

begleitet, dessen fortgeschrittener Ausbildungsstand zu einem Eingreifen in der konkreten Situation keinen Anlass gibt, nicht Führer des Kraftfahrzeugs iSd § 23 Abs. 1a S. 1 StVO ist.<sup>21</sup> Zu weiteren Fällen einer Beteiligung bei VerkehrsOWi KK-OWiG/Rengier Rn. 62 ff. Zur „Wahlfeststellung“ bei möglicher Täterschaft oder Beteiligung → Rn. 7 aE.

2. Bei **OWi innerhalb von Betrieben** und Unternehmen muss bedacht werden, dass der Betriebsinhaber und die für ihn verantwortlich handelnden Personen (§ 9) mitunter die Begehung von OWi durch Betriebsangehörige oder sonst mit der Wahrnehmung betrieblicher Aufgaben Beauftragte (→ § 9 Rn. 23) mehr oder weniger dadurch fördern, dass sie dem Leitsatz einer optimalen Gewinnerzielung Vorrang vor etwa aufkommenden Bedenken einräumen, („übertrieben“ erscheinende) Gebots- oder Verbotsvorschriften zu beachten, → § 9 Rn. 41. Die weisungsgebundenen Arbeitnehmer handeln bei Verletzungen gegen Betriebspflichten, die dem Unternehmer zuzuordnen sind, nur dann ordnungswidrig, wenn sie vorsätzlich daran mitwirken (BayObLG VRS 77, 144 (zum GüKG)). Die obere Betriebsebene wird dementsprechend in die Ermittlungen einzubeziehen sein (Rehhan Arbeitsschutz 1977, 263). Dies ist aus einer zutreffenden Anwendung des Opportunitätsprinzips abzuleiten. Denn dessen Funktion besteht nicht nur darin, Bagatellen zu vernachlässigen; das Opportunitätsprinzip verfolgt gleichwertig den Zweck, die Verfolgung von OWi auf Schwerpunkte auszurichten. Freilich wird auch in den genannten Fällen die Feststellung des Vorsatzes hinsichtlich der konkreten OWi nicht immer leicht fallen (→ Rn. 5b; → Rn. 9). Jedoch vereinfacht sich diese Feststellung bei einem eingeeengten Sachbereich der verantwortlich handelnden Personen (→ § 9 Rn. 21) und dem Nachweis wiederholt vorgekommener Zuwiderhandlungen. Eine Beteiligung kommt hier insbes. auch durch Unterlassen in Betracht (→ Rn. 3; → Rn. 10a, 10b). Zur bußgeldrechtliche Verantwortlichkeit für Überladungen im Güterverkehr vgl. Fromm NZV 2009, 534; zur Telefonwerbung und dem hiermit korrespondierenden Ordnungswidrigkeitentatbestand vgl. Hecker, Neue Regeln gegen unerlaubte Telefonwerbung, K&R 2009, 601; zur Verantwortlichkeit und Pflichtenübertragung im Arbeitsschutzrecht vgl. Willrich DB 2009, 1294. Zur Beteiligung an Wirtschafts-OWi KK-OWiG/Rengier Rn. 67 ff.

3. Bei **KartellOWi** kann schon das bewusste Unterlassen von Aufsichtsmaßnahmen eine Beteiligung an der Zuwiderhandlung sein, so wenn deren Begehung „zu erwarten“ gewesen wäre (BGH WuWEGBGH 2453). Zur Beteiligung bei Preisabsprachen einer „Bietergemeinschaft“ BGH WuWEGBGH 2394, wo der Begriff der Beteiligung freilich sehr weit ausgelegt ist.<sup>22</sup>

4. **Auch ein Amtsträger** kann sich an einer OWi beteiligen. Jedoch kommen bei Sonderdelikten und eigenhändigen Delikten Beteiligung und mittelbare Täterschaft nicht in Betracht, sofern der Amtsträger eine objektiv fehlerhafte Genehmigung erteilt, die jedoch förmlich rechtswirksam ist. Denn dann besteht für den Adressaten der Genehmigung (Erlaubnis) ein Erlaubnistatbestand, sodass hinsichtlich der Beteiligung keine rechtswidrige „Haupttat“ gegeben ist und mittelbare Täterschaft nach allgemeinen Grundsätzen ausscheidet. Im Einzelnen ergeben sich hier schwierige Abgrenzungsfragen, insbes. auch bei „aktivem Dulden“ oder der Unterlassung des Amtsträgers, eine fehlerhafte Genehmigung (Erlaubnis) zurückzunehmen oder gegen ein ordnungswidriges Verhalten des Betroffenen einzuschreiten (OLG Frankfurt a. M. NJW 1987, 2753; näher KK-OWiG/Rengier

<sup>21</sup> BGH BeckRS 2015, 00391 = NZV 2015, 145 = DAR 2015, 97; aA noch OLG Bamberg NJW 2009, 2393; die hiergegen eingelegte Verfassungsbeschwerde wurde nicht zur Entscheidung angenommen, vgl. BVerfG BeckRS 2009, 35859.

