

Abschrift
1 D 92/42

Wird teilweise abgedruckt!

Im Namen des Deutschen Volkes

In der Strafsache gegen den Hafner T B
aus Schierling Kreis Mallersdorf (Bayern), zur Zeit im Landgerichts-
gefängnis in Landshut in Untersuchungshaft,
wegen gewerbsmäßiger Abtreibung,

hat das Reichsgericht, 1. Strafsenat, in der Sitzung
vom 24. März 1942, an der teilgenommen haben

als Richter:

der Reichsgerichtsrat Raestrup als Vorsitzender
und die Reichsgerichtsräte Dr. Ziegler, Rensch,
Guth, Sponsel,

als Beamter der Staatsanwaltschaft:

der Landgerichtsdirektor Dr. Sandrock,
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle:

der Sekretär Günzel,

auf die Revision des Angeklagten nach mündlicher Verhandlung
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des Landgerichts in L a n d s h u t
vom 6. Februar 1942 wird verworfen; die Kosten des Rechtsmittels
fallen dem Beschwerdeführer zur Last.

Von Rechts wegen
Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen eines Verbrechens
der gewerbsmäßigen Abtreibung und wegen vierzehn Verbrechen der
versuchten gewerbsmäßigen Abtreibung als gefährlichen Gewohnheits=
ver=

verbrecher in Anwendung des § 1 des Gesetzes zur Änderung des Reichsstrafgesetzbuchs vom 4. September 1941 - RGBl I S. 549 - zum Tode verurteilt. Der Angeklagte hat Revision eingelegt, mit der er die Verletzung sachlichen Rechts, insbesondere die Anwendung der genannten Gesetzesbestimmung rügt. Das Rechtsmittel kann keinen Erfolg haben.

I. Zum Schuldspruch.

Im Falle Nr. 7 der Urteilsbegründung (UA.S.10) stellt das Landgericht fest, daß die A [] schwanger war und auch der Angeklagte sie für schwanger hielt, daß er zweimal bei ihr Einspritzungen mit Seifenwasser vornahm, um ihr die Leibesfrucht abzutreiben und daß er mit seinem Tun diesen Erfolg herbeigeführt hat. Auf Grund dieser Feststellungen liegt der Tatbestand der vollendeten Abtreibung nach der äußeren und nach der inneren Tatseite in rechtlich bedenkenfreier Weise vor. Auch in allen übrigen Fällen hat der Angeklagte nach den Urteilsfeststellungen zugegeben, daß er die in Frage kommenden Frauen für schwanger gehalten und - außer im Falle Nr. 3 - bei ihnen den Eingriff vorgenommen habe, um die Frucht abzutreiben. Nur im Falle Nr. 3 (UA.S. 6) hat er sich damit verteidigt, bei der K [] habe er nicht abtreiben wollen, weil die Schwangerschaft nach seiner Ansicht so weit vorgeschritten gewesen sei, daß eine Abtreibungshandlung mit erhöhter Gefahr verbunden gewesen sei; er habe nur eine Scheidenspülung vorgenommen, aber die K [] in dem Glauben gelassen, er treibe ab. Er hat also geltend gemacht, er habe sich in diesem Falle nicht der versuchten Abtreibung, sondern nur des Betruges schuldig gemacht. Das Landgericht sieht sein Vorbringen als widerlegt an. Auf Grund des Ergebnisses der mündlichen Verhandlung hat es die Überzeugung erlangt, daß der Angeklagte mindestens mit der Möglichkeit gerechnet habe, daß die Spülungen den Abgang der Frucht herbeiführen könnten, und daß er diesen Erfolg in seinen Willen mit aufgenommen habe (UA.S. 18). Dann unterliegt die Annahme des Landgerichts, daß der Angeklagte bei der K [] Abtreibungshandlungen mit bedingtem Vorsatz vorgenommen habe, keinen rechtlichen Bedenken. Da der Eingriff bei der Kundsberger wie in den übrigen dreizehn Fällen - also mit Ausnahme des oben behandelten Falles Nr. 7 - nach der Überzeugung des Landgerichts keinen Erfolg gehabt hat, hat es den Angeklagten mit Recht in vierzehn Fällen wegen versuchter Abtreibung verurteilt.

