

## 1. Sachverhalt<sup>1</sup>

A wohnt gemeinsam mit B, C und D in einer Arbeiterunterkunft. Zwischen den Bewohnern kommt es regelmäßig zu Handgreiflichkeiten und Misshandlungen. Auch in der Tatnacht entsteht ein Konflikt zwischen den Männern. C und D fügen B durch Akte „roher Gewalt“ zahlreiche Hämatome und eine Wunde am Kopf zu. Am nächsten Tag treffen die Bewohner erneut, diesmal in der Küche, aufeinander. Dort schlägt D dem B wieder mehrmals ins Gesicht. Um B weiter zu erniedrigen, befiehlt D dem A, sich auf B zu knien, um ihn für eine Fotoaufnahme zu fixieren. Dieser Forderung verleiht er Nachdruck, indem er A droht, ihn ebenfalls körperlich zu misshandeln, falls er der Aufforderung nicht nachkommt. Da A bereits häufiger von D geschlagen wurde, nimmt er die Drohung des D ernst. Er drückt B zu Boden, wodurch dieser Schmerzen erleidet, obwohl A weiß, dass C und D sein demütigendes Verhalten nutzen wollen, um B weiter schwer zu misshandeln.

A ist in dieser Zeit jedoch nicht anwesend, da er die Wohnung zuvor verlassen hat, um Alkohol zu kaufen. Als A zurückkommt, findet er ein Blutbad in der Wohnung vor. Obwohl er mittlerweile alkoholisiert ist, erkennt er, dass B dringend Hilfe benötigt, leistet diese aber nicht. Erst später bemerkt ein Nachbar den verletzten B und alarmiert die Rettungskräfte. Ohne zeitnahe medizinische Hilfe wäre B sehr

Februar 2024

### Garant(iert) entschuldigt?

*Nötigungsnotstand / Entschuldigender Notstand / Garantstellung aus Ingerenz*

§ 323c StGB

#### **famos-Leitsätze:**

1. Beim Nötigungsnotstand kommt nur eine Entschuldigung in Betracht.
2. Das Vorliegen einer Garantstellung aus Ingerenz setzt kein schuldhaftes, sondern lediglich ein objektiv pflichtwidriges Vorverhalten voraus.
3. Ein nach § 35 Abs. 1 entschuldigtes Vorverhalten bleibt rechts- und mithin objektiv pflichtwidrig.

BGH, Urteil vom 2. August 2023 – 5 StR 80/23; veröffentlicht in StV 2024, 100.

wahrscheinlich an seinen Verletzungen verstorben.

Das LG verurteilt A wegen unterlassener Hilfeleistung gem. § 323c StGB<sup>2</sup>. Seine Tat in der Küche sei nach § 35 entschuldigt und er insoweit vom Anklagevorwurf der Beihilfe zum versuchten Mord gem. §§ 211, 22, 23 Abs. 1, 27 Abs. 1 freizusprechen. Der Generalbundesanwalt (GBA) legt daraufhin Revision zum BGH ein.

### 2. Probleme und bisheriger Meinungsstand

Der Fall wirft hinsichtlich des Zu-Boden-Drückens des B durch A die Frage auf, wie die Konstellation des Nötigungsnotstandes dogmatisch einzuordnen ist. Ferner stellt sich die Frage, ob A sich auch wegen eines versuchten

<sup>1</sup> Der Sachverhalt wurde verändert, um die Hauptprobleme des Falles deutlicher hervortreten zu lassen.

<sup>2</sup> Normen ohne weitere Bezeichnung sind solche des StGB.

Totschlags durch Unterlassen, §§ 212 Abs. 1, 13 Abs. 1, 22, 23 Abs. 1, strafbar gemacht hat. Insofern ist zu prüfen, ob A eine Garantenstellung aus Ingerenz innehatte bzw. unter welchen Voraussetzungen eine solche vorliegen kann.