<sup>22</sup> Zur Beteiligung bei einer KartellOWi insgesamt FK-KartellR GWB § 81 Rn. 73 ff.; vgl. auch Bosch/Colbus/Harbusch, Berücksichtigung von Compliance – Programmen in Kartellbußgeldverfahren, WuW 2009, 740; vgl. auch Literaturangabe zu § 130.

Rn. 81 ff.). Praktisch wichtig ist, dass ein Amtsträger sowohl durch positives Tun als auch durch Unterlassen als Nebentäter einen Bußgeldtatbestand verwirklichen kann (näher KK-OWiG/Rengier Rn. 107 ff.).

**10c 5. Weitere Einzelheiten:**

**10d Bei unerlaubter Veranstaltung** (zB unerlaubter Sammlung iSd SammlungsG der Länder oder einer Motorsportveranstaltung iSv § 29 Abs. 2 StVO, § 24 StVG) ist die aktive Teilnahme daran eine Beteiligung iSv § 14, sofern Doppelvorsatz vorliegt (→ Rn. 4, 5b). Dies gilt nicht nur für die Personen, die in den organisierten Ablauf der Veranstaltung eingeschaltet sind, sondern auch für die Personen, die in Durchführung der Veranstaltung aktiv mitwirken (zB als Sammler, als Fahrer eines Kfz). Die „Veranstaltung“ besteht nämlich nicht nur in der Organisation, sondern auch in deren Durchführung, die durch eine aktive Mitwirkung gefördert wird; das persönliche Merkmal des „Veranstalters“ (→ § 9 Rn. 6), das neben der Durchführung auch die Organisation voraussetzt, braucht nach Abs. 1 S. 2 nur bei einem der Beteiligten vorzuliegen.<sup>23</sup>

**10e Beim ungenehmigten Errichten einer baulichen Anlage** ist die verantwortliche Mitwirkung daran eine Beteiligung iSv § 14, also auch die des bauleitenden Architekten (OLG Düsseldorf NJW 1992, 2105).

**10f Bei unerlaubter Besorgung von Rechtsangelegenheiten** durch eine JP oder PV unter Verstoß gegen das Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG vom 12.12.2007, BGBl. I 2840) kann ein weisungsgebundener Angestellter Beteiligter iSv § 14 sein (BayObLG NJW 1994, 2303).

**10g Zur Beteiligung eines Erziehungsberechtigten** (→ § 67 Rn. 10; so zB bei einem Verstoß gegen arbeitsrechtliche Schutzvorschriften) OLG Köln NStZ 1984, 460.

**10h In den Fällen unerlaubter Arbeitnehmerüberlassung** ist der daran Mitwirkende selbst Täter, auch wenn eine eigene Arbeitsvermittlung (als Verleiher) nicht nachweisbar, jedoch zumindest die Mitwirkung an der Tat eines anderen (des Verleihers oder Entleiher) gegeben ist (→ Rn. 7 aE; OLG Oldenburg NStZ-RR 1996, 46).

## B. Die besonderen persönlichen Merkmale iSv Abs. 1 S. 2

**11 Besondere persönliche Merkmale** (Abs. 1 S. 2), die die Möglichkeit der Ahndung begründen (näher → § 9 Rn. 6 f.), brauchen nicht bei jedem Beteiligten vorzuliegen, um diesen für seinen Tatbeitrag verantwortlich zu machen. Eine Beteiligung an einem Sonderdelikt ist bereits möglich, wenn jedenfalls eine Person, die die besonderen persönlichen Merkmale aufweist, an der Tatbestandsverwirklichung vorsätzlich mitwirkt (→ Rn. 15). So kann zB der Unternehmer oder der Halter eines Kfz Beteiligter an einer Zuwiderhandlung sein, die hinsichtlich des Normadressaten ein persönliches Merkmal voraussetzt, das nicht in seiner Person gegeben ist (zB Sicherheitsbeauftragter, Fahrer; OLG Köln VRS 68, 153; ferner → Rn. 9).

