

Abschrift

SIEGHART OTT
RECHTSANWALT

An das
Landgericht München I
12. Strafkammer

8000 München 35

ZUGELASSEN BEI DEM BAYER. OBERSTEN LANDESGERICHT,
DEM OBERLANDESGERICHT MÜNCHEN, DEN LANDGERICHTEN
MÜNCHEN I UND II UND DEM AMTSGERICHT MÜNCHEN

KURFÜRSTENSTRASSE 22
8000 MÜNCHEN 40
TELEFON: (089) 39 55 90

KONTEN:
HYPOBANK MÜNCHEN KONTO 6 470 135 792 (BLZ 700 200 01)
POSTGIRO MÜNCHEN KONTO 537 87-806 (BLZ 700 100 80)

MEINE ZEICHEN: O/y - A 4672/85
(bei Antwort bitte angeben)

16. September 1985

In dem Einziehungsverfahren
gegen

1. R u t h Günther Detlef (RA Dr. Alexander Rüdell)

2. H u t t e r Stephan Leopold (RA Sieghart Ott)

wegen des Verdachts eines Verstoßes

gegen § 131 Abs. 1 StGB

Az: 12 Ns 465 Js 166153/84

rechtfertige ich namens des von mir vertretenen Einziehungsbeteiligten zu 2),
Herrn Stephan Leopold Hutter, die eingelegte Berufung wie folgt:

1. Fehlende Tatbestandsmäßigkeit

Das Urteil des Amtsgerichts München vom 27. Februar 1985 ist schon aus tatsächlichen Gründen aufzuheben, weil

- die tatsächlichen Feststellungen in den Urteilsgründen in wesentlichen Punkten unvollständig sind, und
- die Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung (Augenschein) ergeben wird, daß der Tatbestand des § 131 StGB nicht erfüllt ist. ,

Das Ersturteil ist jedoch auch aus Rechtsgründen zu beanstanden, weil der Begriff der Gewaltverharmlosung verkannt ist. Zu den verfassungsrechtlichen Fragen (Verstoß des § 131 StGB gegen Art. 103 Abs. 2 GG einerseits; Verstoß des Ersturteils gegen Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG andererseits) wird nachstehend in Ziffer 2 und 3 Stellung genommen werden.

1.1 Tatbestand des § 131 StGB alter und neuer Fassung

Der Straftatbestand des § 131 Abs. 1 lautete:

"Wer Schriften (§ 11 Abs. 3), die Gewalttätigkeiten gegen Menschen in grausamer oder sonst unmenschlicher Weise schildern und dadurch eine Verherrlichung oder Verharmlosung solcher Gewalttätigkeiten ausdrücken oder die zum Rassenhaß aufstacheln, 1. verbreitet ... (usw.)"

In der Neufassung vom 25.2.1985 lautet der Straftatbestand des § 131 Abs. 1 StGB:

"Wer Schriften (§ 11 Abs. 3), die zum Rassenhaß aufstacheln oder die grausame oder sonst unmenschliche Gewalttätigkeiten gegen Menschen in einer Art schildern, die eine Verherrlichung oder Verharmlosung solcher Gewalttätigkeiten ausdrückt oder die das Grausame oder Unmenschliche des Vorganges in einer die Menschenwürde verletzenden Weise darstellt 1. verbreitet ... (usw.)"

Die im vorstehenden Zitat unterstrichenen Passagen sind neu bzw. neu gefaßt. Sämtliche Alternativen auch der Neufassung des § 131 StGB setzen tatbestandsmäßig voraus, daß "Gewalt gegen Menschen" dargestellt wird: Er wendet sich ausdrücklich gegen Schriften,

- "die grausame oder sonst unmenschliche Gewalttätigkeiten gegen Menschen... schildern"
- "in einer Art ..., die eine ... Verharmlosung solcher Gewalttätigkeiten ausdrückt" oder

- "die das Grausame oder Unmenschliche des Vorganges in einer die Menschenwürde verletzenden Weise darstellt".

Das Ersturteil geht - ohne diese Annahme auch nur in Frage zu stellen oder sonst zu problematisieren - als selbstverständlich davon aus, daß die "Akteure" (Seite 6 U.A., sub b) eine bis fast (?) zum Schluß nicht eindeutig geklärte Verwandlung" erfahren, aber eben doch Menschen bleiben. Das ist ein Trugschluß, wie auch unverständlich ist, weshalb nach Ansicht des Erstgerichts die Verwandlung nur "bis fast zum Schluß" ungeklärt bleibt: sie ist und bleibt rational nicht erklärbar. Auch der Versuch des Erstgerichts, die Verwandlung "eher als kombiniert physisch und psychisch bedingte Erkrankung" zu verstehen, ist - auch wenn sich Assoziationen dieser Art einstellen mögen - vergeblich, weil er eine weder vom Filmgeschehen nahegelegte noch vom Filmemacher intendierte Rationalisierung darstellt, die der Film gerade leugnet. Unter diesem Gesichtspunkt sind die Feststellungen zum Sachverhalt von Interesse, die das Ersturteil enthält und insbesondere die Teile des Geschehens, die weggelassen werden: alle Hinweise auf übernatürliche Vorgänge, auf rational nicht Nachvollziehbares. Und doch sind gerade diese Elemente des Films wesentliche Ausdrucks- und Gestaltungselemente, die, wenn sie negiert werden, den Film "Tanz der Teufel" sowohl inhaltlich wie von seiner Wirkung, der Aufnahme durch den Zuschauer her, verändern und damit verfälschen. Als Beispiele seien angeführt:

1.1.1 Die Handlung des Films spielt in einem abgeschiedenen Urwaldgebiet, das auch räumlich von der übrigen Welt abgeschnitten ist: Die Brücke, über die es erreichbar ist, bricht zusammen, nachdem der Pkw der jungen Leute sie mit Mühe passiert hat; der einzige Weg, der noch herausführt, führt über einen strapaziösen und praktisch unpassierbaren Bergpfad.

