischer Sprache im Radio eine Erklärung abzugeben.

[703] Siehe Fall *R v Pommell* [1995] 2 Cr App R 607 (CA), wobei der Umständenotstand bei der Straftat des unrechtmäßigen Besitzes von Waffen und Munition angenommen wurde. Der Angeklagte behauptete, er hätte das geladene Maschinengewehr am vorherigen Tag einem Freund weggenommen, um diesen von der Erschießung anderer Leute abzuhalten. Er hat noch behauptet, er würde das Gewehr am nächsten Tag der Polizei durch seinen Bruder übergeben. Im Fall *R v Abdul-Hussain and Others* [1999] Crim LR 570 (CA) wurde entschieden, dass der Umständenotstand bei der Begehung einer Flugzeugentführung einschlägig war.

[704] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 407 ff.

[705] Siehe auch die partiellen Verteidigungseinreden, die nur bei Mord einschlägig sind, oben unter Teil 2, II.A.2.b).

[706] *Padfield*, Criminal Law, Rn. 5.19.

anderem auf die praktische Etablierung einer Pflicht des Einzelnen, wie ein Held sein eigenes Leben zu opfern, statt einem anderen das Leben zu nehmen. In dieser Hinsicht wurde die Entscheidung unter anderem als "Wegweiser für Heiligkeit" beschrieben.[707] Es wird also behauptet, dass der generelle Ausschluss des Nötigungsnotstands bei Mord im Einzelfall anspruchsvoll unrealistisch sein kann. Demgegenüber wird vorgeschlagen, dass beim Nötigungsnotstand eine Abwägung zwischen der im konkreten Fall vorliegenden Bedrohung und der begangenen Straftat stattfinden müsse.

Des Weiteren wird der Ausschluss des Nötigungsnotstands bei vollendetem und versuchtem Mord als unlogisch und widersprüchlich mit der Anwendbarkeit des Nötigungsnotstands auf die Verschwörung[708] zum Mord oder auf andere schwerwiegende Straftaten wie der schweren Körperverletzungen betrachtet.[709] Der entschuldigende Notstand ist im englischen Recht bei der Straftat der vorsätzlichen schweren Körperverletzung *(grievious bodily harm)*[710] einschlägig. Dies ist nach einer Meinung nicht mit dem kompletten Ausschluss des entschuldigenden Notstands bei Mord kohärent, da die *mens rea* des Mordes im englischen Recht nicht nur mit der Absicht zum Töten, sondern auch mit der Absicht zur Verursachung einer schweren Körperverletzung erfüllt ist. Wenn der Täter eine schwere Körperverletzung begeht, steht ihm der entschuldigende Notstand zur Verfügung. Wenn jedoch das Opfer in einem späteren Zeitpunkt aufgrund dieser schweren Körperverletzung stirbt, so kann sich der Täter bei dem begangenen Mord unlogischerweise nicht auf den entschuldigenden Notstand berufen.[711]

Die Rechtsprechung bleibt jedoch konsequent auf ihrer Linie mit der Begründung, dass die Änderung des Rechts bezüglich der Anwendbarkeit des entschuldigenden Notstands bei Mord nicht Aufgabe der Gerichte, sondern des Gesetzgebers sei. Die Rechtskommission hat mehrmals vorgeschlagen, dass der Nötigungsnotstand bei

---

707 *Smith*, Justification and Excuse.
708 Siehe Fall *Ness* (2011) Crim LR 645.
709 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 401 ff.
710 S. 18 Offences Against the Person Act 1861.
711 *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.1.1, S. 580.

Mord und versuchtem Mord einschlägig sein sollte.[712] In letzter Zeit hat sie diesbezüglich empfohlen, dass der Ausschluss des Nötigungsnotstands und des Umständenotstands bei Mord und versuchtem Mord aufgehoben werden sollte.[713] Den Vorschlägen der Rechtskommission ist das Parlament bisher jedoch nicht gefolgt.

bb) Erforderlichkeit

Bei dem entschuldigenden Notstand im englischen Recht muss des Weiteren die Notstandshandlung erforderlich gewesen sein. Diese Voraussetzung der Notstandshandlung wird im Anschluss an die Voraussetzung der Unmittelbarkeit der Gefahr behandelt. Erforderlich ist eine Notstandshandlung, wenn die Gefahr nicht anders abwendbar ist.

Bei dem Nötigungsnotstand wird insbesondere überprüft, ob der Täter die Möglichkeit hatte, staatliche Hilfe wie z.B. durch die Polizei in Anspruch zu nehmen, anstatt die von dem Hintermann geforderte Straftat zu begehen. Wenn solche alternativen Maßnahmen zur Abwehr der Gefahr zur Verfügung standen, dann kann sich der Täter bei der Begehung der Straftat nicht auf Nötigungsnotstand berufen.[714]

Ebenfalls bei dem Umständenotstand muss der Täter die Straftat begangen haben, weil er keine andere Möglichkeit hatte, die Gefahr abzuwenden. Wenn er also der gefährlichen Situation ausweichen konnte oder wenn ihm Handlungsalternativen in

---

[712] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 405; Siehe: The Law Commission (1977) Report on Defences of General Application (Law Com. No. 83), abrufbar unter: http://www.lawcom.gov.uk/app/uploads/2016/07/LC.-083-CRIMINAL-LAW-REPORT-ON-DEFENCES-OF-GENERAL-APPLICATION.pdf ; "Legislating the Criminal Code; Offences Against the Person and General Principles" (Law Com. No. 218, 1993), 31.1-31.8, abrufbar unter: http://www.lawcom.gov.uk/app/uploads/2015/06/lc218.pdf ; "A New Homicide Act for England and Wales?" (Consultation Paper No 177, 2005) abrufbar unter: http://www.lawcom.gov.uk/app/uploads/2015/03/cp177_Murder_Manslaughter_and_Infanticide_consultation_overview_.pdf; "Murder, Manslaughter and Infanticide" (Law Com. No. 304, 2006) abrufbar unter: https://s3-eu-west-2.amazonaws.com/lawcom-prod-storage-11jsxou24uy7q/uploads/2015/03/lc304_Murder_Manslaughter_and_Infanticide_Report.pdf

[713] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, 9.1.1, S. 384.

[714] *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.3.2. S. 588 f.

zumutbarer Weise zur Verfügung standen, kann der Umständenotstand nicht anerkannt werden.

cc) Verhältnismäßigkeit

Bei dem entschuldigenden Notstand muss die begangene Notstandshandlung eine verhältnismäßige Reaktion des Täters auf die Gefahr und den dadurch drohenden Schaden sein.

Sowohl bei dem Nötigungsnotstand als auch bei dem Umständenotstand muss der Täter mit seiner Handlung das unbedingt Notwendige zur Abwendung der Gefahr nicht überschritten haben. Die durch die Notstandshandlung begangene Straftat muss der drohenden Gefahr angemessen sein.[715] Der Täter muss also objektiv verhältnismäßig gehandelt haben, um die drohende Tötung oder schwere Verletzung zu vermeiden.

c) Zumutbarkeitsprüfung

Bei dem entschuldigenden Notstand muss des Weiteren sichergestellt werden, dass es dem Täter nicht zugemutet werden kann, der Drohung standzuhalten. Dies wird im englischen Recht durch eine zweistufige Zumutbarkeitsprüfung *(duress test)* ermittelt. Dabei wird zunächst geprüft, ob der Täter aus „vernünftiger" Angst (*reasonable fear*) heraus die Straftat begangen hat, und zweitens, ob diese Reaktion auch von einer dritten vernünftigen Person zu erwarten wäre.

Diese zweistufige Zumutbarkeitsprüfung ist auf den Grundgedanken des entschuldigenden Notstands zurückzuführen und hat sich innerhalb der Rechtsprechung entwickelt.[716] Die Zumutbarkeitsprüfung erfolgt basierend auf einer Mischung von subjektiven und objektiven Kriterien. Auf der ersten Stufe muss geprüft werden, ob der Täter aus seiner begründeten Angst vor Tod oder vor einer ernsten Körperverletzung zur Tatbegehung gezwungen war. Diese Prüfungsstufe ist

---

715 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 407.

716 *R v Graham* [1982] 1 WLR 294, [1982] 1 All ER 801 (CA); *R v Howe and Bannister* [1987] AC 417; [1987] 1 All ER 771; 2 WLR 568 (HL); *R v Hasan* (2005) UKHL 22, (2005) 2 WLR 709.

insoweit subjektiv, als die Furcht des Täters vor der Gefährdung des Leibs oder des Lebens maßgeblich ist. Gleichzeitig wird jedoch noch ein objektives Element einbezogen, da die Angst des Täters auch sinnvoll sein muss. Der Täter muss also mit guten Gründen an die Bedrohung geglaubt haben. Er hat fürchten müssen, dass der Tod oder eine schwere Körperverletzung eintreten würde, wenn er der Drohung nicht nachgeben würde.

Erst wenn die Voraussetzungen der ersten Prüfungsstufe erfüllt sind, muss in einem zweiten Schritt zusätzlich geprüft werden, ob eine besonnene Person von angemessener Stabilität, die einige gemeinsame Eigenschaften mit dem Täter hat, aus dem Glauben des Täters über die Umstände auf gleiche Weise reagiert hätte.[717] Dabei wird also untersucht, ob der vernünftige Dritte der Bedrohung ebenfalls nicht standhalten könnte. Der entschuldigende Notstand kann nur dann bejaht werden, wenn ein vernünftiger Mensch in der Situation des Täters die Straftat ebenfalls begangen hätte.[718] Dieser objektive Prüfungsteil will leichtfertige oder fiktive Berufungen auf den entschuldigenden Notstand ausschließen.[719] Dieses objektive Kriterium spiegelt nach einer Meinung den Grundgedanken des entschuldigenden Notstands als Zugeständnis an die menschliche Schwäche, nicht an die individuelle Schwäche wieder.[720]

Als Maßstab wird hierbei die Figur des vernünftigen Menschen *(reasonable man)* herangezogen, die erst am Ende des 19. Jahrhunderts in Zusammenhang mit der damals geltenden Verteidigungseinrede der Provokation bei Mord in der Rechtsprechung entstanden ist.[721] Die Figur wurde in den 80er Jahren zuerst bei dem Nötigungsnotstand als Prüfungsmaßstab angewandt und seitdem in der

---

[717] *R. v. Bowen* (1996) 2 Cr. App. R. 157.
[718] *Mansdörfer*, Die allgemeine Straftatlehre des common law, S. 98.
[719] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 392.
[720] *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.3.3., S. 590.
[721] *R v Welsh* (1869) 11 Cox C.C 336; Im Fall *Camplin* (1978) AC 705 wurde ebenfalls im Rahmen der Provokation bei Mord der vernünftige Mensch als eine gewöhnliche Person definiert, welche die von der Gesellschaft vernünftig zu erwartende Selbstkontrolle nach ihrem Geschlecht und Alter erweist.

Rechtsprechung weiterentwickelt.[722] Die gleiche Prüfung gilt auch für den Umständenotstand, da seine Voraussetzungen parallel zu denen des Nötigungsnotstands entwickelt wurden.[723]

Heute wird im englischen Recht der vernünftige Mensch als eine Person von durchschnittlicher Geisteskraft und Besonnenheit verstanden, die einige Charakteristika des Täters aufweist. Die vernünftige Person muss einige gemeinsame Merkmale mit dem Angeklagten haben, damit ihre hypothetische Reaktion auf die Notstandslage als Maßstab für das tatsächliche Verhalten des Angeklagten fungieren kann. Die Prüfung wurde in der Rechtsprechung immer streng interpretiert, sodass nur wenige persönliche Eigenschaften des Täters bei der Gestaltung der Figur des vernünftigen Menschen als maßgeblich akzeptiert wurden.[724] Durch die Entscheidung zum wichtigen Fall *R v Hasan*[725] wurde von der Rechtsprechung ein strikter objektiver Ansatz bei der Zumutbarkeitsprüfung verfolgt. Dadurch wurde die Anerkennung des entschuldigenden Notstands deutlich erschwert.[726]

Das englische Rechtssystem hatte in der Vergangenheit generell eine negative Haltung gegenüber den entschuldigenden Verteidigungseinreden. In diesem Rahmen ist nach einer Meinung auch die Rechtsfigur des vernünftigen Menschen zu betrachten.[727]

Als relevante Merkmale dürfen zunächst das Alter und das Geschlecht des Täters berücksichtigt werden. Es wird behauptet, dass eine jüngere Person weniger widerstandskräftig als eine ältere sei. Dasselbe gelte für einen Mann im Vergleich zu einer Frau.[728] Zu diesen Eigenschaften wurde noch die Schwangerschaft hinzugefügt, wobei die zusätzliche Angst um das ungeborene Kind zu

---

[722] Zuerst im Fall *R v Graham* [1982] 1 WLR 294, [1982] 1 All ER 801 (CA) angewandt. Im nachfolgenden Fall *R v Howe and Bannister* [1987] AC 417; [1987] 1 All ER 771; 2 WLR 568 (HL) wurde die Figur des vernünftigen Menschen bestätigt.

[723] *R v Cairns* [1999] 2 Cr App R 137; [1999] Crim LR 827 (CA). EWCA Crim 468.

[724] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 393.

[725] *R v Hasan* [2005] UKHL 22, [2005] 2 WLR 709.

[726] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, 9.1.2, S. 385.

[727] *Fletcher*, The Individualization of Excusing Conditions, 47 S. Cal. L. Rev. 1269 (1974), S. 1272.

[728] Fall *R v Graham* [1982] 1 WLR 294, [1982] 1 All ER 801 (CA).

berücksichtigen ist. Ebenfalls kann eine vorliegende schwere körperliche Behinderung, die den Selbstschutz behindert, als Merkmal relevant sein.[729]

Angesichts der geistigen Merkmale sind nur diejenigen psychischen Erkrankungen oder Störungen zu berücksichtigen, welche den Täter, verifiziert durch medizinische Klassifikation, weniger standhaft gegenüber Bedrohungen machen. Hierbei wurde auch die zu erlernter Hilflosigkeit führende posttraumatische Belastungsstörung erwähnt. Besondere Charakterschwächen des Täters wie natürliche Ängstlichkeit sind dagegen ausgeschlossen, da sie schon definitionsgemäß mit einem vernünftigen Menschen von angemessener Stärke widersprüchlich seien.[730] Ein niedriger IQ des Täters wurde ebenfalls nicht als ein relevantes Merkmal bei der Zumutbarkeitsprüfung betrachtet.[731] Merkmale, die aus selbstinduziertem Missbrauch z.B. von Alkohol und Drogen rühren, sind bei der Beurteilung über den Nötigungsnotstand ebenfalls nicht relevant.[732]

Darüber hinaus ist im englischen Recht der entschuldigende Notstand nicht einschlägig, wenn der Täter die Notstandslage mitverursacht hat. Innerhalb dieser Problematik wird bei dem Nötigungsnotstand ganz überwiegend der Sachverhalt der Teilnahme des Täters an kriminellen Vereinigungen thematisiert, durch welche er sich freiwillig einer potentiellen Nötigung ausgesetzt hat. Im Allgemeinen gilt der Grundsatz, dass der Nötigungsnotstand nicht einschlägig ist, wenn der Täter freiwillig mit Personen verkehrt, von denen er wusste oder hätte wissen müssen, dass

---

729 Fall *R v Bowen* (1996) 2 Cr App R 157, [1996] Crim LR 576.

730 *Horne* [1994] Crim LR 584; *R v Hegarty* [1994]; *R v Bowen* (1996) 2 Cr App R 157, [1996] Crim LR 576; *Child/Ormerod,* Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.3.3. S. 590; *Loveless/Allen/Derry,* Criminal Law, S. 393; *Mansdörfer,* Die allgemeine Straftatlehre des common law, S. 98 f.

731 Im Fall *R v Bowen* (1996) 2 Cr App R 157, [1996] Crim LR 576; Bei dem Fall *R v Antar* (2004) wurde jedoch entschieden, dass das medizinische Gutachten über den niedrigen IQ des Täters hätte im Gericht zugelassen werden müssen, um eine Entscheidung darüber zu ermöglichen, ob der Täter leichter beeinflussbar als eine Person mit durchschnittlicher Charakterstärke war.

732 Der Angeklagte kann jedoch den Rausch als separate Verteidigungseinrede vorbringen; *R v Martin* [1989] 1 All ER 652.

sie ihn durch Androhung von Gewalt einem Zwang unterwerfen könnten.[733] Dieser Grundsatz ist im englischen Richterrecht entstanden und weiterentwickelt worden.[734]

Unsicherheit bestand darin, ob der Täter hätte wissen müssen, zu welcher Art von Straftaten er gezwungen werden könnte. Früher wurde in der Rechtsprechung der Nötigungsnotstand nicht ausgeschlossen, da der Täter sich des Risikos nicht bewusst war, mit Gewaltandrohung zur Begehung von anderen als drogenbezogenen Straftaten gezwungen zu werden.[735] Mit der führenden jüngsten Entscheidung zum Fall *Hasan*[736] wurde diese Auslegung jedoch einstimmig zurückgewiesen und dabei ein objektiver Ansatz verfolgt. Demnach ist der Nötigungsnotstand ausgeschlossen, wenn der Täter sich freiwillig in eine Situation gebracht hat, in der eine vernünftige Person das Risiko eines Zwangs vorausgesehen hätte. Des Weiteren wird nicht vorausgesetzt, dass der Täter den Zwang als die Nötigung zur Begehung einer Straftat oder die Einzelheiten der Nötigung vorhergesehen hatte.[737] Der Täter muss etwa durch seine Vereinigung mit Kriminellen das Risiko vorhergesehen haben oder vernünftigerweise hätte vorhersehen müssen, dass er durch Gewaltandrohung einem Zwang unterworfen wäre.

Die Frage, ob das Risiko der Nötigung vorhersehbar war, ist nach objektiven Kriterien zu beurteilen. Wichtig ist also nur, ob eine vernünftige Person in dem konkreten Fall von einem solchen Risiko ausgehen würde.[738] Diese weit angelegte objektive Interpretation der Rechtsprechung war das Ergebnis einer rechtspolitischen Entscheidung, im Hinblick auf das immer häufigere Vorbringen

---

[733] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, 9.1.3, S. 396.

[734] Fall *R v Fitzpatrick* (1977) NI 20, wobei der Täter behauptete, er würde von der Irisch-Republikanischen Armee (IRA) zur Beteiligung an einem Raubüberfall genötigt; Im Fall *R v Sharp* (1987) QB 853 war der Täter Mitglied einer Räuberbande und wurde mit dem Tode bedroht, sodass er an einem bewaffneten Raubüberfall teilnimmt; Im Fall *R v Ali* [2008] EWCA Crim 716 wurde ebenfalls der Nötigungsnotstand nicht anerkannt, da der Täter freiwillig Mitglied einer kriminellen Bande geworden war, die ihn zur Begehung von Straftaten zwingen könnte.

[735] Fall *R v Baker and Ward* [1999] 2 Cr App R 335.

[736] Im Fall *R v Hasan* [2005] UKHL 22, [2005] 2 WLR 709 wurde der Nötigungsnotstand abgelehnt, weil der Täter sich freiwillig einer anderen Person unterworfen hat, die ihn zur Begehung vom Einbruch genötigt hat.

[737] *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.1.2., S. 582.

[738] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, 9.1.3, Note 9.2, 2, S. 398.

des Nötigungsnotstands bei Drogenfällen von einer Zusammenarbeit mit Straftätern abzuschrecken.[739] Diese Lösung wurde heftig kritisiert[740], jedoch in der darauffolgenden Rechtsprechung bestätigt.[741]

Nicht nur die freiwillige Verbindung, sondern auch das Verbleiben in einer kriminellen Vereinigung kann das Verschulden des Täters für die Gefahrenlage begründen. Dabei muss jedoch nach einer Meinung im konkreten Fall geprüft werden, ob der Täter eine realistische und sichere Möglichkeit hatte, diese kriminelle Gruppe zu verlassen.[742]

6. Subjektives Element: Rettungswille

Im englischen Recht wird ferner vorausgesetzt, dass der Täter bei dem entschuldigenden Notstand mit dem Ziel der Abwendung der Todesgefahr bzw. der Gefahr einer schweren Körperverletzung gehandelt hat.

Bei dem Nötigungsnotstand muss der Täter infolge der Nötigung die Straftat begangen haben, sodass der vom Hintermann angedrohte Schaden nicht eintritt. Auch bei dem Umständenotstand muss der Täter zur Abwendung der Gefahr aufgrund der Umstände gehandelt haben. Die Voraussetzung dieser Motivation des Täters hängt mit dem Grundgedanken des entschuldigenden Notstands, das Zugeständnis an die menschliche Schwäche, zusammen.

Der Täter muss nach englischem Recht mit hinreichenden Gründen von dem Vorliegen einer Notstandslage im Sinne des entschuldigenden Notstands vernünftigerweise überzeugt gewesen sein und dabei zur Abwendung der Todesgefahr respektive der Gefahr einer schweren Körperverletzung gehandelt haben.

---

739 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, 9.1.3, Note 9.2, 1, S. 398; *Ormerod/Laird*, Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law, S. 357 ff., 360.

740 *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, 9.1.3, Note 9.2, S. 398 f.; *Smith*, Comment on *Heath*, [2000] Crim LR 109.

741 Fall *Ali*, [2008] EWCA Crim 716; *Heath* (2000) Crim LR 109; *Harmer* (2001) EWCA Crim 2930, (2002) Crim LR 401.

742 *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.1.2., S. 582; Siehe im Kontext des Frauenhandels den Fall *Ajayi* [2010] EWCA Crim 471.

7. Putativnotstand

Unter dem Putativnotstand werden diejenigen Fälle erfasst, bei denen der Täter sich irrig vorstellt, dass die Voraussetzungen des Nötigungsnotstands oder des Umständenotstands vorhanden sind. Bei dem putativen entschuldigenden Notstand muss der Täter sich fälschlicherweise vorgestellt haben, dass er oder eine andere Person mit dem Tod oder mit einer schweren Körperverletzung durch die Nötigung eines Dritten oder durch die Umstände bedroht war.[743]

Im englischen Recht kann der in Putativnotstand handelnde Täter entschuldigt werden. Es ist für die Anerkennung des entschuldigenden Notstands nicht erforderlich, dass die Notstandslage auch in Wirklichkeit vorliegt.[744]

Der Täter muss jedoch gutgläubig daran geglaubt haben, dass eine bedrohliche Lage im Sinne des Nötigungsnotstands oder des Umständenotstands vorhanden war. Wenn die irrige Vorstellung des Täters durch Rausch verursacht worden ist, hat er kein Notstandsrecht.[745] Dabei wird einem objektiven Ansatz gefolgt. Die irrtümliche Vorstellung des Täters über das Vorliegen der Notstandslage muss nicht nur gutgläubig *(honest)*, sondern auch vernünftig *(reasonable)* sein. Eine vernünftige Person hätte also in der Lage des Täters ebenso geglaubt, dass eine Gefahrenlage im Sinne des entschuldigenden Notstands vorlag.[746]

D. Abgrenzung zwischen den Notstandsformen

Aus den Darstellungen im Landesbericht England lassen sich drei Notstandsformen erkennen. Auf der einen Seite steht der rechtfertigende Notstand *(necessity)* und auf der anderen Seite der entschuldigende Notstand in seinen

---

[743] *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.2.1 S. 583 f.

[744] *R v Conway* [1988] 3 All ER 1025; *Safi* [2003] EWCA Crim 1809; *Child/Ormerod,* Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.2.1 S. 583 f.

[745] *Monaghan*, Criminal Law, 13.6.4.3.

