Urteilskopf

97 IV 104

24. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 14. Mai 1971 i.S. Villard gegen Generalprokurator des Kantons Bern und Schweiz. Bundesanwaltschaft.
Regeste (de):
Art. 276 Ziff. 1 Abs 1 StGB; Aufforderung zur Verletzung militärischer Dienstpflichten.

1. Begriff der Aufforderung zur Dienstverweigerung (Erw. 3 a, b).

2. Vorsatz (Erw. 4 b).

Regeste (fr):
Art. 276 ch. 1 al. 1 CP; provocation à la violation de devoirs militaires.

1. Définition de la provocation au refus de servir (consid. 3 a et b).

2. Intention (consid. 4 b).

Regesto (it):
Art. 276 num. 1 cpv. 1 CP; provocazione alla violazione degli obblighi militari.

1. Definizione della provocazione al rifiuto di servire (consid. 3 a e b).

2. Intenzione (consid. 4 b).

Sachverhalt ab Seite 104

BGE 97 IV 104 S. 104

A.- Im Zusammenhang mit dem Besuch, den General Westmoreland, Stabschef Armee der amerikanischen Streitkräfte und früherer Oberkommandierender im Vietnamkrieg, der Schweiz vom 11. bis 14. September 1969 abstattete, riefen das Komitee gegen den Besuch Westmorelands, der Schweizer Zweig der Internationale der Kriegsdienstgegner und andere politisch links stehende Bewegungen für Samstag 13. September 1969 zu einer Demonstration in Bern auf. Die Kundgebung begann um 17 Uhr bei der Heiliggeistkirche, worauf sich der Zug der Demonstranten über die Spitalgasse und den Bundesplatz zum Sitz des Eidgenössischen Militärdepartements und dann zur amerikanischen Botschaft bewegte, um schliesslich gegen 19 Uhr ungefähr auf dem gleichen Weg zur Heiliggeistkirche zurückzukehren. Im Verlaufe der Kundgebung wurden verschiedene Reden gehalten, so auch von Arthur Eric Villard, der zu den Demonstranten vor der Heiliggeistkirche, dem Sitz des Eidgenössischen Militärdepartementes und der amerikanischen Botschaft sprach. Nach einem in der Tribune de Genève vom 15. September 1969 erschienenen, vom Bundeshauskorrespondenten Jean Ryniker verfassten Bericht soll Villard dabei die Demonstranten aufgefordert haben, keinen Militärdienst mehr zu leisten und den jungen Amerikanern nachzueifern, die ihre Militärpapiere zerrissen hatten.

Gestützt auf diesen Bericht wurde gegen Villard vom Präsidenten der Sektion Genf der Association suisse des troupes mécanisées et légères Strafanzeige im Sinne des Art. 276 StGB erstattet.

B.- Am 22. August 1970 sprach der Gerichtspräsident VIII von Bern Villard von der Anklage der Aufforderung und Verleitung zur Verletzung militärischer Dienstpflichten frei. Auf Appellation der Schweizerischen Bundesanwaltschaft und der Staatsanwaltschaft des Mittellandes des Kantons Bern verurteilte das Obergericht dieses Kantons Villard am 12. Januar 1971 wegen Aufforderung zur Verletzung militärischer Dienstpflichten gemäss Art. 276 Ziff. 1 Abs. 1 StGB zu einer Gefängnisstrafe von 30 Tagen.

