

HRRS-Nummer: HRRS 2016 Nr. 671

Bearbeiter: Christoph Henckel und Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2016 Nr. 671, Rn. X

---

### **BGH 2 StR 523/15 - Beschluss vom 12. April 2016 (LG Frankfurt a. M.)**

**Notwehr (Erforderlichkeit der Notwehrhandlung bei mehreren möglichen Abwehrmitteln: vorherige Androhung lebensgefährlicher Handlungen, Flucht kein gleich geeignetes Mittel; Gebotenheit der Notwehrhandlung: keine grundsätzlichen Einschränkungen wegen bestehendem sozialen Näheverhältnis, keine Güterproportionalität).**

#### **§ 32 StGB**

##### Leitsätze des Bearbeiters

- 1. Ein soziales Näheverhältnis, wie eine Wohngemeinschaft, führt nicht allgemein zu einer Beschränkung des Notwehrrechts im Rahmen der Gebotenheit. Selbst eine Garantenstellung aufgrund einer rasch auflösbaren Gemeinschaft verpflichtet jedenfalls sowohl den Angreifer als auch den Verteidiger zur Rücksichtnahme. Sie kann daher das dem Notwehrrecht zu Grunde liegende Prinzip der Rechtsbewahrung nicht durchbrechen. Die Fallgruppe der besonderen persönlichen Beziehungen, die zu einer sozialetischen Einschränkung des Notwehrrechts führen, ist daher auf Fälle einer engen familiären Verbundenheit oder eheähnlichen Lebensgemeinschaft zu beschränken.**
- 2. Wird eine Person rechtswidrig angegriffen, ist sie grundsätzlich berechtigt, das Abwehrmittel zu wählen, welches eine endgültige Beseitigung der Gefahr gewährleistet. Der Angegriffene muss sich nicht mit der Anwendung weniger gefährlicher Verteidigungsmittel begnügen, wenn deren Abwehrwirkung zweifelhaft ist; auf Risiken braucht er sich nicht einzulassen. Nur wenn mehrere wirksame Mittel zur Verfügung stehen, hat der Verteidigende dasjenige Mittel zu wählen, das für den Angreifer am wenigsten gefährlich ist. Wann eine weniger gefährliche Abwehrhandlung geeignet ist, die Gefahr zweifelsfrei und sofort endgültig zu beseitigen, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab (vgl. BGH NJW 1991, 503, 504). Unter mehreren Verteidigungsmöglichkeiten ist der Angegriffene zudem nur dann auf eine für den Angreifer weniger gefährliche Alternative zu verweisen, wenn ihm genügend Zeit zur Wahl des Mittels sowie zur Abschätzung der Lage zur Verfügung steht.**
- 3. Nach dem Rechtsbewährungsprinzip des Notwehrrechts entfällt dieses Recht im Allgemeinen nicht wegen der Möglichkeit einer Flucht vor dem Angreifer.**
- 4. Das Notwehrrecht setzt keine Güterproportionalität voraus; eine Abwägung der Bedeutung des angegriffenen Rechtsguts mit dem verteidigten Rechtsgut ist danach im Allgemeinen nicht erforderlich. Nur wenn die Rechtsgutbeeinträchtigung durch die Verteidigungshandlung gegenüber einem unerheblichen Angriff eindeutig unverhältnismäßig ist, kann ein solches Missverhältnis angenommen werden, das zur Einschränkung des Notwehrrechts führt.**

##### Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Frankfurt am Main vom 19. Juni 2015 - mit Ausnahme der Entscheidung über die Adhäsionsanträge - mit den Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

##### Gründe

Das Landgericht hatte den Angeklagten in einem ersten Urteil wegen gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten verurteilt. Nach Aufhebung dieses Urteils durch Beschluss des Senats vom 2. Dezember 2014 - 2 StR 115/14 - hat das Landgericht den Angeklagten wegen gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Außerdem hat es ihn zur Zahlung eines Schmerzensgeldes in Höhe von 15.000 Euro nebst Zinsen an den Nebenkläger verurteilt und festgestellt, dass der Angeklagte verpflichtet ist, dem Nebenkläger 75 % aller infolge der Tat vom 23. September 2012 künftig entstehenden materiellen und immateriellen Schäden zu ersetzen, soweit Ansprüche nicht auf einen Sozialversicherungsträger übergegangen sind. Gegen dieses Urteil richtet sich die auf die Sachrüge gestützte

Revision des Angeklagten. Das Rechtsmittel hat Erfolg.