1.1.2 Die Verwandlungen werden ausgelöst durch einen Zauberspruch, der von einem in dem "Landhaus" vorgefundenen Tonbandgerät abgespielt wird; der Spuk hat ein Ende, nachdem es dem letzten, nicht "infizierten" jungen Mann (Ash) eingefallen und mit Mühe gelungen ist, das "Totenbuch", das zusammen mit dem Tonbandgerät aufgefunden worden war, in die Flammen des Kaminfeuers zu werfen, woraufhin die Monster, die ihn bedrängen, zerfallen.

Wichtig ist hier der dezidierte Anti-Rationalismus, der es gerade verbietet, die "Phänomene" (wie das Ersturteil formuliert) als Inkarnationen psychischer Ängste und Störungen, als krankheitsbedingte Erscheinungen zu interpretieren. Ash befreit sich von ihnen nicht durch Aufarbeitung von Ängsten, Alpträumen oder sonstigen Obsessionen, sondern durch einen Gegenzauber. Man mag an die Eigenschaft des Feuers als Symbol der Reinigung denken (das Fegefeuer als Purgatorium im christlichen Bereich, weit verbreitet in orientalischen und animistischen Religionen), aber Sigmund Freud (Traumdeutung) und C.G.Jung (Archetypenlehre) sind weit entfernt. Ash hat sich zwar einem körperlichen Kampf unterzogen, aber weder geistige noch psychische Arbeit geleistet, um der "Phänomene" Herr zu werden. Ebenfalls mehr der Zauber- und Märchenwelt nahe steht der Schluß:

"ihre Bagatellisierung als eine übliche oder jedenfalls nicht verwerfliche Form menschlichen Verhaltens" (Schönke/Schröder, 75 Aufl., RdNr. 13 zu § 131 StGB unter Hinweis auf BT-Drs.VI/3521 S. 7).

- 1.1.3 Ash fährt mit seinem Pkw durch einen friedlichen, sonnendurchfluteten Wald, offenbar zurück in die Zivilisation; die hermetische Abschließung des Gebiets scheint mit dem Ende des Spuks ebenfalls beendet.
- 1.1.4 Die Gewalt geht durchaus nicht von den Menschen aus, sondern von der Natur, die - geweckt durch die Beschwörung vom Tonband - die Menschen vergewaltigt. "Der Wald lebt!", wie es einmal heißt, er umschlingt eine der jungen Frauen und dringt in sie ein, womit die "Infizierung" dieser und auch der anderen Personen beginnt. Sturm bricht auf, Nebel wallen, Blitze zucken: die klassischen Versatzstücke des Horrorfilms.
- 1.1.5 Das Erstgericht spricht von "Verwandlung" der Menschen (Seite 6 U.A.), von "Veränderung" (Seite 1 U.A.), sie werden als "Phantom" (Seite 2 und 3 U.A.) bezeichnet, rechtlich aber als Menschen behandelt. Das Erstgericht ignoriert, daß es sich um echte Metamorphosen handelt: sie sind eben gerade nicht mehr Menschen - weshalb sie durch physische Gewalteinwirkung nicht sterben können, sich sogar aus dem Grab erheben -, sondern Monster, die nur durch Zauberei (Verbrennen des Buches) gebannt und wohl auch erlöst werden können.

All das sind Elemente des "Horror-Films", der eine eigene Filmgattung darstellt und spezifischen Regeln unterliegt (hierzu nachstehend Ziffer 1.2).

Selbst wenn man die antropomorphen Monster, in die die Gefährten von "Ash" verwandelt wurden, als Menschen ansieht, kann man im übrigen nicht von einer **V e r h a r m l o s u n g** von Gewalt sprechen.

Verharmlosen von Gewalttätigkeit ist

"ihre Bagatellisierung als eine übliche oder jedenfalls nicht verwerfliche Form menschlichen Verhaltens" (Schönke/Schröder, 21. Aufl., RdNr. 13 zu § 131 StGB unter Hinweis auf BT-Drs. VI/3521 S. 7).

Sie ist begrifflich gekennzeichnet

"durch ein Herunterspielen oder Unauffällig-
machen des fraglichen Ereignisses oder ein
Verschleiern seiner wahren Bedeutung ... zielt
demnach auf eine Bagatellisierung von Unwert-
haftigkeit und Gefährlichkeit der Gewalt-
handlung und der unheilvollen Auswirkung von
Gewalt" (LK, 10.Aufl., RdNr. 13 zu § 131 StGB).