**12 I. Täterbezogene Merkmale. Täterbezogen** müssen die Merkmale sein. Sie müssen sich demnach auf die Person des Täters (Beteiligten), nicht auf die Tathandlung beziehen. Im Schwerpunkt ist eine Täterbezogenheit in Bezug auf die Sonderpflichtigkeit (zB als Arbeitgeber bzw. Entleiher von Arbeitskräften (hierzu etwa BayObLG GewArch 2001, 205) uä) gemeint. Als täterbezogen ist

<sup>23</sup> VGH München zfs 2010, 174; OLG Hamburg NJW 1980, 1403 (Ls.); wohl auch SchlHA(E/L) 1981, 99; Rebmann/Roth/Herrmann/Förster Rn. 21; KK-OWiG/Rengier Rn. 73; vgl. ausführlich auch zu **illegalen Rennen** mit Kfz Hentschel/König/Dauer/König StVO § 29 Rn. 11; Cramer StVO § 29 Rn. 101; aM OLG Stuttgart NStZ 1981, 186; offen gelassen von OLG Düsseldorf DAR 1979, 106.

zB das Merkmal „als Führer eines Kfz“ anzusehen<sup>24</sup> oder das Merkmal „Beförderer“ (vgl. BayObLG VRS 100, 474).

**II. Unabhängigkeit von der Person des Hauptbeteiligten.** Die besonderen persönlichen Merkmale **brauchen nicht in der Person des „Hauptbeteiligten“ vorzuliegen**, der nach den überkommenen Begriffen der Täterschaft und Teilnahme als der Täter (Haupttäter) anzusehen wäre.<sup>25</sup> Der Tatbeitrag der Beteiligten, bei denen die besonderen persönlichen Merkmale fehlen, wird grds. milder zu beurteilen sein, weil diese Beteiligten nicht in der besonderen Pflichtenstellung stehen, an die die Bußgelddrohung anknüpft (zB an das Merkmal „Gewerbetreibender“). Die mildere Beurteilung ihres Tatbeitrages folgt auch daraus, dass solche Beteiligten im Strafrecht nur als Teilnehmer anzusehen wären mit der Folge, dass die Strafe bei ihnen zu mildern wäre (§ 28 Abs. 1 StGB). Eine entsprechende Vorschrift ist im OWiRecht entbehrlich, weil ein Mindestmaß der Geldbuße nirgends vorgeschrieben ist. Das Fehlen von besonderen persönlichen Merkmalen kann danach o. w. bei der Zumessung der Geldbuße berücksichtigt werden. Es kann sogar geboten sein, bei dem Beteiligten, bei dem diese Merkmale fehlen, von der Verfolgung ganz abzusehen (§ 47; zust. KK-OWiG/Rengier Rn. 38).

### C. Die erfolglose Beteiligung

Die **erfolglose Beteiligung** (es ist nicht zu einer zumindest versuchten Tatbestandsverwirklichung gekommen) kann nicht geahndet werden. Diese Aussage von Abs. 2, die selbstverständlich erscheinen mag, will die unerwünschte Auslegung verhindern, dass eine Teilnahmeform trotz Ausbleibens der Haupttat (zB das bloße Verabreden zur Begehung einer OWi) bereits als Beteiligung an einer OWi angesehen wird. Eine so weite Ausdehnung der Ahndbarkeit (Fortfall jeder Akzessorietät, Abhängigkeit von einer Haupttat, und damit Einführung eines „extensiven Täterbegriffs“ → Rn. 2) ist nicht gewollt.<sup>26</sup> Andererseits wird keine vorwerfbare Tatbestandsverwirklichung vorausgesetzt, sondern nur eine rechtswidrige (→ Rn. 15). Die Tat des einzelnen Beteiligten kann freilich nur geahndet werden, wenn er selbst vorwerfbar gehandelt hat (→ Rn. 16).

### D. Die Akzessorietät der Beteiligung

**Begrenzt abhängig** ist die Ahndung der Beteiligung (sog. limitierte Akzessorietät der Beteiligung). Im Einzelnen bedeutet dies:

**I. Rechtswidrige Verwirklichung des Tatbestandes.** Der Tatbestand muss **rechtswidrig** verwirklicht sein, woran es fehlt, wenn die Handlung gerechtfertigt ist (→ Vor § 1 Rn. 20 ff.). Setzt die Tatbestandsverwirklichung die Begehung durch einen Sonderpflichtigen voraus (zB als Betreiber einer Anlage uä), so ist notwendig (aber auch ausreichend), dass sich ein Sonderpflichtiger an der Tat vorsätzlich beteiligt hat (Göhler wistra 1983, 242), was kraft seiner Garantenstellung auch durch Unterlassen geschehen kann (→ Rn. 3, 9 f.). Dass die Feststellung der objektiven Tatbestandsverwirklichung bei Einschaltung mehrerer Personen in das Tatgeschehen nur unter Rückgriff auf den strafrechtlichen Begriff der Täterschaft möglich ist,<sup>27</sup> trifft nicht zu; nach der gesetzlichen Regelung ist davon

<sup>24</sup> OLG Köln VRS 63, 283 (285) mAnm Göhler NStZ 1983, 64; krit. Trunk S. 116 f.