[746] Fall *Safi* [2003] EWCA Crim 1809; *Blake* [2004] EWCA Crim 1238, [18]; *Bronson* [2004] EWCA Crim 903, [23], *R v Hasan* [2005] UKHL 22, [2005] 2 WLR 709; *Child/Ormerod,* Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law, 14.3.2.1 S. 584.

Erscheinungen als Nötigungsnotstand *(duress by threats)* und als Umständenotstand *(duress of circumstances)*.

Diese Notstandsformen unterscheiden sich zunächst angesichts ihres Anwendungsbereichs. Bei dem Nötigungsnotstand geht die Gefahr von einem Menschen aus, der den Handelnden mit der Bedrohung des Todes oder einer ernsthaften Körperverletzung zur Begehung einer Straftat zwingt. Wenn dagegen die Gefahr durch Umstände wie z.B. Naturkatastrophen, Unfälle oder menschliches Verhalten – außer der Gewaltanwendung oder Bedrohung – hervorgerufen wird, sind *necessity* oder *duress of circumstances* einschlägig.

Des Weiteren besteht ein wichtiger Unterschied angesichts der Grundlagen der Notstandsformen. Der rechtfertigende Notstand gründet auf dem Prinzip des geringeren Schadens bzw. des überwiegenden Interesses, während der entschuldigende Notstand auf dem Grundgedanken des Zugeständnisses an die menschliche Gebrechlichkeit basiert. Bei dem rechtfertigenden Notstand wird der Täter gerechtfertigt, da er sich zwischen der Begehung einer Straftat und der Realisierung eines größeren Schadens für die Straftatbegehung entschieden hat. Maßgeblich ist dagegen bei dem entschuldigenden Notstand die Dringlichkeit der Gefahrensituation. Der Täter wird wegen seiner psychischen Ausnahmelage entschuldigt. Dementsprechend muss bei dem rechtfertigenden Notstand der durch die Handlung des Täters abgewandte Schaden größer als der angerichtete sein. Ein solches Übergewicht wird bei dem entschuldigenden Notstand jedoch auch implizit vorausgesetzt, da er nur bei einer Gefährdung des Lebens oder bei einer drohenden ernsten Körperverletzung einschlägig sein kann.

Insbesondere der rechtfertigende Notstand und der Umständenotstand scheinen viele Ähnlichkeiten aufzuweisen. Der Umständenotstand wurde überdies als die „entschuldigende Halbschwester des rechtfertigenden Notstands“ beschrieben.[747] *Necessity* wirkt jedoch nach überwiegender Meinung rechtfertigend, während der Umständenotstand einen Entschuldigungsgrund darstellt. Bei dem rechtfertigenden Notstand hat der Täter sich zwischen der Begehung einer Straftat und der Realisierung eines größeren Schadens entschieden, er hat damit eine Wahl zwischen

[747] *Gardner*, 2005 Cr LR 371, S. 378.

konkurrierenden Werten getroffen. Dagegen ist die Entscheidung des Täters bei dem Umständenotstand durch die Dringlichkeit der Umstände bedingt.[748] Darüber hinaus ist der Anwendungsbereich des Umständenotstands deutlicher enger, da er nur bei einer Bedrohung des Lebens oder bei einer drohenden schweren Körperverletzung Anwendung finden kann. Der rechtfertigende Notstand kann dagegen theoretisch auch bei weniger schwerwiegenden drohenden Schäden einschlägig sein. In der Praxis ist jedoch die Lage gewiss umgekehrt. Der rechtfertigende Notstand wird von der Rechtsprechung nur selten anerkannt und dann auf medizinische Fälle nicht-einvernehmlicher Operationen bei Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit der Patienten beschränkt. In Fällen von Selbsthilfe wird der rechtfertigende Notstand dagegen nicht anerkannt. Es bleibt dabei nur die Möglichkeit der Anerkennung des engeren Umständenotstands. Die jüngste Rechtsprechung verfolgt also einen deutlich restriktiveren Ansatz im Vergleich zur Anerkennung eines breiteren rechtfertigenden Notstands im Fall *Re A*.

Im Allgemeinen lässt sich sagen, dass der rechtfertigende Notstand im englischen Recht im Vergleich zu dem entschuldigenden Notstand theoretisch breiter angelegt ist, da der rechtfertigende Notstand einerseits bei der Begehung von Mord einschlägig sein könnte und andererseits auch bei weniger schwerwiegenden Gefahren als die Todesgefahr und die Gefahr einer schweren Körperverletzung. In der Praxis ist jedoch der entschuldigende Notstand im englischen Recht viel konkreter bestimmt worden und viel häufiger angewandt worden als der rechtfertigende Notstand, der als eine exzeptionelle Notstandsform betrachtet wird.

[748] *Loveless/Allen/Derry*, Criminal Law, S. 407.

Teil 3: Rechtsvergleichung

I. Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit

A. Begriff

Der Untersuchung lässt sich entnehmen, dass in beiden miteinander verglichenen Rechtsordnungen Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit vorgesehen sind. Diese schließen sowohl im deutschen als auch im englischen Recht unter bestimmten Voraussetzungen die Bestrafung des Täters für die Begehung einer Straftat aus.

Im deutschen Recht werden die Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit durch die Begriffe der Rechtfertigungs- und der Entschuldigungsgründe erfasst. Diese sehen die Befreiung des Täters von Strafe vor und stehen auf materieller Ebene den im deutschen Recht etablierten Rechtskategorien der Tatbestandsmäßigkeit, Rechtswidrigkeit und Schuld gegenüber. Die Rechtfertigungs- und die Entschuldigungsgründe sind im deutschen Recht von den persönlichen Strafausschließungs-, Strafaufhebungs- und Strafeinschränkungsgründen wie auch von den Prozessvoraussetzungen zu differenzieren.

Im englischen Recht werden unter dem einheitlichen Begriff der Verteidigungseinreden *(defences)* sämtliche Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit erfasst. Der Begriffsumfang ist sehr weit und umfasst Gründe ganz verschiedener Natur und Funktion. Die Verteidigungseinreden werden im englischen Recht eher als prozessuale Elemente angesehen, die sich auch materiell auswirken.

B. Überblick und Systematik

Im deutschen Recht ist eine trennscharfe Unterscheidung zwischen den Kategorien der Rechtfertigungs- und der Entschuldigungsgründe zu finden. Die Rechtfertigungsgründe stehen der Rechtswidrigkeit der begangenen Tat entgegen, während die Entschuldigungsgründe die Schuld des Täters ausschließen. Die Unterscheidung hängt mit der im deutschen Recht verankerten dogmatischen Unterscheidung zwischen Rechtswidrigkeit und Schuld zusammen und führt auch zu

erheblichen differenzierten Folgen, je nachdem, ob ein Rechtfertigungs- oder ein Entschuldigungsgrund eingreift. Die Rechtfertigungsgründe erlauben im Ergebnis eine an sich strafbare Tat. Ihre Zahl ist nicht abschließend. Aus dem Prinzip der Einheit und Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung folgt, dass als Rechtfertigungsgründe im Strafrecht auch Erlaubnistatbestände Anwendung finden können, die außerhalb des Strafgesetzbuches geregelt sind. Die wichtigsten Rechtfertigungsgründe sind gesetzlich festgelegt, wie z.B. in § 32 StGB (Notwehr) oder § 228 BGB (Notstand). Bei den Entschuldigungsgründen wird eine strafbare Tat ausnahmsweise von der Rechtsordnung nicht bestraft, auch wenn sie mit der erforderlichen Schuld begangen wurde. Die wichtigsten Entschuldigungsgründe sind im Strafgesetzbuch geregelt, so z.B. der entschuldigende Notstand im § 35 StGB. Im deutschen Recht werden darüber hinaus die Schuldausschließungsgründe von den Entschuldigungsgründen unterschieden. Bei den Schuldausschließungsgründen der §§ 17, 19 und 20 StGB fehlt von Beginn an die Schuld des Täters.

Im englischen Recht fehlt dagegen eine generell anerkannte, einheitliche Kategorisierung der Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit. Sie werden vielmehr als eigenständige Gründe angesehen, die eigenen Regeln folgen und eine separate Entwicklung aufweisen. Viele wichtige Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit werden im Richterrecht geregelt. Die Kategorisierung der Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit in Rechtfertigungsgründe *(justifications)* und Entschuldigungsgründe *(excuses)* in Bezug auf die Verteidigungseinreden, die entweder dem strafbaren Verhalten *(actus reus)* oder der Einstellung des Täters *(mens rea)* zugeordnet werden, wird im heutigen englischen Recht nicht allgemein anerkannt. Die differenzierte Wirkung vor allem auf die Strafbarkeit der Teilnehmer an der begangenen Tat, je nachdem, ob der Täter durch eine rechtfertigende oder eine entschuldigende Verteidigungseinrede von der Strafe befreit wurde, deutet jedoch auf die praktische Anerkennung der Unterscheidung auch im englischen Recht hin.

Als konkreter erscheinen die im englischen Recht vorgenommenen Einteilungen der Verteidigungseinreden nach pragmatischen Kriterien, wie beispielsweise nach dem Anwendungsbereich. Hierzu gehört z.B. die Kategorie der allgemeinen

Vereidigungseinreden, die bei der Begehung sämtlicher Straftaten einschlägig sind, oder die Verteidigungseinreden, die den geistigen Zustand des Täters betreffen.

Im englischen Recht werden die Unzurechnungsfähigkeit aufgrund von Geisteskrankheit *(insanity)* und die fehlende Strafmündigkeit *(infancy)* als Verteidigungseinreden über den geistigen Zustand des Täters *(mental condition defences)* angesehen, die die *mens rea* aller Straftaten ausschließen. Im Gegensatz dazu werden die Schuldunfähigkeit des Kindes und die Schuldunfähigkeit wegen seelischer Störung in Deutschland als Schuldausschließungsgründe angesehen und von den sonstigen Entschuldigungsgründen gesondert behandelt.

C. Systematische Einordnung

Im deutschen Recht wird innerhalb des geltenden dreistufigen Deliktsaufbaus zwischen Tatbestandsmäßigkeit, Rechtswidrigkeit und Schuld unterschieden. Das Vorliegen einer Straftat erfordert also die Erfüllung jedes dieser Elemente. Die Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit kommen im deutschen Recht erst dann in Betracht, wenn das Verhalten des Täters als tatbestandsmäßig qualifiziert wird, d.h. dem Tatbestand einer Straftat entspricht. Daraufhin wird auf der Ebene der Rechtswidrigkeit das Fehlen von Rechtfertigungsgründen geprüft, sodass die Rechtswidrigkeit der Tat bestätigt wird. Auf der dritten Stufe des Deliktsaufbaus muss dann die Schuld des Täters durch das Fehlen von Entschuldigungsgründen begründet werden. Durch das Einhalten einer logisch geordneten Abfolge von Prüfungsschritten bei der Feststellung der Strafbarkeit einer Tat wird die Rechtsanwendung im deutschen Recht sicher und überprüfbar.

Im englischen Recht fehlt dagegen eine klare dogmatische Einordnung der Verteidigungseinreden in Bezug auf ihren Zusammenhang mit den Kategorien des *actus reus* oder der *mens rea*. Sie werden überwiegend nicht als materielle, sondern als prozessuale Instrumente angesehen. Nach der herrschenden Lehre stellen sämtliche Verteidigungseinreden separate und eigenständige Elemente neben dem *actus reu*s und der *mens rea* dar. Das Vorliegen einer Straftat setzt hier die Erfüllung der Elemente des *actus reus* und der *mens rea* voraus. Des Weiteren darf keine Verteidigungseinrede zugunsten des Täters vorliegen. Die jeweilige

Verteidigungseinrede kann entweder so wirken, dass sie den *actus reus* bzw. die *mens rea* der Straftat ausschließt oder in der Form, dass sie trotz der Erfüllung des *actus reus* und der *mens rea* die Strafbarkeit ausschließt. Im englischen Recht erfolgt die Straftatanalyse – im Gegensatz zu Deutschland, wo die Feststellung der Strafbarkeit einer Tat mit klaren Schritten und in einer klar definierten Reihenfolge stattfindet – holistisch und mithin ganzheitlich auf die Tat bezogen. Auch wenn der englische Straftataufbau hierdurch vielleicht übersichtlich und vereinfacht wirkt, so scheint sich das Fehlen einer etwas strengeren dogmatischen Struktur auf die Rechtssicherheit negativ auszuwirken.

Der lockere Umgang mit der Unterscheidung zwischen Rechtfertigung und Entschuldigung hat darüber hinaus generell den restriktiven Ansatz bei der Anerkennung der Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit zur Folge. Die darunter verborgene Angst vor Missbrauch bei der Berufung auf die Verteidigungseinrede lässt sich wahrscheinlich auch auf die unklare Bestimmung ihrer Folgen und ihrer Bedeutung zurückführen.

D. Wirkung

1. Strafbarkeit des Täters

Ergebnis der obigen Untersuchung ist unter anderem, dass im deutschen Recht die Unterscheidung zwischen Rechtswidrigkeit und Schuld sachlich begründet und dogmatisch verankert ist. Somit führen sämtliche Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe zur Straflosigkeit des Täters. Die Bedeutung des Strafausschlusses ist jedoch jeweils unterschiedlich.

Im englischen Recht hat, wie auch im deutschen Recht, die erfolgreiche Berufung auf eine Verteidigungseinrede den Ausschluss der Strafbarkeit des Täters zur Folge. Wenn eine Verteidigungseinrede im englischen Recht angenommen wird, wird der Täter von der Strafe befreit, ohne dass eine weitere Qualifizierung des Freispruchs erfolgt, mit Ausnahme der Verteidigungseinrede der Unzurechnungsfähigkeit *(insanity)*. Auch wenn im englischen Recht eine Unterscheidung der Verteidigungseinreden nach ihrem Bezug auf das Unrecht einer Straftat oder auf die

persönliche Verantwortung des Täters nicht allgemein anerkannt ist, hat die Untersuchung jedoch erwiesen, dass die Differenzierung zwischen Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründen tatsächlich wichtige Rechtsfolgen für das englische Recht hat.

2. Strafbarkeit der Beteiligten

Sowohl im deutschen als auch im englischen Recht ist die Unterscheidung in rechtfertigende und entschuldigende Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit im Rahmen der Tatbeteiligung bedeutsam.

Im deutschen Recht knüpft nach dem Grundsatz der limitierten Akzessorietät der Teilnahme (§§ 26, 27, 29 StGB) eine strafbare Anstiftung oder Beihilfe an eine vorsätzliche, rechtswidrige Haupttat an. Wenn ein Rechtfertigungsgrund vorliegt, ist die begangene tatbestandsmäßige Handlung ausnahmsweise erlaubt und stellt kein Unrecht dar. An einer gerechtfertigten Tat ist daher die strafbare Teilnahme nicht möglich. Im Gegensatz dazu ist eine strafbare Teilnahme an einer rechtswidrigen Tat möglich, auch wenn der Täter aufgrund des Vorliegens eines Entschuldigungsgrundes entschuldigt wurde.

Im englischen Recht wird für eine strafbare Tatbeteiligung die Erfüllung zumindest des *actus reus* einer Straftat vorausgesetzt. Beim Vorliegen einer rechtfertigenden Verteidigungseinrede ist der *actus reus* der Straftat nicht erfüllt, da die Rechtswidrigkeit der Tat als Teil des *actus reus* ausgeschlossen wird. Es liegt also keine Straftat vor. Daher ist eine strafbare Teilnahme ausgeschlossen. Beim Vorliegen einer entschuldigenden Verteidigungseinrede ist dagegen eine strafbare Tatbeteiligung möglich, auch wenn der Täter entschuldigt und daher nicht bestraft wird.

Sowohl im deutschen als auch im englischen Recht ist demzufolge eine strafbare Teilnahme an einer Tat auch dann möglich, wenn der Täter entschuldigt und daher von der Strafe befreit wird. Bei einer gerechtfertigten Tat fehlt es dagegen an einer Straftat. In diesem Fall ist eine strafbare Teilnahme in beiden Rechtsordnungen ausgeschlossen.

3. Notwehrbefugnis

Im deutschen Recht ist die Abwehr einer gerechtfertigten Tat durch Notwehr ausgeschlossen, da das Notwehrrecht nur gegen rechtswidrige Angriffe Anwendung findet (§ 32 StGB). Wenn bei der Angriffstat ein Rechtfertigungsgrund vorliegt, hat der Angegriffene kein Recht auf Notwehr und muss daher die Angriffstat dulden. Im Gegensatz dazu wird dem Angegriffenen ein Notwehrrecht gegen ein nur entschuldigtes Angriffsverhalten gewährt. Gegen Angriffe von schuldunfähigen und schuldlos handelnden Personen ist ebenso ein Notwehrrecht anerkannt. Möglicherweise unterliegt die Notwehrhandlung jedoch sozial-ethischen Einschränkungen im Rahmen der Gebotenheit der Notwehr.

Im englischen Recht ist ein Notwehrrecht nach dem *common law* ausgeschlossen, wenn bei der Angriffstat eine rechtfertigende Verteidigungseinrede vorliegt. Ein Notwehrrecht wird jedoch gegenüber Angriffen von Personen gewährt, denen eine entschuldigende Verteidigungseinrede zusteht. Dies gilt ebenso in Bezug auf die Angriffe schuldlos handelnder Personen oder Kinder. Die Notwehrhandlung muss jedenfalls angemessen *(reasonable)* sein.

Es lässt sich also entnehmen, dass es in beiden Rechtsordnungen eine wichtige Rolle spielt, ob der im Rahmen des Angriffsverhaltens vorliegende Grund für den Ausschluss der Strafbarkeit rechtfertigend oder entschuldigend wirkt. Sowohl im deutschen als auch im englischen Recht ist die Ausübung von Notwehr nur dann ausgeschlossen, wenn die Angriffstat von einem Rechtfertigungsgrund gedeckt war.

4. Irrtum

Bei der Regelung des Irrtums des Täters spielt die Differenzierung zwischen rechtfertigenden und entschuldigenden Gründen für den Ausschluss der Strafbarkeit ebenso eine wichtige Rolle.

Wenn sich der Täter über das Vorliegen der Voraussetzungen eines Rechtfertigungsgrunds irrt, handelt der Täter im *deutschen Recht* analog § 16 StGB ohne Vorsatz, er kann jedoch möglicherweise wegen einer fahrlässigen Tat analog § 16 Abs. 1 S. 2 StGB bestraft werden. Im *englischen Recht* führt ein Irrtum des

Täters über die tatsächlichen Voraussetzungen einer rechtfertigenden Verteidigungseinrede zum Ausschluss der erforderlichen *mens rea* der Tat in Bezug auf das rechtswidrige Handeln und daher zum Ausschluss der Strafbarkeit des Täters. Sein Irrtum muss dabei zumindest gutgläubig *(honest)* sein. Der vorangegangenen Untersuchung lässt sich entnehmen, dass in beiden Rechtsordnungen der Irrtum des Täters über die Voraussetzungen eines Rechtfertigungsgrundes als ein Irrtum über die Tatumstände angesehen wird und auf vergleichbare Weise zum Ausschluss der Strafbarkeit des Täters führt.

Wenn sich dagegen der Täter über die tatsächlichen Voraussetzungen eines Entschuldigungsgrundes bei der Tatbegehung irrt, wird er im *deutschen Recht* analog § 35 Abs. 2 S. 1 StGB nur dann nicht bestraft, wenn er den Irrtum nicht vermeiden konnte. Im *englischen Recht* wird der Täter bei einem Irrtum über die tatsächlichen Voraussetzungen einer entschuldigenden Verteidigungseinrede nicht bestraft, wenn sein Irrtum gutgläubig *(honest)* und objektiv vernünftig *(reasonable)* war. Sowohl im deutschen als auch im englischen Recht muss dabei eine Prüfung der Vermeidbarkeit bzw. der Vernünftigkeit des Irrtums über die Voraussetzungen eines Entschuldigungsgrunds erfolgen, sodass der Täter trotz des Irrtums einer Strafe entgehen kann.

II. Rechtfertigender Notstand

A. Entstehung und historische Entwicklung

Ein erster Aspekt, der hier zu vergleichen ist, ist die historische Entwicklung des rechtfertigenden Notstands im deutschen und im englischen Recht. In der Rechtsgeschichte *Deutschlands* wurden die Notstandsfälle über lange Zeit kasuistisch geregelt. In Art. 166 der Constitutio Criminalis Carolina von 1532 wurde bei der Begehung von Diebstahl wegen Hungersnot ein Notstandsrecht anerkannt. In der Rechtswissenschaft wurde in der Zeit des gemeinen deutschen Rechts versucht, allgemeine Grundsätze für den Notstand herauszuarbeiten. Im 18. und 19. Jahrhundert haben sich die Lehre und die Gesetzgebung intensiv mit Fällen des Nötigungsnotstands beschäftigt. Im Jahr 1871 wurden der Notstand und der

Nötigungsnotstand in §§ 52, 54 des Reichsstrafgesetzbuchs als Gründe für den Ausschluss der Strafe geregelt, die dem heutigen entschuldigenden Notstand des § 35 StGB entsprachen. Daraufhin hat im Jahr 1900 die Einführung der noch heute geltenden zivilrechtlichen Vorschriften des defensiven (§ 228 BGB) und des aggressiven (§ 904 BGB) Notstands über Eingriffe in Sachgüter stattgefunden. In dem bahnbrechenden Urteil des Reichsgerichts vom 11.03.1927 über einen medizinisch indizierten Schwangerschaftsabbruch wurde zunächst anerkannt, dass ein übergesetzlicher rechtfertigender Notstand außerhalb des geschriebenen Rechts in Deutschland existiert. Dies war der Ausgangspunkt für die Anerkennung des Notstands als übergesetzlicher Rechtfertigungsgrund in der Rechtsprechung bis zur Anerkennung und Kodifizierung des umfassenden rechtfertigenden Notstands im Jahr 1975 durch die Regelung des § 34 StGB.

Im *englischen Recht* ist es besonders schwierig, die geschichtliche Entwicklung des rechtfertigenden Notstands darzustellen. Dies liegt vor allem daran, dass sogar noch heutzutage seine Existenz teilweise oder ganz abgelehnt wird. Die Rechtsprechung hat den rechtfertigenden Notstand in einigen Fällen anerkannt, diese aber als ganz exzeptionelle Fälle behandelt. In mehreren Fällen wurde er jedoch implizit anerkannt. Die Zahl der Entscheidungen über den rechtfertigenden Notstand ist im englischen Recht gering, was die Untersuchung seiner geschichtlichen Entwicklung wesentlich erschwert. In der Rechtsprechung des 16. Jahrhunderts war ebenfalls keine klare Anerkennung des rechtfertigenden Notstands zu finden. Im 17. Jahrhundert wurde er in der Lehre teilweise anerkannt und von den Gerichten als Strafausschließungsgrund diskutiert. Den Autoren des 18. Jahrhunderts lässt sich entnehmen, dass eine Verteidigungseinrede eines rechtfertigenden Notstands bei einigen Sachverhalten anerkannt werden könne. Seit dem 18. Jahrhundert wurde in der Lehre und in der Rechtsprechung die Existenz des rechtfertigenden Notstands bestritten. Die präzise Bestimmung seiner Voraussetzungen wurde als unmöglich betrachtet und eher der Rechtsprechung überlassen. Am Ende des 19. Jahrhunderts wurde in der Lehre die Existenz des rechtfertigenden Notstands zwar anerkannt, er wurde jedoch als eher vage Verteidigungseinrede betrachtet, über die nur im Einzelfall in der Rechtsprechung entschieden werden könne. In dem prominenten

Fall *R v. Dudley und Stephens*[749] („Mignonette-Fall“) wurde Ende des 19. Jahrhunderts entschieden, dass der rechtfertigende Notstand bei der Begehung von Mord nicht einschlägig ist. Dem Urteil war jedoch nicht klar zu entnehmen, ob der Notstand als rechtfertigende Verteidigungseinrede generell existiert.