C.- Villard führt Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, das Urteil des Obergerichtes sei aufzuheben und die Sache zur Freisprechung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Schweizerische Bundesanwaltschaft und der Generalprokurator des Kantons Bern haben sich mit dem Antrag auf Abweisung der Beschwerde vernehmen lassen.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

3. In der Sache selbst bestreitet Villard, den objektiven Tatbestand des Art. 276 Ziff. 1 Abs. 1 StGB erfüllt zu haben; es fehle einerseits an der Dringlichkeit der Aufforderung und anderseits an einer Aufforderung zur Dienstverweigerung. a) Die Vorinstanz hat in Anlehnung an HAFTER (Bes. Teil S. 451) angenommen, dass der Begriff der Aufforderung eine mit einer gewissen Dringlichkeit erfolgende Einladung zu einem bestimmten Verhalten beinhalte, und sie hat diese Eigenschaft der Aufforderung im Sinne der Eindringlichkeit dieser letzteren verstanden. Der Beschwerdeführer möchte demgegenüber die Dringlichkeit auf das Ziel bezogen und dahin verstanden wissen, dass aufgrund von Erfahrungstatsachen objektiv damit gerechnet werden dürfe, dass der Aufforderung tatsächlich Folge geleistet werden könnte. Soweit der Beschwerdeführer damit die Wahrscheinlichkeit oder nahe Möglichkeit des Erfolgseintritts im Sinne einer konkreten Gefährdung des geschützten Rechtsgutes zum Erfordernis des objektiven Tatbestandes erheben will, ist seiner Auffassung nicht zu folgen. Das Gesetz spricht schlicht und einfach vom Auffordern zur Dienstverweigerung; sein Wortlaut gibt

demnach keinen Anhalt für eine solche Auslegung. Auch wird man dem im Schrifttum (s. ausser HAFTER, a.a.O., auch LOGOZ, N 2 lit. c zu Art. 259 und N 2 zu Art. 276) mit dem Begriff der öffentlichen Aufforderung verbundenen Gedanken einer gewissen Dringlichkeit nicht jene Bedeutung beimessen können. Wo von einer dringlichen Einladung zu einem bestimmten Verhalten die Rede ist, legt schon die natürliche Lesart ein Verständnis des Ausdrucks im Sinne der obergerichtlichen Auffassung nahe. Diese lässt sich zudem auf Überlegungen stützen, die aus der Besonderheit des Deliktstatbestandes des Art. 276 Ziff. 1 Abs. 1 StGB folgen. Der Umstand nämlich, dass der Gesetzgeber schon die blosse Aufforderung zur Dienstverweigerung unter Strafe gestellt hat, unbekümmert darum, ob sie Erfolg habe oder nicht (s. COMTESSE, Der strafrechtliche Strafschutz gegen hochverräterische Umtriebe im schweiz. Recht, S. 93; HAFTER, Bes. Teil S. 452 Ziff. 3; LOGOZ, N 4 zu Art. 259 und N 2 zu Art. 276; THORMANN/v. OVERBECK, N 5 zu Art. 259), zeigt an, dass er unausgesprochen davon ausgegangen ist, dass ein solches Verhalten generell für die militärische Sicherheit des Landes gefährlich ist (abstraktes Gefährdungsdelikt; s. auch MKGE IV Nr. 69, S. 153 zum analogen Tatbestand des Art.

98 MStG und die Umschreibung des abstrakten Gefährdungsdeliktes bei SCHÖNKE/SCHRÖDER, Kommentar zum deutschen StGB, 14. Auflage, S. 1468). Diese Eigenschaft wird man jedoch einer öffentlichen Äusserung vernünftigerweise nur beimessen können, wenn sie nach Form und Inhalt überhaupt geeignet ist, den Willen der Adressaten zu beeinflussen. Wie schon in der Botschaft des Bundesrates ausgeführt wurde, wendet sich die öffentliche Aufforderung im Unterschied von der Anstiftung nicht an den Einzelnen, dem sie persönliche Beweggründe der Tat zu unterschieben trachtet, sondern an Stimmungen und Triebe der Masse (BBl 1918 IV 56). Mit zurückhaltender Sachlichkeit getroffene blosse Feststellungen, im Gesamten der Ausführungen nicht ins Gewicht fallende Bemerkungen oder nach der Art des Vortrags nicht ernst zu nehmende Aussagen sind jedoch erfahrungsgemäss nicht oder wenig geeignet, eine Masse stimmungsmässig in Bewegung zu setzen. Wer als Redner an einer öffentlichen Kundgebung solches erreichen will, wird "fordernd" auftreten, sich mit seinem Anliegen in einer durch Tonfall, Lautstärke und Gebärde betonten Weise an seine Zuhörer wenden. Das darin liegende

