

# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b> .....	23
-------------------------	----

## *1. Kapitel*

<b>Das Verhältnis von Selbstverteidigung und einer Angriffsabwehr durch hilfsbereite Dritte. Erscheinungsformen der Subsidiarität der Notwehr</b>	<b>26</b>
---	-----------

<b>A. Das Verhältnis von Selbstverteidigung und Nothilfe durch private Dritte.</b>	<b>26</b>
--	-----------

I. Die in der Rechtsprechung vertretenen Positionen zur Pflicht einer Inanspruchnahme privater Hilfe .....	27
--	----

1. Entscheidungen des Reichsgerichts .....	27
--	----

2. Entscheidungen des Bundesgerichtshofs und unterinstanzlicher Gerichte .....	29
--	----

a) Zur Inanspruchnahme nicht präsenter privater Hilfe .....	29
---	----

b) Zur Inanspruchnahme präsenter privater Hilfe .....	31
---	----

II. Die im Schrifttum vertretenen Positionen zur Pflicht einer Inanspruchnahme privater Hilfe .....	37
---	----

1. Beurteilung der Reichweite des Notwehrrechts unter Außerachtlassung potentieller Helfer .....	38
--	----

2. Verhältnis von Selbstverteidigung und Nothilfe bei einer objektiven Bestimmung der Erforderlichkeit einer Verteidigungshandlung .....	39
--	----

a) Präsenzte Hilfe von Privatpersonen .....	39
---	----

b) Nicht präsenzte Hilfe von Privatpersonen .....	42
---	----

<b>B. Das Verhältnis von Notwehr und staatlicher Gefahrenabwehr</b> .....	<b>45</b>
---	-----------

I. Rechtshistorische und rechtsphilosophische Entwicklung des Verhältnisses von Notwehr und staatlicher Gefahrenabwehr .....	45
--	----

1. Subsidiarität der Notwehr im gemeinen deutschen Strafrecht .....	45
---	----

a) Zu den Rechtsquellen des gemeinen deutschen Strafrechts .....	46
--	----

aa) Corpus Iuris Civilis .....	46
--------------------------------	----

bb) Kanonisches Recht .....	47
-----------------------------	----

cc) Constitutio Criminalis Carolina .....	49
---	----

b) Der Subsidiaritätsgedanke im gemeinen deutschen Strafrecht...	51
--	----

aa)	Der Subsidiaritätsgedanke in der gemeinrechtlichen Rechtswissenschaft.....	51
bb)	Der Subsidiaritätsgedanke in der gemeinrechtlichen Gesetzgebung.....	52
2,	Subsidiarität der Notwehr im Strafrecht der Aufklärung.....	53
a)	Subsidiarität der Notwehr in den politischen Philosophien der Aufklärungszeit.....	54
aa)	Thomas Hobbes.....	54
bb)	John Locke.....	57
cc)	Samuel Pufendorf.....	60
b)	Vorrang staatlicher Gefahrenabwehr im Allgemeinen Landrecht für die Preußischen Staaten.....	63
3.	Subsidiarität der Notwehr im deutschen Idealismus.....	64
a)	Subsidiarität der Notwehr in den philosophischen Lehren Kants und Hegels.....	64
aa)	Subsidiarität der Notwehr in der Lehre Kants.....	64
bb)	Subsidiarität der Notwehr in der Lehre Hegels.....	68
b)	Vorrang staatlicher Gefahrenabwehr in den Strafgesetzbüchern für das Königreich Bayern und für die Preußischen Staaten.....	72
II.	Die in der Rechtsprechung vertretenen Positionen zur Pflicht einer Inanspruchnahme staatlicher Hilfe.....	74
1,	Entscheidungen des Reichsgerichts.....	74
2,	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs und unterinstanzlicher Gerichte.....	76
a)	Zur Inanspruchnahme präsenter staatlicher Hilfe.....	76
b)	Zur Inanspruchnahme nicht präsenter staatlicher Hilfe.....	77
III,	Die in der Literatur vertretenen Positionen zur Pflicht einer Inanspruchnahme staatlicher Hilfe.....	86
1.	Präsente Hilfe von Hoheitsträgern.....	86
a)	Abwehr von Angriffen durch hoheitliche Maßnahmen gleicher Eignung.....	86
aa)	Abwehr von Angriffen durch gleich geeignete, aber mildere hoheitliche Maßnahmen.....	87
bb)	Abwehr von Angriffen durch gleich effektive hoheitliche Hilfe mit gleichwertigen Mitteln.....	90
cc)	Abwehr von Angriffen durch gleich geeignete, aber mit intensiveren Eingriffen verbundene hoheitliche Maßnahmen.....	93