<sup>25</sup> Krit. Rotberg Rn. 9, wonach nur schwer einzusehen sei, weshalb das Verhalten eines Extraneus irrelevant sei, solange er allein handle, jedoch relevant werde, wenn ihm ein Intraneus helfe; jedoch wird der Extraneus auch im Strafrecht als Teilnehmer angesehen; s. KK-OWiG/Rengier Rn. 37 ff.; Rosenkötter Rn. 257 ff., 103 ff.; Schumann S. 38 ff.

<sup>26</sup> Im Ergebnis zust. KK-OWiG/Rengier Rn. 16 ff.; Trunk S. 59 ff.

<sup>27</sup> So Welp S. 308 ff.; s. auch KK-OWiG/Rengier Rn. 16.

auszugehen, dass die Verwirklichung des Tatbestands in solchen Fällen durch eine Person, sei es iSd (Mit-)Täterschaft oder der Teilnahme, ausreicht, ohne dass eine genaue Einordnung in eine dieser Kategorien notwendig ist.<sup>28</sup>

- 16 II. Nicht vorwerfbares Handeln eines Beteiligten. Handelt ein Beteiligter nicht vorwerfbar** (zB, weil er unzurechnungsfähig ist, § 12 Abs. 2; auch → Vor § 1 Rn. 30), so ändert dies nichts an der Verantwortlichkeit der anderen Beteiligten (OLG Stuttgart NStZ 1981, 307), soweit diese vorwerfbar handeln (Abs. 3 S. 1). Es wäre nicht berechtigt, die Tat eines Beteiligten nur deshalb nicht zu ahnden, weil einem anderen Beteiligten wegen seiner Handlung kein Vorwurf gemacht werden kann. Die Regelung von Abs. 3 S. 1 entspricht wie auch § 29 StGB modernem Strafrechtsdenken.
- 17 III. Ausschluss der Ahndung eines Beteiligten. Der Ausschluss der Ahndung** wegen besonderer persönlicher Merkmale gilt nur für den Beteiligten, bei dem solche Merkmale vorliegen (Abs. 3 S. 2; ebenso § 28 Abs. 2 StGB). Hierzu rechnen zB der Rücktritt vom Versuch (§ 13 Abs. 4) sowie die Selbstanzeige bei leichtfertiger Steuerverkürzung (§ 378 Abs. 3 AO).
- 18 IV. Persönliche Erschwerung oder Milderungsgründe. Persönliche Erschwerungs- oder Milderungsgründe**, die nur in der Person eines Beteiligten vorliegen, erwähnt die Vorschrift (im Gegensatz zu § 28 Abs. 2 StGB) nicht. Deren Vorhandensein oder Fehlen kann sich nicht auf das Mindestmaß der Geldbuße auswirken, weil das OWiG erhöhte Mindestgeldbußen nicht androht (→ § 11 Rn. 29; → § 17 Rn. 6). Ist für den Wiederholungsfall ein erhöhtes Höchstmaß der Geldbuße angedroht, so gilt es nur für den Beteiligten, bei dem der Wiederholungsfall gegeben ist. Wird für den Eintritt eines Erfolgs eine erhöhte Geldbuße angedroht (zB § 14 Abs. 2 Nr. 1 AdVermiG), so liegt kein persönlicher Erschwerungsgrund, sondern ein objektives Tatbestandsmerkmal vor, dessen Verwirklichung dem Beteiligten ohnehin nur angelastet werden kann, wenn sich darauf sein Tatbeitrag erstreckt (KK-OWiG/Rengier Rn. 47). Persönliche Erschwerungs- oder Milderungsgründe können und müssen bei der Zumessung der Geldbuße berücksichtigt werden.
- 19 V. Anwendung bei Mischtatbeständen. Für Mischtatbestände** (→ Vor § 1 Rn. 33 ff.) trifft Abs. 4 eine ergänzende Regelung, soweit hier besondere persönliche Merkmale eine OWi zu einer Straftat qualifizieren.<sup>29</sup> In diesem Fall werden die besonderen persönlichen Umstände praktisch nicht wie strafbegründende, sondern wie strafschärfende Umstände behandelt. Das Verhältnis der OWi zur Straftat wird also auch hier nicht iS eines aliud, sondern eines minus gekennzeichnet. Die Vorschrift ist sowohl bei echten als auch bei unechten Mischtatbeständen anzuwenden.<sup>30</sup> Weist nur ein Beteiligter die besonderen persönlichen Merkmale auf, die die OWi zu einer Straftat werden lassen, so ist nur er als Täter oder Teilnehmer einer Straftat anzusehen, je nachdem, wie seine Beteiligung in die Kategorien der Täterschaft und Teilnahme des StGB einzuordnen ist. Er kann danach selbst dann Teilnehmer einer Straftat sein, wenn ein Haupttäter der Straftat fehlt, zB Gehilfe einer Straftat nach § 184d StGB, wenn nur er beharrlich handelt, nicht aber die Prostituierte.<sup>31</sup> Die übrigen Beteiligten, die diese Merkmale nicht aufweisen, sind nach dem einheitlichen Täterbegriff des § 14 lediglich Täter einer

<sup>28</sup> Göhler wistra 1983, 242; Schumann S. 41 ff., 70.