Moment einer gewissen Eindringlichkeit gehört also zum Wesen der Aufforderung und unterscheidet diese von der bloss neutralen Aussage. Die Vorinstanz hat deshalb die von der Lehre gegebene Umschreibung der öffentlichen Aufforderung als eine mit einer gewissen Dringlichkeit erfolgende Einladung zu einem bestimmten Verhalten zutreffend im genannten Sinne verstanden. Mehr darf in den Begriff der Aufforderung nicht hineingelegt werden, soll nicht ein über den gesetzlichen Rahmen hinausgehendes Tatbestandsmerkmal geschaffen werden. Darum muss es nach Art. 276 Ziff. 1 Abs. 1 StGB genügen, wenn der Täter mit einer gewissen in der Art seiner Äusserungen selber liegenden Eindringlichkeit öffentlich zur Dienstverweigerung aufruft. Das aber ist im vorliegenden Falle geschehen. Wie die Vorinstanz in für den Kassationshof verbindlicher Weise feststellt, hat Villard nach seinen eigenen Aussagen mit lauter Stimme und mit Hilfe einer Verstärkeranlage, welche besonders zur Verbreitung von Reden auf einem Fahrzeug mitgeführt wurde, zu den Teilnehmern der Kundgebung gesprochen und dabei als Redner, der sich in geschickter Weise selbst an ein grösseres Publikum zu wenden verstehe, damals in klaren und lebhaften Worten zur Dienstverweigerung aufgerufen. Er selber bezeichnet in der Nichtigkeitsbeschwerde seine Rede als Philippika, also als eine Kampfrede (Duden, Rechtschreibung, 14. Auflage, S. 511). Die Rüge Villards, es fehle an einer öffentlichen Aufforderung im Sinne des Gesetzes, erweist sich damit als unbegründet. b) Der Beschwerdeführer wendet des weitern ein, in der Aufforderung, keinen Militärdienst mehr zu leisten und die militärischen Papiere zu zerreissen, liege keine Aufforderung zur Dienstverweigerung im Sinne des Art. 81 MStG, sondern ganz allgemein ein rhetorischer Aufruf zur Solidarisierung mit amerikanischen Gegnern des Vietnamkrieges. Die Vorinstanz habe fälschlicherweise angenommen, er habe zur Dienstverweigerung in der Schweizer Armee aufgefordert. Im übrigen schützten die Art. 276 ff. StGB mit dem Randtitel "Störung der militärischen Sicherheit" die militärische Ordnung, d.h. die Dienstleistung als solche gegen Störungen von aussen. Taktlosigkeiten und Unfug seien z.B. nicht als Störungen des Militärdienstes im Sinne von Art. 278 StGB angesehen worden. Die dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Handlungen hätten denn auch die militärische Sicherheit nicht gestört.

Die Vorinstanz stellt in tatsächlicher Beziehung fest, Villard habe die Teilnehmer an der Kundgebung aufgerufen, unter den "Herren" Gnägi und Gygli, die dem Kriegsverbrecher Westmoreland die Ehre erwiesen, nicht mehr in der Armee zu dienen, die jungen Amerikaner, die sich einer Einberufung nach Vietnam widersetzen, nachzuahmen und die Militärpapiere zu zerreissen. Der heutige Versuch des Beschwerdeführers, seine damaligen Ausführungen in eine blosse Solidaritätserklärung zugunsten der Gegner des Vietnamkrieges umzudeuten und eine Aufforderung zur Dienstverweigerung in der Schweizer Armee zu bestreiten, ist angesichts