Entscheidend ist, ob die Darstellung der grau-
samen oder unmenschlichen Gewalttätigkeit für
einen objektiven Betrachter eine

"die Gewalttätigkeit bagatellisierende und sie
als akzeptables Mittel zur Lösung von Konflikten
bewertende Tendenz aufweist" (SK-Rudolphi RdNr.9
und LK aaO RdNr. 13 je zu § 131 StGB).

Man kann - insbesondere und gerade auch wenn
man - wie das Erstgericht - versucht, die Film-
Darstellung zu rationalisieren, weder behaupten,

- daß hier alltägliche Konflikte ausgetragen
werden,

- daß der Kampf gegen die "Phantome" oder "Monster"
als akzeptables Mittel dargestellt wird:

1.1.6 Die Beteiligten haben durchaus Scheu und
Skrupel, ihre zu Monstern gewordenen Ge-
fährten physisch anzugreifen; Ash versucht
(vergeblich) seine Freundin mit dem Pkw
aus dem Gelände herauszubringen; als eine
der früheren Frauen vorübergehend wieder
menschliche Gestalt annimmt, erwacht sofort
im Freund das Mitleid und die Hilfsbereit-
schaft.

- oder daß die Folgen der Gewalttätigkeit
bagatellisiert werden: Zwar können den Monstern
beigebrachte Wunden, selbst schwerste Ver-
letzungen nicht zum Tod führen: eine immer weiter
fortschreitende Verstümmelung und "Vermonsterung"
ist aber unverkennbar wie auch - unterstellt,
man sieht sie als menschliche oder menschen-
ähnliche Wesen leiden. Denn sie werden ja
dargestellt als von Aggressionstrieben besessen,

als im Wahnsinn rasend, ohne sterben zu
k ö n n e n. Eine Verharmlosung würde ich
mir anders vorstellen.

1.2 Genre des Horrorfilms

Dem Erstgericht ist offensichtlich entgangen, daß der Horrorfilm eine eigenständige Filmgattung darstellt, wie Western, Krimi, Science-fiction, Kriegsfilm, Abenteuerfilm usw. Das von Liz-Anne Bawden herausgegebene Filmlexikon (deutsch zunächst als rororo-Filmlexikon, jetzt neu erschienen als Buchers Enzyklopädie des Films) definiert ihn wie folgt (rororo-Ausgabe Band 1, Seite 294 ff.; Bucher-Ausgabe Seite 355 ff.):

"Subgenre des FANTASIEFILMS, innerhalb dessen es in den 20er Jahren eine besondere Einheit mit genau umrissenen Gesetzmäßigkeiten und Themen entwickelte, deren wichtigste sind:

1. das Vorkommen fantastischer Elemente, deren Handlungsweise oder bloße Präsenz lebensbedrohend wirken und deren Existenz wissenschaftlich nicht oder nur unzureichend erklärbar ist - dazu gehören auch Extremfälle pathologischen Vernichtungstriebes ...
2. der Appell an die Angst des Zuschauers vor dem Unbekannten und Übermächtigen, das den physischen oder seelischen Tod bringt oder verkörpert, und in das oftmals verdrängte Schuldkomplexe ... projiziert werden;
3. eine subjektive, d.h. furchtverstärkende Darstellung der Ereignisse, die immer als eine potentielle Bedrohung auch des Zuschauers geschildert werden;
4. das gemeinsame Einverständnis von Filmemachern und Publikum, daß der erzeugte Schauer als auf der Basis akzeptierter Konventionen künstlich erzeugt und im Endeffekt furchtlösend verstanden wird."

Zum letzten Punkt gehören

"neben dem Gebrauch eines standardisierten Bild- und Tonrepertoires (Schlösser und Wälder im Dunkeln, Bodennebel, hohl klingende, unübersichtliche Gänge usw.) auch eine formelhafte Behandlung von Handlungs- ort- und zeit sowie der nicht unmittelbar unheimlichen Elemente der Handlung. Die dem Horrorfilm oft vorge-

worfene Simplizität ist ein integraler Bestandteil des Genres, das sich nur vor ihrem Hintergrund leisten kann, das allein interessierende Wechselspiel zwischen Mensch und Ungeheurem so intensiv wie möglich auszuloten." (Hervorhebungen vom Unterzeichnenden; zitiert nach der rororo-Ausgabe).

Alle diese Elemente enthält der "Tanz der Teufel", der sich so als Beispiel eines mustergültig (um das Wort "klassisch" zu vermeiden) aufgebauten Horrorfilms zeigt. Als Vorläufer dieses Genres werden in dem eben zitierten Lexikon folgende berühmte Filme genannt: "Der Golem" (1914), "Homunculus" (1916), "Der Student von Prag" (1913 und 1926), "Nosferatu - Eine Symphonie des Grauens" (1922 von dem berühmten Regisseur F.W. Murnau, nach Bram Stokers Vampir-Roman "Dracula"), "Das Kabinett des Dr. Caligari" (1919). Als weitere Regisseure (um nur die bekanntesten zu nennen, die sich zumindest mit einem oder einigen Filmen diesem Genre widmeten, werden genannt: Roger Vadim, René Renoir, Alfred Hitchcock ("Die Vögel"), Roman Polanski ("Rosemaries Baby").