I.

1. Nach den Feststellungen des Landgerichts hatte der Nebenkläger den wohnsitzlosen Angeklagten, den er aus der Drogenszene kannte, in seiner Wohnung aufgenommen, womit er zugleich dem Angeklagten helfen und erreichen wollte, dass er nicht alleine sei. Der Nebenkläger war kokainsüchtig und abhängig von Benzodiazepinen. Auch der Angeklagte konsumierte zur Tatzeit Kokain, war davon aber nicht abhängig. Er hatte Kontakte zur örtlichen Drogenszene und trieb Handel mit Betäubungsmitteln, was der Nebenkläger wiederum dazu nutzte, um seinen Bedarf zu decken. Der Nebenkläger und der Angeklagte konsumierten jeweils aus dem vorhandenen Kokainvorrat gemeinsam. 2

Der Angeklagte hatte die Nacht zum 23. September 2012 bei einem Bekannten verbracht und wenig geschlafen. Am Vormittag versuchte er zunächst vergeblich in die Wohnung des Nebenklägers zu gelangen. Dieser schlief und hörte das Klingeln und Klopfen des Angeklagten sowie dessen Anrufe nicht. Er hatte seinen Wohnungsschlüssel im Türschloss stecken gelassen. Erst am späten Vormittag öffnete der Nebenkläger dem Angeklagten die Tür und beklagte sich darüber, dass dieser erst so spät nach Hause gekommen sei. Dann konsumierten beide gemeinsam Kokain. Der Angeklagte nahm noch eine Tablette Diazepam. Er war müde und wollte sich ausruhen, während der Geschädigte ständig in der Wohnung hin und her lief und Lärm verursachte, indem er Schrank- und Zimmertüren zuschlug und laut telefonierte. Die Tür zum Schlafzimmer war zu dieser Zeit aus den Angeln gehoben und stand an einen Schreibtisch gelehnt im Raum. Deshalb konnte der Angeklagte sich dem Lärm nicht entziehen. Er forderte den Nebenkläger mehrfach dazu auf, ruhig zu sein, was dieser jedoch nur vorübergehend beachtete. Er forderte den gemeinsamen Konsum einer Portion Kokain im Verlauf des Nachmittags änderte nichts an seinem Verhalten. Der Nebenkläger erwartete die Rückkehr seines Vaters aus dem Urlaub, der ihm einen Geldbetrag versprochen hatte, den er zum Erwerb von Kokain verwenden wollte. Der Angeklagte erklärte jedoch, er werde ihm an diesem Tag keine Drogen mehr kaufen. Darüber ärgerte sich der Nebenkläger sehr und fuhr damit fort, Lärm zu verbreiten. Der Angeklagte packte Medikamente und seinen Ausweis in eine Bauchtasche und wollte die Wohnung verlassen. Er wurde jedoch vom Nebenkläger, der nicht in der Wohnung allein bleiben wollte, zurückgehalten. 3

Gegen 21.15 Uhr glaubte der Nebenkläger, das Klicken eines Feuerzeugs im Schlafzimmer gehört zu haben und folgerte, dass der Angeklagte dabei war, sich eine Portion „Crack“ zuzubereiten, ohne ihm etwas davon abzugeben. Er geriet deshalb in Wut, begab sich ins Schlafzimmer, fragte den Angeklagten erregt, ob er ihn „verarschen“ wolle und packte diesen am Arm, um ihn aus der Wohnung zu werfen. 4

