

8. 1. Ist für den Begriff einer „unzüchtigen“ Abbildung entscheidend, daß durch dieselbe nicht „bei einem erwachsenen Normalmenschen“ das Scham- und Sittlichkeitsgefühl verletzt wird?

St.G.B. § 184.

2. Setzt die „Strafbarkeit“ des Inhaltes einer Abbildung in § 41 St.G.B.'s den Nachweis der Schuld einer bestimmten Person voraus?

3. Welche Wirkung hat das Rechtsmittel der Revision gegen ein den Angeklagten von dem Vergehen gegen § 184 St.G.B.'s freisprechendes und infolge davon die Anwendung der §§ 41. 42 St.G.B.'s ablehnendes Urteil, wenn jenes Rechtsmittel ausschließlich darauf gestützt ist, daß nicht aus §§ 41. 42 St.G.B.'s die dort aufgeführten Maßnahmen ausgesprochen worden sind?

I. Straffenat. Urtr. v. 7./18. Dezember 1899 g. H. u. Gen.  
Rep. 4167/99.

I. Landgericht Düsseldorf.

Aus den Gründen:

Der Angeklagte H. hat unter Beihülfe der beiden anderen Angeklagten zu C. eine Ausstellung von Photographieen veranstaltet, die dem Publikum in sogenannten Kalloskopen gegen Entgelt gezeigt wurde und in einem Teile Darstellungen des Weibes allein, in einem anderen Teile des Weibes mit dem Manne enthielt. Es sind indes die wegen Vergehens gegen §§ 184 bezw. 48 St.G.B.'s Angeklagten freigesprochen, weil ihnen das Bewußtsein gefehlt habe, daß unzüchtige Abbildungen zur Schau gestellt waren. Es ist ferner der auf Grund des § 42

St.G.B.'s gestellte staatsanwaltschaftliche Antrag auf Unbrauchbarmachung der Abbildungen abgelehnt worden, weil bezüglich des ersten Teiles der Photographieen nicht unzüchtige Darstellungen vorlägen, bezüglich des anderen Teiles aber es an einer strafbaren Darstellung im Sinne des § 41 St.G.B.'s fehle.

Die lediglich gegen die Zurückweisung dieses letzteren Antrages gerichtete Revision der Staatsanwaltschaft muß zur Aufhebung des Urteiles insoweit führen, als es dem vorgedachten staatsanwaltschaftlichen Antrage nicht stattgiebt.

1. Die Begründung der Verneinung, daß der eine Teil der Photographieen unzüchtige Darstellungen enthalte, ist nach zwei Richtungen rechtsirrig. Das Urteil erklärt, „es lasse sich nicht sagen, daß die Abbildungen bei dem erwachsenen Normalmenschen das Scham- und Sittlichkeitsgefühl in geschlechtlicher Beziehung verletzen“, und ferner: „man mag Bedenken tragen, solche Bilder jungen Leuten zu zeigen, auch darüber empört sein, daß sie solchen zur Schau gestellt werden, eine sinnliche Erregung durch die Darstellung selbst wird der Erwachsene nicht empfinden.“ Hiermit zieht das Urteil dem Kreise derjenigen, deren Scham- und Sittlichkeitsgefühl in geschlechtlicher Beziehung zu verletzen die Darstellungen sich eignen müssen, zu enge Grenzen. Es gewinnt die irrige Annahme Raum, als ob es auf eine Verletzung jenes Gefühles für Anstand und Sitte bei nicht erwachsenen Normalmenschen, auf eine sinnliche Erregung bei „jungen Leuten“, bei nicht „Erwachsenen“ nicht ankomme. Einen solchen Unterschied hat das Gesetz nirgend gemacht. Würde man dem Urteile folgen, so würde gerade der Fall, der mit der Strafbestimmung des § 184 St.G.B.'s sicher ebenfalls getroffen werden sollte, der Untergrabung des Sittlichkeitsgeföhls der Jugend, der noch nicht völlig erwachsenen Personen vorzubeugen, von dem Gesetze nicht mitumfaßt sein. Nicht darauf kommt es an, ob die Abbildungen geeignet sind, eine bestimmte Klasse des dieselben beschauenden Publikums durch die Beschauung in ihrem Sittlichkeitsgeföhle zu verletzen oder zu geschlechtlicher Lüfternheit zu erregen, sondern darauf, ob auf das Publikum, auf die Beschauer im allgemeinen, gleichviel welcher individuellen Kategorie sie angehören, die bezeichnete Wirkung hervorgerufen werden kann. Für die Beantwortung dieser Frage sind aber — und hierin liegt der weitere Irrtum des ersten Richters — nicht bloß die äußere Gestaltung