Auch

Auch die Annahme des Landgerichts, der Angeklagte habe in allen Fällen gewerbsmäßig, nämlich in der Absicht gehandelt, sich durch wiederholte Abtreibungen eine Einnahmequelle von gewisser Dauer zu verschaffen, unterliegt nach den getroffenen tatsächlichen Feststellungen keinen rechtlichen Bedenken.

Das Landgericht hat aber nicht beachtet, daß in den Abtreibungshandlungen des Angeklagten zugleich eine Beihilfe zu den Abtreibungshandlungen der betreffenden Frauen liegen könnte (RGSt Bd. 74 S. 21, 25). Die Gerechtigkeit erfordert es jedoch nicht, nach dieser Richtung den Schuldspruch zu Ungunsten des Angeklagten abzuändern (§ 358 Abs. 2 StPO).

II. Zum Strafausspruch.

Der Hauptangriff der Revision richtet sich gegen die Anwendung des Gesetzes vom 4. September 1941. Aber auch insoweit kann sie nicht durchdringen. Richtig ist zwar ihr Hinweis, daß alle Straftaten des Angeklagten, die den Gegenstand des gegenwärtigen Verfahrens bilden, vor dem 4. September 1941 liegen. Aber dieser Zeitpunkt ist für die Anwendbarkeit des Gesetzes nicht entscheidend; denn nach dem § 10 Abs. 2 des Gesetzes in Verbindung mit dem § 6 Abs. 1 der DurchführungsVO vom 24. September 1941 - RGBl I S. 581 - gilt das Gesetz ohne weiteres für Straftaten, die vor seinem Inkrafttreten begangen worden sind, soweit sie nicht vor dem 1. September 1939 liegen. Für die Taten, die vor dem 1. September 1939 begangen worden sind, bedarf die rückwirkende Anwendung des Gesetzes der Zustimmung der Staatsanwaltschaft. Nur eine der Straftaten, die jetzt zur Aburteilung gelangen, liegt vor diesem Stichtage; denn nach den Urteilsfeststellungen hat der Angeklagte im Falle Nr. 15 seine Abtreibungshandlungen an der O□ im Jahre 1934 vorgenommen (UA.S. 16). Als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher konnte der Angeklagte auch in diesem Falle ohne weiteres verurteilt werden, weil der § 20 a StGB mit dem 1. Januar 1934 in Kraft getreten ist. Die Zustimmung der Staatsanwaltschaft dazu, daß auch dieser Fall der Strafbestimmung des § 1 Gesetz vom 4. September 1941 unterstellt wird, liegt in der Anklageschrift, die auch auf den Fall O□ das genannte Gesetz angewandt wissen will, und in dem in der Hauptverhandlung gestellten Antrage.

Bei der Beurteilung der Frage, ob der Angeklagte ein gefährlicher Gewohnheitsverbrecher im Sinne des § 20 a StGB ist, ist