Zunächst könnte A bzgl. seiner Tat in der Küche möglicherweise durch § 34 gerechtfertigt oder über § 35 entschuldigt sein, da hier ein sog. **Nötigungsnotstand** vorliegen könnte. Ein solcher ist gegeben, wenn ein Dritter durch eine Nötigung gem. § 240 eine gegenwärtige Gefahr hervorruft, durch welche der Genötigte zu einem Eingriff in Rechtsgüter Unbeteiligter gezwungen wird.<sup>3</sup> In unserem Fall ruft D durch die Drohung der Misshandlungen des A eine gegenwärtige Gefahr für diesen hervor, durch welche er gezwungen wird in das körperliche Wohlbefinden des B einzugreifen.

Grds. weisen der Gesetzeswortlaut des rechtfertigenden Notstandes nach § 34 S. 1 und der des entschuldigenden Notstandes nach § 35 Abs. 1 S. 1 einige Ähnlichkeiten auf. So verlangen beide Normen zunächst das Vorliegen einer Gefahr, wobei der Gefahrenbegriff identisch ist.<sup>4</sup> Es geht um eine Situation, bei der es im ungestörten Fortgang des Geschehens zum Eintritt eines Schadens kommen kann.<sup>5</sup> Gegenwärtig ist diese Gefahr, wenn sich die Wahrscheinlichkeit so sehr verdichtet hat, dass die zum Schutz des bedrohten Rechtsguts notwendigen Maßnahmen sofort einzuleiten sind.<sup>6</sup> Hier kündigte D dem A Misshandlungen für den Fall an, dass er seinen Forderungen nicht Folge leistet. Damit drohte ein Schaden für seine körperliche

Unversehrtheit, sodass eine gegenwärtige Gefahr in Bezug auf A (Notstandslage) gegeben ist. Sowohl § 34 als auch § 35 setzen voraus, dass die Gefahr **nicht anders abwendbar** ist. Die Notstandshandlung muss dafür geeignet sein und das relativ mildeste Mittel darstellen.<sup>7</sup> Es ist dabei ausreichend, dass eine erfolgreiche Gefahrabwendung nicht ganz unwahrscheinlich ist.<sup>8</sup> Es liegt nur dann ein Nötigungsnotstand vor, wenn kein milderes Mittel zur Verfügung steht. Danach könnte A nur über den Nötigungsnotstand gerechtfertigt bzw. entschuldigt sein, wenn er sich nach allen Kräften bemüht hätte, die Gefahr auf eine andere Art zu beseitigen.<sup>9</sup> Er hätte prüfen müssen, ob er die Gefahr durch Ausweichen, Flucht oder Hilfe Dritter hätte abwenden können.<sup>10</sup> Nur für den Fall, dass A keine milderen Mittel zur Verfügung standen, wäre er nach § 34 gerechtfertigt oder nach § 35 entschuldigt.

Es ist strittig, wie die Konstellation des Nötigungsnotstandes dogmatisch einzuordnen ist. Vertreter der sog. **Rechtfertigungslösung** sind der Auffassung, dass sich der Handelnde auf § 34 berufen darf.<sup>11</sup> Befürworter dieser Meinung argumentieren, dass der Täter die Solidarität der Rechtsgemeinschaft verdiene und der Wortlaut des § 34 keine Einschränkungen erkennen lasse.<sup>12</sup> Sofern alle Voraussetzungen des § 34 vorliegen, ist der Genötigte, in unserem Fall A, nach dieser Ansicht gerechtfertigt. Gegen die Rechtfertigungslösung wird angeführt, dass es unbillig sei, dem Täter in einer solchen Situation ein Recht zur Begehung der Körperverletzung

<sup>3</sup> Rengier, Strafrecht AT, 15. Aufl. 2023, § 19 Rn. 51.

<sup>4</sup> Müssig, in MüKo, StGB, Bd. 1, 4. Aufl. 2020, § 35 Rn. 20.

<sup>5</sup> Zieschang, Strafrecht AT, 7. Aufl. 2023, Rn. 375.

<sup>6</sup> Zieschang (Fn. 5), Rn. 375.

<sup>7</sup> Perron, in Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. 2019, § 34 Rn. 18.

<sup>8</sup> Perron, in Schönke/Schröder (Fn. 7), § 34 Rn. 19.

<sup>9</sup> Eisele, JuS 2024, 80, 82.

<sup>10</sup> Neumann, in NK, StGB, 6. Aufl. 2023, § 35 Rn. 24.