<sup>29</sup> Lackner/Kühl/Heger/Heger StGB § 28 Rn. 12.

<sup>30</sup> Zust. Rebmann/Roth/Herrmann/Förster Rn. 21, 33; KK-OWiG/Rengier Rn. 48; anders irrtümlich die Begr. zu § 9 EOWiG.

<sup>31</sup> BayObLG NJW 1985, 1566 mAnm Göhler NStZ 1986, 18; → § 120 Rn. 9; KK-OWiG/Rengier Rn. 50; Rebmann/Roth/Herrmann/Förster Rn. 21, 33; Cramer Grundbegriffe S. 84; krit. zu Abs. 4 Stelz S. 170.

OWi. Gegenteilige ältere Entscheidungen<sup>32</sup> sind durch Abs. 4 überholt. Kein Fall des Abs. 4 ist es aber, wenn bei einem grob verkehrswidrig begangenen Regelverstoß iSv § 315c Abs. 1 Nr. 2 StGB ein Beteiligter rücksichtslos handelt, der andere aber nicht; der nicht rücksichtslos Handelnde ist demnach ggf. Teilnehmer der Straftat, nicht etwa lediglich Täter einer OWi nach § 24 StVG.<sup>33</sup> Bei tatbezogenen Merkmalen (zB hinzutretender Erfolg; Trunkenheitsgrad bei § 316 StGB, § 24a StVG) ist Abs. 4 nicht anwendbar (KK-OWiG/Rengier Rn. 51; → Rn. 20).

**VI. Verwirklichung eines Straftatbestandes. Verwirklicht ein Beteiligter einen Straftatbestand,** der eine zugleich gegebene OWi verdrängt (§ 21), so ist – ebenso wie bei Mischtatbeständen – eine Beteiligung an der an sich verdrängten OWi möglich. Wird der „Haupttäter“ zB wegen einer fahrlässigen Trunkenheitsfahrt nach § 316 StGB verurteilt, so kann der hinsichtlich einer darin enthaltenen vorsätzlichen OWi nach § 24a StVG (Anh. **A 8**) vorsätzlich handelnde Beteiligte als Beteiligter (§ 14) der OWi nach § 24a StVG verurteilt werden;<sup>34</sup> die zurücktretende OWi behält also auch insoweit eine gewisse selbstständige Bedeutung (→ § 21 Rn. 13 f.). Ein Fall des § 14 Abs. 4 ist dies freilich nicht (→ Rn. 19).

### E. Verfahrensfragen

**Verfahrensrechtlich** ist es trotz des einheitlichen Täterbegriffs geboten, den Betroffenen auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes nach § 265 StPO iVm § 46 Abs. 1 (→ § 71 Rn. 50) hinzuweisen, wenn eine andere Form der Beteiligung in Betracht gezogen wird als die zunächst angenommene, so zB, wenn dem Betroffenen erst zur Last gelegt wird, die OWi selbst ausgeführt zu haben, ihm jedoch dann vorgeworfen wird, sich an der von einem anderen ausgeführten OWi beteiligt zu haben. Denn es lässt sich nicht ausschließen, dass er sich dann anders verteidigen würde.<sup>35</sup>

## Notwehr

**15** (1) **Wer eine Handlung begeht, die durch Notwehr geboten ist, handelt nicht rechtswidrig.**

(2) **Notwehr ist die Verteidigung, die erforderlich ist, um einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff von sich oder einem anderen abzuwenden.**

(3) **Überschreitet der Täter die Grenzen der Notwehr aus Verwirrung, Furcht oder Schrecken, so wird die Handlung nicht geahndet.**

### A. Zweck der Vorschrift

**Die Vorschrift regelt** Notwehr und Notwehrexzess in sachlicher Übereinstimmung mit §§ 32, 33 StGB.<sup>1</sup> Ihre praktische Bedeutung ist aufgrund der im OWiRecht bestehenden spezifischen Situation eher gering. Zunächst kommt es nicht häufig vor, dass eine gegen den Angreifer gerichtete Handlung einen Buß-

<sup>32</sup> BGHSt 12, 273 (276); BGH MDR 1953, 54.

