

gilt § 3 Abs. 5 RÄStV nur versuchsweise bis zum 31. Dezember 2002. Der von den Landesmedienanstalten zu erstellende Bericht soll insbesondere die Entscheidung vorbereiten, ob die Geltung dieser Bestimmung über den 31. Dezember 2002 verlängert werden kann bzw. ob und in welche Richtung sie verändert werden muss. Einen weiteren Schwerpunkt legt der Gesetzgeber in einer vergleichenden Analyse internationaler Entwicklungen. Damit sollen auch über den Geltungsbereich des § 3 RStV hinaus die internationalen Entwicklungen verfolgt und ggf., sofern verwertbare Erkenntnisse erzielt werden, in das Regelwerk des § 3 RStV mit eingebaut werden.

Die DLM hat im Jahr 1999 bereits den Auftrag zur Durchführung des so genannten Praxistests II erteilt. (Der Praxistest I bezog sich auf die ursprüngliche Version der d-box ohne veranstalterseitige Vorspernung). Der Praxistest soll nicht nur die Funktionsfähigkeit der veranstalterseitigen Vorspernung, deren Handhabung sowie deren Akzeptanz klären, sondern darüber hinaus auch allgemeine Einstellungen zum Jugendschutz einer Überprüfung unterziehen. Die Ergebnisse dieses Praxistests II werden voraussichtlich gegen Mitte des Jahres 2001 vorliegen und können dann zusammen mit dem Gesamtbericht pünktlich zum 31. Dezember 2001 vorgelegt werden.

*Kurt Henning Schober ist Justitiar und Jugendschutzreferent bei der Landesanstalt für Rundfunk Nordrhein-Westfalen.*

## Rechtsprechung

### BGH, Urteil vom 15. Dezember 1999 – 2 StR 365/99

a) Die Vorschrift des § 131 I StGB knüpft hinsichtlich der Opfer dargestellter Gewaltakte an den biologischen Begriff des Menschen an mit der Konsequenz, dass das Analogieverbot des Art. 103 II GG der Einbeziehung menschenähnlicher Wesen auf der Opferseite entgegensteht. Eine entsprechende Einschränkung auf der Seite des die Gewalt Ausübenden lässt sich jedoch weder dem Wortlaut des § 131 I StGB, insbesondere dem Begriff der Gewalttätigkeit, noch dem Schutzgedanken der Vorschrift entnehmen.

b) Auch Darstellungen, welche das Grausame und Unmenschliche rein fiktiver, erkennbar erfundener Gewalttätigkeiten in ihren Einheiten ausbreiten, können eine gewaltverherrlichende oder -verharmlosende Tendenz ausdrücken oder das Gebot zur Achtung der Würde des Menschen verletzen und damit dem Verbot des § 131 I StGB unterfallen.

c) Zur Annahme eines Verbotsirrtums, wenn der Täter die Auskunft eines Rechtsanwalts eingeholt hat.

d) Der Vorschrift des § 184 III Nr. 1 StGB unterfallen auch Darstellungen solcher Gewalttätigkeiten, die im Rahmen sadomasochistischer Handlungen einvernehmlich erfolgen.

e) Eine pornographische Darstellung hat den sexuellen Missbrauch von Kindern (§ 184 III Nr. 1 StGB) zum Gegenstand, wenn das dargestellte Geschehen alle Merkmale einer rechtswidrigen Tat nach § 176 StGB aufweist.

#### Zum Sachverhalt:

Das LG [Meiningen, tv diskurs Heft 10/Okttober 1999, S. 100ff.] hat die Angeklagten wegen Verbreitung pornographischer Schriften zu Geldstrafen von 50 Tagessätzen zu je 50 DM verurteilt und das sichergestellte Druckwerk „A“ eingezogen. Vom Vorwurf, sich durch den Vertrieb weiterer Schriften wegen Verbreitung von Gewaltdarstellungen und Gewaltpornographie (§§ 131 I Nr. 1, 184 III Nr. 1 StGB) strafbar gemacht zu haben, hat es die Angeklagten freigesprochen.

Zur Verurteilung hat das LG die folgenden Feststellungen getroffen: Die 3 Ange-

klagten betreiben als gleichberechtigte Geschäftsführer das in S. ansässige Verlagsunternehmen E, welches Comic-Literatur verlegt. Daneben befasst sich das Unternehmen mit der Auslieferung nicht selbst verlegter Druckwerke aller Art, die in Räumen des Verlags gelagert und jeweils auf Anweisung einer Vertriebsgesellschaft in Frankfurt a. M. an einzelne Buchhandlungen verschickt werden.