b)	Abwehr von Angriffen durch weniger effektive hoheitliche Maßnahmen.....	94
c)	Verhältnis von staatlicher Gefahrenabwehr und Nothilfe durch Privatpersonen.....	96
2.	Nicht präsente Hilfe von Hoheitsträgern.....	91
a)	Pflicht zum Herbeiholen obrigkeitlicher Hilfe in einer konkreten Konfliktsituation.....	97
b)	Pflicht zum Herbeiholen hoheitlicher Hilfe im Vorfeld einer Konfliktsituation.....	100

*2. Kapitel*

**Grundsätzliche Überlegungen** 102

<b>A.</b>	<b>Inanspruchnahme fremder Hilfe als unzumutbares Ausweichen?.....</b>	<b>103</b>
<b>B.</b>	<b>Zum Verhältnis von Notwehr und staatlichem Gewaltmonopol.....</b>	<b>107</b>
<b>I.</b>	Grundlagen und Ausgestaltung des staatlichen Gewaltmonopols,.....	107
<b>II.</b>	Verhältnis von Notwehr und staatlichem Gewaltmonopol.....	112
1,	Keine Geltung des staatlichen Gewaltmonopols in notwehrspezifischen Konfliktlagen.....	113
2.	Notwehr als Durchbrechung des staatlichen Gewaltmonopols.....	115
a)	Notwehr als Übertragung staatlicher Zwangsbefugnis.....	116
aa)	Zulässigkeit der Übertragung von Hoheitsbefugnissen im Bereich der Gefahrenabwehr.....	116
bb)	Übertragung hoheitlicher Befugnisse ohne inhaltliche Beschränkungen.....	120
b)	Notwehr als Ermächtigung zur Ausübung privater Gewalt.....	122
<b>III</b>	Ergebnis.....	124
<b>C.</b>	<b>Grundgedanken der Notwehr.....</b>	<b>124</b>
<b>I.</b>	Individualistische Notwehrkonzeptionen.....	125
1.	Recht auf eigenhändige Verteidigung bei psychologisierender Betrachtungsweise.....	126
2.	Das Vertragsmodell Hoyers.....	127
3.	Das Gegenseitigkeitsverhältnis Hruschkas.....	130
4.	Individualistische Notwehrbegründung bei Betonung des Rechtsgüterschutzgedankens.....	132
<b>II.</b>	Überindividualistische Notwehrkonzeptionen.....	133
1,	Selbstbehauptung des Rechts (Schmidhäuser).....	135

I. Verteidigung der normativen Geltung der Rechtsordnung (Bitzilekis)	141
<b>III. Dualistische Notwehrkonzeptionen</b>	143
IV, Eigener Lösungsvorschlag,	145
<b>D. Analogieverbot und Subsidiaritätsgedanke</b>	152
I. Norminhalt des Art. 103 Abs. 2 GG	153
II. Geltung des Analogieverbotes für den Rechtfertigungsgrund der Notwehr	155
1. Generelle Anwendbarkeit des Analogieverbotes im Allgemeinen Teil des Strafrechts	155
2. Anwendbarkeit des Analogieverbotes auf den Rechtfertigungsgrund der Notwehr	160
a) Wortlaut und Gesetzgebungsgeschichte des Art. 103 Abs. 2 GG	162
b) Das Argument der „Einheit der Rechtsordnung“	164
<i>im</i> ) Einheit des Rechtswidrigkeitsurteils als Ausprägung des Grundsatzes der Einheit der Rechtsordnung	164
(1) Rechtsgebietsübergreifende Geltung des Analogieverbotes für alle Rechtfertigungsgründe	167
(2) Geltung des Analogieverbotes ausschließlich für strafrechtliche Erlaubnissätze „„„„	168
bb) Spaltung des Rechtswidrigkeitsurteils	170
(1) Anerkannte Ausnahmen von der „Einheit des Rechtswidrigkeitsurteils“ <sup>4*</sup>	171
(2) Möglichkeit eines eigenständigen Rechtswidrigkeitsurteils im Strafrecht	175
cc) Zwischenergebnis	179
c) Das Erfordernis eines „Angemessenheitsvorbehalts“	180
d) Der Vorbehalt kriminalpolitischer „Kostenerwägungen“	181
<b>III. Ergebnis</b>	183