<sup>33</sup> KK-OWiG/Rengier Rn. 50 f.; LK-StGB/König StGB § 315c Rn. 206; **abweichend** Lackner/Kühl/Heger/Heger StGB § 28 Rn. 12.

<sup>34</sup> OLG Köln VRS 63, 283 mzustAnm Göhler NStZ 1983, 64; KK-OWiG/Rengier Rn. 32.

<sup>35</sup> BayObLG VRS 57, 33; OLG Düsseldorf VRS 61, 64 mAnm Göhler NStZ 1982, 14; KK-OWiG/Rengier Rn. 111.

<sup>1</sup> Vgl. Blum, Rechtfertigungsgründe bei Verkehrsstraftaten und Verkehrsordnungswidrigkeiten, NZV 2011, 378.

geldtatbestand erfüllt. Sodann ist das „sich wehrende“ Individuum nicht Inhaber der von Bußgeldtatbeständen fast durchwegs geschützten Allgemeininteressen, weswegen es nicht befugt ist, im Wege der Selbstjustiz andere zu disziplinieren, um die Beachtung von Ge- und Verboten etwa des Straßenverkehrsrechts durchzusetzen (→ Rn. 3). Und schließlich erlaubt es das Notwehrrecht nach allgemeinen Regeln nur, in Rechtsgüter des Angreifers, nicht aber in solche Dritter einzugreifen; es rechtfertigt demgemäß gerade die Verletzung von Allgemeininteressen nicht (Lackner/Kühl/Heger/Heger StGB § 32 Rn. 18). An den beiden letztgenannten Grundsätzen hat auch die Aufnahme des § 15 in das OWiG nichts geändert. Denn damit sollte nicht zum Ausdruck gebracht werden, dass sich die Notwehrhandlung im OWiRecht nunmehr auf Rechtsgüter der Allgemeinheit erstrecken kann (so Rebmann/Roth/Herrmann/Förster Rn. 2). § 15 ist durch den Gesetzgeber vielmehr in dem Bestreben aufgenommen worden, trotz der Regelung über den rechtfertigenden Notstand möglichst keine Lücken im Rechtfertigungsbereich entstehen zu lassen (eingehend KK-OWiG/Rengier Rn. 22). Was die nicht nur im OWiRecht vertretene Auffassung anbelangt, die Notwehr rechtfertigt jedenfalls eine mit dem Eingriff in Individualrechtsgüter einhergehende Verletzung von Allgemeininteressen, ist auch dem zu widersprechen; insbes. schlägt die Berufung auf RGSt 21, 171 nicht durch, weil diese Entscheidung aus einer Zeit stammt, in der der rechtfertigende Notstand noch nicht anerkannt gewesen ist (ebenso KK-OWiG/Rengier Rn. 23 mwN). Für die Diskussion des Notwehrrechts verbleiben im OWiRecht demnach letztlich nur Randbereiche, deren praktisch wichtigster Komplex die Verteidigung des „Parkvorrechts“ ist (hierzu allgemein KK-OWiG/Rengier Rn. 3 ff., 18 ff.), wobei aber der Schwerpunkt der Problematik auch hier nicht im OWiRecht, sondern im Strafrecht liegt (→ Rn. 3, 6). Aus diesen Gründen erscheint eine eingehende Erörterung der mit der Notwehr verbundenen Aspekte im Rahmen dieses Kommentars weiterhin verzichtbar.

## B. Voraussetzung der Notwehr

- 2 **Voraussetzung der Notwehr** ist ein gegenwärtiger, rechtswidriger Angriff (Abs. 2; Notwehrlage).
- 3 **I. Angriff. Angriff** ist die drohende Verletzung rechtlich geschützter Interessen durch einen Menschen (bei einer Gefährdung durch Tiere oder Sachen vgl. §§ 228, 904 BGB), die nicht beabsichtigt sein muss, also auch auf Fahrlässigkeit beruhen kann. Notwehrfähig ist im Prinzip jedes rechtlich geschützte Interesse, also nicht nur Leib und Leben, sondern zB auch Eigentum und Besitz (RGSt 60, 278). Auch Rechtsgüter Dritter dürfen verteidigt werden (Nothilfe). Angriffe auf die öffentliche Ordnung (auch im Straßenverkehr, soweit der Angriff nicht einem Einzelnen gilt) sind jedoch nicht nothilfefähig; der Einzelne darf sich nicht zum Verteidiger der öffentlichen Ordnung aufschwingen. Deswegen war die Demonstration gegen die Aufführung des Films „Die Sünderin“ nicht durch Nothilfe gerechtfertigt (BGHSt 5, 245), desgleichen ist keine Notwehr zur Wiederherstellung des verkehrsmäßigen Zustands bei verkehrswidrigem Verhalten (OLG Düsseldorf NJW 1961, 1784) und keine Nothilfe bei Behinderung anderer zur Beachtung der Verkehrsordnung anzuerkennen.<sup>2</sup> Dagegen kann nach wohl hM das subjektive Recht auf Gemeingebrauch verteidigt werden.<sup>3</sup> Selbst wenn man dem

<sup>2</sup> SchlHA(E/J) 1977, 193; Schönke/Schröder/Perron/Eisele StGB § 32 Rn. 9 zur Notwehr im Straßenverkehr; Baumann NJW 1961, 1745.