Im englischen Recht gilt die Entscheidung zum Fall *R v Bourne*[750] aus dem Jahr 1938 als Präzedenzfall für den rechtfertigenden Notstand. Hier wurde eine Schwangerschaftsunterbrechung wegen der Gefahr vor schweren psychischen und gesundheitlichen Schäden der Schwangeren gerechtfertigt. Dabei ist zu bemerken, dass im deutschen Recht in einem Fall von medizinisch indiziertem Schwangerschaftsabbruch der rechtfertigende Notstand zum ersten Mal anerkannt wurde. In der englischen Lehre und in der Rechtsprechung wurde er jedoch weiterhin bezweifelt.

Im Allgemeinen sind die englischen Gerichte zurückhaltend in der Annahme des rechtfertigenden Notstands. Grund dafür scheint die Angst zu sein, dass die Anerkennung eines umfassenden Notstandsrechts als Ausrede für alle Arten von Fehlverhalten missbraucht werden könnte. In der Rechtsprechung wurde der rechtfertigende Notstand in vielen medizinischen Fällen ärztlicher Eingriffe jedoch im besten Interesse von einwilligungsunfähigen Patienten zugunsten von Ärzten angenommen.[751] In mehreren Fällen von Selbstmedikation mit Cannabis zur Linderung von Schmerzen wurde er hingegen abgelehnt.[752] In der wichtigen Entscheidung zum Fall *Re A (Children) (Conjoined Twins: Surgical Separation),* [2001] 2 WLR 480 wurde der rechtfertigende Notstand bei Begehung von Mord durch die chirurgische Trennung von siamesischen Zwillingen anerkannt. Daraus hat sich allerdings keine allgemeine Anwendbarkeit des rechtfertigenden Notstands bei Mord etabliert.

Angesichts der historischen Entwicklung des rechtfertigenden Notstands im englischen Recht lässt sich meiner Meinung nach seine Existenz entnehmen. Es wird aber auch deutlich, dass er von der Rechtsprechung bewusst als eine unvollständige,

---

749 *R v Dudley and Stephens* [1884] 14 QBD 273 (QBD).
750 *R v Bourne* [1938] 3 All ER 615 (CCC).
751 *Re F (Mental Patient: Sterilisation)* [1990] 2 AC 1.
752 *R v Quayle* [2005] EWCA Crim 1415; [2006] Crim LR 148 (CA).

nicht umfassende Verteidigungseinrede entwickelt wurde und sich noch immer entwickelt. Die Zurückhaltung der Rechtsprechung zum angeblichen Schutz vor Missbrauch und Anarchie durch eine grenzenlose Rechtfertigung von Straftaten mit der Ausrede der Notfallbegehung verdient keinen Beifall, vor allem, weil dadurch auch Täter, die in Wirklichkeit größeren Schaden vermieden haben, sich einer Strafe unterziehen müssen und sich für ihre Freistellung auf den Willen der Anklagen verlassen müssen. Diese implizierte Anerkennung trägt weder zur Rechtssicherheit noch zur Einzelfallgerechtigkeit bei. Die Herabsetzung des rechtfertigenden Notstands zu einem außerordentlichen Rechtsfertigungsgrund verkennt, dass in der Gesellschaft das Streben nach dem geringeren Schaden verfolgt werden sollte. Statt den rechtfertigenden Notstand auf diese Weise abzuwerten, könnte vielleicht die ausdrückliche Anerkennung und gesetzliche Bestimmung seiner Voraussetzungen eine problemlose Anwendung gewährleisten.

B. Grundlagen

Im deutschen Recht geht der rechtfertigende Notstand rechtsphilosophisch auf die Lehre von *Hegel* zurück, der als erster einen Eingriff in fremdes Eigentum zur Rettung des eigenen Lebens durch Notstand als gerechtfertigt ansah, da letzteres erheblich größere Bedeutung als das erstgenannte hat. Dementsprechend wird in der deutschen Lehre der rechtfertigende Notstand hauptsächlich auf das Prinzip des überwiegenden Interesses zurückgeführt. Das Prinzip besagt, dass eine Notstandshandlung gerechtfertigt ist, wenn sie das einzige Mittel zur Wahrung eines höherwertigen gefährdeten Interesses darstellt. Im Rahmen einer breiten Interessenabwägung wird nicht nur auf das Wertverhältnis der gegenüberstehenden Rechtsgüter abgestellt, sondern es werden verschiedene Faktoren berücksichtigt, wie das Maß des drohenden Schadens, die Unmittelbarkeit der Gefahr und die Mitwirkung des Betroffenen zur Entstehung der Notstandslage. Das Prinzip des überwiegenden Interesses ist utilitaristisch geprägt, da es auf die Erhaltung höherwertiger Rechtsgüter abzielt. Die Aufopferung von Rechtsgütern von erheblich geringerem Wert ist also aufgrund der sozialen Nützlichkeit des größtmöglichen Gesamtnutzens erlaubt.

Dazu kommen beim rechtfertigenden Notstand im deutschen Recht noch das Solidaritätsprinzip und die Zwecktheorie in Betracht. Letztere wirkt sich vor allem durch die Angemessenheitsklausel des § 34 S. 2 StGB aus, die als zusätzliches Korrektiv neben der Interessenabwägung fungiert. Die Notstandshandlung muss nach einer sozialethischen Gesamtwertung auch das im Einzelfall angemessene Mittel als Zweck der Rettung des höherwertigeren Interesses sein.

Im *englischen Recht* wird der rechtfertigende Notstand überwiegend auf den utilitaristischen Gedanken zurückgeführt, dass die Tat gerechtfertigt werden muss, da der Täter damit das geringere Übel *(evil)* verursacht hat. Der rechtfertigende Notstand basiert hier auf dem Prinzip des geringeren Schadens. Bei der Abwägung wird der Schaden, der mit der Begehung der Straftat verursacht wurde, mit dem Schaden verglichen, der entstanden wäre, wenn der Täter die Straftat nicht begangen hätte. Dieser Grundgedanke spiegelt auch rechtspolitische Gründe des Gesetzgebers wider, die auf die Vermeidung des größten Schadens abzielen. Dabei spielt auch das Wertverhältnis zwischen dem geschützten und dem betroffenen Interesse eine große Rolle, insbesondere was den Schutz des Lebens angeht. Des Weiteren werden noch ergänzende Faktoren berücksichtigt, wie die Intensität der Beeinträchtigung sowie die Nicht-Verantwortlichkeit des Betroffenen für die Notstandslage. In medizinischen Fällen, in denen die Betroffenen nicht in ärztliche Eingriffe einwilligen können, wurde der rechtfertigende Notstand von der Rechtsprechung ausdrücklich auf das Prinzip der nach ärztlichem Ermessen besten Interessen des Betroffenen zurückgeführt.

Aus der Rechtsvergleichung ergibt sich demzufolge, dass in beiden Rechtsordnungen der rechtfertigende Notstand auf utilitaristischen Gedanken basiert. Die Tat gilt also als gerechtfertigt, da dadurch das im konkreten Fall überwiegende Interesse geschützt bzw. der geringere Schaden verursacht wurde.

C. Einordnung im System und Wirkung

Im *deutschen Recht* wird der rechtfertigende Notstand im Rahmen des Straftataufbaus eindeutig den Rechtfertigungsgründen zugeordnet. Auf der Stufe der Rechtswidrigkeit muss im konkreten Fall untersucht werden, ob das Verhalten des

Täters wegen Notstands als nicht rechtswidrig angesehen werden kann. Die Erfüllung der Elemente des rechtfertigenden Notstands hat zur Folge, dass die Tat somit kein Unrecht darstellt. Die begangene Tat wird dem Gesetz zufolge ausdrücklich als nicht rechtswidrig erklärt. Der Täter wird also von der Strafe befreit und eine strafbare Teilnahme an der rechtmäßigen Haupttat ist ebenfalls ausgeschlossen. Des Weiteren stellt die durch Notstand gerechtfertigte Tat keinen rechtswidrigen Angriff dar. Daher wird gegen sie kein Notwehrrecht gewährt. Wenn sich der Täter irrig Umstände vorstellt, welche die Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands erfüllen würden, handelt es sich um einen Erlaubnistatbestandsirrtum, der nach § 16 Abs. 1 S. 1 StGB den Vorsatz des Täters ausschließt.

Im *englischen Recht* wird der rechtfertigende Notstand ebenfalls überwiegend als rechtfertigende Verteidigungseinrede *(justification)* angesehen. Wenn im konkreten Fall die Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands erfüllt sind, wird der Täter komplett von Strafe befreit. Wenn eine Tat durch Notstand gerechtfertigt wird, ist eine strafbare Teilnahme an ihr nicht möglich, ebenso ist ein Notwehrrecht wegen der Tatbegehung ausgeschlossen. Der gutgläubige *(honest)* Irrtum des Täters über das Vorliegen der Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands führt zum Ausschluss der Strafbarkeit.

Es scheint, dass in beiden Rechtsordnungen die Annahme des rechtfertigenden Notstands die gleiche Wirkung erzielt. Auch wenn der Notstand im englischen Recht begrifflich nicht allgemein als Rechtsfertigungsgrund erklärt wird, kommt das englische Recht gleichwohl zu denselben Ergebnissen wie das deutsche Recht.

D. Begriff und Regelung

Im *deutschen Recht* umfasst der Begriff des rechtfertigenden Notstands den Sachverhalt der erforderlichen und angemessenen Beeinträchtigung eines fremden Rechtsguts zum Schutz eines wesentlich höherwertigen Rechtsguts vor einer gegenwärtigen Gefahr. Der Notstand wird im Strafrecht, im Ordnungswidrigkeitenrecht sowie im Zivilrecht als Rechtfertigungsgrund geregelt. Die Vorschriften sehen grundsätzlich dieselben Voraussetzungen vor und haben die Rechtfertigung

des Täterhandelns als Folge. Ferner werden bei bestimmten Sachverhalten besondere Notstandsrechte anerkannt, wie im Art. 20 Abs. 4 GG. Die Hauptregelung des rechtfertigenden Notstands findet sich im § 34 StGB, der eine generalklauselartige Vorschrift darstellt. Die Formulierung des Gesetzes ist eher kompliziert und generalisierend. Daher müssen die Rechtsanwender vor allem die Merkmale der Wesentlichkeit des Überwiegens wie auch der Angemessenheit der Notstandshandlung interpretieren und subsumieren. Durch § 34 StGB wird der strafrechtliche rechtfertigende Notstand als umfassendes Recht bei Eingriffen auf sämtliche Rechtsgüter anerkannt. Aufgrund dessen gilt er als allgemeine Norm *(lex generalis)*, die hinter spezielleren Normen *(lege speciales)* wie die zivilrechtlichen Vorschriften des defensiven (§ 228 BGB) und des aggressiven (904 BGB) Notstands zurücktritt. Nach dem Prinzip der Einheit und Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung gelten zivilrechtlich gerechtfertigte Sacheingriffe auch für das Strafrecht als nicht rechtswidrig, wie auch strafrechtlich durch Notstand gerechtfertigte Handlungen im Zivilrecht als rechtsgemäß gelten.

Im *englischen Recht* ist dagegen der Begriff des rechtfertigenden Notstands *(necessity)* nicht klar festgelegt. Grund dafür ist, dass er ganz überwiegend fragmentarisch im Richterrecht geregelt wird. Hier wurde der rechtfertigende Notstand entweder nur selten anerkannt oder mit den anderen Notstandsformen des englischen Rechts verschmolzen. Aus einer kleinen Zahl von Entscheidungen wird versucht, den Begriff und die Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands herauszuarbeiten, soweit er im englischen Recht anerkannt wird. Der rechtfertigende Notstand kommt dann in Betracht, wenn der Täter in einer bestimmten Situation eine Straftat begangen hat, um dadurch einen größeren Schaden für sich selbst oder eine andere Person zu vermeiden. Soweit der rechtfertigende Notstand im englischen Recht anerkannt wird, wird er ganz überwiegend im Richterrecht geregelt. Als Präzedenzfall gilt der Fall *R v Bourne*[753] aus dem Jahr 1938 über eine illegale Abtreibung, in der der rechtfertigende Notstand als Wahl zwischen zwei Schäden implizit anerkannt wurde. Seitdem wurde er ganz überwiegend in medizinischen Fällen anerkannt. Am wichtigsten in der jüngeren Rechtsprechung war die

[753] *R v Bourne* [1938] 3 All ER 615 (CCC).

Anerkennung des rechtfertigenden Notstands bei der Begehung von Mord im Fall *Re A (Children)*[754]. Daneben gibt es noch einige spezielle Gesetzesvorschriften, die bei ganz bestimmten Notstandssituationen eine Rechtfertigung des Täters vorsehen. Diese erlangen insbesondere wegen der erhöhten Schwierigkeit bei der Anerkennung des rechtfertigenden Notstands durch die Rechtsprechung eine besondere praktische Bedeutung. Sie ermöglichen eine – wenn auch auf diese Situationen begrenzte – gerechte Behandlung von Fällen, in denen ein überwiegender Schaden vom Täter vermieden wurde. Folglich wird hier zumindest die Einzelfallgerechtigkeit deutlich erhöht.

Aus der Rechtsvergleichung lässt sich ferner entnehmen, dass der rechtfertigende Notstand im deutschen Recht einen weitgehend etablierten Rechtfertigungsgrund darstellt, während er im englischen Recht als eine nur in Extremfällen anzuerkennende Verteidigungseinrede darstellt. Die deutsche Regelung steht der kasuistischen und ungeordneten Entwicklung des rechtfertigenden Notstands in einem Fall-zu-Fall Ansatz im englischen Richterrecht gegenüber. Des Weiteren ist der rechtfertigende Notstand in Deutschland als ein umfassendes Recht anerkannt, das in Beeinträchtigungssituationen sämtlicher Rechtsgüter in Betracht kommt. Dagegen ist er im englischen Recht in seinem Anwendungsbereich praktisch auf medizinische Fälle beschränkt.

Im englischen Recht führt das Fehlen einer gesetzlichen Regelung des rechtfertigenden Notstands respektive einer klaren Bestimmung durch die Rechtsprechung zu Unsicherheit. Was das deutsche Recht betrifft, so muss bemerkt werden, dass, auch wenn der rechtfertigende Notstand gesetzlich festgelegt ist, die Formulierung des § 34 StGB zu Bedenken über seine Bestimmtheit angesichts des Bestimmtheitsgebots des Art. 103 Abs. 2 GG Anlass gibt. Insoweit werden die erwünschte Klarheit und Sicherheit bei der Rechtsanwendung auch im deutschen Recht nicht vollends erreicht.

---

[754] *Re A (Children)* (Conjoined Twins: Surgical Separation), Re [2000] 4 All ER 961; [2001] 2 WLR 480.

E. Objektive Elemente

In beiden Rechtsordnungen wird für die Anerkennung des rechtfertigenden Notstands das Vorliegen einiger objektiver Elemente vorausgesetzt.

1. Notstandslage

Angesichts der Notstandslage ergeben sich aus der Untersuchung folgende Ergebnisse. Im deutschen Recht muss der Sachverhalt der Beeinträchtigung eines Rechtsguts zur Rettung eines wesentlich höherwertigen Rechtsguts vor einer gegenwärtigen Gefahr vorliegen. Diese Notstandslage wird im Gesetz klar festgelegt.

Im englischen Recht ist die Notstandslage des rechtfertigenden Notstands mit einem sehr hohen Abstraktionsgrad aus der Rechtsprechung zu entnehmen, da eine bewusste Zurückhaltung bei der Bestimmung seiner Voraussetzungen zu beobachten ist. Aus der limitierten Rechtsprechung ist zu entnehmen, dass sich der Täter in einer besonderen Lage befinden muss. Er muss die Straftat begangen haben, um einen drohenden größeren Schaden zu vermeiden.

a) Gefahr

Im *deutschen Recht* muss eine Gefahr für ein Rechtsgut vorliegen, eine Beschädigung muss also nahe bevorstehen. Ursprünge der Gefahr können sämtliche Quellen sein, z.B. Naturereignisse, Unglücksfalle, Menschen oder Sachen. Über das Vorliegen einer Gefahr muss ein objektives *ex-ante* Urteil gefällt werden, also mithin eine nachträgliche Prognose über den Schadeneintritt basierend auf den Umständen in der Zeit der Notstandshandlung. Maßgeblich ist dabei der Standpunkt eines objektiven oder fachkundigen Beobachters, der über Fachkenntnisse in Bezug auf die Beurteilung der Sachlage verfügt.

Im *englischen Recht* muss die Gefahr eines Schadenseintritts vorliegen, die in der Lehre als ein drohendes irreparables Übel beschrieben wird. Die Gefahr muss nicht durch eine kriminelle Tat hervorgerufen werden, sondern kann sich aus Naturereignissen oder anderen Quellen ergeben. Jedenfalls muss die Bedrohung

nicht vom Täter selbst ausgehen. In der Rechtsprechung wurde in den Fällen von rechtfertigendem Notstand bei medizinischen Eingriffen ebenso die Sachkenntnis der Ärzte mit einbezogen, die das Vorliegen der Gefahr für das Leben oder die psychische Gesundheit der Patienten festgestellt haben.

In beiden Rechtsordnungen wird der Gefahrenursprung im Rahmen des rechtfertigenden Notstands weit gefasst.

b) Gegenstand der Gefahr

Im *deutschen Recht* muss bei dem rechtfertigenden Notstand des Weiteren ein notstandsfähiges Rechtsgut gefährdet sein. Im Gesetz werden dabei die Rechtsgüter Leben, Leib, Freiheit, Ehre und Eigentum nicht abschließend aufgezählt. Notstandsfähig sind daher beim rechtfertigenden Notstand sämtliche Individualrechtsgüter oder rechtlich geschützte Interessen des Täters oder eines anderen, auch wenn sie nicht strafrechtlich geschützt sind. Auch die klar konkretisierten Rechtsgüter der Allgemeinheit sind grundsätzlich notstandsfähig. Der Notstand wird dem Einzelnen bei Gefährdung von Rechtsgütern des Staates wie der Staatssicherheit mit Beschränkungen gewährt.

Im Gegensatz dazu ist im *englischen Recht* aus der limitierten Rechtsprechung über den rechtfertigenden Notstand der Kreis der gefährdeten Rechtsgüter nicht klar zu definieren. Der rechtfertigende Notstand wurde in der Rechtsprechung bei mehreren medizinischen Fällen wegen Bedrohung der körperlichen und psychischen Gesundheit der einwilligungsunfähigen Patienten anerkannt. Drohende Schmerzen bei Gesundheitsproblemen stellen nach der Rechtsprechung nicht die Gefahr einer Körperverletzung dar. Der rechtfertigende Notstand wird hier bei Selbstbehandlung mit illegalen Substanzen nicht anerkannt. Bei Lebensgefahr wurde er bei der Begehung von Mord abgelehnt, in der jüngsten Rechtsprechung jedoch einmalig bei der chirurgischen Trennung von Zwillingen anerkannt. Auch Obdachlosigkeit kann den rechtfertigenden Notstand in England nicht begründen. Bei Gefährdung der Staatssicherheit wurde er in der Rechtsprechung ebenfalls nicht angenommen.

c) Gegenwärtigkeit der Gefahr

Im *deutschen Recht* wird des Weiteren gefordert, dass die Gefahr gegenwärtig ist. Die Voraussetzung der Gegenwärtigkeit hängt mit der Erforderlichkeit der Notstandshandlung zusammen. Die Gefahr ist nach der Rechtsprechung dann gegenwärtig, wenn der Schaden sicher alsbald einzutreten droht oder wenn sie sich jederzeit in einen Schaden verwandeln kann. Die Gegenwärtigkeit der Gefahr wird bei dem rechtfertigenden Notstand im deutschen Recht weit ausgelegt, da auch Dauergefahren erfasst werden. Maßgeblich ist jedenfalls, ob Maßnahmen zur Abwendung der Gefahr sofort erforderlich sind.

Im *englischen Recht* wurde in der bisherigen Rechtsprechung die Gegenwärtigkeit der Gefahr ebenfalls weit interpretiert. Es wird keine unmittelbar bevorstehende Gefahr vorausgesetzt. Vor allem in den medizinischen Fällen, in denen der rechtfertigende Notstand angenommen wurde, drohte die Gefahr erst in Zukunft in einen Schaden umzuschlagen; dennoch wurde rechtfertigender Notstand angenommen, da nach dem utilitaristischen Prinzip des geringeren Schadens die Vermeidung des größeren Schadens auch bei erst in Zukunft eintretenden Gefahren am wichtigsten ist. Der Fokus liegt hier nicht auf dem Zwang durch die Eilbedürftigkeit der Situation, sondern auf dem effektiven Handeln zur Schonung des jeweils überwiegenden Interesses.

Es scheint, dass in beiden Rechtsordnungen die Gegenwärtigkeit der Gefahr bei dem rechtfertigenden Notstand weit ausgelegt wird und damit auch noch Gefahren umfasst, die bei der Tatbegehung nicht unmittelbar bevorstehen.

d) Träger der gefährdeten Rechtsgüter/Gefährdete Person

Im *deutschen Recht* wird der rechtfertigende Notstand auch dann anerkannt, wenn nicht der Täter selbst in seinen rechtlichen Interessen gefährdet ist, sondern eine andere Person. Damit wird die nicht aufgezwungene Notstandshilfe mit großer praktischer Bedeutung im deutschen Recht anerkannt. Die Notstandshilfe zugunsten des Staates wird beschränkt anerkannt.

Im *englischen Recht* wird der rechtfertigende Notstand ebenfalls auch dann anerkannt, wenn der Täter zur Vermeidung der Beschädigung einer anderen Person gehandelt hat. In Betracht kommen hierbei in beiden Rechtsordnungen insbesondere ärztliche Eingriffe, in denen die Straftat zur Vermeidung des Schadeneintritts an einem gefährdeten Patienten begangen wird.

2. Notstandshandlung

a) Eingriff – Schadensverursachung

Im *deutschen Recht* muss die Notstandshandlung bei dem rechtfertigenden Notstand eine erforderliche und angemessene Reaktion des Täters auf die Notstandslage sein, die durch einen Eingriff in ein fremdes Rechtsgut erfolgt. Die Notstandshandlung stellt eine Straftat dar, die dieses Rechtsgut beeinträchtigt. Grundsätzlich kommt der rechtfertigende Notstand bei der Begehung sämtlicher Straftaten in Betracht. Das Leben und die körperliche Integrität werden jedoch in Hinblick auf das Freiheitsprinzip und die Menschenwürde besonders geschützt. Daher können die Tötung eines Menschen oder körperliche Zwangseingriffe durch den rechtfertigenden Notstand nicht gerechtfertigt werden, auch wenn dadurch das Leben des Täters oder sogar mehrerer anderer Menschen gerettet werden könnte.

Im *englischen Recht* ist Gegenstand der Rechtfertigung eine strafrechtlich relevante Verursachung eines Schadens *(harm)*. Der Täter muss also eine Straftat begangen haben. Aus der lückenhaften Entwicklung des rechtfertigenden Notstands in der englischen Rechtsprechung hat sich ergeben, dass er bei medizinischen Fällen tendenziell anerkannt wird. Bei der Begehung von Mord ist er jedoch nicht einschlägig. Ebenfalls wurde der rechtfertigende Notstand in Bezug auf die Begehung von Cannabis-bezogenen Straftaten zur Selbstmedikation abgelehnt. Die Bestimmung der Anwendbarkeit des rechtfertigenden Notstands auf bestimmte Straftaten wird dem Gesetzgeber überlassen.