das

das Landgericht zutreffend von den Grundsätzen ausgegangen, die in der Rechtsprechung darüber entwickelt worden sind. Danach ist der gefährliche Gewohnheitsverbrecher eine Persönlichkeit, die infolge eines auf Grund charakterlicher Veranlagung bestehenden oder durch Übung erworbenen Hanges wiederholt Rechtsbrüche begeht und bei der im Zeitpunkte der Hauptverhandlung eine bestimmte Wahrscheinlichkeit gegeben ist, daß sie auch in Zukunft durch weitere aus ihrem Hange entspringende Straftaten den Rechtsfrieden erheblich stören werde (RGSt Bd. 68 S. 149, 155, 156; Bd. 72 S. 356). Auf Grund der Gesamtwürdigung des Vorlebens des Angeklagten und seiner Straftaten, die im Jahre 1934 abgeurteilt worden sind, und der Taten, die den Gegenstand des gegenwärtigen Verfahrens bilden, ist das Landgericht zu der Überzeugung gekommen, daß dem Angeklagten ein innerer Hang zur Begehung von Abtreibungshandlungen innewohnt, der einer schlechten charakterlichen Veranlagung entspringt und durch das Alter gefördert wird, und der so fest eingewurzelt ist, daß er weder durch Besserungsvorsätze noch durch die Furcht vor strenger Strafe in Schranken gehalten werden kann (UA.S. 23,24). Hat das Landgericht in dieser Weise ohne Rechtsirrtum den Angeklagten als gefährlichen Gewohnheitsverbrecher gekennzeichnet, so hatte es auf Grund des § 1 Gesetz vom 4. September 1941 weiter zu prüfen, ob der Schutz der Volksgemeinschaft oder das Bedürfnis nach gerechter Sühne die Todesstrafe erfordert. Bei der Prüfung, ob dies der Fall ist, kommt es nicht auf die Auffassung der unmittelbar Beteiligten oder gewisser Volkskreise in bestimmten Gegenden an; entscheidend ist vielmehr, daß das Sittlichkeitsempfinden und das Gerechtigkeitsgefühl der ihres Volkstums bewußten Volksgemeinschaft im ganzen verlangt, den Täter aus den Notwendigkeiten unschädlich zu machen, die die Wohlfahrt des deutschen Volkes bedingen (Urteil des Besonderen Strafsenat des Reichsgerichts vom 20. November 1941, BStS 2/41 = DR 1942 S. 429). Unter diesen rechtlichen Gesichtspunkten hat das Landgericht die Voraussetzungen für die Anwendung des § 1 Gesetz vom 4. September 1941 bejaht. Ein Rechtsfehler ist nicht erkennbar. Was die Revision dagegen vorbringt, kann nicht durchgreifen. Das hohe Alter des Angeklagten hat das Landgericht nicht außer Betracht gelassen, sondern es hat zu Gunsten des Angeklagten berücksichtigt, daß er etwas senil und verkalkt ist (UA.S. 25). Wenn die Revision meint, bei dem hohen Alter des Angeklag-

klag-

klagen genüge die Sicherungsverwahrung dem Schutzbedürfnis der Volksgemeinschaft, so übersieht sie den Zweck, dem der § 1 Gesetz vom 4. September 1941 dient.

Das Landgericht führt aus, daß ein Mann von der gemeinschafts-
widrigen Gesinnung des Angeklagten keine Daseinsberechtigung in
einem gesunden Volkskörper habe und sich durch seine Taten und
seine Gesinnung selbst aus der Volksgemeinschaft ausgeschlossen
habe (U.A.S. 27). Damit hat das Landgericht die Entscheidung der
Frage, ob die Todesstrafe erforderlich ist, mit Recht auf die Per-
sönlichkeit des Täters abgestellt. Denn der Wille des Gesetzgebers
geht erkennbar dahin, daß der gefährliche Gewohnheitsverbrecher
und der Sittlichkeitsverbrecher durch den Tod aus der Volksge-
meinschaft ausscheiden sollen, deren gemeinschaftsschädliche Ge-
sinnung so gefährlich ist oder deren Taten sie so schwer mit
Schuld beladen, daß ihr Fortleben für die Volksgemeinschaft un-
tragbar ist.

