

2276 011

Für das Nachschlagewerk!

Für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: § 94 StGB

Rechtssatz: Absicht im Sinne des § 94 StGB ist der bestimmte,
auf die Beeinträchtigung des Bestandes der Bundes-
republik oder auf ein anderes der dort genannten
verfassungsfeindlichen Ziele gerichtete Wille.

Aktenzeichen: 6 St R 113/55

-Urt.- des BGH - v. 21. Dezember 1955 -LG- Nürnberg-Fürth

I m N a m e n d e s V o l k e s

In der Strafsache
gegen

die ledige Kontoristin Asta S [REDACTED] aus M [REDACTED], dort
geboren am [REDACTED] 1933,

wegen Vergehen nach §§ 90a u.a. StGB

hat der 6. Strafsenat des Bundesgerichtshofs in der Sitzung vom
21. Dezember 1955. an der teilgenommen haben:

Senatspräsident Dr. Geier
als Vorsitzender,
Bundesrichter Dr. Sauer
Bundesrichter Scharpenseel
Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien
Bundesrichter Weber
als beisitzende Richter
Oberstaatsanwalt [REDACTED]
als Vertreter der Bundesanwaltschaft,
Justizangestellter [REDACTED]
als Urkundsbesitzer der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 16. Juni 1955 mit den Feststellungen aufgehoben. Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an das Landgericht zurückverwiesen.

Die Revision der Angeklagten wird verworfen. Sie hat die Kosten ihres Rechtsmittels zu tragen.

Von Rechts wegen

53

- 2 -

G r ü n d e :

Die Angeklagte entfaltete von 1951 bis zum Frühjahr 1954 in der FDJ eine rege und einflußreiche Tätigkeit, zunächst als Leiterin einer Ortsgruppe in Nürnberg dann als Mitglied eines Kreissekretariats und zuletzt als hauptamtliche Funktionärin der Landesleitung in Bayern.

Das Landgericht hat sie deshalb als Rädelsführerin nach §§ 90 a und 129 Abs 2 StGB und wegen eines durch dieselben Handlungen begangenen Vergehens nach § 128 StGB zu sechs Monaten Gefängnis verurteilt. Strafaussetzung zur Bewährung hat es ihr versagt.

I Die Revision der Staatsanwaltschaft beanstandet das Urteil insoweit als das Landgericht bei den Straftaten der Angeklagten nach den §§ 128 und 129 den Strafschärfungsgrund des § 94 StGB verneint hat. Dieser Angriff richtet sich nicht nur gegen das Strafmaß, sondern erfaßt auch den Schuldspruch. Denn die Frage, ob jemand einen der im § 94 aufgezählten Tatbestände in der dort näher gekennzeichneten verfassungsfeindlichen Absicht verwirklicht hat, wird der Tatrichter in der Regel nicht beantworten können, ohne daß er die Schuldfrage hinsichtlich jenes Tatbestandes prüft.

Die Strafkammer ist davon überzeugt, daß die Angeklagte während ihrer Tätigkeit alle Tatsachen kannte und billigte, aus denen sich der verfassungsfeindliche Charakter der FDJ im Sinne des § 90 a ergibt. Gleichwohl hält sie es nicht "mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit" für nachgewiesen, daß die Angeklagte in der in § 94 umschriebenen verfassungsfeindlichen Absicht gehandelt hat, sondern glaubt, daß sie vielmehr aufgrund "jugendlichen Übereifers" und "offenbar in dem Glauben, dadurch dem Staate und dem Volke zu dienen und zu nützen" tätig geworden sei. Diese Ausführungen verkennen die rechtliche Bedeutung des Merkmals der Absicht bei § 94.