Im Rahmen ihrer Auslieferungstätigkeit versandten die Angeklagten 257 Exemplare des Druckwerks „A“ an 33 Buchhandlungen. Dieses enthält in Form von Comiczeichnungen eine Vielzahl pornographischer Darstellungen, die in grober, den Sexualtrieb aufstachelnder und die agierenden Personen zu bloßen Objekten geschlechtlicher Begierde machender Weise den wiederholten Geschlechtsverkehr und andere sexuelle Handlungen eines jungen Mannes mit mehreren kindlich dargestellten jungen Mädchen und einer Frau zeigen. Des Weiteren wird der Inhalt einer Erzählung eines der Mädchen über ein im Alter von 13 Jahren erlebtes sexuelles Ereignis als Comic-Geschichte bildhaft pornographisch dargestellt. Gegenstand dieser Schilderung sind Geschlechtsverkehr und andere sexuelle Handlungen zwischen dem Mädchen und einem jungen Mann, die sich auf einem vom Vater des Mädchens gesteuerten Ochsenkarren abspielen. Das Geschehen endet damit, dass der wütende Vater, der das sexuelle Treiben beobachtet hat, mit einer Machete den erigierten Penis des Mannes abschlägt. In den Comiczeichnungen wird die Szene durch Darstellung des spritzenden Blutes besonders drastisch abgebildet.

Vom Vorwurf, durch die Auslieferung der Comic-Bücher „V“ und „R“ sowie den Vertrieb der die Fortsetzungsgeschichte „An“ enthaltenen Ausgaben Nr. 169–178 der Comic-Hefereihe „S“ gegen § 131 I Nr. 1 und § 184 III Nr. 1 Alt. 1 StGB verstoßen zu haben, hat das LG die Angeklagten freigesprochen, weil es den Inhalt der Druckwerke i. S. dieser Strafvorschriften als nicht tatbestandsmäßig bewertet hat. Darüber hinaus hat es den Angeklagten hinsichtlich des Verbreitens des Buches „R“ und der „S“-Hefte einen unvermeidbaren Verbotsirrtum zugebilligt.

Nach den Feststellungen enthalten das Buch „R“ und die Fortsetzungsgeschichte

„An“ phantasierte Geschichten, die für jeden Leser erkennbar einen unwirklichen, visionären Inhalt haben. Gezeigt werden eine Vielzahl brutalster gegen Menschen gerichteter Gewaltaktionen, die in dem Druckwerk „R“ von einem menschenähnlichen Roboter sowie einem menschenähnlichen Wesen mit 2 Köpfen und in der Fortsetzungsreihe „An“ von einer voller Wut und Gewalt dargestellten menschlichen Phantasiefigur begangen werden. Der überwiegende Inhalt des Buches „V“ besteht aus der pornographischen Darstellung zahlreicher sexueller Handlungen einer jungen Frau mit verschiedenen Personen. Unter anderem wird das schmerzhaft Eindringen eines überdimensionierten künstlichen Penis in den Anus der Frau dargestellt.

Hinsichtlich der Verbreitung des Buches „R“ und der „S“-Hefte mit der Fortsetzungsgeschichte „An“ fehlte den Angeklagten nach den Feststellungen jedenfalls die Einsicht, unrechtmäßig zu handeln. Bezüglich der die Fortsetzungsgeschichte „An“ enthaltenden Hefte der Reihe „S“ holten die Angeklagten jeweils schriftliche Unbedenklichkeitsbescheinigungen ihrer Hausanwältin ein. In den stets gleich lautenden Bescheinigungen, die den Angeklagten jeweils zugeleitet wurden, bestätigte die Rechtsanwältin, die Hefte in jugendschutzrechtlicher Hinsicht überprüft zu haben, wobei sich gegen den Vertrieb der Hefte unter Berücksichtigung der §§ 184 ff. StGB und § 6 GJS keine Bedenken ergeben hätten.

Die Revision der StA hatte Erfolg.

#### **Aus den Gründen:**

##### II. Teilfreispruch

1. Der hinsichtlich der Verbreitung des Buches „R“ und der Fortsetzungsgeschichte „An“ erfolgte Teilfreispruch hat keinen Bestand. Den Erwägungen der StrK zur Verneinung der tatbestandlichen Voraussetzungen des § 131 I Nr. 1 StGB als auch zur Unvermeidbarkeit des den Angeklagten zugebilligten Verbotsirrtums begegnen durchgreifende rechtliche Bedenken.

a) Im Ausgangspunkt zutreffend hat das LG die in den Druckwerken dargestellten Ge-