<sup>3</sup> BayObLG NJW 1963, 824; 1995, 2646; eingehend KK-OWiG/Rengier Rn. 3 ff.; diff. OLG Stuttgart NJW 1966, 745 mAnm Bockelmann; Berz JuS 1969, 367.

folgt, sind die Verteidigungsmöglichkeiten des Betroffenen äußerst beschränkt (→ Rn. 6). Zum Angriff durch Unterlassen KK-OWiG/Rengier Rn. 9 ff.

**II. Rechtswidrig. Rechtswidrig** ist der Angriff, wenn ihn der Angegriffene nicht zu dulden braucht, was nach der gesamten Rechtsordnung (also nicht nur nach den Vorschriften des StGB und OWiG) zu beurteilen ist. Vorwerfbar (schuldhaft) muss der Angriff nicht sein; jedoch kann das Notwehrrecht dann beschränkt sein (OGHSt 1, 274; Schönke/Schröder/Perron/Eisele StGB § 32 Rn. 24).

**III. Gegenwärtig. Gegenwärtig** ist der Angriff, der unmittelbar bevorsteht (RGSt 67, 339), gerade stattfindet oder noch fort dauert. Bei einem Dauerdelikt (→ Vor § 19 Rn. 17) endet der Angriff erst mit der Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes (Schönke/Schröder/Perron/Eisele StGB § 32 Rn. 15).

### C. Verteidigungswille

Die Verteidigung **muss vom Verteidigungswillen getragen sein** (KK-OWiG/Rengier Rn. 36). Erkennt zB der Angegriffene den Angriff nicht, so liegt keine Notwehr vor. Erforderlich ist die Verteidigung, die geeignet und (überhaupt sowie nach Art und Maß) notwendig ist, um den Angriff sofort zu beenden und die Gefahr endgültig zu beseitigen. Die Erforderlichkeit fehlt zB, wenn staatliche Hilfe sofort verfügbar und ohne Gefährdung eigener Interessen erreichbar ist (KK-OWiG/Rengier Rn. 29 ff.). Unter mehreren verfügbaren und gleich wirksamen Abwehrmitteln muss das mildere gewählt werden (BGH GA 1956, 49). Die Handlung muss weiterhin geboten sein, was u.a. zu verneinen ist, sofern die Abwehrhandlung in einem Missverhältnis zum Angriff steht; in den in diesem Rahmen erörterten „Parklückenfällen“ geht es um Straftaten (Nötigung, Körperverletzung, BayObLG NJW 1995, 2646; näher KK-OWiG/Rengier Rn. 35 ff.), die im Rahmen des § 32 StGB und nicht des § 15 zu prüfen sind. Sollten im Einzelfall tatsächlich OWi in Frage stehen und bejaht man ein notwehrfähiges subjektives Recht auf Gemeingebrauch (→ Rn. 3), so ist kaum denkbar, dass die Abwehrhandlung, die lediglich einen Bußgeldtatbestand verwirklicht, in einem Missverhältnis zur Stärke des Angriffs steht (zust. Rebmann/Roth/Herrmann/Förster OWiG Rn. 13 f.; im Ergebnis auch KK-OWiG/Rengier Rn. 35 ff.).

### D. Notwehrexzess

Ein **Notwehrexzess (Abs. 3)** liegt vor, wenn der Täter in einer gegebenen Notwehrsituation die Grenzen der erforderlichen und gebotenen Verteidigung überschreitet (intensiver Notwehrexzess). Er handelt in diesem Falle rechtswidrig und auch vorsätzlich, wenn er dies erkennt. Nimmt er irrtümlich an, noch innerhalb der Grenzen der Verteidigung zu handeln, so liegt Putativnotwehr vor (→ Rn. 9). Der extensive Notwehrexzess (es fehlt an der Notwehrlage) wird nach hM von Abs. 3 (§ 33 StGB) nicht erfasst.

**Ist der Täter in Verwirrung, Furcht oder Schrecken** über die Grenzen der Verteidigung hinausgegangen, so handelt er nicht vorwerfbar; die Handlung kann dann nicht geahndet werden (Abs. 3). Ob dieser psychische Zustand dem Täter vorzuwerfen ist, ist unerheblich (BGHSt 3, 194 (198)). Bei sonstigen („asthetischen“) Erregungszuständen (zB Zorn) ist Abs. 3 nicht anzuwenden; doch kann es im Einzelfall nahe liegen, nach § 47 von der Verfolgung abzusehen.