und der Inhalt der Abbildungen entscheidend, sondern ebensosehr die sonstigen Umstände, unter denen die Ausstellung erfolgt, insbesondere der Ort, ihr Zweck, die Art der Verwendung und der Kreis der Personen, dem die Ausstellung zugänglich gemacht ist.

Vgl. Urteil dieses Senates vom 15. Januar 1891, Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 21 S. 306, ferner des II. Senates vom 10. Dezember 1897, Entsch. a. a. O. Bd. 30 S. 378, dieses Senates vom 13. April 1899 g. H. Rep. 892/99.

Der Begriff des Unzüchtigen läßt sich wegen seiner immer nur relativen Natur nicht loslösen von derartigen Umständen, und es durfte sich daher der erste Richter nicht auf die von ihm getroffenen Feststellungen beschränken, er mußte vielmehr in den hervorgehobenen Richtungen sich weiteren Erörterungen unterziehen. Die Thatsache, daß die Ausstellung der Photographieen jedem gegen Entgelt zugänglich war, weist darauf hin, daß sie auch von jugendlichen Personen beiderlei Geschlechts besucht werden konnte. Da weiter das Urteil keinen Anhalt dafür bietet, daß die Photographieen und deren Ausstellung der Kunst oder Wissenschaft dienen sollten, so wird die Annahme nahe gebracht, daß entweder als Zweck verfolgt wurde, oder doch, falls die Aussteller den Inhalt der Bilder gekannt hätten, als Zweck unterstellt werden müßte, unter Erzielung pekuniärer Vorteile die geschlechtliche Sinnenlust zu erregen.

2. In Bezug auf den zweiten Teil der Photographieen, bei welchen die Unzüchtigkeit der Darstellung anerkannt ist, geht das Urteil insofern von einer rechtsirrtümlichen Auffassung aus, als es den Begriff des in § 41 St.G.B.'s vorgesehenen Erfordernisses, daß der Inhalt einer Abbildung „strafbar“ sein muß, verkennt. Das Gericht verlangt eine subjektiv strafbare Handlung, „eine wissentliche Ausstellung“, das Vorhandensein eines Thäters. Hierbei wird übersehen, daß die Maßregel des § 42 a. a. O., wenn sie sich auf den Fall des § 41 a. a. O. gründet, nicht wie bezüglich des § 40 a. a. O. ein vorsätzliches Verbrechen oder Vergehen zur Voraussetzung hat, sondern sich lediglich gegen die eine an sich strafbare Handlung kennzeichnende Unterlage richtet und deshalb selbständig und unabhängig von der Strafbarkeit eines Thäters zur Verwendung gebracht werden kann. Während der § 40 a. a. O. hervorhebt, daß die Gegenstände „dem Thäter oder Teilnehmer“ gehören müssen, um eingezogen werden zu