jener für den Kassationshof verbindlichen Annahmen nicht nur unzulässig (Art. 273 Abs. 1 lit. b BStP), sondern auch mutwillig. Tatsächlich konnten die festgestellten Äusserungen bei objektiver Betrachtungsweise nur so verstanden werden, dass Villard zur eigentlichen Dienstverweigerung im Sinne des Art. 81 MStG aufrief, zumal er nach dem angefochtenen Urteil durch seine früheren Vorstösse in dieser Richtung gerade bei einem Grossteil seiner Zuhörer für seine Geisteshaltung wohlbekannt war.
Der Einwand aber, durch den genannten Aufruf sei die militärische Sicherheit nicht gemäss dem Randtitel der Art. 276 ff. StGB "gestört" worden, ist unbehelflich. Wie der Kassationshof schon wiederholt festgestellt hat, sind für die Auslegung des Gesetzes nicht die Marginalien bindend, sondern der wahre Sinn der Vorschrift, wie er sich aus ihrem Wortlaut ergibt (BGE 89 IV 20, BGE 94 IV 87). Danach aber verfolgt Art. 276 Ziff. 1 Abs. 1 StGB unverkennbar den Zweck, die Wehrkraft unserer Armee und damit die militärische Sicherheit des Landes schon gegen die blosse Gefahr ihrer Schwächung zu schützen, wie sie durch eine öffentliche Aufforderung zur Dienstverweigerung geschaffen werden kann. Entsprechend ist denn auch objektiv der genannte Tatbestand mit dem Auffordern vollendet (s. die oben in Erw. 3 a zit. Literatur), und es bedarf dazu entgegen der Meinung des Beschwerdeführers nicht einer Störung der "Dienstleistung als solcher" von aussen her. Wäre dem anders, so hätte das Nebeneinander von Art. 276 Ziff. 1 Abs. 1 und 278 StGB keinen Sinn (s. SJZ 1960 S. 222). Eine nutzlose Doppelspurigkeit solcher Art kann jedoch der Gesetzgeber nicht gewollt haben.

4. b) Was aber die Frage anbelangt, ob der Wille des Täters auf die Verwirklichung seiner Aufforderung gerichtet sein müsse,

so besteht hierüber im schweizerischen Schrifttum tatsächlich keine Übereinstimmung. Während HAFTER (Bes. Teil S. 452 in Verbindung mit S. 686) der Meinung ist, dass der Täter die Tat, zu welcher er auffordert, wünschen müsse, halten THORMANN/v. OVERBECK (N 6 zu Art. 259 in Verbindung mit N 6 zu Art. 276) und LOGOZ (N 3 zu Art. 259 in Verbindung mit N 2 b zu Art. 276) dafür, dass der Täter eine wirkliche Begehung der Tat nicht ernsthaft wollen müsse. Die letztere Auffassung entspricht allein der Vorschrift des Art. 18 Abs. 1 und 2 StGB. Danach verübt vorsätzlich ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt. Wissen und Willen müssen somit diejenigen Tatsachen umfassen, die den im Gesetz umschriebenen objektiven Tatbestand verwirklichen. Ausserhalb dieses Tatbestandes liegende Umstände jedoch scheiden aus (s. HAFTER, Allg. Teil S. 122 II; SCHWANDER, Das Schweizer. StGB, S. 90 f.; THORMANN/v. OVERBECK, N 13 zu Art. 18). Wie bereits dargetan, ist die öffentliche Aufforderung zur Dienstverweigerung nach übereinstimmender Lehre objektiv mit der Aufforderung vollendet (s. oben Erw. 3 a). Die Verwirklichung derselben, d.h. ein Erfolg im Sinne der Begehung der Tat, zu welcher aufgefordert wurde, gehört nicht zum objektiven Tatbestand und muss deshalb auch nicht in den Vorsatz mit einbezogen sein. Die abweichende Auffassung HAFTERS ist umso weniger zu verstehen, als der genannte Autor das Delikt selber ausdrücklich als Gefährdungsdelikt bezeichnet (Bes. Teil S. 542 Ziff. 3 in Verbindung mit S. 686). Dieser Art von Delikten ist es jedoch eigen, dass der Vorsatz des Täters nicht auf eine Verletzung des geschützten Rechtsgutes, sondern bloss auf dessen Gefährdung, d.h. auf die Möglichkeit des Erfolgseintritts gerichtet ist. Das trifft im Falle des Art. 276 Ziff. 1 Abs. 1 StGB dann zu, wenn der öffentlich auffordernde Täter das Bewusstsein hat, dass seine Äusserungen geeignet sind, den Willen der Adressaten im Sinne der Begehung der Tat, zu welcher er aufruft, zu beeinflussen, wenn er also die darin liegende Gefahr für das geschützte Rechtsgut kennt und trotzdem handelt (s. BGE 94 IV 63; vgl. in entsprechendem Sinne auch die deutsche Lehre und Rechtsprechung: Leipziger Kommentar, Bd. 1, S. 701 VII und die dort zitierten Entscheide des deutschen Reichsgerichtes; SCHWARZ, Kurzkommentar zum deutschen StGB, N. 3 zu § 111; schliesslich auch HAFTER, Bes. Teil S. 452 Anm. 5, wo die von seiner Meinung abweichende