### 3. Kapitel

#### Das Verhältnis von **eigenhändiger Verteidigung** und **Angriffsabwehr durch private Hilfe**

	184
<b>A. Angriffsabwehr durch anwesende Privatpersonen</b>	184
I. Erforderlichkeit der Verteidigungshandlung als Anknüpfungspunkt	185
1. Zur Bestimmung des konkreten Umfangs der Verteidigungsbefugnis der Verteidigungsgemeinschaft	185

a)	Verhältnis von Notwehr und Nothilfe.....	190
aa)	Befugnis zur Nothilfe als originäres Recht des hilfsbereiten Dritten.....	191
bb)	Nothilfe als Wahrnehmung der Interessen des Angegriffe- nen durch einen Dritten.....	194
cc)	Keine Einschränkung der Nothilfebefugnis durch Verhält- nismäßigkeitsabwägungen.....	195
b)	Zulässigkeit eines Verzichts auf optimale Verteidigung.....	198
c)	Konsequenzen für die Reichweite der Befugnisse der Verteidi- gungsgemeinschaft.....	200
2.	Zu den Voraussetzungen des Entstehens einer Verteidigungsge- meinschaft.....	201
a)	Maßstab für die Beurteilung der Erforderlichkeit der Verteidi- gungshandlung eines ohne Unterstützung handelnden Ange- griffenen.....	201
aa)	Beurteilungszeitpunkt.....	201
bb)	Beurteilungsperspektive.....	203
(1)	Beurteilung aufgrund der objektiven Sachlage unter Berücksichtigung nachträglicher Erkenntnisse.....	204
(2)	Beurteilung aus Sicht des Notwehrübenden.....	207
(3)	Objektive Beurteilung ohne Berücksichtigung nach- träglicher Erkenntnisse.....	208
cc)	Zwischenergebnis.....	210
b)	Maßstab für die Beurteilung des Bestehens einer Verteidi- gungsgemeinschaft.....	210
II.	Gebotenheit der Verteidigungshandlung als Anknüpfungspunkt.....	216
III.	Verteidigungswille als Anknüpfungspunkt.....	219
IV.	Ergebnis.....	221
<b>B.</b>	<b>Zur Inanspruchnahme von Hilfe nicht präsender Privatpersonen.....</b>	<b>221</b>
I.	Pflicht zum Herbeiholen fremder Hilfe in einer konkreten Notwehrsitu- tion.....	222
II.	Pflicht zum Herbeiholen fremder privater Hilfe im Vorfeld einer Not- wehrlage.....	224
<b>C.</b>	<b>Besonderheiten professioneller Nothilfe.....</b>	<b>227</b>
I.	Gefahrenabwehr durch private Sicherheitskräfte ohne staatliche Veranlassung.....	228
II.	Staatlich veranlasste Gefahren ab wehr durch private Sicherheitskräfte.....	233