Hans Scheugl/Ernst Schmidt jr. weisen in ihrer "Subgeschichte des Films. Lexikon des Avantgarde-Experimental- und Undergroundfilms" (Suhrkamp Verlag 1974) auf die Zusammenhänge des Horrorfilms mit einigen der eben zitierten Filme (Seite 190, 193, 198), mit dem deutschen Expressionismus (Seite 268), mit dem Groteskfilm (Seite 346), in neuerer Zeit mit Comic Stripes (Seite 409 f., 412 f.) hin. Auch der Einfluß des Surrealismus (aaO S. 960 ff.) ist ebenso unverkennbar wie der des Trivialfilms (aaO Seite 960 ff.). Als Beispiel eines surrealistischen Vorläufers kann Buñuels berühmter Film "Un Chien andalou" (Ein andalusischer Hund; 1928) gelten,

der mit dem schockierenden Bild eines Augapfels, der mittels eines Rasiermessers zerschnitten wird, beginnt und die Besitzerin dieses Auges als später durchaus unverletzt zeigt (um nur diesen einen Aspekt einer vielschichtigen Handlung zu zeigen).

Der heutige Betrachter eines Horrorfilms ist auch durchaus gewohnt, das Unwirkliche eines solchen Films zur Kenntnis zu nehmen und zu akzeptieren, so daß es nicht schwer ist, "das gemeinsame Einverständnis von Filmemachern und Publikum, daß der erzeugte Schauer als auf der Basis akzeptierter Konventionen künstlich erzeugt und im Endeffekt furchtlösend verstanden wird" herzustellen (Zitat aus rororo-Filmllexikon, oben als eine der wichtigsten Gesetzlichkeiten des Horrorfilms bereits zitiert). Bereits Vorschulkinder wachsen mit der Fernseh-Serie "Tom & Jerry" auf, die das Fernsehen im Frühabend-Programm ausstrahlt und folgenlose Gewalttätigkeiten in großer Zahl zeigt. Soeben dienten Asterix & Obelix den Münchner Comic-Tagen als Plakat, die furchtlosen Gallier, die rein zum Zeitvertreib Prügel austeilen und auch schon einmal mit Hinkelsteinen werfen, ohne daß - soweit mir bekannt ist - jemals eine Leiche am Platz bleibt; selbst die Beulen der Feinde heilen rasch und im Endeffekt folgenlos. Auf dem Münchner Oktoberfest wird beim "Schichtl" täglich mehrmals eine "Enthauptung auf offener Bühne" praktiziert, der Magier im Zirkus zersägt lebende Damen. Auch der Film "Tanz der Teufel" ist ersichtlich - neben den genannten Vorbildern - a u c h dem Jahrmarkt und Klamauk verpflichtet; insbesondere der Kopf des "Monsters", der immer wieder versucht, eine Falltüre aufzustemmen und dabei sichtbar wird, erinnert stark an Geisterbahn-Figuren; der ruckartige Zerfall der "Monster", nach dem das magische Buch verbrannt ist,

wirkt makaber-lächerlich in der Manier eines Zeichentrickfilms. Der Drehbuchautor und Regisseur Samuel M. Raimi bekennt auch selbst:

"Dieser Film ist sowohl grauenvoll als auch komisch und amüsant ...
... der Humor ist eigentlich immer gegenwärtig, denn EVIL DAD ist makaber und dann wieder grausig, zunächst erschrickt man, dann muß man wieder lachen."
(Band VII Blatt 72 der Akten).

Die Äußerung zeigt - und der Film läßt das im Bild auch deutlich erkennen -, daß EVIL DAD (wörtlich: "Böser Tod") das Genre "Horrorfilm" auch parodiert. Der deutsche Filmtitel "Tanz der Teufel" verstärkt dieses parodistische Element noch, denn "tanzende Teufel" gehören zum typischen Repertoire der Groteske, beliebt insbesondere im Jugendstil (vgl. das berühmte Plakat für die satirische Zeitschrift "Simplicissimus Illustrierte Wochenschrift" von Thomas Theodor Heine, 1896, Ausstellungskatalog Haus der Kunst München 1977/78, Nr. 1, Abb. S. 38; vgl.a. Michel, Das Teuflische und Groteske in der Kunst, München 1911, mit Abb.-Nachw. insbesondere Seite 4, 8, 103).

Der Film wird im Rahmen der Hauptverhandlung in Augenschein genommen werden müssen. Obwohl die Film- und die Cassettenfassung identisch sind, stelle ich namens meines Mandanten den

A n t r a g ,

die Filmfassung vorzuführen, weil auf der Filmleinwand naturgemäß die Übersteigerung, Überzeichnung, das Groteske und Satirische besser zur Geltung kommt als im Kleinformat einer Video-Wiedergabe.

Der Vollständigkeit halber sei auf eine weitere kulturgeschichtliche Quelle hingewiesen, die zeigt, daß nach einer jahrtausendealten Tradition die Menschen gewohnt sind, zwischen Menschen und "Monstern"

zu unterscheiden, auch wenn letztere in Menschengestalt auftreten:

"Die Vokabel "daimonion", das Dämonische, begegnet im Neuen Testament 63mal...; synonym sind die Begriffe "unreiner Geist", "böser Geist" und "Engel (des Teufels)". Damit werden- einer antiken Auffassung gemäß- animistisch vorgestellte Wesen bezeichnet, die in Wüsten und an unreinen Orten hausen, von wo aus sie den Menschen besetzen, beherrschen und ihm Schaden zufügen." (Lexikon des Mittelalters, Artemis-Verlag 1984, 3.Band Sp. 476).

