

I m N a m e n d e s V o l k e s
In der Strafsache
gegen

den Schmied Gerhard G. [REDACTED] aus K. [REDACTED], dort geboren am [REDACTED]. [REDACTED],

wegen Vergehens nach § 90 a StGB u.a.

hat der 6. Strafsenat des Bundesgerichtshofs in der Sitzung vom 22. September 1954, an der teilgenommen haben:

Senatspräsident Dr. Geier
als Vorsitzender,
Bundesrichter Dr. Sauer
Bundesrichter Scharpenseel
Bundesrichter Dr. Willms
Bundesrichter Weber
als beisitzende Richter,
Landgerichtsrat Dr. Dr. [REDACTED]
als Vertreter der Bundesanwaltschaft,
Justizangestellter [REDACTED]
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts in Braunschweig vom 29. September 1953 im Strafausspruch mit den Feststellungen hierzu aufgehoben und die Sache insoweit zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an das Landgericht zurückverwiesen. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Von Rechts wegen

G r ü n d e :

Das Landgericht hat den Angeklagten unter Freisprechung. im übrigen wegen Vergehens gegen § 90 a StGB in Tateinheit mit Vergehen gegen § 128, 129 StGB zu einem Jahr Gefängnis verurteilt und daneben Polizeiaufsicht zugelassen.

Die Revision des Angeklagten erstrebt Aufhebung, soweit Verurteilung erfolgt ist, und rügt Verletzung des Verfahrens- und des sachlichen Rechts. Zum Schuldspruch ist sie teils unzulässig, teils unbegründet, zum Strafausspruch dagegen begründet.

I. Verfahrensrügen.

a) Die Revision rügt zunächst Verletzung des "gesamten formellen Rechts" ohne nähere Angaben. Das ist unzulässig (§ 344 Abs 2 Satz 2 StPO).

b) Besonders hervorgehoben wird unter Anführung der §§ 155 Abs 2, 244 Abs 2 St PO lediglich die angebliche Verletzung der Aufklärungspflicht. Jedoch wird nicht gesagt, auf welchem Wege das Gericht die weitere Aufklärung hätte versuchen und insbesondere welche anderen Beweismittel es hätte benützen sollen. Dies hätte nach BGHSt 2, 168, dem sich der Senat anschliesst, die Unzulässigkeit der Revision auch insoweit zur Folge, wenn sich nicht aus den Ausführungen der Rechtfertigungsschrift ergäbe, dass in Wahrheit der Mangel von Feststellungen zum inneren Tatbestand, also ein sachlichrechtlicher Mangel, gerügt werden soll. Darauf ist bei Behandlung der Sachrüge einzugehen.

II. Sachrüge.

a) Die Revision meint, das Landgericht hätte "die FDJ den §§ 90 a, 128, 129 StGB schlechthin nicht unterordnen dür-

fen", bevor nicht das Bundesverfassungsgericht gemäss Art 18 Satz 2 GrundG die Verwirkung der Vereinigungsfreiheit aus Art 9 GrundG festgestellt hat. Dass diese Auffassung im Falle des § 90 a StGB unrichtig ist, hat der Senat in den Urteilen 6 StR 58/54 vom 24. März 1954 und 6 StR 36/54 vom 5. Mai 1954 bereits eingehend dargelegt. Hierauf wird verwiesen. Was in diesen Urteilen zu § 90 a StGB gesagt ist, gilt erst recht für die Tatbestände des § 128 StGB und § 129 StGB, die keine verfassungsfeindliche Verbindung oder Vereinigung voraussetzen.

b) Die Ausführungen der Strafkammer zum äusseren Tatbestand der §§ 90 a, 128, 129 StGB lassen keinen Rechtsfehler erkennen. Über die FDJ als verfassungsfeindliche Vereinigung (§ 90 a StGB), Geheimbund (§ 128 StGB) und als Vereinigung, deren Zwecke oder Tätigkeit auf die Begehung strafbarer Handlungen gerichtet sind (§ 129 StGB), hat sie ausreichende Feststellungen getroffen. Wie der Senat schon wiederholt, u.a. in dem Urteil 6 StR 36/54 vom 5. Mai 1954, ausgesprochen hat, ist die Anwendung des § 129 StGB nicht davon abhängig, dass die strafbaren Handlungen der ausschliessliche Zweck oder die ausschliessliche Tätigkeit der Vereinigung oder gar der von ihr verfolgte Endzweck sind.