Allerdings sind die inneren Tatbestände der §§ 90a und 94 wesentlich voneinander verschieden, wie schon ihr Wortlaut klar erkennen läßt. Den inneren Tatbestand der erstgenannten Vorschrift erfüllt der Rädelsführer einer Vereinigung schon dann, wenn er deren Bestrebungen in der Erkenntnis fördert, daß sich ihre Zwecke oder ihre Tätigkeit gegen die verfassungsmässige Ordnung richten. Insoweit reicht sogar bedingter Vorsatz aus, wie der erkennende Senat als Gericht des ersten und letzten Rechtszuges in BGHSt 7, 279, 280 entschieden hat. Daß § 90 a auch diese Schuldform treffen will, hat der Senat dem Sinn und Zweck dieser Strafvorschrift entnommen. Ihr würde man, wie aaO dargelegt ist, nicht gerecht werden, wenn beispielsweise der Rückversicherer straflos bliebe, der zwar keinen Erfolg der verfassungsfeindlichen Bestrebungen der Vereinigung wünscht, der sie aber im Verborgenen unterstützt und sich so eine Vorzugsbehandlung durch die etwa erfolgreichen künftigen Machthaber sichern möchte. Dagegen darf die in § 94 vorgesehene Strafschärfung erst dann Platz greifen, wenn der Täter in der dort erwähnten Absicht gehandelt hat.

Den Begriff "Absicht", entweder mit dieser wörtlichen Bezeichnung oder in sinngleichen Wendungen (etwa "um ... zu"), verwenden Strafgesetze mehrfach als Merkmal des inneren Tatbestands. Die rechtliche Bedeutung dieses Begriffs ist nicht immer dieselbe. Sie wechselt vielmehr je nach dem Sinn und Zweck des jeweiligen Strafgesetzes. So ist beispielsweise in den §§ 43 und 46 StGB mit einer "beabsichtigten" Handlung nichts anderes gemeint als eine "mit Vorsatz", sei es mit unbedingtem, sei es mit bedingtem Vorsatz ins Werk gesetzte Tat. In anderen Vorschriften ist unter "Absicht" der bestimmte, auf die Herbeiführung eines Erfolges gerichtete Wille zu verstehen. Dabei braucht die Vorstellung des Täters von der Erreichung dieses Erfolgs nicht den Beweggrund für sein Handeln zu bilden. In diesem Sinne sind, wie in BGHSt 4, 107, 108 entschieden und näher dargelegt ist, die Worte "um ... zu" in § 257 StGB gemeint.

Auch bei § 94 läßt sich die Bedeutung des Merkmals "Absicht" nur dem Zweck dieser Vorschrift entnehmen. Sie will den bewußten Feind der verfassungsmässigen Ordnung der Bundesrepublik treffen, also den Täter, dem es bei seiner Straftat über den in ihr liegenden unmittelbaren Erfolg ~~ERFOLG~~, also über die Verwirklichung der in § 94 aufgezählten Straftatbestände hinaus, darum zu tun ist, damit mittelbar den weiteren verfassungsfeindlichen Zweck zu erzielen wie ihn § 94 umschreibt.

Daß § 94 StGB diesem Zwecke dienen soll, ergibt sich aus dem Zusammenhang mit den benachbarten Vorschriften und aus der Entstehungsgeschichte. Die Bestimmung steht im zweiten Abschnitt des zweiten Teils des Strafgesetzbuches, der eine Mehrzahl von Strafvorschriften unter der Überschrift "Staatsgefährdung" zusammenfaßt. Sie wurden durch das Strafrechtsänderungsgesetz vom 30.8.1951 eingefügt, weil sich gezeigt hatte, daß die überkommenen Hochverratsbestimmungen nicht genügten, allen gefährlichen Umsturzbestrebungen wirksam zu begegnen. Die Erfahrungen der jüngsten deutschen Geschichte und die Staatsumwälzungen in den östlichen Satellitenstaaten lehren, daß die Gewalt und die Drohung mit Gewalt nicht mehr notwendig die einzigen Mittel zu sein brauchen, um eine feiheitliche demokratische Grundordnung zu beseitigen. Die Formen des sogen. kalten Krieges schließen vielfach zunächst die Gewaltanwendung und die Gewaltandrohung aus, sie entwickeln statt dessen ein System von Einzelakten, von denen jeder einzelne für sich noch ziemlich harmlos erscheinen mag, die aber durch das Zusammenspiel aller, die von den verschiedensten Ansatzpunkten aus das gemeinsame Ziel fördern, einen Zustand herbeiführen können, der schließlich die Staatsumwälzung unausweichlich macht und sie wie eine reife Frucht gewinnen läßt (so der Berichterstatter Prof. Dr. W. im Bericht des Rechtsausschusses des Bundestages). Es war der erklärte Wille aller am Strafrechtsänderungsgesetz beteiligten Gesetzgebungsorgane - der Bundesregierung, des Bundesrats und des Bundestags -, diesen modernen Umsturzmethoden mit den Mitteln des Strafrechts wirksam zu begegnen. Zugleich kam es ihnen wie die Begründung des Berichterstatters Dr. W. erkennen läßt, darauf an, die einzelnen

