



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 301/10

vom
19. August 2010
in der Strafsache
gegen

wegen Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 4. auf dessen Antrag - am 19. August 2010 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Augsburg vom 26. April 2010 aufgehoben mit Ausnahme der Feststellungen zum objektiven Tatgeschehen der versuchten Nötigung.
2. Vom Vorwurf des Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen wird der Angeklagte freigesprochen.
3. Im übrigen Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an den Strafrichter beim Amtsgericht Augsburg zurückverwiesen.
4. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen und wegen versuchter Nötigung zu der Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr verurteilt. Die auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten hat im Wesentlichen Erfolg.

- 2 1. Die Verurteilung des Angeklagten wegen Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen (§ 86a Abs. 1 Nr. 1, § 86 Abs. 1 Nr. 4 StGB) hält rechtlicher Überprüfung schon hinsichtlich der Erfüllung des objektiven Tatbestands nicht stand.
- 3 Nach den Feststellungen war der Angeklagte Mieter einer Wohnung im Anwesen der Zeugin Dr. B. in A. . Außer ihm wohnten in dem Haus noch das Ehepaar S. mit Sohn sowie ein "weiteres Pärchen". Aufgrund von Mietrückständen und Beschwerden der Mitbewohner kündigte Frau Dr. B. den Mietvertrag mit dem Angeklagten. Aus Verärgerung hierüber sowie über eine von ihm als unangemessen empfundene Behandlung durch Frau S. malte der Angeklagte mit dem Gummiendstück seines Krückstocks im Hausflur ein Hakenkreuz an die Wand. Dieses konnten die Mitbewohner wahrnehmen.
- 4 Damit ist ein im Sinne von § 86a Abs. 1 Nr. 1 StGB öffentliches Verwenden des Hakenkreuzes nicht festgestellt. Zwar geht das Landgericht zutreffend davon aus, dass es hierfür nicht entscheidend auf die Öffentlichkeit des gewählten Ortes ankommt, sondern darauf, ob die Art der Verwendung die Wahrnehmbarkeit für einen größeren, durch persönliche Beziehungen nicht zusammenhängenden Personenkreis begründet (BayObLG, Beschluss vom 12. März 2003 - 5 StRR 20/2003, NStZ-RR 2003, 233; OLG Frankfurt, Urteil vom 18. März 1998 - 1 Ss 407/97, NStZ 1999, 356; OLG Celle, Urteil vom 10. Mai 1994 - 1 Ss 71/94, NStZ 1994, 440; Fischer, StGB, 57. Aufl., § 86a Rn. 15). Entgegen der Ansicht des Landgerichts war der Angeklagte indes mit der Zeugin Dr. B. und den anderen Bewohnern des Anwesens, die das Hakenkreuz nach den rechtsfehlerfreien Feststellungen allein wahrnehmen konnten, durch persönliche Beziehungen verbunden. Er hat das Hakenkreuz nur angebracht,

um diesen gegenüber seinen Unmut über die Kündigung des Mietvertrags und die Entwicklung des nachbarschaftlichen Verhältnisses zum Ausdruck zu bringen.

5 Da insoweit weitere Feststellungen, die eine Verurteilung des Angeklagten tragen könnten, ausgeschlossen erscheinen, ist der Angeklagte in diesem Anklagepunkt freizusprechen.

6 2. Hinsichtlich des Schuldspruchs wegen versuchter Nötigung tragen die lückenhaften Feststellungen nicht die Annahme des Landgerichts, der Angeklagte sei bei der Begehung der ihm vorgeworfenen Tat schuldig gewesen (§ 20 StGB).

Das Landgericht hat festgestellt, dass der Angeklagte an einer chronifizierten paranoid-halluzinatorischen Psychose "aus dem schizophrenen Formenkreis" leidet und deswegen seine Fähigkeit, "das Unrecht seiner Tat einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln", zum Zeitpunkt beider Taten erheblich vermindert war. Zwar führt es an anderer Stelle aus, (lediglich) die Steuerungsfähigkeit des Angeklagten sei erheblich vermindert gewesen, stützt sich hierbei aber wiederum auf die Darlegungen des Sachverständigen, wonach die Erkrankung "die Annahme einer erheblichen Minderung der Einsichts- und Steuerungsfähigkeit" rechtfertigt. Danach ist eine erhebliche Verminderung der Einsichtsfähigkeit des Angeklagten bei Tatbegehung nicht ausgeschlossen.

7 Ist die Fähigkeit des Täters, das Unrecht der Tat einzusehen, erheblich vermindert, so kommt es aber für die Beurteilung seiner Schuldfähigkeit entscheidend darauf an, ob ihm deswegen diese Einsicht fehlt oder ob er gleichwohl über sie verfügt. Hat der Täter nicht die Einsicht in das Unerlaubte seines

Handelns und kann ihm dies - etwa wegen einer psychischen Erkrankung - auch nicht vorgeworfen werden, so handelt er nach § 17 Satz 1 StGB ohne Schuld (vgl. Fischer, aaO, § 21 Rn. 3 mwN). Damit, ob der Angeklagte ungeachtet der krankheitsbedingten erheblichen Beeinträchtigung seiner Einsichtsfähigkeit das Unerlaubte seines Handelns erkannte, setzt sich das Urteil indes nicht auseinander. Der Schuldspruch wegen versuchter Nötigung kann daher keinen Bestand haben.

8 Die Feststellungen zum objektiven Tatgeschehen sind insoweit jedoch rechtsfehlerfrei getroffen und können aufrechterhalten bleiben (§ 349 Abs. 2 StPO).

9 3. Der Senat weist die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an den örtlich und nach §§ 24, 25 Nr. 2 GVG sachlich zuständigen Strafrichter beim Amtsgericht Augsburg zurück (§ 354 Abs. 3 StPO). Dessen Entscheidungsgewalt reicht für die weitere Untersuchung aus, denn nach den insoweit

rechtsfehlerfreien Darlegungen der sachverständig beratenen Strafkammer ist die Unterbringung des Angeklagten in einem psychiatrischen Krankenhaus - auch mit Blick auf § 62 StGB - nicht zu erwarten (§ 63 StGB; § 74 Abs. 1 Satz 2 GVG).

Becker

von Lienen

Sost-Scheible

RiBGH Hubert befindet sich
im Urlaub und ist daher
gehindert zu unterschreiben.

Becker

Mayer