Es lässt sich entnehmen, dass die Anwendbarkeit des rechtfertigenden Notstands im englischen Recht stark eingeschränkt ist, während im deutschen Recht der

rechtfertigende Notstand grundsätzlich bei der Begehung aller Straftaten einschlägig sein kann.

b) Erforderlichkeit

Im *deutschen Recht* muss die Notstandshandlung des Weiteren erforderlich für die Gefahrenabwendung sein. Die Gefahr darf also nicht anders als mit der Notstandshandlung abzuwenden sein. Um eine solche als erforderlich zu qualifizieren, muss die Notstandshandlung nicht nur ein geeignetes Mittel, sondern auch das relativ mildeste Mittel zur Gefahrenabwehr sein. Sie muss zumindest ausreichende Rettungschancen bieten. Zwischen verschiedenen geeigneten Handlungen darf der Täter diejenige mit den größten Erfolgschancen auswählen. Im deutschen Recht werden in der Lehre verschiedene Konstellationen untersucht. Die Notstandshandlung muss ferner im Vergleich zu den anderen verfügbaren Abwehrmitteln das relativ mildeste Mittel sein. Dies ist der Fall, wenn die Notstandshandlung das kleinste Übel[755] bewirkt oder wenn dem Täter keine Möglichkeit zum Ausweichen oder zur Herbeiholung von Hilfe staatlicher Organe oder Privater zur Verfügung steht. Damit ist eine Art Subsidiarität des rechtfertigenden Notstands im deutschen Recht gefestigt.

Im *englischen Recht* lässt sich aus der begrenzten Rechtsprechung und Theorienbildung über den rechtfertigenden Notstand entnehmen, dass die Notstandshandlung erforderlich sein muss, um ein sonst unvermeidbares und irreparables Übel zu verhindern. Der Täter muss mit seiner Notstandshandlung nur das vernünftigerweise Erforderliche bewirkt haben, um einen sonst unabwendbaren größeren Schaden zu verhindern. In der Rechtsprechung wurde die Notstandshandlung vor allem in medizinischen Fällen als erforderlich angesehen, wenn sie das einzige geeignete Mittel zur Gefahrenabwehr war, während alternative mildere Maßnahmen sich als ungeeignet nach dem Maßstab der besten Interessen des Patienten herausgestellt haben.

---

[755] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 86.

Was die Beurteilung der Erforderlichkeit der Notstandshandlung angeht, so erfolgt sie im deutschen Recht nach einem objektiven *ex-ante* Urteil eines sachverständigen Beobachters. Im englischen Recht wurde in den medizinischen Fällen auch das *ex-ante* Urteil von sachverständigen Ärzten als maßgeblich angesehen.

In beiden Rechtsordnungen wird die Erforderlichkeit als Voraussetzung der Notstandshandlung bei dem rechtfertigenden Notstand anerkannt. Die Geeignetheit des angewandten Mittels spielt dabei in beiden Rechtsordnungen eine große Rolle. Im englischen Recht wird jedoch nicht so stark auf das Element des relativ mildesten Mittels abgestellt.

c) Wesentlich überwiegendes Interesse – geringerer Schaden

Im *deutschen Recht* ist des Weiteren für die Rechtfertigung einer Straftat durch Notstand Voraussetzung, dass das geschützte Interesse das beeinträchtigte wesentlich überwiegt. Durch diese Voraussetzung wird die Grenze zur Rechtfertigung durch Notstand gezogen, in dem nur Handlungen zur Rettung wesentlich wichtigerer Interessen gerechtfertigt werden. Das Überwiegen des geschützten Interesses muss nach einer breit angelegten Interessenabwägung zwischen den gegenüberstehenden betroffenen Rechtsgütern und dem Grad der ihnen drohenden Gefahren das Resultat ergeben.

Im *englischen Recht* muss bei dem rechtfertigenden Notstand ein irreparabler Schaden mithilfe der Notstandshandlung abgewendet werden. Nach einer Schadensabwägung *(balance of harms test)* muss der verhinderte Schaden den durch die Notstandshandlung verursachten Schaden überwiegen.

In beiden Rechtsordnungen findet also eine Abwägung statt, deren Ergebnis deutlich zugunsten der durch die Notstandshandlung geschützten Interessen ausschlagen muss.

Im *deutschen Recht* erfolgt die umfassende Interessenabwägung als Ausdruck des Prinzips des überwiegenden Interesses, indem nicht nur die widerstreitenden Rechtsgüter, sondern die Gesamtheit der gegenüberstehenden rechtlichen Interessen in Betracht gezogen werden. Dabei werden als nicht abschließende Abwägungskriterien der Wert der betroffenen Rechtsgüter und der Grad der ihnen drohenden

Gefahren gesetzlich bestimmt. Die Entwicklung weiterer Faktoren wurde der Lehre überlassen, wobei die maßgeblichen Kriterien ebenso nicht endgültig bestimmt worden sind. Es scheint, dass durch die Interessenabwägungsklausel bei dem rechtfertigenden Notstand im deutschen Recht eine gewisse Unbestimmtheit entsteht. Maßgeblich ist hier also vor allem das Wertverhältnis der Rechtsgüter. Das Leben wird im deutschen Recht besonders geschützt. Nach dem Grundsatz des absoluten Lebensschutzes und der Menschenwürdegarantie ist eine qualitative oder quantitative Abwägung bei der Kollision Leben gegen Leben ausgeschlossen. Daher kann der Vorzug des jüngeren Lebens mit höheren Überlebungschancen gegenüber einem älteren Patienten mit geringen Überlebungschancen nicht durch Notstand gerechtfertigt werden. Ebenfalls ist das Leben nur einer Person nicht weniger überwiegend als das Leben zahlreicher Menschen, die sich in einer Gefahrengemeinschaft befinden. Die Tötung einer Person zur Rettung von mehreren anderen kann durch Notstand also nicht gerechtfertigt, sondern nur unter bestimmten Voraussetzungen entschuldigt werden. Außerdem hat das Leben den Vorrang gegenüber Sach- und Persönlichkeitswerten. Ein weiterer wichtiger Abwägungsfaktor ist der Grad der drohenden Gefahren, also die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts. Der Vorrang der konkreten gegenüber den abstrakten Gefährdungen hat vor allem bei der Begehung von Verkehrsverstößen zur Rettung des Lebens oder Leibs einer Person eine große Bedeutung erlangt. Des Weiteren sind die Intensität und der Umfang des Schadens bei der Abwägung, die den Wertunterschied zwischen den kollidierenden Rechtsgütern relativieren kann, maßgeblich. Die Vermeidung eines sehr hohen Schadens an einem geringerwertigen Rechtsgut kann bei einer nur minimalen Beeinträchtigung des höherwertigen Rechtsguts gerechtfertigt werden.[756] Weitere Abwägungskriterien sind im deutschen Recht die Erfolgschancen der Notstandshandlung und die Herkunft der Gefahr aus der Sphäre des Eingriffsopfers, die möglicherweise eine erhöhte Gefahrtragungspflicht für den Betroffenen zur Folge hat.

[756] Vgl. OLG Karlsruhe NJW 2004, 3645, 3646 f.: Das Ausmaß der Gesundheitsbeeinträchtigung entscheidet über die Rechtfertigung des strafbaren Cannabis-Besitzes zur Selbsttherapie.

Im *englischen Recht* lassen sich aus den wenigen Entscheidungen über den rechtfertigenden Notstand kaum allgemeine Grundsätze der Abwägung herausstellen. In den medizinischen Fällen wurde der rechtfertigende Notstand bei ärztlichen Eingriffen anerkannt, wenn die Patienten in der Zukunft sonst erhebliche körperliche oder psychische Schäden erleiden würden. In diesen Fällen wurde eine umfassende Abwägung der widerstreitenden Interessen vorgenommen. Im Mittelpunkt steht die Abwägung zwischen dem Schaden, der durch die Straftat verursacht wird, und dem Schaden, der dadurch vermieden wird. Bei einer Schwangerschaftsunterbrechung hat eine Abwägung zwischen dem Leben des ungeborenen Kindes und der physischen bzw. psychischen Gesundheit der Schwangeren stattgefunden. Bei der Zwangsterilisation einer einwilligungsunfähigen Patientin in einer psychiatrischen Klinik wurden ihre Persönlichkeitsrechte und ihre Menschenwürde gegenüber der Gefahr erheblicher psychischer Schäden abgewogen. Der Vorrang des Lebens gegenüber Sachgütern wird auch im englischen Recht anerkannt. Im Fall der chirurgischen Trennung der siamesischen Zwillinge wurde jedoch eine ganz umfassende Interessen- und Schadensabwägung vorgenommen, wobei nicht nur zwischen dem Leben des einen und des anderen Zwillings abgewogen wurde, sondern die Interessen der Eltern ebenfalls berücksichtigt wurden. Am Ende wurde der Mord des schwächeren Zwillings gerechtfertigt, da die Rettung des Lebens des einen Zwillings besser als der Tod von beiden angesehen wird. Diese Entscheidung ist demnach utilitaristisch geprägt.

In beiden Rechtsordnungen unterliegt die Abwägung bei dem rechtfertigenden Notstand wichtigen Einschränkungen hinsichtlich des Rechts auf Leben. Die Abwägungsfaktoren sind sowohl im deutschen als auch im englischen Recht nicht abschließend festgestellt. Dies hat zur Folge, dass die Voraussetzung der überwiegenden geschützten Interessen im Rahmen des rechtfertigenden Notstands in beiden Ländern nicht ausreichend bestimmt ist. Dies wiederum lässt großen Spielraum für Interpretationen, was weder zur Rechtssicherheit noch zur Einzelfallgerechtigkeit beiträgt.

d) Angemessenheit

Im *deutschen Recht* muss die Notstandshandlung ferner angemessen sein, sie muss sich bei einer sozialethischen Gesamtwertung der Notstandslage als ein angemessenes Mittel zum Zweck der Gefahrenabwendung erweisen. Die Voraussetzung der Angemessenheit ist als zusätzliches Korrektiv direkt aus dem Gesetz zu entnehmen und ermöglicht eine Art sozialethischer Einschränkungen der Notstandshandlung, da sie den anerkannten Wertvorstellungen der Allgemeinheit und den Grundprinzipien der Gesamtrechtsordnung entsprechen muss. Wenn die Notstandshandlung unangemessen war, kann sie nicht durch Notstand gerechtfertigt werden. Unangemessen kann eine Notstandshandlung nach deutschem Recht z.B. dann sein, wenn eine gesetzliche Duldungspflicht für bestimmte Belastungen besteht oder wenn ein rechtliches Mittel zum Schutz des gefährdeten Rechtsguts vorgesehen ist. Vor allem ist eine Notstandshandlung unangemessen und daher nicht gerechtfertigt, wenn sie gegen grundlegende Prinzipien der Rechtsordnung wie das Freiheitsprinzip und die Menschenwürde verstößt. Hierbei wird klassischerweise der Sachverhalt der erzwungenen ärztlichen Körpereingriffe wie Organ- und Blutentnahmen zur Rettung von fremden Interessen diskutiert und seine Rechtfertigung durch Notstand wegen fehlender Angemessenheit der Notstandshandlung negiert.

Im *englischen Recht* muss bei dem rechtfertigenden Notstand die Notstandshandlung des Täters ebenfalls angemessen sein. Der Täter muss also in der konkreten Notstandslage vernünftig gehandelt haben. Als Maßstab gilt die hypothetische Reaktion eines vernünftigen Dritten in der gleichen Situation. Die Notstandshandlung muss nicht unverhältnismäßig größeren Schaden verursacht haben als der durch sie verhinderte Schaden. Die Angemessenheit als Element der Notstandshandlung ist wie die meisten Elemente des rechtfertigenden Notstands im englischen Recht nicht ausreichend analysiert und konkretisiert worden.

In beiden Rechtsordnungen wird folglich vorausgesetzt, dass die Notstandshandlung nicht nur ein überwiegendes gefährdetes Interesse schützt, sondern auch durch die Prüfung der Angemessenheit gekennzeichnet ist. Im deutschen Recht ist die Angemessenheit überwiegend als die Vereinbarkeit der Notstandshandlung mit

den sozialethisch und rechtlich anerkannten Grundsätzen der Rechtsordnung konzipiert. Im englischen Recht wird die Angemessenheit der Notstandshandlung bei dem rechtfertigenden Notstand auf pragmatische Weise als die Vernünftigkeit der Täterreaktion auf die Notstandssituation im Hinblick auf den zugefügten Schaden betrachtet.

F. Subjektives Element

Im *deutschen Recht* wird als subjektives Rechtfertigungselement die gesetzliche Voraussetzung betrachtet, dass der Täter die Notstandshandlung begangen haben muss, um die Gefahr von sich oder einem anderen abzuwenden. Nach einer Meinung erschöpft sich die Voraussetzung in der Kenntnis des Täters über die Umstände des rechtfertigenden Notstands. Nach anderer Meinung muss der Täter mit Rettungsabsicht gehandelt haben. Wenn das subjektive Rechtfertigungselement nicht vorliegt, ist der Täter nur wegen Versuchs strafbar.

Im *englischen Recht* muss bei dem rechtfertigenden Notstand der Täter die Notstandshandlung begangen haben, um einen größeren Schaden zu verhindern. Dieses subjektive Element ist ein elementar wichtiger Bestandteil des rechtfertigenden Notstands, da er auf der freien Entscheidung des Täters basiert, die Straftat zu dem Zweck der Vermeidung des größeren Schadens zu begehen. Die Voraussetzung wird in der englischen Lehre und Rechtsprechung nicht genauer bestimmt.

G. Putativnotstand (Irrtum)

Ein Putativnotstand liegt dann vor, wenn sich der Täter irrig vorstellt, dass die tatsächlichen Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands in Wirklichkeit vorliegen. Im *deutschen Recht* stellt der Putativnotstand einen Erlaubnistatbestandsirrtum dar, der nach analoger Anwendung des § 16 Abs. 1 StGB den Vorsatz des Täters ausschließt. Die Strafbarkeit des Täters ist demnach nur wegen einer vorsätzlichen Tatbegehung ausgeschlossen, also kann er nur wegen fahrlässiger

Tatbegehung bestraft werden. Die Vermeidbarkeit des Irrtums des Täters spielt dabei keine Rolle.

Im *englischen Recht* ist beim putativen rechtfertigenden Notstand die *mens rea* der Straftat ausgeschlossen, da der Täter nicht die erforderliche psychische Einstellung zur Begehung einer rechtswidrigen Tat aufweist. Eine Bestrafung des Täters ist dann wegen vorsätzlicher oder fahrlässiger Tatbegehung ausgeschlossen, auch wenn sein Irrtum nicht vernünftig war.

Im Ergebnis lässt sich feststellen, dass die Behandlung des putativen rechtfertigenden Notstands im englischen Recht großzügiger als im deutschen Recht ist, da die Bestrafung des Täters in England komplett ausgeschlossen ist; sogar bei unvernünftigen, jedoch gutgläubigen *(honest)* irrigen Vorstellungen wurde ein rechtfertigender Notstand angenommen.

III. Entschuldigender Notstand

A. Entstehung und historische Entwicklung

In *Deutschland* hat sich die Lehre bereits ab dem 18. Jahrhundert intensiv mit dem Nötigungsnotstand beschäftigt. In den Gesetzen des 18. und des 19. Jahrhunderts sind vor allem Regelungen über den Notstand durch Nötigung zu finden. Der von Menschen ausgehende Nötigungsnotstand wurde in § 52 des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich von 1871 separat geregelt, während die sonstigen Notstandsfälle in § 54 geregelt wurden. Mit der 2. Strafrechtsreform wurden im Jahr 1975 die bis heute geltenden Regelungen des rechtfertigenden (§ 34 StGB) und des entschuldigenden Notstands (§ 35 StGB) im Strafgesetzbuch eingeführt. Eine spezielle Regelung über den Nötigungsnotstand wurde nicht vorgesehen. Die Vorschrift des § 35 StGB hat diese Differenzierung nicht übernommen, sondern den Notstand vielmehr als umfassenden Entschuldigungsgrund etabliert.

Im *englischen Recht* hat die Entwicklung des entschuldigenden Notstands ebenfalls mit dem Nötigungsnotstand angefangen. Ab dem 17. Jahrhundert wurde in der Lehre eine beschränkte Verteidigungseinrede des Nötigungsnotstands anerkannt. Seit dem 19. Jahrhundert wurde der Nötigungsnotstand in der Rechtsprechung

anerkannt und auch erklärt. Seit 1986 wird im englischen Recht ferner der entschuldigende Umständenotstand anerkannt. Zuerst wurde er als Verteidigungseinrede bei der Begehung von Verkehrsdelikten anerkannt, heutzutage ist er jedoch neben dem Nötigungsnotstand bei sämtlichen Straftaten außer Mord, versuchtem Mord und Verrat einschlägig.

Aus der geschichtlichen Entwicklung des entschuldigenden Notstands lässt sich schließen, dass beide Rechtsordnungen von der Anerkennung des Nötigungsnotstands ausgegangen sind. In Deutschland wurde die besondere Regelung des Nötigungsnotsands mit der Einführung der gesetzlichen Regelungen über den rechtfertigenden Notstand und den entschuldigenden Notstand im Jahr 1975 abgeschafft. Die geschichtliche Entwicklung im englischen Recht ist im Vergleich mit der Entwicklung in Deutschland deutlich abweichender Natur. Die englische Rechtsordnung verweigert die Anerkennung eines umfassenden entschuldigenden wie auch eines rechtfertigenden Notstands. Dies hat in der Rechtsprechung zur Entwicklung einer beschränkten Mischform des Notstands, des Umständenotstands geführt, um in den fraglichen Sachverhalten eine gerechte Lösung für den Täter finden zu können und ihn von Strafe zu befreien. Dabei zeichnet sich das praktische, reaktive und von utilitaristischen Gedanken geprägte englische Rechtsdenken ab.

B. Grundlagen

Im *deutschen Recht* wird der entschuldigende Notstand auf eine doppelte Schuldminderung zurückgeführt, die aus dem besonderen psychischen Motivationsdruck des Täters wie auch aus einer Unrechtsmilderung der Tat stammt. Der besondere Motivationsdruck ist durch die Zwangslage in der Gefährdung fundamentaler Rechtsgüter des Täters bedingt. Die Unrechtsminderung der Notstandshandlung erfolgt aufgrund des Täterhandelns zur Rettung eines höherwertigen Rechtsguts, nämlich des Lebens, des Leibs oder der Freiheit. Dem Täter kann nach dem deutschen Recht nicht zugemutet werden, rechtskonform zu handeln. Er wird also entschuldigt, da die Rechtsordnung in einer solchen Notstandslage Nachsicht übt.

Im *englischen Recht* wird der entschuldigende Notstand auf das Zugeständnis an die menschliche Schwäche zurückgeführt. Der Täter wird entschuldigt, da in der Notstandssituation vor der gravierenden Gefahr des Todes oder schwerer Körperverletzung die gewöhnlichen Kräfte des menschlichen Widerstands überwältigt scheinen. Ihm kann nicht zugemutet werden, von der Begehung der Straftat abzusehen.

In beiden Rechtsordnungen liegt der Fokus bei dem entschuldigenden Notstand auf dem geistigen Zustand des Täters, der aufgrund der stark belastenden Situation, in der er sich befindet, von der Rechtsordnung entschuldigt wird. Im deutschen Recht wird dabei zusätzlich auf eine Unrechtsminderung der Tat abgestellt.

C. Einordnung im System und Wirkung

Im *deutschen Recht* stellt der entschuldigende Notstand einen Entschuldigungsgrund dar. Es wird ausdrücklich anerkannt, dass beim Vorliegen der Elemente des § 35 StGB der Täter ohne Schuld handelt. Daher wird er entschuldigt und seine Bestrafung ausgeschlossen. Als Entschuldigungsgrund lässt der entschuldigende Notstand die Rechtswidrigkeit der Tat unberührt. Gegen die rechtswidrige Notstandshandlung kann also Notwehr ausgeübt werden. Eine strafbare Beteiligung an der Notstandshandlung ist ferner möglich, da nach dem Grundsatz der limitierten Akzessorietät des § 29 StGB die entschuldigenden Elemente für jeden Beteiligten separat geprüft werden müssen. Die Unrechtsminderung der Haupttat durch den entschuldigenden Notstand wirkt jedoch auch für die nicht entschuldigten Teilnehmer im Rahmen der Strafzumessung.

Die Erfüllung der Voraussetzungen der Ausnahmeklausel des § 35 Abs. 1 S. 2 2. Halbs. StGB führt dazu, dass die Gefahr dem Täter zumutbar und ein Notstandsrecht ausgeschlossen ist. Es wird jedoch die Möglichkeit einer Strafmilderung nach pflichtgemäßem Ermessen des Gerichts vorgesehen, es sei denn, der Täter steht in einem besonderen Rechtsverhältnis. In diesem Fall kann sein besonderer Motivationsdruck nur im Rahmen der Strafzumessung berücksichtigt werden. Eine Strafmilderung kann auch im Fall der Notstandshilfe erfolgen, wenn die Sympathieperson in einem besonderen Rechtsverhältnis steht.

Wenn sich der Täter bei Begehung der Notstandshandlung über die tatsächlichen Umstände des Notstands irrt, ist er nur bei einem unvermeidbaren Irrtum straffrei. Wenn der Irrtum dagegen vermeidbar war, wird er zwar bestraft, jedoch erfolgt eine obligatorische Strafmilderung nach § 35 Abs. 2 StGB.

Im *englischen Recht* werden der Nötigungsnotstand und der Umständenotstand überwiegend als entschuldigende Verteidigungseinreden behandelt. Der entschuldigende Notstand kommt als gesondertes drittes Element der Straftat in Betracht. Wenn die Voraussetzungen des Nötigungsnotstands oder des Umständenotstands erfüllt sind, ist zwar die Straftat vollständig vorhanden, da der Täter den *actus reus* mit der erforderlichen *mens rea* begangen hat, der Täter wird jedoch von der Rechtsordnung entschuldigt. Daher ist er von der Strafe im Ganzen befreit. Eine strafbare Teilnahme an der Straftat ist hingegen möglich, ebenso wie ein Notwehrrecht des Betroffenen. Der Irrtum des Täters schließt seine Strafbarkeit nur aus, wenn er gutgläubig *(honest)* und vernünftig *(reasonable)* ist.

Aus der Rechtsvergleichung lässt sich entnehmen, dass der Nötigungsnotstand und der Umständenotstand im englischen Recht zu fast identischen Ergebnissen wie der deutsche entschuldigende Notstand führen.

D. Begriff und technische Ausgestaltung

Im *deutschen Recht* wird der entschuldigende Notstand in § 35 StGB geregelt. Damit wird der Sachverhalt der Straftatbegehung erfasst, um die in gegenwärtiger Gefahr befindlichen existentiellen Rechtsgüter Leben, Leib und Freiheit zu retten. Bei dem Nötigungsnotstand geht nach dem deutschen Recht die Gefahr von einem Dritten aus, der den Täter zur Begehung einer Straftat gezwungen hat.

Im *englischen Recht* wird der entschuldigende Notstand in seiner Hauptform als Nötigungsnotstand und in der verwandten Form des Umständenotstands exklusiv im Richterrecht geregelt. Der Nötigungsnotstand kommt bei der Begehung einer Straftat in Betracht, wenn der Täter von einem Dritten mit dem Tod oder mit einer ernsten Körperverletzung dazu gezwungen worden ist. Bei dem Umständenotstand wird der Täter zur Begehung einer Straftat von äußeren Umständen gezwungen, da er ebenfalls mit dem Tod oder mit einer ernsten Körperverletzung bedroht ist.