Tatbestände der Staatsgefährdung so zu umschreiben, daß ihre Anwendung nicht dazu mißbraucht werden kann, mit ihnen Handlungen der verfassungsmäßigen Opposition zu bekämpfen. Denn wenn das geschähe, würde der Sinn des Gesetzes in sein Gegenteil verkehrt, weil das Recht auf Bildung und Ausübung einer parlamentarischen Opposition zu den wichtigsten Verfassungsgrundsätzen gehört, ohne die eine freiheitliche demokratische Grundordnung nicht denkbar ist. Es kam dem Gesetzgeber also darauf an, die gefährlichen strafwürdigen Umsturzbestrebungen gegen Handlungen der verfassungsgemäßen Opposition deutlich abzugrenzen.

Als Merkmal, das ebenso geeignet ist, die Gefährlichkeit verfassungsfeindlicher Umtriebe zu kennzeichnen, wie tauglich, die Staatsfeinde von der verfassungsmäßigen Opposition abzugrenzen, verwendet das Gesetz das Handeln in verfassungsfeindlicher Absicht. Ein Handeln in dieser Absicht ist bald strafbe gründendes Merkmal, bald -wie in § 94- strafferhöhender Umstand. Rechtfertigungsgrund für die Strafschärfung in § 94 ist also die erhöhte Gefährlichkeit des Tuns im Lichte staatsfeindlicher Bestrebungen. Zugleich muß darauf Bedacht genommen werden, daß durch die Auslegung des Begriffs der in § 94 näher umschriebenen staatsfeindlichen Absicht die Grenze zwischen den Staatsfeinden und der verfassungstreuen Opposition nicht verwischt wird. Beides zwingt dazu, unter Absicht den bestimmten auf die Herbeiführung des verfassungsschädlichen Erfolges gerichteten Willen des Handelnden (dolus directus) zu verstehen, und verbietet es, die Absicht als Beweggrund zu deuten. Der Beweggrund ist der engere Begriff. Wer sich durch die Vorstellung eines verfassungsschädlichen Erfolges zu seinem Tun bestimmen läßt, dessen Wille ist zwar regelmäßig ebenfalls unmittelbar auf die Herbeiführung oder Förderung eines verfassungsschädlichen Erfolges gerichtet; es ist aber nicht nur ~~Wille~~ gedanklich vorstellbar, sondern kommt in der Rechtswirklichkeit nicht selten vor, daß jemand mit diesem Willen handelt, sich aber von anderen Beweggründen leiten läßt, etwa von dem Glauben, damit seinem persönlichen Vorteil am besten zu dienen oder auf diese Weise am besten sonstige Bestre-

bungen zu fördern die außerhalb des Bereichs der freiheitlich-demokratischen Grundordnung liegen.

Der Beweggrund wird vom Gesetzgeber in der Regel als strafbegründendes oder strafe erhöhendes Merkmal verwendet, wenn es ihm darauf ankommt, einen bestimmten Beweggrund -etwa wie beim niedrigen Beweggrund des § 211 StGB- im Vergleich zu anderen als besonders verwerflich zu kennzeichnen. Es fehlt an jedem sicheren Anzeichen dafür, daß es den beim 1. Strafrechtsänderungsgesetz beteiligten gesetzgeberischen Organen gerade darauf angekommen wäre verfassungsfeindliche Beweggründe als besonders verwerflich zu kennzeichnen und deshalb als strafbegründendes oder strafe erhöhendes Merkmal zu verwenden. Mit der verfassungsfeindlichen Absicht sollte vielmehr, wie dargelegt, die Gefährlichkeit des Tuns für die verfassungsmäßige Ordnung gekennzeichnet und zugleich ein sicheres Unterscheidungsmerkmal zwischen Staatsfeinden und der verfassungstreuen Opposition gegeben werden. Entscheidend für die Gefährlichkeit ist aber der bestimmte auf die Herbeiführung des verfassungsschädlichen Erfolges gerichtete Wille des Handelnden. Handelt jemand mit diesem Willen, dann ist er für die staatliche Ordnung in gleicher Weise gefährlich mag er tätig werden, weil er gerade diesen Erfolg erreichen will, oder mag er aus anderen Beweggründen handeln, etwa geldlicher Vorteile wegen oder weil er glaubt, mit dem bewußten Kampf gegen die verfassungsmäßige Ordnung andere außerhalb dieses Bereichs liegende Ziele fördern zu können. Immer wird er sich damit bewußt und gewollt in jene Vielheit von Einzelakten einordnen, deren Zusammenspiel von den verschiedensten Ansatzpunkten aus die verfassungsmäßige Ordnung zu Fall bringen wollen. Wer eine solche Wirkung seines Handelns nicht ^{nur} für möglich hält, sondern als Folge seines Tuns unmittelbar will, kann auch nicht mehr der verfassungstreuen Opposition zugezählt werden. Er gehört vielmehr, gleichgültig, von welchen Beweggründen er sich im einzelnen leiten läßt, zu den Staatsfeinden, die die unantastbaren Grundsätze der staatlichen Ordnung angreifen. Denn es ist das Kennzeichen der verfassungstreuen Opposition, mag sie einzelne Maßnahmen und Pläne der