Insbesondere das Mittelalter¹ hat eine weitverbreitete populäre Dämonologie entwickelt mit einem therio- und antropomorphen Bildrepertoire (Lexikon des Mittelalters aaO Sp. 477 am Ende). Sie erscheinen unter anderem

"als fantastische, zoomorphe Mischwesen, die in monströser Weise mit Merkmalen des Menschen ausgestattet werden ..." /Lexikon des Mittelalters aaO Sp. 485)

und werden - jedenfalls in der modernen Literatur- u.a. auch als "Monster" bezeichnet (vgl. Literaturnachweise im Lexikon des Mittelalters aaO Sp. 487). Die antropomorphen Fabelwesen in den modernen Comics sind ihre legitimen Nachfahren, ausgestattet mit übernatürlichen Kräften (wenn auch nicht mehr als Götter einer Unterwelt ernstgenommen).

Auch aus diesem Grund kann ernsthaft nicht angenommen werden, ein Betrachter des Films "Tanz der Teufel" werde annehmen, bei den vom Erstgericht als "Phantome" bezeichneten Monstern handle es sich noch um Menschen, die Verteidigung gegen ihre Angriffe stellten "Gewalttätigkeiten gegen Menschen" oder Vorgänge "in einer die Menschenwürde verletzenden Weise" dar (ein Tatbestandsmerkmal, das ja ebenfalls einen Menschen

neue FSK
eingesetzt?

als Ziel des Angriffs voraussetzt). Das gilt für jugendliches Publikum in gleicher Weise, doch ist der Film ohnehin erst ab 18 Jahre freigegeben.

Vorsorglich biete ich für die Richtigkeit des Sachvortrags in Ziffer 1.2 dieses Schriftsatzes, insbesondere der filmhistorischen und kulturgeschichtlichen Ausführungen

B e w e i s

Filmwissen
(Gierler) ←

an durch Einholung von Sachverständigengutachten eines vergleichenden Kulturwissenschaftlers und eines Filmhistorikers durch das Gericht.

1.3 Jugendschutz

Als Gesetzeszweck des § 131 StGB wird genannt der Schutz der Gesellschaft vor sozialschädlicher Aggression und Hetze, der Schutz der Allgemeinheit und des Einzelnen vor Gewalttätigkeiten im Vorfeld und der Gedanke des Jugendschutzes in dem Sinn, daß Jugendliche auch um ihrer selbst willen davor bewahrt werden sollen, aggressive Verhaltensweisen und Einstellungen anzunehmen (Schönke/Schröder, aaO RdNr. zu § 131 StGB). Es mag auch sein, daß die Änderung des Tatbestands des § 131 StGB durch Gesetz vom 25.2.1985 durch Erwägungen des Jugendschutzes mit motiviert war (mir liegen die vollständigen Gesetzesmaterialien derzeit noch nicht vor); die Tatsache, daß die Änderung im Gesetz zur Neuregelung des Jugendschutzes in der Öffentlichkeit beschlossen wurde, besagt hierfür noch nichts, weil "Huckepack-Gesetze" durchaus üblich sind, also Gesetze, in denen verwandte oder auch in einem kaum mehr erkennbaren Zusammenhang stehende Materien am Rande mitgeregelt werden. Tatsache ist, daß im Zusammenhang mit der Beratung des 21. Strafrechtsänderungsgesetzes vom 13.6.1985 (Änderungen

vor allem der §§ 86a, 194 StGB, bekannt unter dem Schlagwort "Auschwitz-Lügen-Gesetz") eine Änderung des § 131 StGB erwogen wurde, die - als sich die Verabschiedung des 21. Strafrechtsänderungsgesetzes verzögerte - offensichtlich vorgezogen und im Gesetz zur Neuregelung des Jugendschutzes in der Öffentlichkeit vom 25.2.1985 vorweggenommen wurde. Das ergibt sich aus den Gesetzesmaterialien zum 21. StrÄndG. Denn Herr Staatssekretär Dr. Vorndran hat in der 516. Sitzung des Bundesrats vom 29.10.1982, Protokoll Seite 390 (B), darauf hingewiesen, es sei eine Änderung des § 131 StGB zu erwägen,

"um im Vorfeld der Bestimmung Schriften und andere Medien erfassen zu können, die die nationalsozialistische Massenvernichtung, also insbesondere die systematische Ausrottung jüdischer Menschen in Vernichtungslagern, leugnen und die den Umständen nach geeignet sind, den Rassenhaß zu fördern. Es ist ein Unterschied, ob das Strafrecht gewissermaßen zur Bekämpfung einer Geschichtsverfälschung eingesetzt wird oder ob eine Regelung getroffen wird, deren Kern darin besteht, daß bestimmte, zur Förderung oder Wiederbelebung des Rassenhasses geeignete Handlungen unter Strafe gestellt werden."

Diese Ausführungen zeigen, daß die Änderung des § 131 StGB nicht in erster Linie unter Jugendschutz-Gesichtspunkten erfolgt ist, wie auch § 131 StGB a.F. nur am Rande a u c h durch Jugendschutzerwägungen motiviert war. Doch § 131 StGB richtet sich an jedermann, insbesondere auch an Erwachsene. Zumindest gegenüber der Filmfassung dürfen Gesichtspunkte des Jugendschutzes nicht herangezogen werden, denn dieser Film ist für Jugendliche nicht freigegeben; mit der Frage, ob sich hinsichtlich der Cassetten-Ausgabe etwas anderes ergibt, wird sich Herr Kollege Dr. Rüdell befassen.