<sup>11</sup> Brand/Lenk, JuS 2013, 883; Engländer, in Matt/Renzikowski, StGB, 2. Aufl. 2020, § 34 Rn. 41.

<sup>12</sup> Brand/Lenk, JuS 2013, 883; Rengier (Fn. 3), § 19 Rn. 52.

einzuräumen, wodurch diesem zugleich sein Notwehrrecht genommen werden würde.<sup>13</sup>

Nach der **Entschuldigungslösung** scheidet eine Anwendung von § 34 aus und es kommt lediglich eine Entschuldigung nach § 35 in Betracht. Dies wird damit begründet, dass entweder die Interessenabwägung (§ 34 S. 1) nie zu Gunsten des Täters ausfalle, oder die begangene Tat kein angemessenes Mittel zur Gefahrenabwehr (§ 34 S. 2) darstelle.<sup>14</sup> Nach dieser Ansicht wäre A entschuldigt, wenn alle Voraussetzungen des § 35 gegeben sind. Für die Entschuldigungslösung wird vorgebracht, dass der Täter – wenn auch gezwungenermaßen – auf die Seite des Unrechts trete.<sup>15</sup>

Die **vermittelnde Ansicht** besagt, dass in Fällen des Nötigungsnotstandes eine Rechtfertigung nach § 34 möglich ist, allerdings seien i.R.d. Interessenabwägung erhöhte Anforderungen zu stellen.<sup>16</sup> Das geschützte Interesse überwiege das Beeinträchtigte nur dann wesentlich, wenn das angedrohte Übel besonders schwerwiegend sei, während es sich bei der Notstandstat nur um ein leichtes Delikt handeln dürfe.<sup>17</sup> A wurden Misshandlungen angedroht, sofern er der Aufforderung des D nicht nachkommt. Indem sich A auf B kniete, erlitt dieser Schmerzen, wodurch ein Eingriff in sein körperliches Wohlbefinden vorlag. Da es sowohl bei A als auch bei B um die Beeinträchtigung der körperlichen Integrität ging, kann nicht angenommen werden, dass das Interesse des A, das des B wesentlich überwog. Wenn schon die gängige Interessenabwägung nicht zugunsten des A ausfällt, kann erst recht

kein wesentliches Überwiegen der Interessen nach den strengeren Maßstäben der vermittelnden Ansicht vorliegen.

Ferner kommt eine Strafbarkeit wegen eines versuchten Totschlags durch Unterlassen gem. §§ 212 Abs. 1, 22, 23 Abs. 1, 13 Abs. 1 in Betracht, da er B nicht zu Hilfe kam, obwohl er diese dringend benötigte und A dies auch erkannte. Hierbei handelt es sich um ein sog. **unechtes Unterlassungsdelikt**.<sup>18</sup> Dies sind Delikte, bei denen ein Begehungsdelikt in ein Unterlassungsdelikt „umfunktioniert“ wird.<sup>19</sup> Dies geschieht mit Hilfe des § 13, dessen Voraussetzungen dafür vorliegen müssen.<sup>20</sup> Das bedeutet, dass ein Straftatbestand, welcher normalerweise durch aktives Tun begangen wird, dadurch verwirklicht wird, dass der Täter es unterlässt, den Erfolg abzuwenden.<sup>21</sup>

Nach § 13 Abs. 1 kann Täter eines unechten Unterlassungsdelikts nur sein, wer „rechtlich dafür einzustehen hat“, dass der Erfolg nicht eintritt.<sup>22</sup> Es müsste also eine sog. **Garantenstellung** vorliegen, welche eine Handlungspflicht begründet.<sup>23</sup> Eine solche kann sich aus Gesetz oder Vertrag, aus engen persönlichen Lebensbeziehungen oder nach h.M. auch aus Ingerenz<sup>24</sup> ergeben.<sup>25</sup> Prinzipiell begründet eine Wohngemeinschaft keine Garantenpflicht, sofern diese lediglich, wie hier die Arbeiterunterkunft, nur den Wohnzwecken dient.<sup>26</sup> In unserem Fall kommt aber eine **Garantenstellung aus Ingerenz** in Betracht. Davon umfasst sind Fälle, in denen der Täter durch sein Vorverhalten eine Gefahr geschaffen hat.<sup>27</sup> Damit sind Verhaltensweisen gemeint, durch die der Täter die Gefahr eines

<sup>13</sup> Eisele, JuS 2024, 80, 81; Kaspar, Strafrecht AT, 4. Aufl. 2023, § 5 Rn. 257.