Regierung noch so entschieden angreifen und bekämpfen, daß sie die Grundsätze der freiheitlichen-demokratischen Grundordnung selbst nicht in Frage stellt.

Nach alledem muß unter Absicht der bestimmte auf die Herbeiführung des verfassungsschädlichen Erfolges gerichtete Wille verstanden werden. Die Bemerkung des Berichterstatters des Rechtsausschusses des Bundestages, daß die verbrecherische Absicht das tragende Motiv für die Handlungsweise des Täters sein müsse, vermag dieses Ergebnis nicht zu erschüttern. Die Äußerung könnte Gewicht für die Auslegung nur haben, wenn sie mit den sonstigen Kundgebungen der gesetzgebenden Organe zum Sinn und Zweck der Vorschriften über die Staatsgefährdung übereinstimmte oder wenigstens näher begründete, weshalb nur die Absicht im Sinne des Beweggrundes das entscheidende Merkmal für die Gefährlichkeit des Angriffs gegen die verfassungsmäßige Ordnung sein soll oder die sichere Unterscheidung zwischen den Staatsfeinden und der verfassungstreuen Opposition gewährleisten soll. Das ist nicht der Fall. Der von allen bei der Gesetzgebung beteiligten Organen mit dem Strafrechtsänderungsgesetz vom 30.8.1951 verfolgte Zweck spricht deutlich gegen die -auch dem allgemeinen Sprachgebrauch nicht entsprechende- Gleichsetzung der Absicht mit dem Beweggrund. Die Bemerkung des Berichterstatters entbehrt auch jeder näheren Begründung. Bei der Würdigung seiner Ausführungen darf nicht außer acht gelassen werden, daß auch sonst zwischen der Absicht im Sinne des "dolus directus" und dem Beweggrund nicht immer mit der genügenden Klarheit unterschieden worden ist. So legt die Entscheidung RGSt 55. 257 ausführlich dar, daß in § 263 StGB die Bereicherungsabsicht im Sinne des "dolus directus" zu verstehen sei, enthält aber trotzdem ohne nähere Begründung die Wendung, die Vorstellung des Täters, eine Bereicherung zu erlangen, müsse die Triebfeder seines Handelns sein, den Entschluß zu seinem Tun hervorrufen und bestimmen.