Soweit das Erstgericht Gesichtspunkte des Jugendschutzes auch gegenüber der Filmfassung berücksichtigt hat (Seite 5 U.A. lit. d), hat es ersichtlich nicht berücksichtigt, daß der Film für Jugendliche nicht freigegeben ist. Diese Tatsache ist auch in den Urteilsfeststellungen nicht erwähnt.

2. Verstoß des § 131 StGB gegen Art. 103 Abs. 2 GG

Die Strafvorschrift des § 131 StGB verstößt gegen das Bestimmtheitsgebot für Straftatbestände, das in Art. 103 Abs. 2 GG mit verankert ist (BVerfGE 25, 269, 285; 26, 41, 42; 37, 201, 207; 45, 363, 370; 48, 48, 56; 51, 60, 73; 64, 389, 393). Das gilt zumindest insoweit, als auch die "Verharmlosung von Gewalttätigkeiten" unter Strafe gestellt ist. Namens meines Mandanten

rege ich daher an,

das Verfahren auszusetzen und die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einzuholen, Art. 100 Abs. 1 GG, falls das Gericht andernfalls beabsichtigt, die Berufung zurückzuweisen.

Der Gesetzgeber muß die Strafbarkeitsvoraussetzungen umso präziser bestimmen, je schwerer die angedrohte Strafe ist. Zwar darf das Gebot der Bestimmtheit des Gesetzes nicht übersteigert werden (BVerfGE 14, 245, 251). Insbesondere zwingt das Bestimmtheitsgebot

"nicht dazu, im Strafrecht auf die Verwendung auslegungsfähiger Begriffe zu verzichten... Welchen Grad an gesetzlicher Bestimmtheit der einzelne Straftatbestand haben muß, läßt sich allerdings nicht allgemein sagen. Die erforderliche Gesetzesbestimmtheit hängt von der Besonderheit des jeweiligen Straftatbestandes und von den Umständen ab, die zu der gesetzlichen Regelung führen." (BVerfGE 28, 175, 183; 32, 346, 364; 41, 314, 320; 45, 363, 371).

Auch Generalklauseln oder unbestimmte, wertausfüllungsbedürftige Begriffe sind im Strafrecht nicht von vornherein verfassungsrechtlich zu beanstanden. Gegen sie bestehen jedenfalls dann keine Bedenken

"wenn sich mit Hilfe der üblichen Auslegungsmethoden, insbesondere durch Heranziehung anderer Vorschriften desselben Gesetzes, durch Berücksichtigung des Normzusammenhangs oder aufgrund einer gefestigten Rechtsprechung eine zuverlässige Grundlage für die Auslegung und Anwendung der Norm gewinnen läßt, so daß der Einzelne die Möglichkeit hat, den durch die Strafnorm-geschützten Wert sowie des Verbots bestimmter Verhaltensweisen zu erkennen und die staatliche Reaktion vorauszu-sehen." (BVerfGE 45, 363, 371 f.)

Die strafrechtlichen Normen müssen jedoch klar das Verbotene von dem Erlaubten abgrenzen.

"Die Tatbestandsmerkmale sind so konkret zu umschreiben, daß Tragweite und Anwendung der Straftatbestände zu erkennen sind und sich durch Auslegung ermitteln lassen." (BVerfGE 25, 269, 285).

Erläuternd hierzu führt das Bundesverfassungsgericht in einer anderen Entscheidung aus:

"Diese Verpflichtung dient einem doppelten Zweck. Es geht einerseits um den rechtsstaatlichen Schutz des Normadressaten: Jedermann soll vorhersehen können, welches Verhalten verboten und mit Strafe bedroht ist. ... Im Zusammenhang damit soll andererseits sichergestellt werden, daß der Gesetzgeber über die Strafbarkeit entscheidet: Würde die Entscheidung über die Strafbarkeit eines Verhaltens der vollziehenden oder der rechtsprechenden Gewalt überlassen, so wäre dies unvereinbar mit dem Prinzip des Grundgesetzes, das die Entscheidung über die Beschränkung von Grundrechten oder über die Voraussetzung einer Beschränkung dem Gesetzgeber und nicht den anderen staatlichen Gewalten obliegt." (BVerfGE 47, 109, 120; Hervorhebung im Original).

Das Bestimmtheitsgebot ist in § 131 StGB jedenfalls insoweit verletzt, als die "Verharmlosung von Gewalttätigkeiten" unter Strafe gestellt wird. Der Begriff

der "Verharmlosung" ist bekanntlich ohne gesetzliches Vorbild und - soweit ersichtlich - auch sonst in der Literatur unbekannt. Das Duden-Synonym-Wörterbuch (Auflage 1964) nennt als sinnverwandte Wörter für "harmlos" die Worte "naiv" und "ungefährlich" (Seite 342). Unter dem Stichwort "naiv" wird "harmlos" in folgender Bedeutung angeführt: "von kindlich-offenem, vertrauensvollem Wesen; sich unbefangen, arglos gebend; nicht durchtrieben oder gewitzt" (Seite 472); im Sinnbereich "ungefährlich" wird genannt: "nicht böse, nicht schädlich im Hinblick auf andere; keinen gesundheitlichen Schaden verursachend". Als Literaturbeispiele werden angegeben:

- "M. ... habe ihr Unterhaltung und harmlose Zerstreuung geboten,
- "es fängt ganz harmlos an"
- (zur nächtlichen Jagd) "... sei diese noble Passion des Barons zur Nachtwache nicht immer durchaus ganz harmloser Art"
- (als Beispiel aus der Umgangssprache): "dieses harmlose Beruhigungsmittel ist sogar für Kinder geeignet" (Seite 654).

