

angebliche Gefährlichkeit des Täters abgestellt. Nach dieser Theorie spielt das objektive Verhalten des Täters überhaupt keine Rolle. Das „im Versuch Geschehene“ ist, wie v. Buri²³ meinte, „im Hinblick auf die Vollendung objektiv ohne Bedeutung“. Das „einzige in der Versuchshandlung zur Erscheinung kommende strafrechtliche Moment“ sei „der verbrecherische Wille“. So wurde durch Reichsgericht und Theorie offen das Gesinnungsstrafrecht propagiert. Die Handlungen des Menschen hatten nur noch symptomatische Bedeutung. Wurde früher verlangt, daß das objektive Verhalten „den Willen des Täters, ein bestimmtes Verbrechen begehen zu wollen, aus sich selbst erkennen lassen“ (Hälschner und John) müsse, so erklärte das Reichsgericht nunmehr, man sei „behuft Ermittlung der, vor allem zu ergündenden, Willensrichtung, nicht auf die häufig der verschiedensten Deutung fähige, äußere Handlung geschränkt, vielmehr berechtigt, jedes Anzeichen heranzuziehen, namentlich auch solche Handlungen, die nur vorbereitender Natur sind“²⁴. Das objektive Verhalten des Täters wurde, wie Nagler/Jagusch im Leipziger Kommentar zum StGB²⁵ ausführen, zum bloßen „Beweisgrund“ für eine böse Gesinnung degradiert. Der Rechtsprechung der imperialistischen Justiz brachte diese Theorie den „Vorteil“, „daß sie bei unsicheren Beweisgrundlagen... eine Bestrafung ermöglichte“²⁶. Es kam der imperialistischen Justiz und Ideologie demnach nur noch auf die Bestrafung des „bösen Willens“ an, der auf irgendeine Weise zu konstruieren war. Der Weg zur Gesinnungsverfolgung lag offen und wurde beschritten, sobald die imperialistische Justiz ihren Gerichtsterror gegen revolutionäre Arbeiter oder andere antiimperialistische Kräfte richtete. Die faschistische Ideologie hatte dem theoretisch nichts mehr hinzuzufügen. Sie konnte sich, wie Freister erklärte, auf „die Erfahrungen, die eine peinlich gewissenhafte Rechtsprechung und eine außerordentliche minutiös untersuchende Wissenschaft in Jahrzehnten gesammelt“ hatte, stützen.²⁷ Zur Rechtfertigung des faschistischen Terrors beriefen sich solche Ideologen wie Welzel u. a. auf die vom Reichsgericht entwickelte subjektive Versuchstheorie, und sie bemühten sich, den Subjektivismus des Reichsgerichts durch neue theoretische Konzeptionen philosophisch zu untermauern. So erklärte Welzel, daß seine „finale Handlungslehre“ angeblich „die innere Berechtigung der subjektiven Versuchsauffassung deutlich“ mache.²⁸ Die Rechtsordnung sei „eine das Volksleben gestaltende geistige Macht“, die „aber schon durch einen Willen verletzt“ werde, „der Handlungen vornimmt, die er für eine taugliche Ausführungshandlung eines Verbrechens hält“. Das wiederum sei für die Rechtsordnung „als gestaltende Ordnungsmacht unerträglich“²⁹. Es käme nicht auf die objektive Gefährlichkeit des Versuchs, sondern auf die „ganz anders geartete Gefährlichkeit des Willens“ an, „die gerade auf der subjektiven Seite, auf seiner finalen Dirigierbarkeit beruht“³⁰. Hinzu kommen noch die

²³ v. Buri, Beiträge zur Theorie des Strafrechts und zum Strafgesetzbuch, Leipzig 1894, S. 182.

²⁴ Ohlshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch, 1912, 9. Auflage, S. 151.

²⁵ Berlin 1954, S. 182.

²⁶ Nagler/Jagusch im Leipziger Kommentar zum StGB, Berlin 1954, S. 183.

²⁷ F. Gärtner, Das kommende deutsche Strafrecht, Allgemeiner Teil, Berlin 1934, S. 9.

²⁸ H. Welzel, Naturalismus und Wertphilosophie, 1935, S. 83.

²⁸ H. Welzel, Das deutsche Strafrecht in seinen Grundzügen, Berlin 1947, S. 96.

³⁰ H. Welzel, Naturalismus und Wertphilosophie, 1935, S. 83.