<sup>14</sup> Brand/Lenk, JuS 2013, 883; Engländer, in Matt/Renzikowski (Fn. 11), § 34 Rn. 41.

<sup>15</sup> Kaspar (Fn. 13), § 5 Rn. 257.

<sup>16</sup> Erb, in MüKo (Fn. 4), § 34 Rn. 194.

<sup>17</sup> Erb, in MüKo (Fn. 4), § 34 Rn. 194.

<sup>18</sup> Rengier (Fn. 3), § 48 Rn. 5.

<sup>19</sup> Rengier (Fn. 3), § 48 Rn. 5.

<sup>20</sup> Rengier (Fn. 3), § 48 Rn. 5.

<sup>21</sup> Ransiek, JuS 2010, 490, 495.

<sup>22</sup> Rengier (Fn. 3), § 50 Rn. 1.

<sup>23</sup> Bosch, in Schönke/Schröder (Fn. 7), § 13 Rn. 7.

<sup>24</sup> Eine Garantenstellung aus Ingerenz ablehnend Schünemann, GA 2016, 301, 306 f.; vgl. Zieschang (Fn. 5), Rn. 615.

<sup>25</sup> Hilgendorf/Valerius, Strafrecht AT, 3. Aufl. 2022, § 11 Rn. 35; Rengier (Fn. 3), § 50 Rn. 2.

<sup>26</sup> Kaspar (Fn. 13), § 10 Rn. 53.

<sup>27</sup> Heuchemer, in BeckOK, StGB, 59. Ed., Stand: 01.02.2024, § 13 Rn. 34.

Schadenseintritts herbeiführt.<sup>28</sup> Ein klassisches Beispiel dafür ist ein Kraftfahrer, der fahrlässig einen Fahrradfahrer anfährt und diesen anschließend liegen lässt, obwohl er erkennt, dass der Radfahrer schwer verletzt ist und ohne ärztliche Hilfe sterben könnte.<sup>29</sup> Ein solches Vorverhalten liegt darin, dass A sich auf B kniete, obwohl er wusste, dass C und D dies für weitere Misshandlungen zum Anlass nehmen würden. Die Fallgruppe der Ingerenz ist höchst umstritten.<sup>30</sup> Im vorliegenden Fall ist v.a. von Bedeutung, ob das Vorverhalten rechtswidrig oder sogar schuldhaft sein muss.

Nach **e.A.** ist kein rechtswidriges Vorverhalten erforderlich, es genüge vielmehr eine Gefahrschaffung, sogar bei rechtmäßigen Vorverhalten.<sup>31</sup> Selbst wenn wir aufgrund eines Nötigungsnotstandes eine Rechtfertigung nach § 34 annehmen würden, hätte A hier nach eine Garantenstellung aus Ingerenz inne. Dagegen spricht jedoch, dass es dadurch zu einer uferlosen Anwendung der Unterlassungsdelikte kommen würde.<sup>32</sup>

Die **h.M.** bejaht hingegen eine Garantenstellung aus Ingerenz nur dann, wenn das Vorverhalten rechtswidrig ist.<sup>33</sup> Danach scheidet eine solche Garantenstellung aus, wenn das Vorverhalten (bspw. durch Notwehr) gerechtfertigt war.<sup>34</sup> Vertreter dieser Meinung argumentieren, dass es inkonsequent erscheine, demjenigen eine Garantenstellung aufzuerlegen, der den rechtswidrigen Angriff des Angreifers durch eine Notwehrhandlung abgewehrt hat.<sup>35</sup> Sonst sei das Opfer, welches sein Notwehrrecht ausübt, schlechter gestellt als ein zuvor untätiger Dritter, der sich nur nach § 323c strafbar machen würde.<sup>36</sup> Ein schuldhaftes Vorverhalten ist hingegen nicht erforderlich.<sup>37</sup> Es spielt insofern keine Rolle, ob

man zuvor einen entschuldigenden Notstand nach § 35 Abs. 1 S. 1 bejaht oder abgelehnt hat. Bei einer Rechtfertigung gemäß § 34 würde eine Garantenstellung hingegen ausscheiden. Zusätzlich fordert die **Lit.** ein Pflichtwidrigkeitszusammenhang zwischen Vorverhalten und Erfolg.<sup>38</sup>