Auffassung des Kommentars FRANK mit dem dort "allerdings bemerkenswerten Hinweis auf den agent provocateur" erwähnt wird). Dass Villard im vorliegenden Fall mit solchem Vorsatz gehandelt hat, wird in der Beschwerde selber nicht in Abrede gestellt und könnte angesichts der tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz auch nicht mit Erfolg bestritten werden. Das Obergericht ist davon ausgegangen, dass der Täter, der zur Dienstverweigerung auffordere, die Aufforderung und ihre Öffentlichkeit in seine Vorstellung und in seinen Willen aufnehmen müsse. Dabei hat es den Begriff der Aufforderung als eine mit einer gewissen Dringlichkeit erfolgende Einladung zur Dienstverweigerung verstanden, die gerade wegen jener Eigenschaft geeignet ist, den Willen der Adressaten zu beeinflussen (s. oben Erw. 3 a). Seine Annahme, Villard habe vorsätzlich zur Dienstverweigerung "aufgefordert", schliesst demnach die verbindliche Feststellung des Bewusstseins um jene Eignung seines öffentlichen Aufrufes zur Beeinflussung der Zuhörer in sich. Jede andere Annahme erschiene übrigens nach den gesamten Umständen des Falles wirklichkeitsfremd. Villard ist Präsident des Schweizer Zweiges der Internationalen der Kriegsgegner; er glaubt nach seinen eigenen Angaben, in der Verwirklichung antimilitaristischer Bestrebungen den Schlüssel zur endgültigen Befriedung der Völker gefunden zu haben, verweigert selber den Militärdienst und ist dafür schon verurteilt worden. Wenn er sich deshalb die Mühe genommen hat, seine Ideen anlässlich der öffentlichen Kundgebung in Bern in die Masse zu tragen und sich zu diesem Zwecke zuvor sogar vorzubereiten, so kann das bei seiner Intelligenz und Bildung nur im Bewusstsein geschehen sein, dass seine Aufforderung auch objektiv geeignet sei, Teilnehmer an der genannten Demonstration in dem von ihm gewollten Sinne zu beeinflussen. Im übrigen würde sich nach dem Gesagten auch der Schluss aufdrängen, dass der Beschwerdeführer nicht bloss die darin liegende Möglichkeit des Erfolgseintritts in seinen Vorsatz einbezogen, sondern auch den Erfolg selbst, d.h. die Verwirklichung seiner Aufforderung durch Teilnehmer an der Kundgebung gewünscht hat.