

IV. Nochmals „Kriegskinder und die Zulässigkeit der Abtreibung in Notzuchtsfällen“.

Von Oberlandesgerichtsrat Dr. Feisenberger in Celle,
zurzeit bei der Reichsanwaltschaft.

Zwar bin ich der Ansicht, daß die Frage der Zulässigkeit der Abtreibung in Notzuchtsfällen, soweit Kriegskinder in Betracht kommen, praktisch von so geringer zahlenmäßiger Bedeutung sein dürfte, daß ihrethalben eine weitere Aufwendung an Papier und Tinte nicht lohnen würde. Mir ist nicht bekannt, ob solche „Kriegskinder“ wirklich empfangen sind oder ob nur die theoretische Möglichkeit ihrer Empfängnis den Ausgangspunkt der verschiedenen Auslassungen bildet. Die Frage hat aber eine über diese Art von Kriegskindern hinausgehende Bedeutung für alle durch Notzucht empfangenen Kinder. Wenngleich auch deren Zahl vermutlich eine außerordentlich geringe ist, so dürfen doch die Ausführungen von Bacharach in *ZStW.* 37 S. 459 ff. nicht unwidersprochen bleiben. Sie könnten nicht nur den Anhängern der Notabtreibung als Unterstützung gelten und unbegründete Hoffnungen auf die schon bei der heutigen Rechtslage vorhandene Straflosigkeit der Notabtreibung in ihnen erwecken. Sie könnten auch berufsmäßigen Abtreibern den Anlaß zu der — wenn auch für die Bestrafung unerheblichen, so doch für das Strafmaß gegebenenfalls zu berücksichtigenden — Ausrede geben, geglaubt zu haben, ihre Kundinnen seien durch Notzucht schwanger geworden und die Abtreibung sei diesfalls nicht strafbar. Solchen möglichen Erfolgen der Darlegungen Bacharachs muß rechtzeitig vorgebeugt werden.

Wie Bacharach so will auch ich das Für und Wider aller sittlichen, sozialen und bevölkerungspolitischen Gründe beiseite lassen und mich auf die juristische Seite der Frage beschränken. Beide Rechtsgründe, aus welchen Bacharach die Zulässigkeit der Abtreibung von „Notzuchtskindern“, wie man sie kurz nennen kann, rechtfertigen will, gehen fehl.

Zu 1: Bacharach erkennt an, daß § 218 StGB. auf dem gesetzgeberischen Beweggrund der Verletzung und Gefährdung des bevölkerungspolitischen Interesses des Staates und seines Rechtes auf den Nachwuchs beruht. Er folgert nun: Keine Frau ist nach den Bestimmungen des StGB. über den Schutz der Geschlechtsfreiheit und -ehre gegen unberechtigte Angriffe zu entnehmenden Grundsätze verpflichtet, sich gegen ihren Willen¹⁾ schwängern zu lassen. Mithin erstreckt sich das bevölkerungspolitische Interesse des Staates nur auf die durch freiwillige Hingabe hervorgerufene Leibesfrucht. — Mir scheint hier ein juristischer und ein logischer Fehlschluß vorzuliegen. Ein juristischer:

¹⁾ B. fügt hier ein „von einem Dritten“. Was er damit meint, ist nicht ohne weiteres klar. Selbst schwängern kann sich doch die Frau nicht. Sollte er den „Dritten“ im Gegensatz zum Ehemann gemeint haben?

weil für die Strafbarkeit nach einem bestimmten Strafgesetz nicht ausschlaggebend ist, ob die Handlung gesetzgeberischen Erwägungen ent- oder widerspricht, sondern nur, ob sie den gesetzlichen Tatbestand erfüllt. Ein logischer: weil für bevölkerungspolitische Interessen im Sinne eines Staatsrechts auf den Nachwuchs freiwillige oder unfreiwillige Empfängnis von unterschiedsloser Bedeutung sind.²⁾