Selbst wenn man die "Verharmlosung" an der zweiten Alternative (ungefährlich) orientiert, ergibt sich noch ein größeres Spektrum an Sinngehalten, die nicht in Übereinstimmung zu bringen sind. Die Verwendung eines so unklaren Begriffs in § 131 StGB begründet zumindest die Vermutung der Unbestimmtheit des Straftatbestands.

Selbst wenn man sich jedoch darauf verständigen wollte, "Verharmlosung" sei der Gegensatz zu "Verherrlichung" (was sprachlich und begrifflich sehr zweifelhaft ist), kommt doch - und das betrifft den gesamten Tatbestand des § 131 StGB - hinzu, daß der Straftatbestand nicht (vom Verbot der Aufstachelung zum Rassenhaß abgesehen, das hier nicht interessiert) die Schilderung/Darstellung

"grausamer oder sonst unmenschlicher Gewalttätigkeiten gegen Menschen" als solche und deren Herstellung, Verbreitung usw. verbietet, sondern nur, wenn sie erfolgt

- "in einer Art ..., die eine Verherrlichung oder Verharmlosung solcher Gewalttätigkeiten ausdrückt" oder
- "die das Grausame oder Unmenschliche des Vorganges in einer die Menschenwürde verletzenden Weise darstellt".

2 Nicht die Gewaltdarstellung als solche, sondern ihre Art, wie sie ausgedrückt und dargestellt wird, soll strafbar sein.

Die Kommentarliteratur hat einhellig und mit Recht darauf hingewiesen, daß das unmöglich ist, weil

- sich Gegenstand und Art der Darstellung nicht voneinander trennen lassen (Schönke/Schröder aaO RdNr. 8 zu § 131 StGB),
- insbesondere ein harmloser Vorgang nicht in grausamer Weise geschildert werden kann (Schönke/Schröder aaO unter Hinweis auf Blei JA 73, 171; ebenso: Rudolphi in SK RdNr. 7 und LK RdNr. 9 je zu § 131 StGB).

Die Kommentatoren nehmen daher an, entgegen dem Wortlaut des Gesetzes sei nicht entscheidend, ob die Art und Weise der Schilderung grausam ist, vielmehr müsse eine Darstellung/Schilderung grausamer Gewalttätigkeiten vorliegen, und zwar so, daß das Grausame oder Unmenschliche des Vorgangs

- den wesentlichen Inhalt und zugleich den Sinn der Schilderung ausmacht (Schönke/Schröder aaO RdNr. 8; LK aaO RdNr. 9; Rudolphi SK RdNr. 7 je zu § 131 StGB; so jetzt wohl auch Tröndle, 42. Aufl., RdNr. 5 zu § 131 StGB; unergiebig für § 131 StGB ist die bei Schönke/Schröder zitierte Entscheidung BGH NJW 1978, 58),
- oder (nach der Neufassung) in einer die Menschenwürde verletzenden Weise erfolgt.

Ist diese Auslegung richtig, darf der Film "Tanz der Teufel" nicht eingezogen werden, weil - wie vorstehend Ziffer 1.1 und 1.2 dargelegt wurde - weder Gewalttätigkeiten gegen Menschen geschildert werden noch das Grausame und Unmenschliche des Vorgangs den wesentlichen Inhalt und zugleich den Sinn der Darstellung ausmacht noch die Darstellung des Vorgangs in einer die Menschenwürde verletzenden Weise erfolgt, wobei die Neufassung die Frage neu aufwirft,

auf wen oder was sich die Verletzung der Menschenwürde beziehen muß:

- auf das Opfer der Grausamkeit,
- auf den grausam Handelnden,
- auf das Publikum (den Leser, Zuschauer usw.)?

Die Neufassung hat daher den Mangel der Bestimmtheit des Straftatbestands nicht beseitigt sondern allenfalls noch erhöht. Denn kann

"das Grausame oder Unmenschliche" eines Vorgangs auch in einer Weise dargestellt werden, die die Menschenwürde (wessen?) n i c h t verletzt?

Die "gängigen Western, Krimis und Comic-Stripes" sollen nach allgemeiner Meinung nicht unter das Verdikt des § 131 StGB fallen (Rudolphi SK RdNr.9 zu § 131 StGB unter Hinweis auf die amtliche Begründung). In diesen Literatur- und Filmgattungen wird aber die Menschenwürde der Akteure (Täter und Opfer) stets verletzt; soll es also auf die Menschenwürde des Betrachters ankommen? Dann löst sich der Straftatbestand völlig im Subjektiven auf.