Indem sich A auf B kniete, beteiligte er sich an den Gewalthandlungen. Würde man A eine Rechtfertigung nach § 34 zugestehen, dann läge kein pflichtwidriges Vorverhalten vor und eine Garantenstellung aus Ingerenz wäre nach der h.M. abzulehnen. Wenn man § 35 bejaht, wäre hingegen ein objektiv pflichtwidriges Vorverhalten gegeben, sodass nach der h.M. eine Garantenstellung aus Ingerenz zu bejahen wäre. Demnach läge eine Strafbarkeit des A nach §§ 212 Abs. 1, 22, 23 Abs. 1, 13 Abs. 1 vor, wobei § 323c im Wege der Gesetzeskonkurrenz als subsidiär zurückträte.

### 3. Kernaussagen der Entscheidung

Infolge der Revision des GBA hebt der BGH das Urteil auf. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung an eine andere Schwurgerichtskammer des LG zurückverwiesen. Das LG habe A in Bezug auf seine Tat in der Küche zu Unrecht einen entschuldigenden Notstand zugebilligt.

Im Rahmen der **Nicht-anders-Abwendbarkeit** müsse der Täter bei mehreren in Frage kommenden Mitteln das mildeste wählen, das geeignet ist, der Gefahr wirksam zu begegnen. Dabei seien umso strengere Maßstäbe anzulegen, je schwerer die Rechtsgutsverletzung durch die im Notstand begangene Tat wiegt. Derjenige, der sich in einer Notstandslage befindet, müsse prüfen, ob die Gefahr durch

<sup>28</sup> Kühl, Strafrecht AT, 8. Aufl. 2018, § 18 Rn. 91.

<sup>29</sup> Kühl (Fn. 28), § 18 Rn. 92.

<sup>30</sup> Kaspar (Fn. 13), § 10 Rn. 63.

<sup>31</sup> Zieschang (Fn. 5), Rn. 615.

<sup>32</sup> Heinrich, Strafrecht AT, 7. Aufl. 2022, Rn. 959.

<sup>33</sup> BGH NSTZ 2013, 578, 579; NSTZ 2022, 220, 222; Freund, in MüKo (Fn. 4), § 13 Rn. 119.

<sup>34</sup> BGH NSTZ 2000, 414; Kaspar (Fn. 13), § 10 Rn. 64.

<sup>35</sup> Rengier (Fn. 3), § 50 Rn. 77.

<sup>36</sup> Kaspar (Fn. 13), § 10 Rn. 64.

<sup>37</sup> Eisele, JuS 2024, 80, 82.

<sup>38</sup> Kühl (Fn. 28), § 18 Rn. 102.

Ausweichen, Flucht oder Hilfe Dritter abgewendet werden kann. Das LG habe nicht erörtert, ob A andere Mittel als ein Weglaufen oder ein Ausweichen erwogen hat, um die für ihn von D ausgehende Gefahr abzuwenden. Es hätte sich anhand der festgestellten Umstände aber damit auseinandersetzen müssen, ob es A in Betracht gezogen hat, einen Mitbewohner um Hilfe zu bitten oder D mit der Polizei zu drohen. Dies wäre insbesondere geboten gewesen, weil A bewusst war, dass D sein Verhalten dazu nutzen würde, B weiter zu misshandeln. Dadurch war A in besonderem Maß verpflichtet, andere Möglichkeiten der Gefahrenabwehr als die von D gewollte Tat zu prüfen.