Auch die Begriffe des Rädelsführers und des Vorstehers sind nicht verkannt. Das Landgericht sieht den Angeklagten deshalb als Rädelsführer im Sinne der §§ 90 a, 129 Abs 2 StGB und als Vorsteher im Sinne des § 128 StGB an, weil er als hauptamtlicher Führer und Instrukteur, auch nach dem Verbot der FDJ, tätig gewesen sei. Dass dabei die Voraussetzungen, wie sie in den Urteilen des Senats 6 StR 30/54 vom 12. Mai 1954 (BGHSt. 6, 129) für den Begriff des Rädelsführers und 6 StR 120/54 vom 2. Juni 1954 für den Begriff des Vorstehers näher dargelegt sind, richtig erkannt wurden, ergibt sich aus den Feststellungen. Nach diesen hat der Angeklagte, der schon



seit 1950 Mitglied der FDJ und 1951 besoldeter Instrukteur war, von Sommer 1952 an die Stellung eines hauptamtlichen Kreisvorsitzenden der FDJ in H. eingekommen und verschiedentlich Zeltlager für FDJ-Funktionäre und Demonstrationen organisiert, geleitet oder sich daran beteiligt, sich also in besonders massgebender Weise für die FDJ betätigt und mindestens zeitweise auch einen bestimmenden Einfluss auf die Führung einer Untergliederung der FDJ ausgeübt.

c) Zum inneren Tatbestand enthält das angefochtene Urteil zwar keine näheren Ausführungen; aus dem Zusammenhang der Urteilsgründe ergibt sich aber mit hinreichender Deutlichkeit, dass die Strafkammer angesichts der jahrelangen führenden Tätigkeit des Angeklagten in der FDJ überzeugt war, dass er die in §§ 90 a, 128, 129 StGB vorausgesetzten Tatumstände kannte, zumal er sich zeitweise des Decknamens "Erich" bedient und selbst an Malaktionen und anderen strafbaren Handlungen teilgenommen hat.

Bei dieser Sachlage hatte das Landgericht auch keinen Anlass, auf den vom Angeklagten behaupteten Verbotsirrtum näher einzugehen; aus den Urteilsgründen ist die Überzeugung des Gerichts, dass ein solcher nicht vorlag, klar zu erkennen.

d) Offensichtlich unbegründet ist die Revision, soweit ein wirklicher oder vermeintlicher "übergesetzlicher" Notstand geltend gemacht wird.

e) Dagegen musste die allgemeine Sachrüge zur Aufhebung des Urteils im Strafausspruch führen. Denn der Angeklagte war zur Zeit der Tat, deren letzter Teilakt nach den Feststellungen am 5. Februar 1953 begangen wurde, Heranwachsender im Sinne des § 1 Abs 2 JGG vom 4. August 1953. Dieses Gesetz ist zwar erst am 1. Oktober 1953, also nach Verkündung des angefochtenen

Urteils in Kraft getreten; seine Vorschriften sind aber nach § 116 JGG, § 2 Abs 2 Satz 2 StGB, § 354 a StPO auch vom Revisionsgericht zu beachten. Die Strafkammer wird in der neuen Verhandlung zu prüfen haben, ob gemäss § 105 JGG die Vorschriften der §§ 4 bis 32 JGG Anwendung finden können.

Wenn sie diese Frage verneinen und das allgemeine Strafrecht anwenden sollte, so wird sie beachten müssen, dass in den Fällen der §§ 90 a Abs 2, 129 Abs 2 StGB nur dann Polizeiaufsicht zugelassen werden darf, wenn von der Möglichkeit der Strafschärfung Gebrauch gemacht und tatsächlich eine Zuchthausstrafe verhängt wird. Für den Fall des § 90 a StGB kann auch aus § 98 Abs 1 StGB nichts anderes entnommen werden, wie der Senat in dem Urteil 6 StR 140/54 vom 2. Juni 1954 (BGHSt 6, 182) bereits entschieden hat. Das Landgericht wird also in dem neuen Urteil Polizeiaufsicht nicht zulassen dürfen.

Dr. Geier

Willms

Dr. Sauer

Weber

Scharpenseel