Aus der Rechtsvergleichung ergibt sich ferner, dass die Sachverhalte des entschuldigenden Notstands in beiden Rechtsordnungen sehr ähnlich sind. Im *deutschen Recht* wird der entschuldigende Notstand jedoch als allgemeiner Entschuldigungsgrund anerkannt, während der Nötigungsnotstand nur einen Sonderfall darstellt. Die Regelung des entschuldigenden Notstands erfolgt in Deutschland durch eine einheitliche gesetzliche Vorschrift. Im Gegensatz dazu stellt der Nötigungsnotstand im *englischen Recht* die hauptsächliche Form des entschuldigenden Notstands dar. Der Umständenotstand scheint dann generalisierend zu funktionieren. Des Weiteren werden im englischen Recht die entschuldigenden Notstandsformen ausschließlich im Richterrecht geregelt. Das Fehlen einer klaren gesetzlichen Regelung des entschuldigenden Notstands im englischen Recht scheint sich negativ auf die Rechtssicherheit auszuwirken.

E. Objektive Elemente

1. Notstandslage

Im *deutschen Recht* muss beim entschuldigenden Notstand eine gegenwärtige, nicht anders abwendbare Gefahr für Leben, Leib oder Freiheit des Täters, eines Angehörigen oder einer anderen ihm nahestehenden Person vorliegen. Damit sind sämtliche Gefahrenquellen erfasst.

Im *englischen Recht* muss bei dem entschuldigenden Notstand die Gefahr des Todes oder einer ernsthaften Körperverletzung für den Täter oder einen Dritten vorliegen. Die Gefahr muss hierbei im Fall des Nötigungsnotstands entweder aus der Bedrohung eines Menschen oder im Fall des Umständenotstands aus den objektiven Umständen hervorgerufen werden.

In beiden Rechtsordnungen muss bei dem Nötigungsnotstand der Täter durch eine Bedrohung des Lebens, des Leibs oder auch der Freiheit zur Begehung der Straftat von einem Dritten gezwungen worden sein. Sowohl im deutschen als auch im englischen Recht kann der Täter entweder selbst oder eine ihm nahstehende Person bedroht werden.

a) Gefahr

Im *deutschen Recht* liegt eine Gefahr im Sinne des entschuldigenden Notstands vor, wenn ein Schadenseintritt an einem Rechtsgut droht. Sämtliche Gefahrenquellen sind umfasst (Naturereignisse, Sachgefahren oder von Menschen ausgehende Bedrohungen). Miterfasst wird die Gefahr aus der Bedrohung eines Dritten, der den Täter zur Begehung der Straftat genötigt hat (Nötigungsnotstand). Darüber hinaus kann sich die Gefahr in einem angedrohten Suizid konkretisieren. Die Gefahr von wirtschaftlichen Notlagen kann nur dann beim entschuldigenden Notstand in Betracht kommen, wenn der Täter deswegen in seinen Individualrechtsgütern gefährdet wird. Bei Jedermannsgefahren wie der Sozialnot aus Inflation kann ein entschuldigender Notstand nicht einschlägig sein. Die Gefahr muss tatsächlich vorliegen. Ansonsten ist die Regelung des § 35 Abs. 2 StGB über den Irrtum einschlägig. Maßgeblich über das Vorliegen der Gefahr ist eine objektive ex-ante Prognose eines durchschnittlich sachkundigen Beobachters.

Im *englischen Recht* muss bei dem entschuldigenden Notstand eine Gefahr vorliegen. Diese wird bei dem Nötigungsnotstand aus der Bedrohung durch einen Hintermann hervorgerufen, der den Täter zur Begehung einer Straftat zwingt. Bei dem Umständenotstand resultiert die Gefahr aus den objektiven Umständen des Einzelfalls. Jedenfalls muss die Bedrohung externer Natur sein, sie kann also nicht vom Täter selbst ausgehen.

Der Rechtsvergleichung lässt sich entnehmen, dass in beiden Ländern der Kreis der Gefahrenquellen sehr weit ist. Es werden im Ergebnis in beiden Rechtsordnungen Gefahren aus allen möglichen Quellen erfasst, mit Ausnahme der vom Täter ausgehenden Gefahren. Im englischen Recht sind solche Fälle von dem entschuldigenden Notstand ausgeschlossen. Im deutschen Recht ist der angedrohte Suizid des Täters oder einer ihm nahestehenden Person als Gefahr im Sinne des entschuldigenden Notstands anzusehen.

b) Gegenstand der Gefahr

Im *deutschen Recht* sind ausschließlich die existenziellen Rechtsgüter Leben, körperliche Unversehrtheit und Fortbewegungsfreiheit als notstandsfähig vom Gesetz anerkannt. Damit ist der entschuldigende Notstand im deutschen Recht auf die Gefährdung dieser Rechtsgüter beschränkt, was sich auf den Grundgedanken des entschuldigenden Notstands zurückführen lässt. Darüber hinaus wird der entschuldigende Notstand ferner restriktiver erfasst, indem er bei unerheblichen drohenden Beeinträchtigungen der körperlichen Unversehrtheit und der Fortbewegungsfreiheit nicht anerkannt wird. Andere Rechtsgüter können analog nicht als notstandsfähig anerkannt werden. Die Gefahr von psychischen Beeinträchtigungen reicht für den entschuldigenden Notstand ebenso nicht aus, wenn sie nicht mit einer Gefahr körperlicher Verletzung verbunden ist. Die drohende Beeinträchtigung der sexuellen Selbstbestimmungsfreiheit wird in der Lehre teilweise als Gefahr für die körperliche Unversehrtheit oder für die Freiheit im Sinne des entschuldigenden Notstands angesehen.

Im *englischen Recht* ist der entschuldigende Notstand ausschließlich bei der Gefährdung des Lebens oder der körperlichen Unversehrtheit einschlägig. Bei dem Nötigungsnotstand muss der Täter vom Hintermann mit dem Tod oder mit der Zufügung einer ernsthaften Körperverletzung bedroht sein. Dasselbe gilt auch für den Umständenotstand, bei denen der Tod oder eine ernsthafte Körperverletzung aus den Umständen drohen muss. Damit folgt die Rechtsprechung einem strengen Ansatz und beschränkt den Anwendungsbereich des entschuldigenden Notstands nur auf derartige gravierende Notstandssituationen. Bei anderen Bedrohungen wie einer Eigentumsbeschädigung kann kein entschuldigender Notstand anerkannt werden. Die Bedrohung durch eine Freiheitsberaubung reicht ebenfalls nicht aus, es sei denn, sie ist mit der Bedrohung vom Tod oder von einer ernsthaften Körperverletzung verbunden. Die Gefahr vor starken Schmerzen oder vor sogar schwerwiegenden psychischen Schäden ist ebenfalls ausgeschlossen. Die Gefahr der Vergewaltigung wurde nur obiter als ausreichend für den entschuldigenden Notstand betrachtet.

In beiden Rechtsordnungen wird der entschuldigende Notstand ganz restriktiv bei der Gefährdung bestimmter existenzieller Rechtsgüter anerkannt. Sowohl im

deutschen als auch im englischen Recht ist der entschuldigende Notstand auf körperbezogene Beeinträchtigungen beschränkt. Den Rechtsordnungen gemein ist die Bedrohung mit dem Tod oder mit einer ernsten Körperverletzung. Im deutschen Recht wird jedoch zusätzlich die Fortbewegungsfreiheit geschützt. Es scheint somit, dass die gemeinsamen Grundlagen des entschuldigenden Notstands in den verglichenen Rechtsordnungen zu der fast identischen restriktiven Bestimmung seines Anwendungsbereichs auf besonders schwerwiegende Gefährdungen geführt haben.

c) Gegenwärtigkeit der Gefahr

Im *deutschen Recht* muss die Gefahr beim entschuldigenden Notstand gegenwärtig sein. Unter einer gegenwärtigen Gefahr wird nicht nur eine unmittelbar bevorstehende Gefahr verstanden, sondern auch eine Dauergefahr oder sogar eine erst in der weiteren Zukunft zu realisierende Gefahr. Ausschlaggebend ist dabei, ob die Rettung des gefährdeten Rechtsguts nur durch sofortige Maßnahmen erfolgen kann, auch wenn die Rechtsgutbeschädigung erst später zu erwarten ist. Die Voraussetzung der Gegenwärtigkeit der Gefahr wird beim entschuldigenden Notstand im deutschen Recht weit ausgelegt.

Im *englischen Recht* muss die Gefahr ebenfalls gegenwärtig sein. Im Gegensatz zum deutschen Recht wird diese Voraussetzung jedoch ganz restriktiv gehandhabt, indem die Unmittelbarkeit als Gefahrenvoraussetzung festgesetzt wird. Die Verwirklichung der Gefahr muss bei Begehung der Straftat unmittelbar drohen, so dass sie im Hinblick auf die Unzumutbarkeit normgemäßen Verhaltens als Grundlage des entschuldigenden Notstands auf den Täter unmittelbar wirkt. Wenn die Realisierung der Gefahr mit dem Eintritt des drohenden Schadens erst in der Zukunft zu erwarten ist, ist der entschuldigende Notstand im englischen Recht nicht einschlägig. Bei einer nicht gegenwärtigen Gefahr kann dem Täter demnach vernünftigerweise zugemutet werden, von der Begehung der Straftat abzusehen und polizeiliche Hilfe herbeizuholen. Diesem ganz restriktiven Ansatz folgt die englische Rechtsprechung seit der Entscheidung zum Fall *R v Hasan* [2005] UKHL 22, mit welchem die vorherige Rechtsprechung aufgehoben wurde. Bis zu diesem Zeitpunkt

wurden unter dem entschuldigenden Notstand noch die in irgendeinem Zeitpunkt in der Zukunft realisierbaren Gefahren erfasst.

Der Rechtsvergleichung lässt sich weiter entnehmen, dass bei Gegenwärtigkeit der Gefahr als Voraussetzung des entschuldigenden Notstands ein grundlegender Unterschied zwischen den verglichenen Rechtsordnungen besteht. Das deutsche Recht hat die Gefahr als eine nicht unbedingt in dem Zeitpunkt der Straftatbegehung drohende Rechtsgutsverletzung konzipiert. Grund dafür scheint das Abstellen auf eine effektive Rettung des bedrohten Rechtsguts zu sein, das in einigen Fällen eine zeitliche Dehnung des Begriffs der gegenwärtigen Gefahr verlangt. Im Gegensatz dazu deutet die Beschränkung des entschuldigenden Notstands auf unmittelbar drohende Gefahren im englischen Recht auf den Willen hin, den Anwendungsbereich des entschuldigenden Notstands zu begrenzen. Dies könnte auf darunterliegende rechtspolitische Gründe hindeuten, die zur Vermeidung einer missbräuchlichen Berufung auf den entschuldigenden Notstand abzielen. Im Ergebnis scheint der deutsche Ansatz nicht nur der Rechtssicherheit, sondern auch der Einzelfallgerechtigkeit besser zu dienen.

d) Träger der gefährdeten Rechtsgüter (Notstandshilfe)

Im *deutschen Recht* wird der entschuldigende Notstand auch dann anerkannt, wenn nicht der Täter selbst, sondern eine andere Person in Gefahr ist. Gefährdet müssen hier ebenfalls das Leben, der Leib oder die Freiheit sein. Die Notstandshilfe wird im Gesetz ausdrücklich anerkannt, jedoch nur zugunsten von Personen, die sich mit dem Täter in einer persönlichen Nähebeziehung befinden. Nur so wird gewährleistet, dass der Täter den erforderlichen psychischen Druck aufweist. Zu dem Personenkreis gehören demnach die Angehörigen des Täters oder andere ihm nahestehende Personen, mit denen er persönlich verbunden ist.

Im *englischen Recht* wird der entschuldigende Notstand ebenfalls dann anerkannt, wenn die Gefahr des Todes oder der ernsten Körperverletzung nicht den Täter, sondern andere Personen betrifft. Diese können enge Familienangehörige des Täters sein, aber auch Personen, für deren Sicherheit der Täter verantwortlich ist bzw. sich

vernünftigerweise als verantwortlich ansehen konnte. Eine persönliche Beziehung wird hingegen nicht vorausgesetzt.

In beiden Ländern wird der entschuldigende Notstand auch bei der Begehung von Straftaten zur Rettung anderer gefährdeter Personen anerkannt. Im deutschen Recht wird der Personenkreis allerdings viel enger definiert als im englischen Recht, da eine persönliche Nähebeziehung erforderlich ist. Im englischen Recht reicht es dagegen sogar aus, wenn der Täter erst durch die gefährliche Notstandssituation in eine Verantwortungslage gegenüber der Person versetzt wird. Aus der englischen Regelung lässt sich nicht nur ein verstärkter Solidaritätsgedanke, sondern möglicherweise auch das utilitaristische Ziel der möglichst effektiven Schadensvermeidung herauslesen. Der Einzelne wird hier leichter zur Rettung eines unbekannten Dritten einspringen, wenn er einer Bestrafung entgehen kann.

2. Notstandshandlung

a) Rechtswidrige Tat – Straftat

Im *deutschen Recht* muss beim entschuldigenden Notstand der Täter eine rechtswidrige Tat begangen haben, die erforderlich für die Rettung des gefährdeten Rechtsguts war. Die Voraussetzung der rechtswidrigen Tat erfordert eine Straftat, deren Rechtswidrigkeit nicht durch Vorliegen von Rechtfertigungsgründen entfallen ist. Mit einem vorsätzlichen oder fahrlässigen aktiven Tun oder Unterlassen innerhalb der Notstandshandlung hat der Täter in ein fremdes Rechtsgut eingegriffen. Von der Notstandshandlung betroffen sein dürfen sämtliche fremde Rechtsgüter, Individualrechtsgüter von Dritten sowie Rechtsgüter der Allgemeinheit. Sogar eine Straftat gegen das Leben kann unter bestimmten Voraussetzungen der Verhältnismäßigkeit durch Notstand entschuldigt werden.

Im *englischen Recht* muss bei dem entschuldigenden Notstand der Täter ebenfalls eine Straftat begangen haben. Die Notstandshandlung muss den *actus reus* und die *mens rea* einer Straftat erfüllen. Zwischen der Bedrohung und der begangenen Straftat muss eine ausreichende kausale Verbindung bestehen. Insbesondere bei dem Nötigungsnotstand muss die begangene Straftat die vom Hintermann konkret

verlangte Straftat darstellen, da sie sonst nicht durch Notstand entschuldigt werden kann. Im deutschen Recht muss der Täter aufgrund der Nötigung ebenfalls die vom Hintermann verlangte Straftat begangen haben.

Im englischen Recht sind der entschuldigende Notstand, der Nötigungsnotstand und der Umständenotstand bei der Begehung von Mord, versuchtem Mord und Hochverrat generell ausgeschlossen. Die Grundgedanken hinter dieser Regelung sind moralische Erwägungen sowie Verhältnismäßigkeits- und solche das öffentliche Interesse betreffende Erwägungen, die die Tötung eines unschuldigen Drittens bei Gefährdung des eigenen Lebens verbieten. Eine Strafbarkeitsreduzierung von Mord zu Totschlag ist ebenfalls ausgeschlossen. Die Rechtsprechung ist der Meinung, dass die Aufhebung dieser Beschränkung nur durch eine entsprechende Gesetzgebung erfolgen kann. Bisher wurde den zahlreichen Vorschlägen der Rechtskommission über die Zulassung des entschuldigenden Notstands bei Mord und versuchtem Mord vom Gesetzgeber nicht gefolgt. Daraus lässt sich schlussfolgern, dass das Leben im englischen Recht einen besonderen Schutz genießt, der sogar zum Ausschluss von bestimmten Verteidigungseinreden bei der Begehung von Straftaten gegen das Leben führt. Jedoch wird hierdurch eine praktisch unrealistische und anspruchsvolle Pflicht zur Aufopferung des eigenen Lebens etabliert. Darüber hinaus steht diese Regelung in Widerspruch mit der Anwendbarkeit des entschuldigenden Notstands in Bezug auf die Begehung anderer schwerwiegender Straftaten.

Ferner lässt sich der Rechtsvergleichung entnehmen, dass in beiden Rechtsordnungen die Begehung einer Straftat beim entschuldigenden Notstand vorliegen muss. Einen wichtigen Unterschied zwischen den beiden Ländern stellt jedoch die Tatsache dar, dass im deutschen Recht angesichts der begangenen Straftaten keine Einschränkung besteht. Im englischen Recht findet dagegen eine wichtige Einschränkung statt, da bei der Begehung von Mord, versuchtem Mord und Hochverrat der entschuldigende Notstand komplett ausgeschlossen ist. Durch diesen generellen und ausnahmslosen Ausschluss werden besondere Eigenschaften des Täters, die seine Fähigkeit beeinflussen, von der Begehung von Mord in einer Notstandslage abzusehen, bedauerlicherweise nicht mitberücksichtigt. In Härtefällen

bleiben nur die Möglichkeiten des Absehens von der Strafverfolgung auf Verfahrensebene oder der Verhängung milderer Strafen vom Gericht. Insoweit scheint der Einzelfallgerechtigkeit im englischen Recht hier nicht gedient zu werden. Zudem wird die Rechtssicherheit dadurch erheblich beeinflusst, da die Entschuldigung des Täters dem Ermessen der Anklage oder des Gerichts überlassen wird. Die gesetzlich geregelte Möglichkeit der Entschuldigung des Täters im deutschen Recht bei Begehung sämtlicher Straftaten im deutschen Recht führt dazu, dass die jeweiligen Sachverhalte sicherer und gerechter adressiert und behandelt werden.

b) Erforderlichkeit

Im *deutschen Recht* muss die Notstandshandlung erforderlich zur Abwehr der Gefahr sein. Die Gefahr muss nicht anders abwendbar sein. Als erforderlich wird eine Notstandshandlung angesehen, wenn sie zur Rettung des gefährdeten Rechtsguts geeignet ist und gleichzeitig das relativ mildeste Mittel darstellt. Wenn andere mildere Alternativen bestehen, wie das Ausweichen oder die Herbeirufung behördlicher oder polizeilicher Hilfe, kann die vom Täter begangene Straftat durch Notstand nicht entschuldigt werden. Es muss jedoch überprüft werden, ob die Alternative der staatlichen Hilfe im konkreten Fall das gefährdete Rechtsgut wirksam schützen könnte. Wenn das gefährdete Rechtsgut nur durch eine rechtswidrige Handlung geschützt werden kann, dann muss die begangene Straftat die relativ mildeste Mittel sein, d.h. die relativ geringste Rechtsgutbeeinträchtigung hervorbringen.

Im *englischen Recht* ist ebenfalls erforderlich, dass die Notstandshandlung für die Abwehr der Gefahr erforderlich war. Wie im deutschen Recht werden hier die bestehenden Alternativen des Täters sowie die Möglichkeit zum Ausweichen und die Herbeiholung polizeilicher Hilfe überprüft. Wenn der Täter nicht von milderen Handlungsalternativen Gebrauch gemacht hat, kann der entschuldigende Notstand bei der Begehung der Straftat nicht angewendet werden. In beiden Rechtsordnungen wird dabei teilweise auch die Zumutbarkeit des Ergreifens des mildesten Abwehrmittels vom Täter berücksichtigt.

c) Verhältnismäßigkeit

Im *deutschen Recht* muss der durch die Notstandshandlung angerichtete Schaden verhältnismäßig zum abgewehrten Schaden sein. Dies folgt unmittelbar aus dem verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprinzip. Es darf hierbei kein krasses Missverhältnis bestehen. Die Unverhältnismäßigkeit der Notstandshandlung führt im deutschen Recht zum Ausschluss des entschuldigenden Notstands aufgrund der fehlenden Unrechtsmilderung der Tat. Nach anderer Meinung wird der Notstand dann nur unter erhöhten Duldungspflichten von Seiten des Täters anerkannt.

Im *englischen Recht* muss bei dem entschuldigenden Notstand die Notstandshandlung ebenfalls objektiv verhältnismäßig sein. Der verursachte Schaden muss dem drohenden Schaden angemessen sein. Aus der exklusiven Anwendbarkeit des entschuldigenden Notstands bei einer Lebensbedrohung oder einer drohenden schwerwiegenden Körperverletzung folgt, dass die Notstandshandlung solchen Schäden angemessen sein muss.

In Deutschland wird die Verhältnismäßigkeit der Notstandshandlung entweder im Rahmen der Erforderlichkeit der Notstandshandlung oder als ein Aspekt in der Zumutbarkeitsprüfung geprüft. Im englischen Recht wird die Voraussetzung der Verhältnismäßigkeit dagegen nicht ausreichend behandelt. Vielmehr scheinen Verhältnismäßigkeitsüberlegungen bei der Zumutbarkeitsprüfung eine große Rolle zu spielen, da hier auf die Reaktion eines vernünftigen Menschen als Maßstab für die Notstandshandlung abgestellt wird.

3. Zumutbarkeit

Im *deutschen Recht* wird im Gesetz ausdrücklich eine Ausnahmeregelung in Form einer Zumutbarkeitsklausel etabliert. Der Täter wird ausnahmsweise nicht durch Notstand entschuldigt, wenn die Hinnahme der Gefahr für ihn zumutbar war. Dies stellt eine wichtige Einschränkung des entschuldigenden Notstands dar. Die Entschuldigung entfällt aufgrund der Zumutbarkeit der Gefahr, wenn der Täter die Gefahr selbst verursacht hat oder wenn er in einem besonderen Rechtsverhältnis mit erhöhter Gefahrtragungspflicht gegenüber der Allgemeinheit steht (berufstypische

Gefahren) oder in Fällen der Garantenstellung. Die Strafe kann jedoch nach § 49 Abs. 1 StGB gemildert werden, wenn der Täter die Gefahr nicht mit Rücksicht auf ein besonderes Rechtsverhältnis hinzunehmen hatte.

Im *englischen Recht* wird ebenfalls eine Art Zumutbarkeitsprüfung bei dem entschuldigenden Notstand anhand eines gemischt objektiv-subjektiven Prüfungsmaßstabes vorgenommen. Es muss dabei ebenso wie im deutschen Recht sichergestellt werden, dass dem Täter nicht zugemutet werden kann, der Gefahr standzuhalten. Die Zumutbarkeitsprüfung erfolgt in zwei Schritten. Zunächst wird geprüft, ob der Täter aus vernünftiger Angst vor dem Tod oder einer ernsten Körperverletzung zur Tatbegehung gezwungen war und daher der Drohung nicht standhalten konnte. Daraufhin wird die objektive Verhältnismäßigkeit der Täterreaktion auf die Gefahr untersucht. Die hypothetische Reaktion eines vernünftigen, nüchternen Menschen, der nur einige gemeinsame Eigenschaften mit dem Täter gemein hat, dient hier als Maßstab. Der entschuldigende Notstand kann nur dann angenommen werden, wenn auch diese Person in der Lage des Täters der Drohung nicht hätte standhalten können und die Straftat begangen hätte. Die Zumutbarkeitsprüfung wird seit dem Jahr 2005 in der Rechtsprechung streng objektiv angelegt, was zur Vermeidung von Missbrauch des entschuldigenden Notstands führen soll. Dementsprechend werden nur wenige persönliche Eigenschaften des Täters bei der Gestaltung der Figur des vernünftigen Menschen berücksichtigt.