Verfassungsrechtliche Bedenken haben Schönke/Schröder RdNr. 2, Rudolphi SK RdNr. 2, LK RdNr. 4 je zu § 131 StGB angemeldet, ferner Gehrhardt, Gewaltdarstellungsverbot und Grundgesetz, Beiträge zum Rundfunkrecht, Band 16 (1974; der Autor ist Ministerialrat a.D.), von Hartlieb UFITA Band 86 (1980), Seite 101 ff., 110 ff., um nur die wichtigsten zu nennen. Sie sind nach Art. 103 Abs.2 GG

begründet, weil sich dem § 131 StGB nicht mit der erforderlichen Sicherheit entnehmen läßt, welches Verhalten danach strafbar ist und welches nicht, und zwar nicht nur in Grenzfällen, in denen jemand das Risiko der Überschreitung einzugehen bereit ist, sondern in einem Großteil der Fälle von Gewaltdarstellung überhaupt.

3. Verstoß gegen Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG

Zu Unrecht vermeint das Erstgericht, der Einziehung stehe der Kunstvorbehalt der Verfassung nicht entgegen.

Das Bundesverfassungsgericht hat hierzu folgende Grundsätze entwickelt:

"Die Kunstfreiheitsgarantie betrifft in gleicher Weise den 'Werkbereich' und den 'Wirkbereich' des künstlerischen Schaffens. Beide Bereiche bilden eine unlösliche Einheit. Nicht nur die künstlerische Betätigung (Werkbereich), sondern darüber hinaus auch die Darbietung und Verbreitung des Kunstwerks sind sachnotwendig für die Begegnung mit dem Werk als eines ebenfalls kunstspezifischen Vorgangs; dieser 'Wirkbereich', in dem der Öffentlichkeit Zugang zu dem Kunstwerk verschafft wird, ist der Boden, auf dem die Freiheitsgarantie des Art. 5 Abs. 3 GG vor allem erwachsen ist." (BVerfGE 30, 173, 189).

Es geht nicht an, dem Film "Tanz der Teufel" die Kunstfreiheitsgarantie deshalb zu versagen, weil er - wie das Erstgericht meint, massiv gegen die Menschenwürde gerichtete Vorgänge schildert, die nur zum Zweck der Horrorempfindung ersonnen wurden und nur zu diesem Zweck vorgeführt werden. Das Erstgericht verkennt das Spannungsverhältnis zwischen Art. 1 und Art. 5 Satz 3 Satz 1 GG. Wie oben Ziffer 1.1 und 1.2 gezeigt wurde, handelt es sich beim Horrorfilm durchaus um eine gängige

Filmart, die auf eine über 60jährige Geschichte zurückblicken kann. Die Kunstfreiheitsgarantie des Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG gilt nicht nur für künstlerische Spitzenwerke.

"Wie weit die Verfassungsgarantie der Kunstfreiheit reicht und was sie im einzelnen bedeutet, läßt sich ohne tieferes Eingehen auf die sehr verschiedenen Äußerungsformen künstlerischer Betätigung in einer für alle Kunstgattungen gleichermaßen gültigen Weise nicht erschöpfend darstellen" (BVerfGE 30, 173, 189).

Ferner:

"Sinn und Aufgabe des Grundrechts aus Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG ist es vor allem, die auf der Eigengesetzlichkeit der Kunst beruhenden, von ästhetischen Rücksichten bestimmten Prozesse, Verhaltensweisen und Entscheidungen von jeglicher Ingerenz öffentlicher Gewalt freizuhalten. Die Art und Weise, in der der Künstler der Wirklichkeit begegnet und die Vorgänge gestaltet, die er in dieser Begegnung erfährt, darf ihm nicht vorgeschrieben werden, wenn der künstlerische Schaffensprozeß sich frei soll entwickeln können. Über die "Richtigkeit" seiner Haltung gegenüber der Wirklichkeit kann nur der Künstler selbst entscheiden. Insoweit bedeutet die Kunstfreiheitsgarantie das Verbot, auf Methoden, Inhalte und Tendenzen der künstlerischen Tätigkeit einzuwirken, insbesondere den künstlerischen Gestaltungsrang einzuengen oder allgemeinverbindliche Regeln für diesen Schaffensprozeß vorzuschreiben." (BVerfGE 173, 190).

Gegen diese Grundsätze verstößt das Ersturteil. Insbesondere hat das Erstgericht nicht erkannt, daß der Horrorfilm ein besonderes Filmgenre darstellt, aus dem heraus erst die Gestaltungsprinzipien, auch Inhalt und Form eines solchen Films, zu entwickeln und mit dem inkriminierten Film zu vergleichen sind.

Auch die pauschale Ignorierung von Auszeichnungen bei Festspielen und der Entscheidung der Gerichte in Groß-

britannien ist zu beanstanden. Zwar ist es richtig, daß der Film vor deutschen Gerichten nur nach deutschem Recht zu beurteilen ist; die Tatsache, daß er von englischen Gerichten freigegeben und auf Festspielen ausgezeichnet wurde, ist aber zumindest ein Indiz dafür, daß ihm nicht jeglicher Kunstgehalt abgesprochen werden kann. Immerhin haben die Freiheitsrechte in Großbritannien eine alte Tradition, so daß eine Auseinandersetzung mit den Gründen für die Freigabe des Films in Großbritannien zumindest hätte erfolgen müssen.

Sieghart Ott
Rechtsanwalt