Der § 1 Gesetz vom 4. September 1941 stellt, soweit der
gefährliche Gewohnheitsverbrecher in Frage kommt, eine Ergänzung
der Vorschriften der §§ 20 a und 42 e StGB dar. Diese sehen mit
der Zuchthausstrafe und der Sicherungsverwahrung zeitliche Maßnah-
men vor, die eine Bestrafung und Besserung des Täters und eine
Sicherung der Öffentlichkeit bezwecken. Der Richter hat also, so-
bald er die Überzeugung erlangt, daß der Täter ein gefährlicher
Gewohnheitsverbrecher ist, zu prüfen, ob die Strafschärfungen
nach dem § 20 a in Verbindung mit der Anordnung der Sicherungs-
verwahrung nach dem § 42 e StGB zum Schutze der öffentlichen Si-
cherheit ausreichen, oder ob der Schutz der Volksgemeinschaft
oder das Bedürfnis nach gerechter Sühne die Todesstrafe erfordern.
Gegenüber der Gefahr, die für die Volksgemeinschaft von den Tätern
ausgeht, die von der Vorschrift des § 1 Gesetz vom 4. September
1941 getroffen werden sollen, hat der Gesetzgeber bewußt den
Schutzgedanken dem Sühnegedanken vorangestellt. Da auch die Siche-
rungsverwahrung die öffentliche Sicherheit vor dem gefährlichen
Gewohnheitsverbrecher schützt, kann der entscheidende Gesichtspunkt,
dafür, ob die Sicherungsverwahrung genügt oder ob die Todesstrafe
erforderlich ist, nicht in dem Schutz als solchem, in der Verhin-
derung weiterer Straftaten, gefunden werden, sondern entscheidend
muß sein: Der Wert oder der Unwert der Persönlichkeit des Täters,
vor

vor dem die Allgemeinheit geschützt werden soll. Hat er sich selbst durch seine gemeinschaftsschädliche Gesinnung oder durch die Schwere der Schuld, die er zu sühnen hat, außerhalb der Volksgemeinschaft gestellt, so hat er die Todesstrafe verwirkt, aber auch nur dann. Dieser Gesichtspunkt muß auch maßgebend sein für die Beantwortung der Frage, wann der Sittlichkeitsverbrecher der Todesstrafe verfällt. Wird in dieser Weise die Frage nach der Todeswürdigkeit für beide Arten von Verbrechern in gleicher Weise entschieden, so wird ausgeschlossen, daß der Sittlichkeitsverbrecher im Rahmen des § 1 Gesetz vom 4. September 1941 dann besser gestellt werden könnte, wenn er zugleich gefährlicher Gewohnheitsverbrecher ist, weil dann die Möglichkeit der Anordnung der Sicherungsverwahrung besteht, die für den Sittlichkeitsverbrecher als solchen nicht gegeben ist.

Das Landgericht sieht die besondere Gefahr, die von dem Angeklagten ausgeht und die ihn von anderen gefährlichen Gewohnheitsverbrechern unterscheidet, darin, daß er mit seinen Abtreibungshandlungen dem Streben der Staatsführung entgegengearbeitet hat, mit allen Mitteln den Kinderreichtum unseres Volkes zu fördern. Daraus kann nicht gefolgert werden und das Landgericht will ersichtlich nicht die Folgerung ziehen, daß jeder gewerbsmäßige Abtreiber der Todesstrafe verfallen soll, der als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher zu bestrafen ist. Wäre das die Absicht des Gesetzgebers gewesen, so hätte er bei der Wichtigkeit der Frage seinen Willen bei der Fassung des Gesetzes vom 4. September 1941 klar zum Ausdruck gebracht. Jeder gewerbsmäßige Abtreiber handelt durch sein Tun mit mehr oder weniger großer Energie dem Bestreben der Staatsführung entgegen, die Fortdauer des deutschen Volkes durch Förderung seines Kinderreichtums zu gewährleisten. Zur Bekämpfung dieses Willens ist die Strafdrohung des § 218 Abs. 4 StGB geschaffen. Er kann also an sich nicht zur Verschärfung der Strafe verwertet werden. Die Möglichkeit dazu ist indes geschaffen durch die §§ 20 a, 42 e StGB und nunmehr vor allem durch den § 1 Gesetz vom 4. September 1941. Todeswürdig auf Grund dieser letzteren Bestimmung kann aber nur der gewerbsmäßige Abtreiber als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher sein, dessen Treiben infolge der Gesinnung, die den Täter beherrscht und die in der Zahl oder der Schwere seiner Straftaten Ausdruck gefunden hat, so gefährlich ist, daß er für

im=

immer aus der Volksgemeinschaft ausgeschlossen werden muß. Daß diese Voraussetzung bei dem Angeklagten vorliegt, hat das Landgericht in Würdigung der Persönlichkeit des Angeklagten ohne Rechtsirrtum dargelegt.

gez.: Raestrup Ziegler Rensch Guth Sponsel