Entscheidend kommt folgendes hinzu: Die Richtung des Willens wird sich in aller Regel beim Handelnden aus der Handlung selbst oder ihren Begleitumständen für den Richter verhältnismäßig sicher ablesen lassen. Dem Richter wird dabei keine unlösbare Aufgabe zugemutet. Eine zweifelsfreie Überzeugung von den Beweggründen -und gar noch von dem "tragenden Motiv"- zu gewinnen, ist ungleich schwieriger. Die Erfahrung lehrt, daß die Staatsfeinde, die bewußt und gewollt die freiheitlich-demokratische Grundordnung angreifen, nicht selten geltend machen, sie hätten sich zu ihrem Verhalten nur durch den Gedanken an den "Frieden" oder die "Wiedervereinigung" oder durch sonstige Vorstellungen bestimmen lassen, die außerhalb der grundgesetzlichen Ordnung liegen. Die Entscheidung darüber, ob ein solches Vorbringen nur Vorwand oder ehrliche Überzeugung ist, kann keinesfalls immer vom Richter mit Sicherheit getroffen werden. Wollte man die Anwendung der Staatsschutzbestimmungen davon abhängig machen, daß der Richter die feste Überzeugung davon gewinnt, den Täter habe die Vorstellung von der Verfassungsfeindlichkeit des erstrebten Erfolges zu seinem Tun bestimmt, würden die Vorschriften über die Staatsgefährdung entwertet. Sie würden aufhören, das geeignete Mittel zur Bekämpfung gefährlicher Staatsfeinde zu sein und damit den Zweck verfehlen, dem sie nach dem erklärten Willen des Gesetzgebers dienen sollen. Es ist deshalb im vorliegenden Fall für die Frage, ob die Angeklagte in verfassungsfeindlicher Absicht tätig geworden ist, entgegen der Ansicht des Landgerichts belanglos, daß sie glaube, durch ihr Verhalten ein für Staat und Volk nützliches Werk zu verrichten. Allenfalls läßt sich denken, daß in einer solchen Vorstellung der Irrtum des Täters liegen könnte, er tue nichts Verbotenes. Indes könnte einem solchen Irrtum nicht die Bedeutung eines rechtlich beachtlichen Verbotsirrtums zugebilligt werden, jedenfalls nicht bei demjenigen, der weiß, daß er durch sein Verhalten Bestrebungen fördert, die eine "Staatsordnung" totalitärer und bolschewistischer Prägung erreichen wollen. Denn wie die Strafkammer des näheren zutreffend darlegt, sind in einem solchen System der Diktatur keine echten Grundrechte, insbesondere nicht das Recht der persönlichen Freiheit

und das der freien Meinungsäußerung anerkannt. Das Landgericht hat auch ausdrücklich festgestellt, die Angeklagte habe in voller Kenntnis dieser das Wesen der bolschewistischen Diktatur kennzeichnenden Umstände und der Gesetzwidrigkeit ihres Tuns gehandelt. Mit dieser Überzeugung ist die andere nicht in Einklang zu bringen, es könne der Angeklagten eine verfassungsfeindliche Absicht im Sinne des § 94 nicht sicher nachgewiesen werden. Dieser innere Widerspruch des Urteils muß zu seiner Aufhebung führen.

II. Die Revision der Angeklagten, welche die Anwendung des sachlichen Rechts beanstandet, ist unbegründet. Soweit der Schuldspruch in Betracht kommt, ist dies offensichtlich

Aber auch der Strafausspruch gibt zu durchgreifenden Bedenken keinen Anlaß. Recht knapp ist zwar die Begründung der Strafkammer dafür, daß auf die Straftaten der Angeklagten, die sie als Heranwachsende begangen hat, nicht das für Jugendliche, sondern das für Erwachsene geltende Strafrecht Anwendung finden müsse. Doch reichen die Feststellungen, die das Urteil zur Persönlichkeit der Angeklagten und ihrer geistigen Entwicklung enthält für die Annahme aus, daß sie zur Zeit ihrer Taten nach ihrer sittlichen und geistigen Entwicklung nicht mehr einem jugendlichen Täter gleichstand. Rechtlich unangreifbar ist auch die Auffassung, es habe sich bei ihren Straftaten der Art nach und nach den Umständen und den Beweggründen für ihre Begehung nicht um Jugendverfehlungen gehandelt.

Schließlich ist die Entscheidung, daß das öffentliche Interesse einer Strafaussetzung zur Bewährung entgegenstehe, auf Grund der Feststellungen gerechtfertigt. Die Strafkammer hat nicht wegen der Art der Straftaten der Angeklagten im allgemeinen das öffentliche Interesse an der Strafvollstreckung bejaht, sondern "mit Rücksicht auf die Art und die Bedeutung der einzelnen strafbaren Handlungen der Angeklagten". Daraus wird im Zusammenhang mit der

Sachdarstellung die Auffassung der Strafkammer deutlich, daß sie der Angeklagten wegen ihrer ganz erheblichen strafbaren Intensität Strafaussetzung zur Bewährung versagt hat.

Dr. Geier

Dr. Sauer

Scharpenseel

Heimann-Trosien

Weber