Der Angeklagte verstand nicht, warum der Nebenkläger so erregt war und fragte ihn, was „das“ solle. Daraufhin begann der Nebenkläger, dem Angeklagten mit der flachen Hand auf die Brust zu schlagen und ihn zum Wohnungsausgang zu drängen. Der Angeklagte litt ohnehin immer wieder unter Schmerzen in der Brust, deren Ursache ungeklärt war. Die Schläge des Nebenklägers führten dazu, dass die latent vorhandenen Brustschmerzen erneut ausgelöst wurden. Im Flur schlug der Nebenkläger weiter auf den Brustkorb des Angeklagten ein, worauf sich dieser halb rückwärts, halb seitlich gehend in das Schlafzimmer zurückzog. Dort erblickte er ein Einhandklappmesser mit einer Klingenlänge von 7 cm auf einem Ablagebrett. Er ergriff dieses Messer, klappte auf und hielt es dem Nebenkläger vor, um ihn von weiteren Schlägen abzuhalten. Der Nebenkläger gab sich unbeeindruckt. Er schlug weiter mit der flachen Hand auf die Brust des Angeklagten ein, dem schwindelig wurde. Der Angeklagte fiel rückwärts auf das Bett. Der Nebenkläger schlug auch danach weiter auf ihn ein. Der Angeklagte stand auf und stach dem Nebenkläger mit dem Messer in den Arm, um dessen Angriff zu beenden. Da der Nebenkläger trotz weiterer Stiche in seine Arme nicht aufhörte auf den Angeklagten einzuschlagen, stach dieser schließlich ungezielt und wuchtig zweimal auf den Oberkörper des Nebenklägers ein. Er traf ihn in Brust und Bauch. Darauf ließ der Nebenkläger von dem Angeklagten ab und erbrach sich. Der Nebenkläger bat den Angeklagten einen Rettungswagen zu rufen. Die Messerstiche hatten ihn in den Herzmuskel und den Magen getroffen. Der Angeklagte floh aus der Wohnung, setzte aber alsbald einen Notruf ab, der dazu führte, dass der Nebenkläger gerettet wurde. 5

2. Das Landgericht hat angenommen, dass der Angeklagte vom Versuch des Totschlags strafbefreiend zurückgetreten sei. Er sei aber der gefährlichen Körperverletzung mittels eines gefährlichen Werkzeugs (§ 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB) und einer das Leben gefährdenden Behandlung (§ 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB) schuldig. 6

Die Stiche seien nicht durch Notwehr im Sinne von § 32 StGB gerechtfertigt. Zwar habe eine Notwehrlage vorgelegen. Die Stiche seien auch zur Beendigung des Angriffs geeignet gewesen und mit Verteidigungswillen ausgeführt worden. Die Notwendigkeit eines abgestuften Einsatzes des lebensgefährlichen Verteidigungsmittels habe der Angeklagte „weitgehend eingehalten“. Er hätte jedoch den spontanen Angriff seines Mitbewohners auch ohne Messereinsatz beenden können. Dazu hätte es ausgereicht, wenn er diesem angeboten hätte, Kokain für ihn zu besorgen. Auch hätte er die Möglichkeit gehabt, den Nebenkläger festzuhalten. Ferner hätte er ihn zur Seite stoßen können, um aus dem Schlafzimmer zu fliehen. Bereits als er sich im Flur befunden hatte, hätte er sich zur Wohnungstür zurückziehen können, um zu fliehen. „Dass ihm dies nicht möglich gewesen wäre, hat der Angeklagte selbst nicht behauptet.“ Der Angeklagte sei dem Nebenkläger jedenfalls körperlich nicht weit unterlegen gewesen. 7

Selbst wenn man diese Handlungsalternativen als unzumutbar ansehen würde, wären die Stiche in den Oberkörper des Nebenklägers nicht geboten gewesen, weil dem Angeklagten selbst nur leichte Körperverletzungen gedroht hätten, die er hätte hinnehmen müssen. Dies ergebe sich aus einer sozialetisch gebotenen Einschränkung des Notwehrrechts im Hinblick auf die psychische Labilität des Nebenklägers und ein persönliches Näheverhältnis aufgrund der Wohngemeinschaft.

## II.

Die Erwägungen des Landgerichts dazu, dass die Tat nicht durch Notwehr gerechtfertigt gewesen sei, begegnen durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Das Landgericht hat das Vorliegen einer Notwehrlage und einer Verteidigungshandlung bejaht, die auch mit Verteidigungswillen ausgeführt wurde. Seine Annahme, die lebensgefährlichen Messerstiche seien weder erforderlich noch geboten gewesen, ist jedoch rechtsfehlerhaft. 8