Zu 2: Bacharach meint: Notzucht und Nötigung stehen in Idealkonkurrenz, wenn erstere zur Befruchtung geführt hat; neben der Vergewaltigung liegt ein der Frau durch Gewalt aufgedrungenes Erdulden der Schwangerschaft vor. — Diese Meinung ist unrichtig.

a) Notzucht und Nötigung können nicht in Idealkonkurrenz stehen. Der Tatbestand der Notzucht enthält ausdrücklich den der Nötigung. Der Tatbestand der Nötigung wird von dem der Notzucht aufgezehrt. Der typische Fall der sog. Gesetzeskonkurrenz liegt vor.³⁾

b) Nicht das Erdulden der Schwangerschaft wird durch die in der Notzucht liegende Nötigung erzwungen und kann durch sie erzwungen werden, sondern nur das Erdulden des Beischlafs. Zum Dulden der Schwangerschaft kann nicht genötigt werden, ehe sie vorhanden ist. Das ist sowohl natürlich als logisch und deshalb auch juristisch unmöglich. Die Herbeiführung der Schwangerschaft kann vielleicht der Zweck des erzwungenen außerehelichen Beischlafs sein, wiewohl das tatsächlich kaum je der Fall sein wird. Ebenso wenig aber, wie sich die Empfängnis durch den Beischlaf erzwingen läßt, ist das Dulden der Schwangerschaft durch den Beischlaf erzwingbar. Eine Nötigung zur Schwangerschaft — Strafbarkeit dahingestellt — ist nur so denkbar, daß eine Schwangere durch Gewalt oder Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen an der von ihr gewollten Beseitigung der Schwangerschaft gehindert wird.

c) Folgt man aber einmal der unrichtigen Ansicht B.'s und läßt die Schwangerschaft als strafrechtlichen Erfolg einer mit der Notzucht einheitlich zusammentreffenden Nötigung gelten, so muß man doch die Zulassung der Abtreibung als Notwehrhandlung ablehnen. Denn als einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff des Notzüchters auf die Schwangere wird man den Zustand der Schwangerschaft ebensowenig ansehen können, wie man den Zustand des durch gewaltsame Wegnahme entstandenen Vermögensschadens als einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff des Räubers oder die zer Schlagene Scheibe als einen solchen Angriff des Sachbeschädigers bezeichnen wird und kann. Bacharach ist hier eine Verwechslung von Dauerdelikt und Zustandsverbrechen unterlaufen. Die Nötigung ist nie und nimmer ein Dauerdelikt. Nicht der verbrecherische Tatbestand — das Nötigen durch Gewalt zu einer Duldung (hier: des Beischlafs) — wird dauernd verwirklicht, sondern der durch die Verwirklichung der abgeschlossenen Handlung geschaffene

²⁾ Wie möchte es nach B. um das Staatsinteresse gegenüber der durch den vom Chemann erzwungenen Beischlaf verursachten Empfängnis stehen?

³⁾ Vgl. Lishausen § 240 Anm. 14a.

Zustand — hier: die Schwangerschaft — dauert an.⁴⁾ Beim Zustandsverbrechen kommt aber strafrechtlich der durch die Handlung geschaffene Zustand bekanntlich nicht weiter in Betracht. Notwehr ist aber nur gegen eine noch fortdauernde Handlung — einen gegenwärtigen Angriff —, nicht gegen eine abgeschlossene Handlung — einen beendigten Angriff — möglich.

Ferner aber darf die Verteidigung bei der Notwehr Rechte Dritter oder der Allgemeinheit nicht verletzen.⁵⁾ Die Annahme der Notwehr ist daher auch von der Richtigkeit des zu 1 bekämpften Grundes B.'s abhängig. Unzutreffend ist es daher auch von B.'s eigenem Standpunkt aus, wenn er seine beiden Gründe als gleichwertig und unabhängig voneinander hinstellt.⁶⁾

d) B.'s ganze Ausführung scheidet aber auch schon an dem völlig mißverstandenen Begriff „Duldung“ i. S. des § 240 StGB. Duldung bedeutet hier nichts anderes, als eine Unterlassung, welche dem freien Willen oder dem Interesse des Genötigten widerspricht.⁷⁾ Der Zustand der Schwangerschaft kann aber schlechterdings nicht als eine Unterlassung — eine unterbliebene Handlung — der Geschwängerten angesehen werden. Das ist sprachlich, logisch und rechtlich unmöglich.

