

106. Sitzung des Rechtsausschusses am 17. Mai 1951: „... ebenso sei der Fall des § 90 bei Inkraftsetzung der Verfassung der Ostzone durch den Volkskongreß gegeben, ...“⁴⁰. Nach dieser Auffassung könnten also alle bedeutenden Bestrebungen der westdeutschen Bevölkerung gegen die Kriegsvorbereitung und für die friedliche demokratische Wiedervereinigung Deutschlands als „Anmaßung von Hoheitsbefugnissen“ bezeichnet und strafrechtlich verfolgt werden.

Zum Angriff gegen den Bundespräsidenten (§ 365)**

Der § 365 des Entwurfs stimmt teilweise überein mit dem § 83 StGB. Er enthält zwei Tatbestände: den Angriff auf den Körper des Bundespräsidenten sowie die Beeinträchtigung der Befugnisse des Bundespräsidenten und deren freie Ausübung.

In Erweiterung des § 83 erfüllt „den Tatbestand nicht nur die Vollendung, sondern entsprechend dem Aufbau der §§ 361, 362 und 364 schon der Versuch“^{41 42}. Dazu wird in der Begründung des Gesetzes näher gesagt: -

„Ein Angriff auf das Staatsoberhaupt, den obersten Repräsentanten der Bundesrepublik Deutschland, erschüttert das staatliche Leben so sehr, daß er schon durch die systematische Stellung der Strafvorschrift als hochverräterisches Verhalten gekennzeichnet werden muß“⁴³.

Im Zeichen der atomaren Aufrüstung soll durch die Strafbarkeit des Versuchs der Gesinnungsverfolgung weiter das Tor geöffnet werden. Die Demonstrationen gegen Nixon in Südamerika 1958 oder die Aktionen der friedliebenden Kräfte in Japan, Südkorea und der Türkei haben auch bei den Spitzen des Bonner Staates den Ruf nach dem Staatsanwalt verstärkt.

Der Absatz 1 des § 365 knüpft an den § 80 des StGB von 1871 (Mord am Landesherrn) und den § 94 StGB in der Fassung von 1932 bzw. 1934 (Angriffe gegen den Reichspräsidenten bzw. gegen den „Führer und Reichskanzler“) an⁴⁴. Insoweit ist zu dieser Bestimmung nicht viel zu sagen. Schon vom objektiven Tatbestand her würde es selbst der Bonner Gesinnungsjustiz schwerfallen, das Streben nach wirksamer Friedenssicherung und Demokratie unter den Gesetzestatbestand zu subsumieren.

Der Absatz 2 des § 365 geht auf die faschistische Fassung des § 81 aus dem Jahre 1934 zurück. Es ist in diesem Zusammenhang kennzeichnend, daß Schafheutle in dem erwähnten Nazikommentar von 1934 willfährig die Ausweitung des Strafrahmens der faschistischen Bestimmung (§ 81) mit den Worten kommentierte:

„Die Weite des Strafrahmens trägt dem Umstand Rechnung, daß auch Amtshandlungen unbedeutender Art Gegenstand der Nötigung sein können, ermöglicht es aber andererseits, schwere Fälle, namentlich den der Beraubung, der an der Grenze des Ver-

fassungshochverrats steht, diesem entsprechend zu bestrafen.“^{45 1 2 3}

Der § 365 geht über die faschistische Bestimmung hinaus. Gemäß § 81 in der Fassung von 1934 mußte das Unternehmen darauf abgestellt sein, „den Führer oder ein anderes Mitglied der Reichsregierung“ mit „Gewalt oder durch Drohung mit Gewalt oder mit einem Verbrechen oder Vergehen zu nötigen“. Der geltende § 83 verlangt, daß die Nötigung „mit Gewalt oder durch rechtswidrige Drohung“ erfolgt. Diese Fassung geht auf einen Entwurf des Bundesjustizministeriums zurück, der von Schafheutle angefertigt wurde⁴⁶. Jetzt soll im Bonner Staat nach § 365 die Nötigung im Sinne des neu zu schaffenden § 170 StGB zur Erfüllung des Tatbestandes ausreichen. Wenn sich hier gegenüber dem geltenden Recht eine gewisse Einschränkung der Nötigungsmittel abzeichnet, so darf doch nicht übersehen werden, daß § 365 Abs. 2 noch weit über die entsprechende — oben erwähnte — Bestimmung des Hitlerfaschismus hinausgeht. Da die Staatsgefährdungsbestimmungen für die strafrechtliche Gesinnungsverfolgung viel praktikabler sind, hat der § 83 bisher politisch keine besondere Rolle gespielt; zumal auch deshalb, weil die friedliebenden und demokratischen Kräfte den individuellen Terror ablehnen.