Auch in Bezug auf das Geschehen, als A wieder nach Hause zurückkehrte, weist das Urteil Rechtsfehler auf. Das LG habe nicht bedacht, dass sich der Angeklagte wegen eines versuchten Totschlags durch Unterlassen (§ 13) strafbar gemacht haben könnte. Die hierfür erforderliche Garantenstellung könne sich aus einem Vorverhalten ergeben, wenn der Täter dadurch die Gefahr eines Schadens geschaffen, oder zumindest mitgeschaffen hat (**Ingerenz**). A habe sich an den Gewalttaten des D gegen B beteiligt. Dabei sei ihm bewusst gewesen, dass D die Beteiligungshandlungen zum Anlass nehmen würde, die Misshandlungen des bereits erheblich verletzten Opfers fortzusetzen. Daher liege es nicht fern, dass A eine Garantenstellung aus Ingerenz für das Leben des B innehatte. Derjenige, der sich an Misshandlungen eines Menschen beteiligt, sei nach § 13 Abs. 1 verpflichtet, einen drohenden Erfolg abzuwenden, wenn durch sein Vorverhalten die nahe Gefahr des Eintritts des tatbestandsmäßigen Erfolges besteht. Dies sei zumindest der Fall, sofern das vorangegangene Verhalten eine Gefahrerhöhung in dem Sinne bewirkt, dass der Täter in seinen Handlungen bestärkt wird.

Für die Begründung einer Garantenstellung aus Ingerenz müsse das Vorverhalten

objektiv pflichtwidrig, nicht aber schuldhaft sein. Daher könne auch ein nach § 35 entschuldigtes Verhalten eine Garantenstellung aus Ingerenz begründen. Ein Verhalten, das nach § 35 entschuldigt ist, bleibe nämlich rechts- und damit objektiv pflichtwidrig.

#### 4. Konsequenzen für Ausbildung und Praxis

Der rechtfertigende und der entschuldigende Notstand nach § 34 bzw. § 35 und die Problematik der unechten Unterlassungsdelikte stellen klassische Probleme des Strafrechts dar, die Studierenden bereits in den ersten Semestern begegnen können.

Zunächst wäre in einer solchen Klausur eine Strafbarkeit von C und D nach §§ 212 Abs. 1, 22, 23 Abs. 1 sowie eine gefährliche Körperverletzung nach §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2 Alt. 2, Nr. 4, Nr. 5 zu prüfen. Zusätzlich könnte die Androhung von Misshandlungen gegenüber A, falls er B nicht fixiert, eine Nötigung seitens des D gem. § 240 Abs. 1 darstellen. Die Bedrohung mit einer Tat gegen die körperliche Unversehrtheit gem. § 241 Abs. 1 träte subsidiär hinter die Nötigung zurück.<sup>39</sup> Weiterhin könnte an eine mögliche Rechtfertigung des A im Wege der Notwehr gem. § 32 gedacht werden. Das Geschehen in der Küche stellt eine Notwehrlage dar, da es sich um einen gegenwärtigen, rechtswidrigen Angriff von D auf die Willensentschlussfreiheit und das körperliche Wohlbefinden des A handelt. Jedoch richtete sich die Handlung des A gegen B und nicht gegen den Angreifer D, sodass eine Rechtfertigung über die Notwehr ausscheidet.<sup>40</sup>

Die Konstellation des **Nötigungsnotstandes** ist kompliziert. Man kann diesen entweder in der Interessenabwägung von § 34 S. 1 ansprechen oder im Rahmen der Angemessenheit des § 34 S. 2 diskutieren. Möchte man der vermittelnden Ansicht folgen, erscheint es sinnvoll, den Meinungsstreit bereits bei der Interessenabwägung anzusprechen, da diese Ansicht erhöhte Anforderungen an die

<sup>39</sup> Eisele, JuS 2024, 80, 81.

<sup>40</sup> Eisele, JuS 2024, 80, 81.

Interessenabwägung stellt.<sup>41</sup> Vertritt man hingegen die Rechtfertigungs- oder die Entschuldigungslösung, ist es vorzugswürdiger, den Nötigungsnotstand im Rahmen der Angemessenheit anzusprechen. Dafür spricht auch, dass die Prüfung der Interessenabwägung ohnehin schon sehr komplex ist. Baut man zusätzlich noch die Problematik des Nötigungsnotstandes ein, kann dies zu einer sehr unübersichtlichen Prüfung führen.<sup>42</sup>

Es ist in Bezug auf die **Garantenstellung** aus Ingerenz besonders wichtig, zu erörtern, unter welchen Voraussetzungen eine solche vorliegen kann. Der BGH hält zwar insoweit an seiner bisherigen Rspr. fest,<sup>43</sup> in einer Klausur ist es aber empfehlenswert, die anderen Auffassungen zumindest kurz zu erwähnen.