⁴⁾ Das gewöhnliche Schulbeispiel des Zustandsverbrechens ist § 224 StGB.

⁵⁾ außer im Falle des Notstandes. Notstand liegt aber nicht, wie Dittinger DStrZ. 1915 Sp. 440 zu meinen scheint, bei der Notzuchtschwangerschaft regelmäßig vor, sondern nur unter den gleichen Voraussetzungen, unter welchen auch bei sonstiger Schwangerschaft die künstliche Entfernung der Frucht gestattet ist.

⁶⁾ Die Berufung B.'s auf van Calker geht schon deshalb fehl, weil sich ja — wie gezeigt — die Handlung der Geschwängerten gar nicht mehr gegen den „Angreifer“ richtet. Abgesehen aber auch hiervon, steht die Meinung van Calkers und der übrigen von B. für seine Ansicht angeführten Schriftsteller, zu denen übrigens noch neuerdings Schwarz, Komm. z. StGB. § 53 S. 171, getreten ist, mit der herrschenden Meinung in Widerspruch. Vgl. Dischhausen zu § 3 Anm. 12; Dettler, Vgl. Darst. Allg. L. Bd. 2 S. 291 f. — Das in einem ganz besonderen Falle ergangene Urteil des RG. (E. 21 S. 168) darf nicht verallgemeinert werden. Das RG. geht übrigens in dieser Entscheidung, wie v. Liszt, Lehrb. § 33 Anm. 6 mit Recht hervorhebt, auf die grundsätzliche Frage gar nicht ein.

⁷⁾ Vgl. Dischhausen § 240 Anm. 1; § 176 Anm. 6.

V. Bekanntmachung über die Änderung des Gesetzes, betr. Höchstpreise, und der Verordnung gegen übermäßige Preissteigerung.
vom 23. März 1916 (RGBl. S. 183).

Der Bundesrat hat auf Grund des § 3 des Gesetzes über die Ermächtigung des Bundesrats zu wirtschaftlichen Maßnahmen usw. vom 4. August 1914 (Reichs-Gesetzbl. S. 327) folgende **Verordnung** erlassen:

Artikel I.

§ 6 des Gesetzes, betreffend Höchstpreise, vom 4. August 1914 in der Fassung vom 17. Dezember 1914, ergänzt durch § 6 der Verordnung vom 23. September 1915 (Reichs-Gesetzbl. 1914 S. 339, 516; 1915 S. 603) erhält folgende Fassung:

Mit Gefängnis bis zu einem Jahre und mit Geldstrafe bis zu zehntausend Mark oder mit einer dieser Strafen wird bestraft:

1. wer die nach § 1 festgesetzten Höchstpreise überschreitet;
2. wer einen anderen zum Abschluß eines Vertrags auffordert, durch den die Höchstpreise überschritten werden, oder sich zu einem solchen Vertrag erbietet;
3. wer einen Gegenstand, der von einer Aufforderung (§§ 2, 3) betroffen ist, beiseite schafft, beschädigt oder zerstört;
4. wer der Aufforderung der zuständigen Behörde zum Verkaufe von Gegenständen, für die Höchstpreise festgesetzt sind (§ 4), nicht nachkommt;
5. wer Vorräte an Gegenständen, für die Höchstpreise festgesetzt sind, dem zuständigen Beamten gegenüber verheimlicht;
6. wer den nach § 5 erlassenen Ausführungsbestimmungen zuwiderhandelt.