können, hat der § 41 eine nachweislich strafbare Beziehung eines Thäters zu der Schrift oder Abbildung nicht als Erfordernis aufgestellt. Der § 41 erfordert daher nur den objektiven Thatbestand einer strafbaren Handlung, daß also die bezichtigte Abbildung objektiv so beschaffen ist, daß ihre Ausstellung dem Erfolge nach eine strafbare Handlung im Sinne des § 184 St.G.B.'s darstellt, während § 40 auch den Nachweis der subjektiven Seite der strafbaren Handlung erheischt. Der § 42 spricht denn auch nicht von der Nichtausführbarkeit der Verfolgung oder Verurteilung eines „Thäters“, sondern nur von der „einer bestimmten Person“. Die im Urteile herangezogenen Motive zu § 42 stehen der erstrichterlichen Auffassung schon um deshalb nicht zur Seite, weil dieselben beide Fälle — §§ 40 und 41 — im Auge haben und daher, wie geschehen, einmal von einem „Thäter“ — § 40 —, zum anderen von „einer bestimmten Person“ — § 41 —, deren Verfolgung unausführbar, sprechen durften. Durchaus in Übereinstimmung mit vorstehenden Ausführungen hat denn auch das Reichsgericht in konstanter Rechtsprechung, die der des angegriffenen Urteiles unmittelbar entgegenläuft, angenommen, daß die Verwendung des § 42 in Verbindung mit § 41 auch dann erfolgen kann, wenn nur der objektive Thatbestand des Vergehens des § 184 St.G.B.'s vorliegt, die Verfolgung oder Verurteilung einer bestimmten Person „aus irgend welchen Gründen“ — wie die Motive lauten —, also auch aus subjektiven Gründen, wegen Mangels einer ihr anzurechnenden Schuld nicht ausführbar ist.

Vgl. Urteil des Reichsgerichtes vom 16. Februar 1881, Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 4 S. 87 (89), vom 12. Juli 1880, Entsch. a. a. D. Bd. 2 S. 220, vom 10. Januar 1882, Rechtspr. a. a. D. Bd. 4 S. 29, vom 24. Februar 1899, Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 32 S. 53.

Das Urteil war somit in dem bezeichneten Umfange aufzuheben, und der erste Richter wird unter Beachtung vorstehender Gesichtspunkte nunmehr anderweit zu prüfen haben, inwieweit bezüglich sämtlicher beschlagnahmter Photographieen die Erfordernisse des § 42 in Verbindung mit § 41 St.G.B.'s vorliegen.

3. Dagegen konnte dem weiteren Antrage des Oberreichsanwaltes, das erstinstanzliche Urteil in seinem ganzen Umfange aufzuheben, also auch hinsichtlich der Freisprechung der drei Angeklagten von dem Vergehen gegen § 184 St.G.B.'s, nicht gefolgt werden.

Nach § 392 St. P. O. unterliegt das Urteil nur insoweit der Prüfung des Revisionsrichters, als die Revisionsanträge gehen. Hieraus und aus § 384 St. P. O. folgt indes nicht, daß, wenn der materiellrechtliche Revisionsantrag nur eine bestimmte Richtung hervorhebt, die Prüfung hierauf beschränkt bleiben muß, vielmehr müssen in solchem Falle alle für die richtige Gesetzesanwendung in Betracht kommenden Gesichtspunkte der Prüfung unterworfen werden. Andererseits aber findet die Wirkung und die Tragweite der Revisionsanträge nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts in Übereinstimmung mit der Litteratur darin ihre Grenze, daß, wenn das Urteil mehrere realiter konkurrierende Straftthaten oder mehrere Personen betrifft, der Angriff sich aber nur auf die eine oder andere Straftthat oder nur auf die eine von mehreren Personen bezieht, das Urteil in betreff der übrigen Straftthaten und der anderen Personen, insofern bei letzteren nicht etwa § 397 St. P. O. zutrifft, von der Revision unberührt bleibt. Dasselbe gilt auch, wenn die Revision sich nur gegen die Entscheidung des Kostenpunktes richtet.

Vgl. Urteil des Reichsgerichtes vom 14. April 1882, Rechtspr. des R. G.'s in Straff. Bd. 4 S. 322, vom 22. Oktober 1883, Rechtspr. a. a. D. Bd. 5 S. 623, vom 29. Januar 1884, Rechtspr. a. a. D. Bd. 6 S. 57.