1. Die Verneinung der Erforderlichkeit der Verteidigungshandlung ist rechtsfehlerhaft. 9

a) Wird eine Person rechtswidrig angegriffen, ist sie grundsätzlich berechtigt, das Abwehrmittel zu wählen, welches eine endgültige Beseitigung der Gefahr gewährleistet. Der Angegriffene muss sich nicht mit der Anwendung weniger gefährlicher Verteidigungsmittel begnügen, wenn deren Abwehrwirkung zweifelhaft ist; auf Risiken braucht er sich nicht einzulassen (vgl. Roxin, Strafrecht Allgemeiner Teil, Bd. I, 4. Aufl., § 15 Rn. 43). Nur wenn mehrere wirksame Mittel zur Verfügung stehen, hat der Verteidigende dasjenige Mittel zu wählen, das für den Angreifer am wenigsten gefährlich ist. Wann eine weniger gefährliche Abwehrhandlung geeignet ist, die Gefahr zweifelsfrei und sofort endgültig zu beseitigen, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab (vgl. Senat, Urteil vom 5. Oktober 1990 - 2 StR 347/90, NJW 1991, 503, 504). Unter mehreren Verteidigungsmöglichkeiten ist der Angegriffene zudem nur dann auf eine für den Angreifer weniger gefährliche Alternative zu verweisen, wenn ihm genügend Zeit zur Wahl des Mittels sowie zur Abschätzung der Lage zur Verfügung steht (vgl. BGH, Urteil vom 30. Juni 2004 - 2 StR 82/04, BGHR StGB § 32 Abs. 2 Erforderlichkeit 17; Urteil vom 27. September 2012 - 4 StR 197/12, BGHR StGB § 32 Erforderlichkeit 20). 10

In der Regel ist der Angegriffene bei einem lebensgefährlichen Waffeneinsatz gegen einen unbewaffneten Angreifer gehalten, den Gebrauch der Waffe zunächst anzudrohen oder einen weniger gefährlichen als den lebensbedrohenden Einsatz zu versuchen (BGH, Urteil vom 21. März 1996 - 5 StR 432/95, BGHSt 42, 97, 100; Fischer, StGB, 63. Aufl., § 32 Rn. 33a). Dem hat der Angeklagte nach den Feststellungen des Landgerichts jedoch Rechnung getragen. 11

Nach dem Rechtsbewährungsprinzip des Notwehrrechts entfällt dieses Recht im Allgemeinen auch nicht wegen der Möglichkeit einer Flucht vor dem Angreifer (vgl. Jescheck/Weigend, Lehrbuch des Strafrechts Allgemeiner Teil, 5. Aufl., § 32 II 2 c, S. 343; Schönke/Schröder/Perron, StGB, 29. Aufl., § 32 Rn. 40; Roxin aaO § 15 Rn. 49). 12

b) Darüber hinaus standen dem Angeklagten nach den bisherigen Feststellungen gleich geeignete mildere Mittel nicht zur Verfügung. 13

Auf die Handlungsmöglichkeiten des Angeklagten vor dem Eingreifen des Messers beim Zurückweichen in das Schlafzimmer und vor seinem Entschluss zu dessen Einsatz kommt es nicht an (vgl. BGH, Urteil vom 27. September 2012 - 4 StR 197/12, BGHR StGB § 32 Erforderlichkeit 20). 14

Die Annahme des Landgerichts, der Angeklagte hätte dem Nebenkläger anbieten können, Kokain für ihn zu besorgen, um ihn zu beruhigen, geht daran vorbei, dass der Angeklagte den Grund für die Erregung des Nebenklägers in der konkreten Situation nicht kannte und von dessen Angriff überrascht war. 15

Der Hinweis der Strafkammer darauf, dass der Angeklagte den Nebenkläger hätte festhalten oder wegstoßen können, begründet ebenfalls nicht, dass der Messereinsatz keine erforderliche Verteidigungshandlung war. Für die Annahme, dass es dem Angeklagten möglich gewesen sei, den Angriff mit körperlicher Gewalt ohne Einsatz des Messers zu unterbinden, ohne ein Fehlschlagrisiko oder eine Eigengefährdung in Kauf zu nehmen, fehlt es an einer tragfähigen Grundlage. Ihre Bemerkung, dass der Nebenkläger nur unwesentlich größer und schwerer war als der Angeklagte, erklärt dies alleine noch nicht (vgl. BGH, Beschluss vom 29. Mai 1991 - 3 StR 148/91, BGHR StGB § 32 Erforderlichkeit 8; Urteil vom 27. September 2012 - 4 StR 197/12, BGHR StGB § 32 Erforderlichkeit 20). Dies gilt insbesondere, weil es dem Angeklagten nach den getroffenen Feststellungen bis zu dem Messereinsatz nicht gelungen war, die Serie von Schlägen zu beenden. 16

2. Die Verneinung der Gebotenheit der Messerstiche als Verteidigungshandlungen ist ebenfalls rechtsfehlerhaft. 17

a) Ein soziales Näheverhältnis, wie eine Wohngemeinschaft, führt nicht allgemein zu einer Beschränkung des Notwehrrechts (vgl. Fischer, aaO § 32 Rn. 37). Selbst eine Garantenstellung aufgrund einer rasch auflösbaren 18