Bei vorsächlichen Zuwiderhandlungen gegen Nr. 1 oder 2 ist die Geldstrafe mindestens auf das Doppelte des Betrags zu bemessen, um den der Höchstpreis überschritten worden ist oder in den Fällen der Nr. 2 überschritten werden sollte; übersteigt der Mindestbetrag zehntausend Mark, so ist auf ihn zu erkennen. Im Falle mildernder Umstände kann die Geldstrafe bis auf die Hälfte des Mindestbetrags ermäßigt werden.

Bei Zuwiderhandlungen gegen Nr. 1 und 2 kann neben der Strafe angeordnet werden, daß die Verurteilung auf Kosten des Schuldigen öffentlich bekanntzumachen ist; auch kann neben Gefängnisstrafe auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden;

Artikel II.

§§ 5 und 6 der Verordnung gegen übermäßige Preissteigerung vom 23. Juli/22. August 1915, ergänzt durch § 7 der Verordnung vom 23. September 1915 (Reichs-Gesetzbl. S. 467, 514, 603), erhalten folgende Fassung:

§ 5.

Mit Gefängnis bis zu einem Jahre und mit Geldstrafe bis zu zehntausend Mark oder mit einer dieser Strafen wird bestraft:

1. wer für Gegenstände des täglichen Bedarfs, insbesondere für Nahrungs- und Futtermittel aller Art, für rohe Naturerzeugnisse, Heiz- und Leuchtstoffe sowie für Gegenstände des Kriegsbedarfs Preise fordert, die unter Berücksichtigung der gesamten Verhältnisse, insbesondere der Marktlage, einen übermäßigen Gewinn enthalten, oder wer solche Preise sich oder einem anderen gewähren oder versprechen läßt;

2. wer Gegenstände der unter Nr. 1 bezeichneten Art, die von ihm zur Veräußerung erzeugt oder erworben sind, zurückhält, um durch ihre Veräußerung einen übermäßigen Gewinn zu erzielen;

3. wer, um den Preis für Gegenstände der unter Nr. 1 bezeichneten Art zu steigern, Vorräte vernichtet, ihre Erzeugung oder den Handel mit ihnen einschränkt oder andere unlautere Machenschaften vornimmt;

4. wer an einer Verabredung oder Verbindung teilnimmt, die eine Handlung der in Nr. 1 bis 3 bezeichneten Art zum Zwecke hat;

5. wer zu Handlungen der in Nr. 1 bis 3 bezeichneten Art auffordert, anreizt oder sich zu Handlungen solcher Art erbietet, soweit nicht nach den bestehenden Gesetzen eine höhere Strafe verwirkt ist.

Bei vorsätzlichen Zuwiderhandlungen gegen Nr. 1 ist die Geldstrafe mindestens auf das Doppelte des übermäßigen Gewinns zu bemessen, der erzielt worden ist oder erzielt werden sollte; übersteigt der Mindestbetrag zehntausend Mark, so ist auf ihn zu erkennen. Im Falle mildernder Umstände kann die Geldstrafe bis auf die Hälfte des Mindestbetrags ermäßigt werden.

Neben der Strafe kann auf Einziehung der Vorräte erkannt werden, auf die sich die strafbare Handlung bezieht, ohne Unterschied, ob sie dem Verurteilten gehören oder nicht. Neben Gefängnisstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

Neben der Strafe kann ferner angeordnet werden, daß die Verurteilung auf Kosten des Schuldigen öffentlich bekanntzumachen ist.

§ 6.

Die Verordnung tritt mit dem Tage der Verkündung in Kraft. Die Vorschriften der §§ 1 bis 4 finden keine Anwendung, soweit Höchstpreise bestehen.

Der Reichskanzler bestimmt den Zeitpunkt des Außerkrafttretens.

Artikel III.

Diese Verordnung tritt am 1. April 1916 in Kraft.

Berlin, den 23. März 1916.

Der Stellvertreter des Reichskanzlers: Delbrück.