Dagegen hat ferner das Reichsgericht — hier freilich nur unter teilweiser Zustimmung der Litteratur — angenommen, daß, wenn die Staatsanwaltschaft nur revidiert hat entweder wegen gesehlich zu niedriger oder überhaupt unrichtig erkannter Strafe, oder aber bei ideal konkurrierenden strafbaren Handlungen nur wegen der nicht erfolgten Annahme des einen oder anderen konkurrierenden Deliktes, sämtliche die Straftthat betreffenden, insbesondere auch die auf die Schuldfrage bezüglichen Feststellungen zu prüfen sind und Aufhebung des ganzen Urteiles und Freisprechung dann erfolgen muß, wenn auf den festgestellten Thatbestand eine Strafe überhaupt nicht ausgesprochen werden durfte,

Urteil dieses Senates vom 9. November 1891, Entsch. des R. G.'s in Straff. Bd. 22 S. 213 (217), des II. Senates vom 2. Dezember 1881, Entsch. a. a. D. Bd. 5 S. 186, des II. Senates vom 12. Januar 1897, Entsch. a. a. D. Bd. 29 S. 331.

bezw. Aufhebung im Falle idealer Konkurrenz, wenn die Nichtannahme des einen der konkurrierenden Delikte rechtsirrtümlich war.

Vgl. Urteil des II. Senates vom 25. Mai 1886, Rechtspr. des R.G.'s in Straff. Bd. 8 S. 385 (389).

Hieraus geht hervor, daß eine beschränkte materiellrechtliche Anfechtung zwar gestattet ist, daß dieselbe aber eine beschränkte Wirkung nur soweit ausübt, als der innere Zusammenhang der Urteilsbestandteile eine Teilung des Urteiles erlaubt, als der angegriffene Teil des Urteiles rechtlich losgelöst werden kann und unabhängig von dem nicht angegriffenen Entscheidungsteile eine selbständige Prüfung gestattet. Hiermit stimmen denn auch die Motive zu den §§ 305. 313 des Entwurfes zur Strafprozeßordnung — jetzt §§ 384. 392 — überein, in denen gesagt wird:

„Die Revisionsanträge sollen den Streitgegenstand für die Revisionsinstanz feststellen; sie beziehen sich lediglich auf die Urteilsformel und müssen erkennen lassen, ob diese in ihrem ganzen Umfange oder nur zum Teil als unrichtig angefochten wird. Dies hat seine besondere Bedeutung in den Fällen, wenn das Urteil mehrere strafbare Handlungen zum Gegenstande hat, oder wenn es mehrere Strafen nebeneinander erkennt. Insoweit das Urteil von den Revisionsanträgen nicht betroffen wird, erlangt es die Rechtskraft und unterliegt es der Prüfung des Revisionsrichters nicht.“ . . .

Im vorliegenden Falle nun, in dem, wie bemerkt, die Revision der Staatsanwaltschaft sich ausschließlich dagegen richtet, daß nicht auf Unbrauchbarmachung der Photographieen erkannt ist, wurde der nach einer aus subjektiven Gründen erfolgten Freisprechung der Angeklagten verbleibende Thatbestand der §§ 42. 41 St.G.B.'s in dem Maße von dem Vergehen gegen § 184 St.G.B.'s gelöst, daß derselbe ein für sich bestehendes Delikt wurde und darüber völlig unabhängig von jenem Vergehen sogar in einem selbständigen, dem sog. objektiven Strafverfahren erkannt werden konnte. Für die Nebenstrafe der Einziehung der Photographieen aus § 40 St.G.B.'s war Voraussetzung der Nachweis eines bestimmten Täters. Mit dem Mangel an diesem Nachweise blieb der aller subjektiven Erfordernisse entbehrende Thatbestand der §§ 42. 41 St.G.B.'s übrig, der in seiner lediglich objektiven Gestaltung selbständig dem erkennenden

---

Richter das zur Verwendung der gedachten Strafvorschriften erforderliche Material lieferte.

Insoweit die Angeklagten freigesprochen sind, mußte daher das Urteil die Rechtskraft erlangen.