### E. Putativnotwehr

**Putativnotwehr** liegt vor, wenn der Täter irrtümlich eine Notwehrlage annimmt oder irrtümlich die Grenzen der Verteidigung überschreitet. Nach hM<sup>4</sup>

<sup>4</sup> BGHSt 2, 194; 3, 105 (194); BayObLG NJW 1965, 1924; OLG Hamburg NJW 1966, 1978; OLG Celle Nds. Rpfl. 1966, 251.

ist zu unterscheiden, ob der Täter einen Sachverhalt annimmt, bei dessen Vorliegen die Notwehrlage gegeben wäre, oder ob er nur über die rechtlichen Grenzen der Notwehr (das „Erlaubtsein“) irrt. Im ersten Fall entfällt eine Ahndung wegen vorsätzlichen Handelns, im zweiten Fall ist ein bloßer Verbotsirrtum gegeben (→ § 11 Rn. 16; KK-OWiG/Rengier Rn. 39 ff.).

### F. Zivilrechtliche Notrechte

- 10 **Auch die zivilrechtlichen Notrechte** nach §§ 228, 229 und 904 BGB sind beachtlich, weil nach der gesamten Rechtsordnung zu entscheiden ist, ob der Täter rechtswidrig handelt (→ Vor § 1 Rn. 20f; → § 10 Rn. 11). Jedoch spielen diese Fälle – neben § 16 – im OWiRecht kaum eine Rolle.

### G. Zweifelsfälle

- 11 **In Zweifelsfällen** ist zugunsten des Betroffenen zu entscheiden. Ihn trifft nicht die Beweislast für das Vorliegen einer Notwehrlage. In Grenzfällen, in denen zumindest eine notwehrlähnliche Situation gegeben ist, bei der die Handlung des Täters verständlich und ein etwa ihn treffender Vorwurf gering ist, sollte nach dem Opportunitätsprinzip (§ 47) von einer Verfolgung abgesehen werden.

### Rechtfertigender Notstand

**16** <sup>1</sup>Wer in einer gegenwärtigen, nicht anders abwendbaren Gefahr für Leben, Leib, Freiheit, Ehre, Eigentum oder ein anderes Rechtsgut eine Handlung begeht, um die Gefahr von sich oder einem anderen abzuwenden, handelt nicht rechtswidrig, wenn bei Abwägung der widerstreitenden Interessen, namentlich der betroffenen Rechtsgüter und des Grades der ihnen drohenden Gefahren, das geschützte Interesse das beeinträchtigte wesentlich überwiegt. <sup>2</sup>Dies gilt jedoch nur, soweit die Handlung ein angemessenes Mittel ist, die Gefahr abzuwenden.

#### Übersicht

|   | Rn. |
|---|-----|
| A. Dogmatischer Hintergrund der Vorschrift .....      | 1   |
| B. Zweck der Vorschrift .....                         | 2   |
| C. Voraussetzungen des Notstands .....                | 3   |
| D. Notstandsfähige Rechtsgüter .....                  | 4   |
| E. Subjektives Element des Notstands .....            | 5   |
| F. Interessensabwägung .....                          | 6   |
| I. Betroffene Rechtsgüter .....                       | 7   |
| II. Grad der drohenden Gefahr .....                   | 8   |
| III. Ausmaß des drohenden Schadens .....              | 9   |
| IV. Schuldhaftes Herbeiführen der Notstandslage ..... | 10  |
| G. Wesentliches Überwiegen .....                      | 11  |
| H. Angemessenes Mittel .....                          | 12  |
| I. Interessenskollision zweier Rechtsgüter .....      | 13  |
| J. Teilweise Rechtfertigung einer Handlung .....      | 14  |
| K. Irrtum .....                                       | 15  |
| L. Entschuldigender Notstand .....                    | 16  |

**Schrifttum:** Beck, Inanspruchnahme von Sonderrechten gem. § 35 StVO durch Angehörige von Hilfsorganisationen, NZV 2009, 324; Blum, Rechtfertigungsgründe bei Verkehrsstrafataten und Verkehrsordnungswidrigkeiten, NZV 2011, 378; Bünemann/Hömler, Nötigungsnotstand bei Gefahr für nichthöchstpersönliche Rechtsgüter, Jura 2010, 184; Ebner, Die rechtfertigende Pflichtenkollision im Verkehrsstraf- und -ordnungswidrigkeitenrecht, SVR 2006, 201; Fromm, Erfolgreiche Verteidigung gegen Abstandsverstöße im Schwerlast-