Zur hochverräterischen Werbung (§ 366)⁴¹

Eine gegenüber dem geltenden Recht völlig neue Bestimmung ist der § 366. Seine Tendenz entlarvt sich durch die Begründung des Regierungsentwurfs selbst. Unter Hinweis auf die angeblich einengende Auslegung des § 81 StGB (Vorbereitung eines hochverräterischen Unternehmens) durch den Bundesgerichtshof (siehe oben!) wird u. a. gesagt:

„Nach seiner Rechtsprechung, von der der Entwurf in § 363 ausgeht, setzt der Begriff des ‚bestimmten‘ hochverräterischen Unternehmens voraus, daß der Umsturzplan unmittelbar an die obwaltenden politischen Verhältnisse anknüpft. Diese Voraussetzung liegt vor, wenn das Unternehmen alsbald oder nach einer als unmittelbar bevorstehend erwarteten Änderung der politischen Verhältnisse durchgeführt werden soll oder wenn es einen Teil des Umsturzplanes bildet, alsbald auf eine solche Änderung der Verhältnisse mit Gewalt hinzuwirken (vgl. BGHSt. 7, 11). Gerade diese Einengung führt dazu, daß § 292 in Verbindung mit den §§ 361 und 362 gegenüber hochverräterischer Propaganda versagt, wenn bei den treibenden Kräften ein genügend bestimmter Plan noch nicht besteht oder wenn die Existenz eines solchen Planes nicht nachweisbar ist.

Diese Lücke im strafrechtlichen Schutz vor der Vorbereitung gewaltsamen Umsturzes soll § 366

⁴⁵ schafheutle, a. a. O., S. 137 (Anm. 5 zu § 81).

⁴⁶ Drucksache des Bundestagsausschusses für Rechtswesen und Verfassungsrecht Nr. 36, Bonn, den 26. Mai 1951.

47 Der § 366 lautet:

- (1) Wer öffentlich oder in einer Versammlung dazu auffordert, eines der in den §§ 361 und 362 bezeichneten Ziele mit Gewalt oder durch Drohung mit Gewalt zu verfolgen. Wird mit Gefängnis bis zu fünf Jahren bestraft, wenn die Tat nicht in anderen Vorschriften dieses Titels oder in § 292 mit schwererer Strafe bedroht ist.
- (2) Ebenso wird bestraft, wer eine der in Absatz 1 bezeichneten hochverräterischen Bestrebungen dadurch verfolgt oder sich dadurch in ihren Dienst stellt, daß er
 1. Schriften, Tonträger, Abbildungen oder Darstellungen, die eine solche Aufforderung enthalten,
 - a) verbreitet,
 - b) öffentlich oder in einer Versammlung ausstellt, anschlägt, vorführt oder sonst zugänglich macht oder
 - c) zu dem Zweck, daß sie oder aus ihnen gewonnene Stücke verbreitet oder nach Buchstabe b) zugänglich gemacht werden, herstellt, vervielfältigt, bezieht, an einen anderen gelangen läßt, vorrätig hält oder in den räumlichen Geltungsbereich dieses Gesetzes einführt oder
 2. Äußerungen, die eine solche Aufforderung enthalten, öffentlich oder in einer Versammlung verbreitet.
- (3) Der Versuch ist strafbar.

<0 Kurzprotokoll der 106. Sitzung des Rechtsausschusses am 17. Mai 1951, S. 6.

41 Der § 365 lautet:

- (1) Wer einen Angriff auf Leib oder Leben des Bundespräsidenten unternimmt, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren, in minder schweren Fällen mit Gefängnis von sechs Monaten bis zu fünf Jahren bestraft, wenn die Tat nicht in anderen Vorschriften mit schwererer Strafe bedroht ist.
- (2) Wer es unternimmt, den Bundespräsidenten
 1. seiner verfassungsmäßigen Befugnisse zu berauben oder
 2. zu nötigen (§ 170), seine verfassungsmäßigen Befugnisse nicht oder in einem bestimmten Sinne auszuüben,Wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren, in minder schweren Fällen mit Gefängnis von sechs Monaten bis zu fünf Jahren bestraft.

<2 Begründung des Gesetzentwurfs, a. a. O., S. 513.

<3 ebenda.

⁴⁴ vgl. Kühlig, Die Bonner Strafrechtsänderungsgesetze, Berlin 1957, S. 85.