Sowohl im deutschen als auch im englischen Recht wird die Frage der Zumutbarkeit im entschuldigenden Notstand adressiert. Im deutschen Recht erfolgt die Zumutbarkeitsprüfung als eine Form der Ausnahme von der Hauptregelung der Entschuldigung des Täters wegen Notstands. Dabei werden überwiegend objektive Elemente berücksichtigt, die vor allem mit der Verantwortung des Täters für die Entstehung der Notstandslage oder mit seinen ausnahmsweise erhöhten Gefahrtragungspflichten wegen seiner besonderen Stelle verbunden sind. Überwiegend wird hierbei die Übereinstimmung seines Handelns mit den Rechtsanforderungen der Gesellschaft geprüft. Im englischen Recht hat die Zumutbarkeitsprüfung eine zentrale Bedeutung. Hier wird in einer Mischung von

objektiven und subjektiven Kriterien die Vernünftigkeit der Täterreaktion, also die Verhältnismäßigkeit der Notstandshandlung, untersucht.

Ein wichtiger Unterschied liegt darin, dass der Täter im deutschen Recht wegen den Voraussetzungen der Zumutbarkeit nicht mit ernsten Gefahren wie einer sicheren Todesgefahr konfrontiert ist. Im deutschen Recht kann die Tötung einer Person aufgrund ernster Lebensgefährdung durch Notstand entschuldigt werden, auch wenn den Täter besondere Zumutbarkeitserfordernisse treffen. Im Gegensatz dazu muss der Täter im englischen Recht, wie oben analysiert wurde, die Todesgefahr bis zur eigenen Aufopferung ertragen, da die Begehung von Mord keinesfalls durch Notstand entschuldigt werden kann. Im englischen Recht wird zusammenfassend eine Art Pflicht zum Heroismus etabliert.

F. Subjektives Element: Rettungswille

Im *deutschen Recht* muss der Täter des Weiteren beim entschuldigenden Notstand eine besondere Motivation aufweisen. Er muss die Notstandshandlung begangen haben, um die Gefahr für Leben, Leib oder Freiheit von sich, einem Angehörigen oder einer anderen ihm nahestehenden Person abzuwenden. Er muss mit Kenntnis der objektiven Elemente der Notstandslage und mit einem entsprechenden Rettungswillen gehandelt haben. Daneben dürfen jedoch noch andere Motive vorliegen. Diese Voraussetzung ist auf die Grundlagen des entschuldigenden Notstands zurückzuführen. Wenn diese nicht erfüllt wird, kann der Täter durch Notstand nicht entschuldigt werden.

Im *englischen Recht* muss der Täter ebenfalls die Notstandshandlung begangen haben, um die Gefahr für das Leben oder für die körperliche Unversehrtheit von ihm oder einer anderen Person abzuwenden.

G. Putativnotstand (Irrtum)

Im *deutschen Recht* liegt ein Putativnotstand dann vor, wenn der Täter bei Tatbegehung irrig Umstände annimmt, welche ihn nach den Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 StGB entschuldigen würden. Er muss sich über die tatsächlichen

Voraussetzungen des entschuldigenden Notstands irren. Der Putativnotstand stellt einen Irrtum eigener Art dar und wird in § 35 Abs. 2 StGB besonders geregelt. Der Täter wird nur dann durch Notstand entschuldigt, wenn der Irrtum für ihn unvermeidbar war. Dies liegt vor, wenn er auch nach gewissenhafter Prüfung das Nichtvorliegen des entschuldigenden Notstands nicht erkennen konnte. Im Fall eines vermeidbaren Irrtums wird der Täter zwar nicht entschuldigt, jedoch ist eine obligatorische Strafmilderung vorgesehen. Im deutschen Recht wird im Prinzip das tatsächliche Vorliegen der Voraussetzungen des entschuldigenden Notstands verlangt. Wenn diese nicht vorhanden sind, wird der Täter nur bei einem unvermeidbaren Irrtum entschuldigt.

Im *englischen Recht* muss der Täter beim Putativnotstand irrig geglaubt haben, dass er sich bei der Tatbegehung in einer Notstandslage im Sinne des entschuldigenden Notstands befand. Der Täter wird durch Notstand entschuldigt, wenn sein Irrtum nicht nur gutgläubig, sondern auch vernünftig war. Die irrige Vorstellung über das Vorliegen der Notstandslage muss also auf hinreichenden Gründen basieren. Die Notstandslage muss allerdings nicht auch in Wirklichkeit bestehen. Bei einem durch Rausch bedingten Irrtum ist jedoch der entschuldigende Notstand ausgeschlossen. Bei der Straftat der Eigentumsbeschädigung zum Schutz von Eigentum wird im englischen Recht der Irrtum des Täters durch Section 5 (2) (b) Criminal Damage Act 1971 gesondert geregelt. Der Täter muss gutgläubig geglaubt haben, dass seine Handlung unmittelbar erforderlich zum Schutz von Eigentum und zudem angemessen war. Das Schutzbedürfnis des Eigentums vor unmittelbarer Gefahr muss jedoch hier in Wirklichkeit bestehen.

Es lässt sich demzufolge beobachten, dass die Irrtumsregelung im englischen Recht im Allgemeinen objektive Kriterien stark einbezieht. Die Anforderung an einen nicht nur subjektiv gutgläubigen, sondern auch objektiv vernünftigen Irrtum des Täters scheint sich auf die Einzelfallgerechtigkeit negativ auszuwirken. Im Gegensatz dazu wird der Irrtum bei dem entschuldigenden Notstand im deutschen Recht deutlich subjektiver beurteilt, da bei der Prüfung der Vermeidbarkeit des Irrtums das individuelle Vermögen des Täters untersucht wird. So scheint es, dass

das deutsche Recht für den einzelnen irrenden Täter zu gerechteren Lösungen kommt.

IV. Abgrenzung zwischen den Notstandsformen

Aus der Untersuchung lässt sich entnehmen, dass im deutschen Recht zwischen dem rechtfertigenden und dem entschuldigenden Notstand deutlich unterschieden wird. Im englischen Recht wird ebenfalls eine Differenzierung zwischen rechtfertigenden und entschuldigenden Notstandsformen vorgenommen, auch wenn eine solche Unterscheidung *prima facie* nicht deutlich und einheitlich anerkannt wird.

Ähnlich wie in Deutschland wird im englischen Recht der entschuldigende Notstand auf das Zugeständnis an die menschliche Schwäche zurückgeführt, während der rechtfertigende Notstand auf dem Prinzip des überwiegenden Interesses basiert. In beiden Rechtsordnungen wird bei dem rechtfertigenden Notstand die Tat aufgrund der Rettung eines höherwertigen Rechtguts gerechtfertigt, während bei dem entschuldigenden Notstand der Täter aufgrund seiner besonderen psychischen Belastung entschuldigt wird.

Wie im deutschen Recht muss im englischen Recht bei dem rechtfertigenden Notstand der vermiedene Schaden erheblich höher als der angerichtete sein. In beiden Rechtsordnungen ist ein solches Überwiegen zwar nicht erforderlich, es wird jedoch zwingend und restriktiv eine Gefahr für Leben oder Leib vorausgesetzt. Der entschuldigende Notstand ist jedoch in England bei der Begehung von Mord zur Rettung des Lebens komplett ausgeschlossen, während im deutschen Recht die Tötung eines Menschen zur Rettung des Lebens unter den Voraussetzungen des Notstands entschuldigt werden kann.

Im deutschen Recht werden mit den Notstandsregelungen Gefahren aus allen möglichen Quellen erfasst, während im englischen Recht eine Differenzierung erfolgt. Wenn der Täter zu einer Straftat genötigt wird, dann ist der Nötigungsnotstand einschlägig. Wenn die Gefahr auf den äußeren Umständen im Allgemeinen (Naturereignisse, Unfälle oder menschliches Verhalten) basiert, dann ist der rechtfertigende Notstand oder der Umständenotstand einschlägig.

In beiden Rechtsordnungen ist die Auswirkung des rechtfertigenden und des entschuldigenden Notstands in gleicher Weise unterschiedlich. Sowohl im deutschen als auch im englischen Recht wird der Täter nämlich in beiden Fällen von der Strafe befreit. Die Bewertung der Tat von der Rechtsordnung und die Bedeutung für den Bürger sind unterschiedlich, je nachdem, ob die Tat als gerechtfertigt oder nur als entschuldigt angesehen wird. Darüber hinaus hat in beiden Rechtsordnungen die Differenzierung erhebliche praktische Auswirkungen. Gegen eine durch Notstand gerechtfertigte Tat darf keine Notwehr ausgeübt werden. Wenn der Täter dagegen durch Notstand nur entschuldigt wird, hat der Betroffene ein Notwehrrecht. Des Weiteren ist die Teilnahme an einer gerechtfertigten Notstandstat in beiden Rechtsordnungen ausgeschlossen, während sie bei einer entschuldigten Notstandshandlung möglich ist.

Der entschuldigende Notstand stellt die bedeutsamste Notstandsform im englischen Recht dar, während der rechtfertigende Notstand nur selten anerkannt wird. Der entschuldigende Umständenotstand kommt dann in Betracht, wenn der rechtfertigende Notstand nicht anerkannt werden kann, was des Öfteren der Fall ist. Im deutschen Recht tritt der rechtfertigende Notstand als ein umfassender Rechtfertigungsgrund in Erscheinung und der entschuldigende Notstand kommt erst dann in Betracht, wenn die Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands nicht erfüllt sind.

Die im englischen Recht vorgenommene Differenzierung zwischen dem Nötigungsnotstand und dem Umständenotstand nach der Gefahrenquelle lag auch dem früheren deutschen Strafrecht zugrunde, als der Nötigungsnotstand separat geregelt wurde. Damals war in Deutschland der rechtfertigende Notstand noch nicht rechtlich anerkannt. Der heutige Stand des englischen Rechts scheint Ähnlichkeiten mit der damaligen Lage des deutschen Rechts in dem Sinne aufzuweisen, dass die entschuldigenden Notstandsformen viel konkreter anerkannt und bestimmt worden sind als der rechtfertigende Notstand. Deswegen ist es möglicherweise eine zutreffende Prognose, dass auch das englische Recht auf dem Weg der gesetzlichen Anerkennung des rechtfertigenden Notstands und der einheitlichen Regelung des entschuldigenden Notstands ist.

Teil 4: Bewertung und Rechtspolitische Schlussbetrachtungen

I. Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit

Aus den Landesberichten Deutschlands und Englands und dem rechtsvergleichenden Teil der vorliegenden Arbeit lassen sich folgende Schlüsse ziehen.

Im deutschen Recht erfolgt die Einordnung und Kategorisierung der Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit im Vergleich zum englischen Recht viel klarer und bestimmter. Dies hängt vor allem mit der allgemein anerkannten Unterscheidung in Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe zusammen, die auf die dogmatisch und praktisch verankerte Differenzierung zwischen Unrecht und Schuld zurückzuführen ist.[757] Im englischen Recht werden dagegen sämtliche Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit unter dem einheitlichen Begriff der *defences* zusammengefasst, während die in der Lehre vorgenommenen Kategorisierungen nicht einheitlich sind. Das Fehlen einer allgemein gültigen Systematik der Verteidigungseinreden scheint zum Nachteil einer konvergenten Entwicklung zu wirken.

Eine Unterscheidung in rechtfertigende und entschuldigende Verteidigungseinreden wird im heutigen englischen Recht nicht allgemein anerkannt. Eine Differenzierung zwischen Rechtfertigung und Entschuldigung war jedoch historisch auch in England im Rahmen der Tötungsdelikte bedeutsam. Es wurde dabei zwischen einer gerechtfertigten Tötung (Vollstreckung einer gerichtlichen Todesstrafe, Festnahme von Verbrechern, Verteidigung gegen Räuber) und einer entschuldigten Tötung (z.B. Unfall) unterschieden. In beiden Fällen wurde der Täter von der Todesstrafe befreit. Bei einer entschuldigten Tötung wurde sein Vermögen jedoch von der Krone konfisziert. Im Jahre 1828 wurde mit der Abschaffung der Eigentumssanktion auch die Unterscheidung zwischen gerechtfertigter und entschuldigter Tötung aufgegeben, da sie keine praktische Relevanz mehr hatte. Das wissenschaftliche Interesse an der Bedeutung der Differenzierung zwischen

---

[757] Stellvertretend: *Jescheck/Weigend*, AT, S. 321 ff., 475 ff.; *Roxin*, AT, S. 596 ff., 847 ff.

rechtfertigenden und entschuldigenden Verteidigungseinreden hat sich jedoch weiterentwickelt und wurde durch die bahnbrechende Arbeit von *George Fletcher* neu entfacht.[758]

Aus der Untersuchung hat sich ergeben, dass sich die Unterscheidung zwischen rechtfertigenden und entschuldigenden Verteidigungseinreden, trotz ihrer Umstrittenheit, enorm in der Praxis des englischen Rechts auswirkt. Auch wenn die begrifflichen Kategorisierungen nicht immer zu finden sind, so kommen sie im englischen Recht im Vergleich zum deutschen Recht zu fast identischen Ergebnissen in Hinsicht auf die Strafbarkeit der Beteiligten, der Notwehrbefugnis und der Irrtumsregelung.[759]

Da die Unterscheidung in rechtfertigende und entschuldigende Verteidigungseinreden auch im englischen Recht praktisch anerkannt wird, wäre es sinnvoll, dass zwischen den Kategorien der Rechtfertigungs- und der Entschuldigungsgründe begrifflich klar unterschieden wird. Die jeweiligen Verteidigungseinreden könnten dann eindeutig der einen oder der anderen Kategorie zugewiesen und angesichts ihres inhaltlichen Zusammenhangs zu den Straftatelementen des *actus reus* und *mens rea* eingeordnet werden. Die Rechtfertigungs- und die Entschuldigungsgründe sollten dann deutlich auf materieller Ebene dem *actus reus* und der *mens rea* der Straftat gegenüberstehen, sodass daraus generelle Schlussfolgerungen über ihre Wirkung abgeleitet werden können. Die Rechtfertigungsgründe würden sich dann auf die strafbare Tat selbst *(actus reus)* beziehen und bei ihrem Vorliegen würde die Tat als richtiges bzw. der Situation angemessenes Handeln akzeptiert werden. Entschuldigungsgründe würden sich dagegen auf den Täter und seine psychische Einstellung zur Tat *(mens rea)* beziehen. Bei ihrem Vorliegen würde der Täter für seine falsche und strafrechtlich verbotene Tat entschuldigt. Die klare Feststellung der Kategorien würde zur Rechtssicherheit beitragen.

Wenn die Unterscheidung in Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe auch im englischen Recht allgemein anerkannt würde, so würde auch die kommunikative

---

758 *Fletcher*, Rethinking Criminal Law.
759 Siehe oben Teil 3, I. D.

Funktion einer gerechtfertigten und erlaubten gegenüber einer nur entschuldigten, nachgesehenen Tat klar werden. Nur dann kann auch eine nur entschuldigende Verteidigungseinrede nicht den falschen Eindruck in der Gesellschaft vermitteln, dass die Tat von der Rechtsordnung als richtiges Verhalten angesehen wird. Dies könnte dazu führen, dass die Voraussetzungen der Entschuldigungsgründe weniger streng als jene der Rechtfertigungsgründe sind. Dadurch könnten noch ergänzende subjektive Kriterien bei den Entschuldigungsgründen berücksichtigt werden, was erheblich zur Einzelfallgerechtigkeit beitragen würde.

II. Rechtfertigender Notstand

In beiden Rechtsordnungen hat der gleiche Sachverhalt bei der Entwicklung des rechtfertigenden Notstands eine große Rolle gespielt. Aus dem Fall einer medizinisch indizierten Schwangerschaftsunterbrechung hat sich in Deutschland zunächst das allgemeine Prinzip entwickelt, dass eine Rechtsgutverletzung nicht rechtswidrig ist, wenn sie nach einer Interessenabwägung das einzige Mittel zum Schutz eines höherwertigen Rechtsguts ist.[760] Dieser sogenannte übergesetzliche Notstand wurde später als rechtfertigender Notstand zum Schutz von Rechtsgütern aller Art im deutschen Recht gesetzlich geregelt.

Im englischen Recht gilt ein Urteil über den Schwangerschaftsabbruch aus medizinischen Gründen ebenfalls als Präzedenzfall für die Anerkennung des rechtfertigenden Notstands.[761] Noch immer wird der rechtfertigende Notstand in der englischen Rechtsprechung ganz überwiegend in medizinischen Fällen anerkannt.[762] Der rechtfertigende Notstand hat sich also in beiden Rechtsordnungen aus Sachverhalten entwickelt, die nicht nur die Vornahme einer schwierigen Abwägung zwischen den gegenüberstehenden Interessen zum Gegenstand hatten, sondern auch die moralischen Einstellungen der Gesellschaft stark betroffen haben.

---

760 BGHSt 2, 111; 14, 1; RGSt 61, 242; 62, 137.

761 *R v Bourne* [1938] 3 All ER 615 (CCC).

762 *F v West Berkshire Area Health Authority* (1989) 2 All ER 545; *Re F* (Mental patient sterilisation) (1990) 2 AC 1; Re A (Children) (Conjoined Twins: Surgical Separation), Re [2000] 4 All ER 961; [2001] 2 WLR 480; *R v Quayle* [2005] EWCA Crim 1415; [2006] Crim LR 148 (CA); *R (Nicklinson) v Ministry of Justice* [2012] EWHC 2381 (Admin).

Im heutigen deutschen Recht gilt der rechtfertigende Notstand als ein umfassendes Abwehrrecht, das Gefahren aus allen möglichen Quellen erfasst (Naturereignisse, Kriegswirren oder von Menschen ausgehende Gefahren). Er darf zugunsten von Rechtsgütern aller Art ausgeübt werden, solange nach einer umfassenden Interessenabwägung die geschützten Interessen von erheblich größerer Bedeutung als die beeinträchtigten Güter sind. Bei dieser Abwägung wirken verschiedene Faktoren zusammen, wie der Strafrahmenvergleich, das Wertverhältnis der Rechtsgüter und die Wahrscheinlichkeit und Intensität des drohenden Schadens. Der rechtfertigende Notstand hat in Deutschland bei ordnungswidrigkeitenrechtlichen Verkehrsverstößen, in denen auch die größte Missbrauchsgefahr durch Schutzbehauptungen besteht, eine große Bedeutung.

In England wird der rechtfertigende Notstand dagegen nur begrenzt und eher außerordentlich anerkannt. Seine Voraussetzungen sind weder einheitlich noch ausführlich festgelegt worden. Vor allem in medizinischen Fällen wird in der Rechtsprechung der rechtfertigende Notstand anerkannt, jedoch nicht in Fällen der Selbsthilfe. Das generelle Misstrauen in Bezug auf eine vernünftige Anwendung des rechtfertigenden Notstands scheint seiner vollständigen Anerkennung im englischen Recht entgegenzustehen. Die Folgen eines so restriktiven Ansatzes von Seiten der Rechtsprechung manifestieren sich auch in der Entwicklung des Umständenotstands, der als eine entschuldigende Version des Notstandes in seinem Anwendungsbereich dem des rechtfertigenden Notstands entspricht. Das Fehlen einer gesetzlichen Regelung über den rechtfertigenden Notstand ist daher problematisch.

Es scheint daher sinnvoll, dass der rechtfertigende Notstand in England als ein allgemeiner Rechtfertigungsgrund gesetzlich anerkannt wird. Er sollte dann die Gefährdung sämtlicher Rechtsgüter erfassen. Der in der jüngsten Rechtsprechung schon abgemilderte Ausschluss des rechtfertigenden Notstands bei der Begehung von Mord sollte aufgegeben werden. Der Missbrauchsgefahr aus der Anerkennung eines so breiten Rechtfertigungsgrundes könnte dann im Rahmen einer strengen Erforderlichkeits- und Angemessenheitsprüfung Rechnung getragen werden. Die Einführung einer klaren gesetzlichen Regelung über den rechtfertigenden Notstand

könnte diese Punkte berücksichtigen und damit zur Rechtssicherheit sowie zur Einzelfallgerechtigkeit beitragen.

Auf der anderen Seite scheint es, dass der etwas komplizierten Formulierung[763] des § 34 StGB die Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands nicht klar zu entnehmen sind. Die Angemessenheitsklausel wird bei dem rechtfertigenden Notstand im deutschen Recht nicht ausreichend konkretisiert. Bestimmtheitsprobleme hinsichtlich des Gebots des Art. 103 Abs. 2 GG könnten des Weiteren auch die vorgesehene umfassende Interessenabwägung und das Element des wesentlich überwiegenden Interesses aufwerfen. Die beispielhafte Erwähnung der betroffenen Rechtsgüter und des Grads der ihnen drohenden Gefahren schafft nicht die erforderliche Klarheit. Die bei der Interessenabwägung maßgeblichen Faktoren sind auch in der Lehre nicht einheitlich und abschließend festgelegt worden.[764] Da die Interessenabwägung über eine Abwägung der gegenüberstehenden Rechtsgüter hinausgeht, erscheint eine klare Bestimmung ihrer Kriterien als erforderlich. Daher wäre für das deutsche Recht eine gesetzliche Klarstellung sowohl der Interessenabwägungskriterien als auch der Angemessenheit der Notstandshandlung bei dem rechtfertigenden Notstand sinnvoll und fruchtbar. Dadurch könnte ein sicherer Maßstab bei der Auslegung des rechtfertigenden Notstands entwickelt werden, was zur Rechtssicherheit beitragen würde.

III. Entschuldigender Notstand

Im Allgemein lässt sich erkennen, dass der entschuldigende Notstand im englischen Recht deutlich restriktiver als im deutschen Recht angelegt ist. Auch wenn die englischen entschuldigenden Notstandsformen gut gefestigt sind, werden sie in der Rechtsprechung immer kritischer behandelt.

Der generell restriktive Ansatz der Rechtsprechung bei dem entschuldigenden Notstand ist allenfalls dadurch bedingt, dass dieser quasi die Rolle des rechtfertigenden Notstands übernommen hat. Da der rechtfertigende Notstand sehr

---

[763] Siehe *Kühl*, AT, § 8 Rn. 11, m.w.N; *Perron*, in: Eser/Perron (Hrsg.), Rechtfertigung und Entschuldigung, S. 91.

[764] *Kühl*, AT, § 8 Rn. 105 m.w.N.

begrenzt anerkannt wird, werden die verwandten Fälle im Rahmen des entschuldigenden Notstands behandelt. Um bei dem Ausschluss der Strafbarkeit des Täters bei Notstandsfällen eine Grenze zu ziehen, werden sehr strenge Voraussetzungen für die Anerkennung des entschuldigenden Notstands etabliert.

In der jüngsten englischen Rechtsprechung wurden für den entschuldigenden Notstand strengere objektive Grenzen geschaffen. Die überwiegend objektive Ausgestaltung des entschuldigenden Notstands im englischen Recht scheint in Widerspruch mit seiner Entwicklung in einem Fall-zu-Fall Ansatz im Richterrecht zu stehen. Im Gegensatz dazu, ist im deutschen Recht der entschuldigende Notstand als ein individualisierter Entschuldigungsgrund anerkannt.

Diese allzu restriktive Ausgestaltung des entschuldigenden Notstands kann zu ungerechten Ergebnissen führen. Da der entschuldigende Notstand auf das Zugeständnis an die menschliche Schwäche zurückzuführen ist und die psychische Stellung des Täters zu seiner Tat betrifft, erscheint es zu hart zu sein, die persönlichen Verhältnisse des Täters einzubeziehen anstatt gestützt auf allgemeine rechtspolitische Gründe den Ausschluss der Strafbarkeit des Täters zu verbieten. Das Bedürfnis nach einer weniger restriktiven Auslegung des Nötigungsnotstands wurde sogar von der Mindermeinung in der englischen Rechtsprechung vertreten.[765]

Die größte Einschränkung ist jedoch, dass der Nötigungsnotstand und der Umständenotstand bei der Begehung von Mord, versuchtem Mord oder Hochverrat generell ausgeschlossen sind. Diese absolute Einschränkung ist fragwürdig. Die Verneinung der Entschuldigung wird als zu hart empfunden, wenn der Täter aus begründeter Angst vor dem Tod oder vor einer lebensbedrohlichen Verletzung getötet hat. Durch den generellen Ausschluss des entschuldigenden Notstands auf versuchten oder vollendeten Mord kann eine besonders schwierige Situation des Täters (z.B. eines Minderjährigen) nicht angemessen berücksichtigt werden. Dies führt zu sehr harten Strafen, die die Einzelfallgerechtigkeit nicht fördern.