Gemeinschaft hätte nämlich jedenfalls sowohl den Angreifer als auch den Verteidiger zur Rücksichtnahme verpflichtet. Sie kann daher das dem Notwehrrecht zu Grunde liegende Prinzip der Rechtsbewährung nicht durchbrechen (vgl. Schönke/Schröder/Perron, aaO § 32 Rn. 53). Die Fallgruppe der besonderen persönlichen Beziehungen, die zu einer soziaethischen Einschränkung des Notwehrrechts führen, ist daher auf Fälle einer engen familiären Verbundenheit oder eheähnlichen Lebensgemeinschaft zu beschränken (vgl. MünchKomm/Erb, StGB, 2. Aufl., § 32 Rn. 221; LK/Rönnau/Hohn, StGB, 12. Aufl., § 32 Rn. 238 f.; Schönke/Schröder/Perron, aaO § 32 Rn. 53; Roxin aaO § 15 Rn. 98). Damit ist die Wohngemeinschaft des Angeklagten und des Nebenklägers nicht vergleichbar.

b) Der Nebenkläger war zur Tatzeit nicht für den Angeklagten erkennbar schuldunfähig, so dass der Angeklagte auch nicht aus diesem Grund zur Zurückhaltung verpflichtet war (vgl. Schönke/Schröder/Perron, aaO § 32 Rn. 52). Dies gilt auch deshalb, weil der Angeklagte von dem Angriff des Nebenklägers überrascht war und dessen Ursache nicht kannte. Zudem wäre eine gebotene Zurückhaltung gegenüber einem rechtswidrigen Angriff nur von begrenzter Dauer (vgl. Senat, Beschluss vom 12. Dezember 1975 - 2 StR 451/75, BGHSt 26, 256, 257). Es konnte sich nicht dahin auswirken, dass der Angeklagte eine anhaltende Serie von Schlägen unbegrenzt hätte hinnehmen müssen. Danach kann offen bleiben, ob eine lediglich verminderte Schuldfähigkeit des Angreifers ein ausreichender Grund zur Annahme einer soziaethischen Einschränkung des Notwehrrechts des Angegriffenen sein kann (dagegen MünchKomm/Erb, StGB, § 32 Rn. 213; dafür SSW/Rosenau, StGB, 2. Aufl., § 32 Rn. 32; Roxin aaO § 15 Rn. 64).

c) Ein unerträgliches Missverhältnis zwischen Angriff und Verteidigung (vgl. Fischer, aaO § 32 Rn. 39; SSW/Rosenau, StGB, § 32 Rn. 34) ist nicht hinreichend belegt.

Das Notwehrrecht setzt keine Güterproportionalität voraus; eine Abwägung der Bedeutung des angegriffenen Rechtsguts mit dem verteidigten Rechtsgut ist danach im Allgemeinen nicht erforderlich (vgl. Schönke/Schröder/Perron, aaO § 32 Rn. 47). Nur wenn die Rechtsgutbeeinträchtigung durch die Verteidigungshandlung gegenüber einem unerheblichen Angriff eindeutig unverhältnismäßig ist, kann ein solches Missverhältnis angenommen werden, das zur Einschränkung des Notwehrrechts führt. Die Urteilsgründe belegen nicht, dass hier ein solcher Fall vorlag.

Das Landgericht hat nicht geklärt, inwieweit der Angeklagte latent unter Schmerzen in der Brust litt und der Nebenkläger dies wusste, als er ihm mit der Hand immer wieder dagegen schlug. Wenn die Schläge für den Angeklagten zur Tatzeit schmerzhaft waren, lag kein Bagatellangriff vor, der seine Verteidigungshandlungen eindeutig als unverhältnismäßig erscheinen lassen könnte. Der Angegriffene muss Körperverletzungen im Allgemeinen nicht hinnehmen (vgl. MünchKomm/Erb, StGB, § 32 Rn. 211 mwN). Allein aus der Tatsache, dass der Angeklagte keine nachhaltigen Verletzungsfolgen in Form von später noch anhaltenden Schmerzen, Hämatomen oder Blutungen erlitten hat, ergibt sich nicht, dass es sich zur Tatzeit um Bagatellangriffe handelte.

### III.

Die Aufhebung der Entscheidungen über die Anträge im Adhäsionsverfahren durch den Senat ist nicht geboten. Darüber hat das neue Tatgericht zu entscheiden.