## 5. Kritik

In Bezug auf die dogmatische Einordnung des Nötigungsnotstandes kann unserer Meinung nach die **Entschuldigungslösung** am meisten überzeugen. Eine Anwendung der Rechtfertigungslösung führt zu einem unbilligen Ergebnis, da dem Opfer sein Notwehrrecht gegen den im Notstand handelnden Genötigten versagt würde.<sup>44</sup> Die vermittelnde Ansicht kommt jedoch ebenfalls zu einem unbilligen Ergebnis. Vertreter dieser Auffassung sind zwar der Meinung, sie würden die Interessenabwägung modifizieren und insoweit höhere Anforderungen stellen, tatsächlich ist dies jedoch nicht der Fall. Die Interessenabwägung als solche fordert bereits, dass das von der Notstandshandlung geschützte Interesse das durch sie beeinträchtigte wesentlich überwiegt.<sup>45</sup> Hierbei spielen v.a. der Rang der Rechtsgüter und der Grad der drohende Gefahr eine Rolle.<sup>46</sup> Genau das fordert jedoch

auch die vermittelnde Ansicht, wenn sie verlangt, dass das geschützte Interesse das Beeinträchtigte wesentlich überwiegen muss.<sup>47</sup> Insofern begrüßen wir die Ansicht des BGH, dass in solchen Fällen lediglich eine Entschuldigung des Täters in Betracht kommt.

Der Ansicht des BGH, eine Garantenstellung setze ein rechtswidriges,<sup>48</sup> jedoch kein schuldhaftes Vorverhalten voraus, ist zuzustimmen. Die Annahme, jedes Vorverhalten könne eine Garantenstellung begründen, führt unserer Meinung nach zu einem äußerst unbilligen Ergebnis. Denn dann hätte bspw. ein in Notwehr handelndes Opfer aufgrund seiner Verteidigung eine Garantenstellung aus Ingerenz inne.<sup>49</sup> Dies hätte zur Folge, dass dem Opfer, welches sein Notwehrrecht rechtmäßig ausübt, eine mögliche Strafbarkeit wegen eines unechten Unterlassungsdelikts auferlegt würde. Somit würde der in Notwehr Handelnde schlechter stehen als ein Dritter, der sich nicht an dem Geschehen beteiligt hat. Dieser macht sich im Gegensatz zum Opfer, welches in Notwehr handelt, nur wegen unterlassener Hilfeleistung (§ 323c) strafbar.<sup>50</sup>

Der BGH rügt außerdem, dass das LG eine Strafbarkeit des A wegen eines Totschlags durch Unterlassen hätte prüfen müssen. Dem ist Recht zu geben. Vorliegend erschließt sich nicht, weshalb lediglich eine Strafbarkeit nach § 323c angesprochen wurde. Vielmehr wirkte A an dem Geschehen mit und entschied sich später bewusst dazu, B nicht zu helfen, obwohl er erkannte, dass dieser schwer verletzt sein musste. Aufgrund des Vorverhaltens hätte an eine Garantenstellung aus Ingerenz gedacht werden müssen. Insgesamt kann das Urteil des BGH daher überzeugen.

(Christina Nienaber/Annalena Spies)

<sup>41</sup> Erb, in MüKo (Fn. 4), § 34 Rn. 194.

<sup>42</sup> Brand/Lenk, JuS 2013, 883.

<sup>43</sup> BGH NSTZ 2000, 414.

<sup>44</sup> Eisele, JuS 2024, 80, 81; Kaspar (Fn. 13), § 5 Rn. 257.

<sup>45</sup> Engländer, in Matt/Renzikowski (Fn. 11), § 34 Rn. 23.

<sup>46</sup> Zieschang (Fn. 5), Rn. 256.

<sup>47</sup> Erb, in MüKo (Fn. 4), § 34 Rn. 194.

<sup>48</sup> BGHSt 25, 218 (220).

<sup>49</sup> Rengier (Fn. 3), § 50 Rn. 77.

<sup>50</sup> Kaspar (Fn. 13), § 10 Rn. 64.