Der Ausschluss dieser Notstandsformen bei der Begehung von Mord entspricht etwa dem Ausschluss der Rechtfertigung durch Notstand im Fall einer unzulässigen

[765] Siehe dazu die Minderheitsrede von Baroness Hale im Fall *R v Hasan* [2005] UKHL 22, [2005] 2 WLR 709.

Abwägung von Leben gegen Leben im Rahmen der Tötungsdelikte im deutschen Recht.

Eine Entschuldigung des Täters in solchen Fällen scheint jedoch die adäquate Lösung zu sein. Die bestehenden Zumutbarkeitskriterien des englischen Rechts reichen aus, um zu gewährleisten, dass nur derjenige Täter durch Notstand entschuldigt wird, der auf der Grundlage einer echten Überzeugung auch objektiv vernünftig gehandelt hat. Des Weiteren ist der entschuldigende Notstand im geltenden englischen Recht nur bei einer Bedrohung mit dem Tod oder mit einer ernsten Körperverletzung einschlägig. Wenn diese strengen Voraussetzungen nicht erfüllt sind, so kann es zu unangemessenen Ergebnissen kommen.

Eine Reform des geltenden Rechts wäre an dieser Stelle sinnvoll, sodass der entschuldigende Notstand auch bei der Begehung von Mord einschlägig ist. Demzufolge würde unter Androhung von Strafe kein Heroismus mehr verlangt, sondern ein echtes Zugeständnis an die Schwäche der gewöhnlichen Menschen gemacht werden. Zumindest könnte der generelle Ausschluss des entschuldigenden Notstands bei Mord möglicherweise durch eine limitierte Anerkennung ersetzt werden, wenn eine besonders schwerwiegende Bedrohung des Täters vorliegt. Eine andere Lösung wäre auch die Anerkennung des entschuldigenden Notstands als partielle Verteidigungseinrede *(partial defence)*, die den Mord zum Totschlag herabstufen könnte.[766]

Die Tendenz zur Verengung des Anwendungsbereichs der entschuldigenden Notstandsformen manifestiert sich auch in der Voraussetzung der Gegenwärtigkeit der Gefahr. Sowohl beim Nötigungsnotstand als auch bei dem Umständenotstand wird eine unmittelbare Gefahr vorausgesetzt. Bedrohungen, bei denen der Schaden erst in der Zukunft zu erwarten ist, eine sofortige Handlung jedoch erforderlich ist, werden dagegen nicht erfasst. Als sehr strikt erscheint darüber hinaus die Voraussetzung, dass der Täter vor der Tatbegehung unbedingt polizeiliche Hilfe gesucht haben muss. Der strenge Ansatz der Rechtsprechung scheint zu ungerechten

[766] Im englischen Recht werden nämlich die partiellen Verteidigungseinreden bei der Begehung von Mord anerkannt, aufgrund derer der Mord zum Totschlag herabgestuft wird. Eine gleiche Lösung für den entschuldigenden Notstand würde zu einer einheitlichen systematischen Entwicklung der Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit beitragen.

Ergebnissen für den einzelnen Täter zu führen, wenn die Herbeiholung polizeilicher Hilfe ihm vernünftigerweise nicht möglich war.

Des Weiteren lässt sich der Untersuchung entnehmen, dass der entschuldigende Notstand im englischen Recht ausschließlich auf gravierende Bedrohungen beschränkt ist. Der Täter muss also restriktiv durch Todesdrohung oder durch Androhung einer ernsten Körperverletzung zur Begehung der Straftat gezwungen worden sein.

Diese Voraussetzung lässt im Ergebnis solche Situationen außer Acht, bei denen der Täter anderen gravierenden Bedrohungen unterzogen ist, wie z.B. bei Gefahr psychischer Schäden oder einer Vergewaltigung. Dieser restriktive Ansatz gilt auch dann, wenn das gefährdete Rechtsgut das beeinträchtigte wesentlich überwiegt. Die Bedrohung mit dem Tod oder mit ernster Körperverletzung muss sogar bei Begehung minderschwerer Straftaten vorhanden sein, um den entschuldigenden Notstand anzuerkennen.

Es wäre hier vielleicht die Einführung einer Schadensabwägung denkbar, die das Ausmaß der Bedrohung mit der Erheblichkeit der begangenen Tat zusammenbringen könnte. Die Grundlage einer solchen Abwägung könnte dazu führen, dass weniger schwerwiegende Straftaten als Folge von weniger erheblichen Bedrohungen durch Notstand entschuldigt werden könnten. Auf diese Weise könnte dann im Ergebnis der entschuldigende Notstand auch bei anderen Bedrohungen als die der Todesgefahr und der Gefahr einer schweren Körperverletzung einschlägig sein. Diese Lösung könnte zur Einzelfallgerechtigkeit beitragen, da der entschuldigende Notstand bei der Gefährdung anderer Rechtsgüter als des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit nicht generell ausgeschlossen wäre. Eine solche Erweiterung des Anwendungsbereichs des entschuldigenden Notstands wäre möglicherweise auch angesichts des bestehenden restriktiven Ansatzes bei der Anerkennung des rechtfertigenden Notstands im englischen Recht sinnvoll.

Darüber hinaus werden im englischen Recht bei der Zumutbarkeitsprüfung die persönlichen Eigenschaften des Täters von der Rechtsprechung sehr restriktiv untersucht. Diese Zurückhaltung ist durch rechtspolitische Gründe bedingt, um den entschuldigenden Notstand nur in begrenztem Umfang zu bejahen. Die streng

objektive Zumutbarkeitsprüfung kann zu Ungerechtigkeiten führen, da die Fähigkeit eines Menschen, Bedrohungen und Anforderungen zu widerstehen, von bestimmten individuellen Merkmalen beeinflusst werden kann.

Es wäre somit ratsam, dass bei der Zumutbarkeitsprüfung sämtliche persönliche Eigenschaften des konkreten Täters wie z.B. niedrige Intelligenz berücksichtigt werden, die seine Fähigkeit, Drohungen standzuhalten, beeinflussen können. Dadurch könnten den persönlichen Verhältnissen besonders empfindlicher Personengruppen wie z.B. den Opfern häuslicher Gewalt Rechnung getragen werden. Die Berücksichtigung von individuellen Standhaftigkeitsstandards würde durch eine verstärkt personalisierte Evaluierung des Einzelfalls zu gerechten Ergebnissen für den konkreten Täter führen.

Einem restriktiv objektiven Ansatz für die Entstehung der Gefahr im Nötigungsnotstand wird auch bei einem Mitverschulden des Täters gefolgt. Bei den häufig vorkommenden Fällen der Nötigung des Täters im Rahmen krimineller Vereinigungen wird der Nötigungsnotstand ausgeschlossen, wenn sich der Täter freiwillig dieser Vereinigung angeschlossen hat und vernünftigerweise das Risiko einer Nötigung vorhersehen konnte, auch wenn er subjektiv die Gefahr der Nötigung zur Begehung einer Straftat nicht vorhersehen konnte. Diese Lösung ist durch rechtspolitische Erwägungen bedingt. Dadurch soll die Assoziation mit Straftätern abgeschreckt und die Berufung auf Nötigungsnotstand besonders in Drogenfällen limitiert werden. Die Berücksichtigung der subjektiven Standhaftigkeitsstandards des Täters könnte jedoch zur Einzelfallgerechtigkeit beitragen.

Ferner wird für die Anerkennung des Nötigungsnotstands vorausgesetzt, dass der Täter die vom Hintermann konkret verlangte Tat begangen hat. Diese Voraussetzung scheint zu streng und nicht in Einklang mit der Grundlage des entschuldigenden Notstands zu stehen. Es wäre für den einzelnen Täter gerechter, wenn die Straftat als unmittelbares Ergebnis der Bedrohung ausreichend wäre, auch wenn der Täter diese falsch verstanden oder wegen seiner Angst eine andere Straftat als die verlangte begangen hat.

Darüber hinaus wird für die Annahme des entschuldigenden Notstands verlangt, dass der Irrtum des Täters bezüglich der Notstandslage nicht nur gutgläubig *(honest)*,

sondern auch vernünftig *(reasonable)* ist. Die Etablierung dieses objektiven Maßstabs kann jedoch zu ungerechten Ergebnissen für den Einzelnen führen. Es scheint nicht ausreichend begründet zu sein, dass ein auf unvernünftigen Gründen basierender Irrtum nicht entschuldigt werden soll.

Außerdem steht diese Regelung durch die Anforderung einer gutgläubigen und objektiv vernünftigen Vorstellung des Täters im Widerspruch zur Regelung der putativen Notwehr im englischen Recht. Bei der Notwehr wird der Täter traditionell hinsichtlich der Umstände beurteilt, wie er sie sich vorgestellt hat. Bei der Beurteilung im Rahmen der Erforderlichkeit der Notwehrhandlung sind nur die subjektiven Vorstellungen des Täters maßgeblich. Die Notwehrhandlung muss dann zwar noch objektiv angemessen *(reasonable)* sein, die Entscheidung basiert jedoch auch hier auf den Umständen, wie sie sich der Täter vorgestellt hat. Eine gutgläubige Vorstellung des Täters ist also für die Anerkennung der Notwehr ausreichend. Diese unterschiedlichen Irrtumsregelungen können zu ungerechten und irrationalen Ergebnissen führen. Wenn sich der Täter gutgläubig, aber unvernünftig über die Tatumstände irrt, kann er bei einer gewalttätigen Notwehrhandlung straflos bleiben, während er bei der Begehung einer weniger schwerwiegenden Notstandshandlung, etwa beim Fahren ohne Fahrerlaubnis, bestraft werden soll.

Nicht nur zur Förderung der Einzelfallgerechtigkeit, sondern auch in Hinblick auf eine systemkonforme Entwicklung der Notwehr und des Notstands im englischen Recht wäre ein konsistenter Ansatz bei der Behandlung des Irrtums des Täters notwendig. Es wäre zu empfehlen, dass auch bei dem entschuldigenden Notstand auf einen gutgläubigen und nicht unbedingt auch vernünftigen Irrtum des Täters abgestellt werden sollte.

Auf der anderen Seite scheint die Regelung des entschuldigenden Notstands im deutschen Recht sehr großzügig für den Täter zu sein. Durch Notstand kann unter bestimmten Voraussetzungen sogar die Tötung einer unbeteiligten Person entschuldigt werden, ohne dass eine Abwägung zwischen dem im konkreten Fall gefährdeten Rechtsgut und dem durch die Notstandshandlung beeinträchtigten Rechtsgut erfolgen muss. Die Voraussetzung der Verhältnismäßigkeit als

Gewährleistung einer wichtigen Untergrenze, insbesondere bei Fällen eines krassen Missverhältnisses, sollte daher gesetzlich festgelegt werden.

IV. Zusammenfassung

Beim Notstand handelt es sich um ein Recht von erheblicher sozialer Bedeutung. Ein Normverstoß, der von der Rechtsordnung erlaubt bzw. nachgesehen wird, stellt einen Ausnahmefall dar, der insbesondere bei der Gefährdung existenzieller Güter die Rechtsordnung an ihre Grenzen bringt.

Aus der Untersuchung lässt sich zusammenfassen, dass im englischen Recht und in der Rechtsprechung viel Wert auf rechtspolitische Erwägungen gelegt wird, die vom Gesetzgeber verfolgt werden. Insbesondere bei dem Nötigungsnotstand ist die Rechtsprechung einem sehr restriktiven Ansatz gefolgt, da seine Voraussetzungen aus rechtspolitischen Gründen immer enger ausgelegt werden. Dies birgt jedoch die Gefahr, dass die individuellen Bedingungen des Täters nicht ausreichend berücksichtigt werden. Der Notstand sollte vor allem seinen begrifflichen Zweck erfüllen, also als Verteidigungseinrede der Verteidigung des einzelnen Täters vor der staatlichen Strafverfolgung dienen, nicht aber als Mittel der Rechtspolitik verwendet werden, beispielsweise um die Bevölkerung von Drogenkonsum abzuhalten.

Die des Öfteren in der englischen Lehre und Rechtsprechung vorgebrachte Behauptung, dass eine weite Anerkennung der Notstandsrechte zu Anarchie führen würde, stellt eher ein hypothetisches und kein rechtliches Argument dar. Durch die Festsetzung strenger Voraussetzungen und durch ihre Implementierung in der Praxis kann auch diese Gefahr abgewandt werden. Es muss ein gewisses Vertrauen in die Richter und Laienrichter bestehen, sodass sie die Fälle von einer missbräuchlichen Berufung auf Notstand erkennen und richtig einschätzen.

Aus den Forschungsergebnissen lässt sich im Allgemeinen feststellen, dass im englischen Recht vor allem ein Bedarf nach Klarheit und der damit verbundenen Rechtssicherheit besteht. Die verschiedenen Notstandsrechte, die momentan im englischen Recht gelten, schaffen eine unnötig komplexe Rechtslage. Auch sind sämtliche Notstandsformen im englischen Recht unvollständig entwickelt und durch Unklarheiten gekennzeichnet. Der rechtfertigende Notstand umfasst in England

theoretisch den Schutz aller Rechtsgüter sowie den Schutz gegen kleinere Gefahren. Dieser wird aber in der Praxis von den Gerichten nicht oft anerkannt. Die regelmäßig anerkannte und besser ausgestaltete Verteidigungseinrede des Nötigungsnotstands wird jedoch nur bei Lebens- oder Körpergefahr anerkannt. Der Umständenotstand scheint die komplexe Lage nicht zu vereinfachen, sondern eher eine Lückenfunktion einzunehmen. Diese Entwicklung scheint am Ende keine gelungene Lösung der Sachprobleme im Hinblick auf Rechtssicherheits- und Einzelfallgerechtigkeitsanforderungen anzubieten. Sogar in der Rechtsprechung wurde die Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung des Notstands zur Beseitigung von Unklarheiten betont.[767]

Es wäre daher wohl sinnvoll, dass in England einheitliche Gesetzesregelungen für den rechtfertigenden und entschuldigenden Notstand eingeführt werden. Die gesetzliche Regelung des Notstands könnte im englischen Recht nicht nur zu einer systematischen Entwicklung dieses wichtigen Abwehrrechts beitragen, sondern auch die Beseitigung von Unklarheiten ermöglichen.

Der rechtfertigende Notstand könnte als ein eigenständiger Rechtfertigungsgrund gesetzlich geregelt werden. Dadurch könnten seine dubiose Existenz und seine schemenhaften Elemente überwunden werden. Durch die Einführung einer Abwägungs- und einer Angemessenheitsklausel könnten bei dem rechtfertigenden Notstand im englischen Recht die Grenzen der Notstandshandlung festgesetzt werden. Des Weiteren wäre es sinnvoll, dass eine einheitliche Regelung über den entschuldigenden Notstand erfolgt, die weiter als der Nötigungsnotstand ist und sämtliche Gefahrenquellen umfassen würde. Der Umständenotstand wäre dann als separate Notstandsform redundant. Bei dem entschuldigenden Notstand würde die Einführung einer Abwägungsklausel ebenfalls seiner Begrenzung dienen, ohne dass er zu restriktiv angelegt wird.

Im deutschen Recht galt vor Inkrafttreten der Neufassung des StGB am 1.1.1975 eine Unterscheidung der Notstandsfälle je nach Gefahrenquelle. Im § 52 StGB wurde der Nötigungsnotstand geregelt, während § 54 StGB den Fall des Notstands festsetzte, wenn die vorliegende Gefahr nicht aus der Nötigung stammte. Ebenso wie

[767] Fall *R v Abdul-Hussain and Others* [1999] Crim LR 570 (CA), Rose LJ.

das deutsche Recht aus der herkömmlichen Unterscheidung zwischen dem entschuldigenden Notstand und dem Nötigungsnotstand eine einheitliche Regelung des entschuldigenden Notstands hervorgebracht hat, könnte im englischen Recht eine einheitliche gesetzliche Regelung über den entschuldigenden Notstand fruchtbar werden.

Eine klare gesetzliche Regelung des Notstands würde die Rechtslage im englischen Recht übersichtlicher gestalten und damit der Rechtssicherheit dienen. Die wertvolle Flexibilität der Rechtsanwendung in einem Fall-zu-Fall Ansatz durch das Richterrecht könnte also durch die Festlegung eines stabilen Ausgangspunkts im Gesetz gewahrt bleiben, aber mit mehr Rechtssicherheit verbunden werden. Die gesetzlichen Vorschriften sollten jedoch ausreichend bestimmt sein, um die schon bestehende Komplexität des englischen Rechts beim Notstand nicht noch zu erhöhen. Dadurch würden sowohl den Bürgern klare staatliche Direktiven zum rechtskonformen Handeln sowie den Laienrichtern trennscharfe Kriterien für die gerechte Beurteilung der Notstandsfälle an die Hand gegeben.

Auf der anderen Seite könnte möglicherweise auch das deutsche Recht von dem generell restriktiven Ansatz des englischen Rechts bei den Notstandsrechten profitieren. Die etwas strengere Auslegung der Voraussetzungen und der Grenzen des rechtfertigenden sowie des entschuldigenden Notstands könnte zur Rechtssicherheit beitragen. Bei dem rechtfertigenden Notstand wäre es mithin vielleicht sinnvoll, die Interessenabwägungklausel und die Voraussetzung des wesentlich überwiegenden Interesses noch konkreter zu definieren. Bei dem entschuldigenden Notstand wäre die Festlegung der Voraussetzung der Verhältnismäßigkeit der Notstandshandlung in der gesetzlichen Regelung des § 35 StGB sinnvoll.

Literaturverzeichnis

Allen, Michael J./Edwards, Ian, Criminal Law. 15. Aufl. Oxford 2019 (zit. *Allen/Edwards,* Criminal Law).

Allfeld, Philipp, Lehrbuch des deutschen Strafrechts: Allgemeiner Teil. 9. Aufl. Leipzig 1934 (zit. *Allfeld*, Lehrbuch).

Ambos, Kai, The Overall Function of International Criminal Law: Striking the Right Balance Between the Rechtsgut and the Harm Principles: A Second Contribution Towards a Consistent Theory of ICL. Crim Law and Philos (2015) 9: S. 301–329 (zit. *Ambos*, The Overall Function of International Criminal Law, Crim Law and Philos (2015) 9).

Aristotle, Ethica Nicomachea. In: W.D. Ross (Hrsg.), The Works of Aristotle translated into English, Bd. 9. Oxford 1925 (zit. *Aristotle*, Ethica Nicomachea, W. D Ross transl. 1925).

Arnolds, Edward B./Garland, Norman F., The Defense of Necessity in Criminal Law: The Right to Choose the Lesser Evil. 65 J Cr L & Cr 3 (1974), S. 289–301 (zit. *Arnolds/Garland*, The Defense of Necessity in Criminal Law, 65 J Cr L & Cr 3 (1974)).

Ashworth, Andrew, Principles of criminal law. 2 Aufl. Oxford u.a. 1995 (zit. *Ashworth*, Principles of criminal law, 2 Aufl.).

Bacon, Francis, The elements of the common lawes of England 1630, Amsterdam 1969 (zit. *Bacon*, The elements of the common lawes of England 1630).

Beale, Joseph H., Retreat from a Murderous Assault. 16 Harv LR 567 (1903) S. 567–582 (zit. *Beale*, 16 Harv LR 567 (1903)).

Beck, Tobias, Die Auswirkungen der Großen Strafrechtsreform auf die Gesetzgebung im Kernstrafrecht seit 1975. In: Frank Zieschang (Hrsg.), Strafrechtliche Fragen der Gegenwart, Bd. 8, Berlin 2016 (zit. *Beck,* Die Auswirkungen der Großen Strafrechtsreform).

Bentham, Jeremy, An introduction to the principles of morals and legislation, 1. Aufl. 1789. In: The Hafner library of classics, New York 1948 (zit. *Bentham*, An introduction to the principles of morals and legislation).

Berner, Albert Friedrich, Lehrbuch des Deutschen Strafrechtes, Leipzig 1898 (zit. *Berner*, Lehrbuch).

Blackstone, William Sir, Commentaries on the Laws of England in Four Books, Oxford 1753 (zit. *Blackstone,* Commentaries on the Laws of England).

Bockelmann, Paul, Hegels Notstandslehre, Berlin 1935 (zit. *Bockelmann*, Hegels Notstandslehre).

Brown, Bernard, Self–Defence in Homicide: From Strict Liability to Complete Exculpation. [1958] Crim LR 583 (zit. *Brown*, [1958] Crim LR 583).

Card, Richard/Molloy, Jill, Card, Cross & Jones Criminal Law. 22. Aufl. Oxford 2016 (zit. *Card/Molloy*, Card, Cross & Jones Criminal Law).

Child, John/*Ormerod, David*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law. 3. Aufl. Oxford 2019 (zit. *Child/Ormerod*, Smith, Hogan, and Ormerod's Essentials of Criminal Law).

Clarkson, Christopher M. V/Keating, Heather M., Clarkson and Keating Criminal Law: Text and Materials. 8. Aufl. London 2014 (zit. *Clarkson/Keating*, Criminal Law).

Corrado, Michael Louis (Hrsg.), Justification and excuse in the criminal law: a collection of essays, New York 1994 (zit. *Corrado*, Justification and excuse in the criminal law).

Dennis, Ian Howard, On Necessity as a Defence to Crime: Possibilities, Problems and the Limits of Justification and Excuse, (2009) 3 Crim Law and Philos S. 29–49 (zit. *Dennis*, (2009) 3 Crim Law and Philos).

Dressler, Joshua, New Thoughts about the Concept of Justification in the Criminal Law: A Critique of Fletcher's Thinking and Rethinking (1984) 32 UCLA LR 61 (zit. *Dressler*, (1984) 32 UCLA LR 61).

Duff, Antony, Answering for crime: Responsibility and Liability in the Criminal Law. 2. Aufl. London 2014 (zit. *Duff*, Answering for Crime).

Dyson, Matthew, in: ders./Benjamin Vogel (Hrsg.), The limits of criminal law: Anglo-German concepts and principles, Cambridge u.a 2018 (zit.: *Dyson* in ders./Vogel (Hrsg.), The limits of criminal law).

East, Edward H., A treatise of the pleas of the Crown. Repr. der Aufl. London 1803, London 1972 (zit. *East*, Pleas of the Crown).

Edwards, J. LL. J, Compulsion, Coercion and Criminal Responsibility, (1951) 14 MLR 297–313 (zit. *Edwards*, Compulsion, Coercion and Criminal Responsibility, (1951)14 MLR 297).

Ellenberger, Jürgen, in: Otto Palandt (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch. 77. Aufl. München 2018 (zit. Palandt BGB-*Ellenberger*).

Elliott, Catherine/Quinn, Frances, Criminal law. 11. Aufl. Harlow 2016 (zit. *Elliott/Quinn*, Criminal law).

Engisch, Karl, Die Einheit der Rechtsordnung, Heidelberg 1935 (zit. *Engisch,* Die Einheit der Rechtsordnung).

Eser, Albin, Funktionen, Methoden und Grenzen der Strafrechtsvergleichung. In: Hans–Jörg Albrecht (Hrsg.), Internationale Perspektiven in Kriminologie und Strafrecht: Festschrift für Günther Kaiser zum 70. Geburtstag, Bd. 2, S. 1499–1530, Berlin 1998 (zit. *Eser,* FS für Kaiser).