## 4. Kapitel

**Das Verhältnis von eigenhändiger Verteidigung und****Angriffsabwehr durch staatliche Hilfe** 236

<b>A. Angriffsabwehr durch präsen- te staatliche Hilfe</b> .....	236
I. Vorrang staatlicher Hilfe als Schranke privater Notwehrbefugnisse.....	238
1. Die Regelung des Vorrangs obrigkeitlicher Hilfe in § 229 BGB.....	238
2. Vorrang hoheitlicher Angriffsabwehr und staatliches Gewaltmono- pol.....	241
II, Die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 32 StGB als mögliche An- knüpfungspunkte für den Subsidiaritätsgedanken,.....	245
1, Notwehrlage als Anknüpfungspunkt für einen Ausschluss privater Notwehr bei präsen- ter staatlicher Gewalt.....	245
a) Der rechtswidrige Angriff als Anknüpfungspunkt.....	246
aa) Verneinung des Vorliegens eines rechtswidrigen Angriffs bei präsen- ter hoheitlicher Gewalt (Haas).....	246
bb) Kritik einer Verneinung des rechtswidrigen Angriffs bei präsen- ter staatlicher Hilfe.....	247
(1) Enttäuschung allgemein anerkannter Erwartungen.....	248
(2) Rechts geschichtliche Anhaltspunkte.....	248
(3) Anwesenheit staatlicher Hilfspersonen und Vorliegen eines Angriffs.....	249
(4) Anwesenheit staatlicher Hilfspersonen und Rechtswi- drigkeit des Angriffs.....	251
cc) Zwischenergebnis.....	255
b) Gegenwärtigkeit des Angriffs als Anknüpfungspunkt.....	255
2, Verteidigungshandlung als Anknüpfungspunkt.....	257
a) Erforderlichkeit der Verteidigungshandlung als Anknüpfungspunkt.....	257
aa) Entstehen einer Verteidigungsgemeinschaft unter Beteili- gung staatlicher Helfer und Ausgestaltung ihres Innenver- hältnisses.....	258
bb) Erforderlichkeit eigenhändiger Verteidigung bei Anwesen- heit staatlicher Helfer.....	260
(1) Angriffsabwehr durch wirksamere oder gleich geeig- nete, weniger einschneidende hoheitliche Maßnah- men.....	261
(2) Angriffsabwehr durch gleich geeignete, eingriffsin- tensivere oder weniger wirksame hoheitliche Maß- nahmen.....	261

(3) Angriffsabwehr durch hoheitliche Maßnahmen gleicher Eignung und Eingriff sin tensivität .....	266
(4) Erweiterung hoheitlicher Befugnisse durch strafrechtliche Notrechte?.....	267
b) Gebotenheit der Verteidigungshandlung bei Anwesenheit staatlicher Helfer.....	272
III. Verhältnis von staatlicher Gefahrenabwehr und Fremdverteidigungsmaßnahmen anwesender Privatpersonen.....	276
IV. Ergebnis.....	279
<b>B. Zur Inanspruchnahme nicht präsenter staatlicher Hilfe.....</b>	<b>279</b>
I. Pflicht zum Herbeiholen staatlicher Hilfe in einer konkreten Notwehrlage.....	280
II. Pflicht zum Herbeiholen staatlicher Hilfe im Vorfeld einer konkreten Notwehrlage.....	281
1. Pflicht zur präventiven Inanspruchnahme hoheitlicher Hilfe.....	281
a) Präventive Inanspruchnahme staatlicher Hilfe und Anzeigepflicht des § 138 StGB.....	282
b) Präventive Inanspruchnahme hoheitlicher Hilfe und staatliches Gewaltmonopol.....	288
2. Folgen eines Verzichts auf präventive Inanspruchnahme staatlicher Hilfe.....	289
a) Übertragbarkeit des Gedankens der sog. Angriffsprovokation... ..	289
b) Übertragbarkeit des Gedankens der sog. Abwehrprovokation....	294
c) Übertragbarkeit des Gedankens der zumutbaren Hinnahme einer selbst verursachten Gefahr, § 35 Abs. 1 S. 2 1. Alt. StGB.	302
d) Bindung des Notwehrübenden an die Schranken hoheitlichen Handelns.....	305
3. Erklärungsansatz für BGHSt 39, 133.....	306
III. Ergebnis,.....	310
<b>Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse •.....</b>	<b>312</b>
<b>Anlagen.....</b>	<b>314</b>
<b>Literaturverzeichnis,.....</b>	<b>322</b>
<b>Sachregister.....</b>	<b>&lt; 354</b>