

## **Subjektive Voraussetzungen der Notwehr**

*BGH, 1. Strafsenat, Urteil vom 21.03.2017 – 1 StR 486/16, BeckRS 2017, 108089*

### **I. Sachverhalt (verkürzt)**

Das Opfer O traf vor seinem Hauseingang auf den alkoholisierten Angeklagten A, der ihn fragte, wo er etwas zum Rauchen herbekommen könne. O beschimpfte diesen daraufhin als „Schmarotzer“, sodass es zum Streit kam. In dessen Verlauf gab O dem A eine Ohrfeige, A bezeichnete als Reaktion darauf den O als „Wichser“. In dubio pro reo ist davon auszugehen, dass O daraufhin dem A mit einer Flasche auf die Schläfe schlug, sodass er verletzt wurde. A befürchtete einen Angriff mit dem noch von O in der Hand gehaltenen Flaschenhals, dies sah er zwar nicht genau, aber hielt dies zumindest für möglich. Deswegen stach er mit einem mitgeführten Messer in Richtung des O, so dieser an seiner Hand verletzt wurde.

Das Landgericht hat den A im Hinblick auf eine mögliche gefährliche Körperverletzung freigesprochen. Die Revision des Nebenklägers O hatte vor dem BGH keinen Erfolg.

### **II. Entscheidungsgründe**

Der BGH bejaht zunächst einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff durch O, da nicht ausgeschlossen werden konnte, dass dieser den A mit dem Flaschenhals weitere Verletzungen zufügen wollte.

Eine Einschränkung des Notwehrrechts wegen eines sozialetisch zu missbilligenden vorwerfbaren Vorverhaltens des A lehnt er ab. Erstens sei unter Anwendung des Zweifelsgrundsatzes die Beleidigung durch A erst als Reaktion auf die Beleidigung durch O geschehen („Schmarotzer“), zweitens würde hier die Einschränkung nicht durchgreifen, da A keine zumutbaren Mittel nach der sog. Dreistufentheorie, nämlich Flucht oder Schutzwehr, zur Verfügung standen.

Zudem liege das subjektive Rechtfertigungselement vor, da A mit Verteidigungswillen handelte, sodass es unerheblich sei, dass A den Angriff nicht sicher erwartete, sondern nur für möglich hielt.

### **III. Problemstandort**

Das Urteil behandelt auf Ebene der Angemessenheit den Sonderfall der gegenseitigen oder provozierten Provokation. Die wohl herrschende Meinung geht davon aus, dass keine Einschränkung zu machen ist, wenn die Reaktion auf die erste Provokation noch eine adäquate Folge dieser darstellt. Jedenfalls findet keine Einschränkung dergestalt statt, dass – wie in diesem Fall – eine Gefahr für das Leben oder schwere Verletzungen hinzunehmen ist.

Auf Ebene des subjektiven Rechtfertigungselements folgt das Urteil der ständigen Rechtsprechung, die einen Verteidigungswillen verlangt. Eine Ansicht in der Literatur stellt – wie beim Tatbestandsvorsatz – auf die Kenntnis der Möglichkeit eines Angriffs ab. Weil in diesem Fall auch die Kenntnis der Möglichkeit eines Nichtangriffs vorliegt, fordern andere Ansichten in der Literatur dagegen, dass der Täter auf das Vorliegen eines Angriffs vertraut oder sogar positive Kenntnis des Angriffs hat.