– Justification and Excuse: A Key Issue in the Concept of Crime. In: ders. (Hrsg.), Rechtfertigung und Entschuldigung, Bd. I, Freiburg 1987, S. 17–65 (zit. *Eser*, Justification and Excuse).

– The Principle of „Harm" in the Concept of Crime: A Comparative Analysis of the Criminally Protected Legal Interests, Duq. L. Rev. 4 (1966), S. 345–417 (zit. *Eser*, The Principle of „Harm" in the Concept of Crime Duq. L. Rev. 4 (1966).

Feuerbach, Paul Johann Anselm, Lehrbuch des gemeinen in Deutschland geltenden peinlichen Rechts, Gießen 1801 (zit. *Feuerbach,* Lehrbuch).

Fichte, Johann Gottlieb, Grundlage des Naturrechts nach Prinzipien der Wissenschaftslehre, Hamburg 1960 (zit. *Fichte,* Grundlage des Naturrechts nach Prinzipien der Wissenschaftslehre).

Fletcher, George, The Right and the Reasonable. In: Albin Eser (Hrsg.), Rechtfertigung und Entschuldigung Bd. I, Freiburg 1987, S. 67–119 (zit. *Fletcher,* The Right and the Reasonable).

– Rethinking Criminal Law, Boston u.a. 1978 (zit. *Fletcher*, Rethinking Criminal Law).

– The Individualization of Excusing Conditions, 47 Cal. L. Rev. 1269 (1974). (zit. *Fletcher,* The Individualization of Excusing Conditions, 47 Cal. L. Rev. 1269 (1974)).

Forster/Susanne, in: Ulrich Sieber/Karin Cornils (Hrsg.), Nationales Strafrecht in rechtsvergleichender Darstellung, Allgemeiner Teil, Bd. 5, Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit, Aufhebung der Strafbarkeit, Verjährung. Berlin 2010 (zit. *Forster,* Nationales Strafrecht).

Freund, Georg, Strafrecht Allgemeiner Teil: Personale Straftatlehre. 2. Aufl. Berlin 2009 (zit. *Freund,* AT).

Gallas, Wilhelm, Der dogmatische Teil des Alternativ–Entwurfs. ZStW 80 (1968), S. 1 ff. (zit. *Gallas,* Der dogmatische Teil des Alternativ–Entwurfs).

Gardner, John, Offences and defences: Selected essays in the philosophy of criminal law, Oxford 2007 (zit. *Gardner,* Offences and defences).

Gardner, Simon, Direct Action and the Defence of Necessity. [2005] Crim LR 371 (zit. *Gardner,* [2005] Crim LR 371).

Goldschmidt, James, Normativer Schuldbegriff. In: August Hegler (Hrsg.), Festgabe für Reinhard von Frank zum 70. Geburtstag, Bd. 1, Tübingen 1930, S. 428 ff. (zit. *Goldshmidt,* Normativer Schuldbegriff).

Gropp, Walter, Strafrecht Allgemeiner Teil. 4. Aufl. Berlin 2015 (zit. *Gropp*, AT).

Gürtler, Franz, in: Erich Göhler (Hrsg.), Gesetz über Ordnungswidrigkeiten, Bd. 18, Beck'sche Kurz–Kommentare. 17. Aufl. München 2017 (zit. Göhler OWiG-*Gürtler*).

Hale, Matthew, Pleas of the crown, or a methodical summary of the principal matters relating to that subject. London 1678 (zit. *Hale,* Pleas of the crown).

Harro, Otto, Grundkurs Strafrecht: Allgemeine Strafrechtslehre. 7. Aufl. Berlin 2004 (zit. *Harro,* Grundkurs Strafrecht).

Hart, Herbert Lionel Adolphus, Punishment and responsibility, Oxford 1968 (zit. *Hart*, Punishment and responsibility).

Hatzung, Andreas, Dogmengeschichtliche Grundlagen und Entstehung des zivilrechtlichen Notstands, Frankfurt am Main 1984 (zit. *Hatzung*, Dogmengeschichtliche Grundlagen und Entstehung des zivilrechtlichen Notstands).

Hegel, Georg Wilhelm Friedrich, Grundlinien der Philosophie des Rechts. In der Textedition von Johannes Hoffmeister, mit Hegels eigenhändigen Randbemerkungen in seinem Handexemplar der Rechtsphilosophie. 5. Aufl. Hamburg 1995 (zit. *Hegel,* Grundlinien).

Henkel, Heinrich, Der Notstand nach gegenwärtigem und künftigem Recht, München 1932 (zit. *Henkel,* Der Notstand).

Herring, Jonathan, Criminal Law: Text, Cases, and Materials. 8. Aufl. Oxford 2018 (zit. *Herring*, Criminal Law: Text, Cases, and Materials).

– Criminal Law, 10. Aufl. Basingstoke 2017 (zit: *Herring*, Criminal Law).

Hold–Ferneck, Alexander, Die Rechtswidrigkeit, Bd. 2, 1, Notwehr und Notstand, Jena 1905 (zit. *Hold–Ferneck,* Die Rechtswidrigkeit).

Horder, Jeremy, Ashworth's Principles of Criminal Law. 9. Aufl. Oxford 2019 (zit. *Horder*, Ashworth's Principles of Criminal Law).

– Excusing Crime. 2. Aufl. Oxford 2006 (zit. *Horder*, Excusing Crime).

Hörnle, Tatjana, Der entschuldigende Notstand (§ 35 StGB), JuS 2009, S. 873–880 (zit. *Hörnle*, Der entschuldigende Notstand).

Jakobs, Günther, Strafrecht Allgemeiner Teil: Die Grundlagen und die Zurechnungslehre: Lehrbuch. 2. Aufl. Berlin 1991 (zit. *Jakobs*, AT).

Janka, Karl, Der strafrechtliche Notstand, Erlangen 1878 (zit. *Janka*, Der strafrechtliche Notstand).

Jefferson, Michael, Criminal Law. 12. Aufl. Harlow 2015 (zit. *Jefferson*, Criminal Law).

Jescheck, Hans-Heinrich/Weigend, Thomas, Lehrbuch des Strafrechts: Allgemeiner Teil. 5. Aufl. Berlin 1996 (zit. *Jescheck/Weigend*, AT).

– Rechtsvergleichung als Grundlage der Strafprozeßreform. ZStW 86 (1974), 761–782 (zit. *Jescheck*, Rechtsvergleichung als Grundlage der Strafprozeßreform).

– Entwicklung, Aufgaben und Methoden der Strafrechtsvergleichung, Tübingen 1955 (zit. *Jescheck*, Strafrechtsvergleichung).

Jung, Heike, Grundfragen der Strafrechtsvergleichung. JuS 1998, 1–7 (zit. *Jung*, Strafrechtsvergleichung).

Kant, Immanuel, Die Metaphysik der Sitten, Anhang zur Einleitung in die Rechtslehre, Vom zweideutigen Recht (ius aequivocum), II. Das Notrecht (ius necessitatis), AW IV, 1797 (zit. *Kant*, Die Metaphysik der Sitten).

Kerll, Horst-Wolfram, Das englische Notwehrrecht, Freiburg 1977 (zit. *Kerll*, Das englische Notwehrrecht).

Kindhäuser, Urs, Zur Logik des Verbrechensaufbaus, in: Harald Koch (Hrsg.), Herausforderungen an das Recht: Alte Antworten auf neue Fragen? Rostocker Antrittsvorlesungen 1993–1997, Bd. 1, Berlin 1997, S. 77–94 (zit. *Kindhäuser*, Zur Logik des Verbrechensaufbaus).

Kindhäuser, Urs/Zimmermann, Till, Strafrecht Allgemeiner Teil. 9. Aufl. Baden-Baden 2020 (zit. *Kindhäuser/Zimmermann*, AT).

Köhler, August, Der Notstand im künftigen Strafrecht, Erlangen 1926 (zit. *Köhler*, Der Notstand).

Kühl, Kristian, Strafrecht Allgemeiner Teil. 8. Aufl. München 2017 (zit. *Kühl*, AT).

Küper, Wilfried, „Unendliche" gegen „partielle" Verletzung des „Daseins der Freiheit" – Bemerkungen zur Notrechtslehre G.W.F. Hegels. In: Gerhard Dannecker (Hrsg.), Festschrift für Harro Otto, Köln 2007, S. 79–88 (zit. *Küper*, Bemerkungen zur Notrechtslehre Hegels).

– Immanuel Kant und das Brett des Karneades, Heidelberg 1999 (zit. *Küper*, Immanuel Kant und das Brett des Karneades).

– „Es kann keine Not geben, welche, was unrecht ist, gesetzmäßig machte.“: Immanuel Kants Kritik des Notrechts. In: Rainer Zaczyk/Michael Köhler/Michael Kahlo (Hrsg.), Festschrift für E.A. Wolff, Berlin 1998, S. 285 ff. (zit. *Küper,* Immanuel Kants Kritik des Notrechts).

– Grundsatzfragen der "Differenzierung" zwischen Rechtfertigung und Entschuldigung. JuS 27 (1987), S. 81–92 (zit. *Küper,* Grundsatzfragen der "Differenzierung" zwischen Rechtfertigung und Entschuldigung).

– Notstand I (strafrechtlich). In: Adalbert Erler (Hrsg.), Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Bd. 3, Berlin 1984, S. 1064–1072 (zit. *Küper,* Notstand).

– Der Entschuldigende Notstand – Ein Rechtfertigungsgrund? Bemerkungen Zur Kriminalpolitischen „Einheitstheorie‘ Gimbernat Ordeigs. JZ 1983, 88–95 (zit. *Küper,* Der Entschuldigende Notstand).

Lamond, Grant, in: Matthew Dyson/Benjamin Vogel (Hrsg.), The limits of criminal law: Anglo-German concepts and principles, Cambridge u.a 2018 (zit.: *Lamond* in Dyson/Vogel (Hrsg.), The limits of criminal law).

Lanham, David, Larsonneur Revisited [1976] Crim LR 276 (zit. *Lanham,* [1976] Crim LR 276).

Lenckner, Theodor, Der Grundsatz der Güterabwägung als Grundlage der Rechtfertigung. GA 1985, S. 295–313 (zit. *Lenckner,* Der Grundsatz der Güterabwägung als Grundlage der Rechtfertigung).

– Der rechtfertigende Notstand: zur Problematik der Notstandsregelung im Entwurf eines Strafgesetzbuches (E 1962), Tübingen 1965 (zit. *Lenckner,* Der rechtfertigende Notstand).

Loveless, Janet/Allen, Mischa/Derry, Caroline, Complete Criminal Law: Text, Cases, and Materials. 6. Aufl. Großbritannien 2018 (zit. *Loveless/Allen/Derry,* Criminal Law).

Mansdörfer, Marco, Die allgemeine Straftatlehre des common law. Eine Darstellung unter besonderer Berücksichtigung des englischen Strafrechts, Heidelberg 2005 (zit. *Mansdörfer,* Die allgemeine Straftatlehre des common law).

Maurach, Reinhart, Kritik der Notstandslehre, Berlin 1935 (zit. *Maurach,* Kritik der Notstandslehre).

Mayer, Max Ernst, Der allgemeine Teil des deutschen Strafrechts, Heidelberg 1915 (zit. *Mayer,* Der allgemeine Teil des deutschen Strafrechts).

Meißner, Andreas, Die Interessenabwägungsformel in der Vorschrift über den rechtfertigenden Notstand (§ 34 StGB), Berlin 1990 (zit. *Meißner*, Die Interessenabwägungsformel).

Merkel, Rudolf, Die Kollision rechtmäßiger Interessen und die Schadenersatzpflicht bei rechtmäßigen Handlungen: Im Hinblick auf den Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich in zweiter Lesung, Strasburg 1895 (zit. *Merkel*, Die Kollision rechtmäßiger Interessen).

Mezger, Edmund, Strafrecht: Ein Lehrbuch, München 1931 (zit. *Mezger*, Strafrecht).

Mitsch, Wolfgang, Recht der Ordnungswidrigkeiten. 2. Aufl. Berlin u.a. 2005 (zit. *Mitsch*, Recht der Ordnungswidrigkeiten).

Monaghan, Nicola, Criminal Law. 5. Aufl. Oxford 2018 (zit. *Monaghan*, Criminal Law).

Neuner, Jörg/Wolf, Manfred, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts. 11. Aufl. München 2016 (zit. *Neuner/Wolf*, BGB).

Noll, Peter, Tatbestand und Rechtswidrigkeit: Die Wertabwägung als Prinzip der Rechtsfertigung. ZStW 77 1 (1965) (zit. *Noll*, Tatbestand und Rechtswidrigkeit).

Ormerod, David/Laird, Karl, Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law. 15. Aufl. Oxford 2018 (zit. *Ormerod/Laird*, Smith, Hogan and Ormerod's Criminal law).

Padfield, Nicola, Criminal Law. 10. Aufl. Oxford 2016 (zit. *Padfield*, Criminal Law).

Pawlik, Michael, Eine Theorie des Entschuldigenden Notstandes: Rechtsphilosophische Grundlagen und Dogmatische Ausgestaltung. Jahrbuch für Recht und Ethik, 11, 2003, S. 287–316 (zit. *Pawlik*, Eine Theorie des Entschuldigenden Notstandes).

– Der rechtfertigende Notstand, Berlin 2002 (zit. *Pawlik*, Der rechtfertigende Notstand).

Perron, Walter, in: Schönke/Schröder/Lenckner (Hrsg.), Strafgesetzbuch Kommentar. 28. Aufl. München 2010 (zit. Schönke/Schröder-*Perron*).

– Rechtfertigung und Entschuldigung bei Befreiung aus besonderen Notlagen (Notwehr, Notstand, Pflichten–Kollision) im deutschen Strafrecht. In: Albin Eser/Walter Perron (Hrsg.), Rechtfertigung und Entschuldigung III, Deutsch–italienisch–portugiesisch–spanisches Strafrechtskolloquium 1990, Freiburg 1991 (zit. *Perron*, in: Eser/Perron (Hrsg.), Rechtfertigung und Entschuldigung).

Pollock, Frederick, Sir/Maitland, Frederic William, The History of English Law Before the time of Edward I., Bd. 2. 2. Aufl. Cambridge 1898 (zit. *Pollock/Maitland*, The History of English Law).

Rengier, Rudolf, Strafrecht Allgemeiner Teil. 11. Aufl. München 2019 (zit. *Rengier*, AT).

Rengier, Rudolf, in: Wolfgang Mitsch (Hrsg.), Karlsruher Kommentar zum Gesetz über Ordnungswidrigkeiten. 5. Aufl. München 2018 (zit. KK OWiG-*Rengier*).

Renzikowski, Joachim, Notstand und Notwehr, Berlin 1994 (zit. *Renzikowski*, Notstand und Notwehr).

Robinson, Paul H., Should the Criminal Law Abandon the Actus Reus-Mens Rea Distinction? In: Stephen Shute/John Gardner/Jeremy Horder (Hrsg.), Action and value in criminal law, Oxford 1993, S. 187 (zit. *Robinson*, Should the Criminal Law Abandon the Actus Reus–Mens Rea Distinction?).

– Criminal Law Defenses: A Systematic Analysis. (1982) 82 Col LR, S. 199–291 (zit. *Robinson*, Criminal Law Defenses (1982) 82 Col LR 199).

Rönnau, Thomas/Hohn Kristian, in: Heinrich Wilhelm Laufhütte u.a (Hrsg.), Strafgesetzbuch Leipziger Kommentar, 2. Bd. §§ 32–551. 2. Aufl. Berlin 2006 (zit. LK-*Rönnau/Hohn*).

Rosenkötter, Günter, Das Recht der Ordnungswidrigkeiten. 7. Aufl. Stuttgart 2011 (zit. *Rosenkötter*, Das Recht der Ordnungswidrigkeiten).

Roxin, Claus, Strafrecht Allgemeiner Teil, Bd. I. Grundlagen: Der Aufbau der Verbrechenslehre. 4. Aufl. München 2006 (zit. *Roxin*, AT).

– Der entschuldigende Notstand nach § 35 StGB. JA 1990, S. 97–103 (Teil 1) und S. 137–143 (Teil 2) (zit. *Roxin*, JA 1990).

– Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe in Abgrenzung von sonstigen Strafausschließungsgründen. In: Albin Eser (Hrsg.), Rechtfertigung und Entschuldigung, Rechtsvergleichende Perspektiven, Bd. I, Freiburg 1987, S. 229–262 (zit. *Roxin*, Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe).

– Kriminalpolitik und Strafrechtssystem. 2. Aufl. Berlin 1973 (zit. *Roxin*, Kriminalpolitik und Strafrechtssystem).

Sangero, Boaz, Self-Defence in Criminal Law, London 2014 (zit. *Sangero*, Self-Defence).

Sauer, Wilhelm, Grundlagen des Strafrechts, Berlin 1921 (zit. *Sauer*, Grundlagen des Strafrechts).

Schmidhäuser, Eberhard, Strafrecht Allgemeiner Teil: Lehrbuch. 2. Aufl. Tübingen 1975 (zit. *Schmidthäuser* AT).

Schmidhäuser, Eberhard/Alwart, Heiner, Strafrecht Allgemeiner Teil: Studienbuch. 2. Aufl. Tübingen 1984 (zit. *Schmidhäuser/Alwart*, AT).

Schmidt, Eberhard, Das Reichsgericht und der „übergesetzliche Notstand". ZStW 49 (1929) 350 (zit. *Schmidt,* ZStW 49 (1929) 350).

Schönke, Adolf/Schröder, Horst (Hrsg.), Strafgesetzbuch Kommentar. 22. Aufl. München 1985 (zit. Schönke/Schröder -*Lenckner*, 22. Aufl.).

Schwacke, Peter, Recht der Ordnungswidrigkeiten, 4. Aufl. Stuttgart, 2006 (zit. *Schwacke,* Recht der Ordnungswidrigkeiten).

Sieber, Ulrich, Ermittlungen in Sachen Liechtenstein: Fragen und erste Antworten. NJW 2008, 61, S. 881–886 (zit. *Sieber*, NJW 2008).

– Strafrechtsvergleichung im Wandel. In: Ulrich Sieber/Hans–Jörg Albrecht (Hrsg.), Strafrecht und Kriminologie unter einem Dach, Kolloquium zum 90. Geburtstag von Professor Dr. Dr. h.c. mult. Hans–Heinrich Jescheck, Berlin 2006, S. 78–130 (zit. *Sieber*, Strafrechtsvergleichung im Wandel).

Siegert, Karl, Notstand und Putativnotstand, Tübingen 1931 (zit. *Siegert,* Notstand und Putativnotstand).

Simester A.P./Spencer, J.R./Stark, F./Sullivan, G.R/Virgo G.J., Simester and Sullivan's Criminal Law: Theory and Doctrine. 7. Aufl. Oxford 2019 (zit. *Simester/Spencer*, Simester and Sullivan's Criminal Law).

Simester, Andrew, On justifications and excuses. In: Lucia H. Zedner (Hrsg.), Principles and Values in Criminal law and Criminal Justice: Essays in Honour of Andrew Ashworth, Oxford 2012, S. 95–112 (zit. *Simester,* On justifications and excuses).

Smith, John C./Hogan, Brian, Smith and Hogan's Criminal Law. 13. Aufl. Oxford 2011 (zit. *Smith/Hogan*, Smith and Hogan's Criminal Law).

Smith, John C., Comment on *Heath,* [2000] Crim LR 109 (zit. *Smith,* Comment on *Heath* [2000] Crim LR 109).

– Justification and Excuse in the Criminal Law, London 1989 (zit. *Smith,* Justification and Excuse).

Spain, Eimear, The role of emotions in criminal law defences: duress, necessity and lesser evils, Cambridge 2011 (zit. *Spain,* The role of emotions in criminal law defences).

Stephen, James Fitzjames, A digest of the criminal law. 4. Aufl. London 1887 (zit. *Stephen,* A digest of the criminal law).

– A history of the criminal law of England, London 1883 (zit. *Stephen*, A history of the criminal law of England).

Sternberg–Lieben, in: Adolf Schönke/Horst Schröder, Strafgesetzbuch: Kommentar. 30. Aufl. München 2019 (zit. Schönke/Schröder -*Sternberg–Lieben*).

Thorne, Samuel/Baker, J. H, Readings and Moots at the Inns of Court, Vol. 105. London 1990 (zit. *Thorn/Baker*, Readings and Moots at the Inns of Court).

von Beling, Ernst, Die Lehre vom Verbrechen. Tübingen 1906 (zit. *von Beling*, Die Lehre vom Verbrechen).

von Hippel, Robert, Deutsches Strafrecht, Bd. 2, Das Verbrechen: allgemeine Lehren. Berlin 1930 (zit. *von Hippel*, Deutsches Strafrecht).

von Liszt, Franz, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, Bd. 1, Einleitung und allgemeiner Teil. 26. Aufl. Berlin 1932 (zit. *von Liszt*, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 26. Aufl.).

– Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 21. und 22. Aufl. Berlin 1919 (zit. *von Liszt*, Lehrbuch des deutschen Strafrechts 21. und 22. Aufl.).

von Weber, Hellmuth, Das Notstandsproblem und seine Lösung in den deutschen Strafgesetzentwürfen von 1919 und 1925. Leipzig 1925 (zit. *von Weber*, Das Notstandsproblem).

Watzek, Jens, Rechtfertigung und Entschuldigung im englischen Strafrecht. Eine Strukturanalyse der allgemeinen Strafbarkeitsvoraussetzungen aus deutscher Perspektive. Freiburg 1997 (zit. *Watzek*, Rechtfertigung und Entschuldigung).

Wessels, Johannes/Beulke, Werner/Satzger, Helmut, Strafrecht Allgemeiner Teil: Die Straftat und ihr Aufbau. 49. Aufl. Heidelberg 2019 (zit. *Wessels/Beulke/Satzger*, AT).

Williams, Glanwille, The theory of excuses. [1982] Crim LR 732 (zit. *Williams*, The theory of excuses).

– Offences and Defences. (1982) 2 LS 233 (zit. *Williams*, Offences and Defences (1982) 2 LS 233).

– Criminal law: the general part. 2. Aufl. London 1961 (zit. *Williams*, Criminal law).

Zieschang, Frank, in: Thomas Rönnau (Hrsg.), Strafgesetzbuch Leipziger Kommentar, 2. Bd., §§ 32–37. 13. Aufl. Berlin 2019 (zit. LK-*Zieschang*).

– Strafrecht: Allgemeiner Teil. 5. Aufl. Stuttgart 2017 (zit. *Zieschang*, AT).

– Der rechtfertigende und der entschuldigende Notstand. JA 2007, S. 679 (zit. *Zieschang*, Der rechtfertigende und der entschuldigende Notstand).

– Die deutsche Strafrechtsentwicklung zwischen 1945 und 1975 am Beispiel der Vorschriften über den Notstand. In: Eric Hilgendorf/Jürgen Weitzel (Hrsg.), Der Strafgedanke in seiner historischen Entwicklung. Berlin 2007, S. 173 ff. (zit. *Zieschang*, Die deutsche Strafrechtsentwicklung).

zu Dohna, Alexander, Die Rechtswidrigkeit als allgemeingültiges Merkmal im Tatbestande strafbarer Handlungen. Halle 1905 (zit. *zu Dohna,* Die Rechtswidrigkeit als allgemeingültiges Merkmal im Tatbestande strafbarer Handlungen).

Zweigert, Konrad /Kötz, Hein, Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts. 3. Aufl. Tübingen 1996 (zit. *Zweigert/Kötz*, Einführung in die Rechtsvergleichung).