waltakte als Gewalttätigkeiten gegen Menschen i. S. des § 131 I StGB angesehen. Dass die Gewalthandlungen in dem Buch „R“ von einem menschenähnlichen Roboter oder Wesen begangen werden, steht einer solchen Bewertung nicht entgegen. Der Gesetzgeber hat den Anwendungsbereich des § 131 I StGB, um eine sachgerechte Eingrenzung des Tatbestands zu erreichen (vgl. Bericht des Sonderausschusses zum Entwurf des 4. Strafrechtsreformgesetzes, BT-Dr VI 3521, S. 7), auf Darstellungen gegen Menschen gerichteter Gewalttätigkeiten beschränkt. Die Vorschrift knüpft damit hinsichtlich der Opfer dargestellter Gewaltakte an den biologischen Begriff des Menschen an mit der Konsequenz, dass das Analogieverbot des Art. 103 II GG der Einbeziehung menschenähnlicher Wesen auf der Opferseite entgegensteht (BVerfGE 87, 209, 225). Eine entsprechende Einschränkung auf der Seite des die Gewalt Ausübenden lässt sich jedoch weder dem Wortlaut des § 131 I StGB, insbesondere dem Begriff der Gewalttätigkeit, noch dem Schutzgedanken der Vorschrift entnehmen (so aber v. Hartlieb UFITA 1980, 101, 123). Der Schutzzweck des § 131 I StGB, der auf die Verhinderung potentiell aggressionssteigernder Auswirkungen exzessiver Gewaltdarstellungen abzielt (vgl. BT-Dr VI 3521, S. 6 und Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses zum Gesetz zur Neuregelung des Jugendschutzes in der Öffentlichkeit, BT-Dr 10/2546, S. 21), gebietet vielmehr, auch solche Gewalttätigkeiten gegen Menschen unter die Vorschrift zu subsumieren, die als von menschenähnlichen Wesen begangen dargestellt werden. Für diese Auslegung spricht schließlich auch, dass der Gesetzgeber in den zu dem Gesetz zur Neuregelung des Jugendschutzes in der Öffentlichkeit vom 25. 2. 1985 (BGBl, 425) führenden Gesetzesberatungen Darstellungen menschenähnlicher Wesen umfassend von § 131 I StGB erfasst sehen wollte (vgl. BT-Dr 10/2546, S. 22). Soweit das LG die Tatbestandsmäßigkeit der Gewaltdarstellungen unter Hinweis auf deren ausschließlich fiktiven Inhalt verneint hat, halten die Urteilsausführungen einer rechtlichen Überprüfung nicht stand.

Der Vorschrift des § 131 I StGB unterfallen gegenständlich verkörperte Darstellungen grausamer oder unmenschlicher Ge-

walttätigkeiten gegen Menschen, bei denen das Grausame oder Unmenschliche des gewalttätigen Vorgangs den wesentlichen Inhalt und Sinn der Schilderung ausmachen (BGH NJW 1978, 58). An diesem Erfordernis, das den Anwendungsbereich der Norm sachgerecht einschränkt, ist auch nach der durch das Gesetz zur Neuregelung des Jugendschutzes in der Öffentlichkeit vom 25.2.1985 aus Gründen sprachlicher Klarstellung (BT-Dr 10/2546, S. 22) erfolgten Änderung des Wortlautes des § 131 I StGB festzuhalten (LK v. Bubnoff 11. Aufl., § 131 Rn 19; Lackner/Kühl StGB, 23. Aufl., § 131 Rn 6; Greger NStZ 1986, 8, 10). Die Gewaltdarstellungen müssen ferner entweder eine Verherrlichung oder Verharmlosung der gezeigten Gewalttätigkeiten zum Ausdruck bringen oder durch die Art und Weise der Darstellung selbst die Menschenwürde verletzen. Aus den so umschriebenen tatbestandlichen Voraussetzungen des § 131 I StGB folgt – entgegen der Auffassung des LG – nicht, dass lediglich solche Schilderungen in Betracht kommen, die tatsächlich oder zumindest denkbar in der Realität vorkommende Vorgänge zum Gegenstand haben. Vielmehr können auch Darstellungen, welche das Grausame und Unmenschliche rein fiktiver, erkennbar frei erfundener Gewalttätigkeiten in ihren Einzelheiten ausbreiten, eine gewaltverherrlichende oder – verharmlosende Tendenz ausdrücken oder das Gebot zur Achtung der Würde des Menschen verletzen und damit dem Verbot des § 131 I StGB unterfallen (BVerfGE 87, 209, 228; S/S-Lenkner 25. Aufl., § 131 Rn 8; v. Bubnoff aaO, Rn 18). Für den Schutzzweck des § 131 I StGB, einer möglichen Förderung der Aggressions- und Gewaltbereitschaft durch exzessive Gewaltdarstellungen entgegenzuwirken, ist es unerheblich, ob eine Schilderung tatsächlich mögliche Vorgänge oder reine Phantasieprodukte zum Gegenstand hat. Das LG war daher aus Rechtsgründen gehindert, eine Strafbarkeit nach § 131 I StGB allein unter Hinweis auf den wirklichkeitsfremden, durch Visionen und Phantasien gekennzeichneten Charakter der gezeigten Gewalttätigkeiten gegen Menschen zu verneinen. Zur Bewertung des Inhalts der Druckwerke hätte es vielmehr der Ermittlung des objektiven Erklärungswerts bedurft, welcher den Darstellungen

aus Sicht eines verständigen Betrachters zu kommt (BayObLG NJW 1990, 2479, 2480; v. Bubnoff aaO, Rn 26). Hierzu wäre eine eingehende wertende Würdigung des Inhalts der Schilderung sowie des gesamten Darstellungszusammenhangs einschließlich der comic-typischen, durch eine Bilderabfolge mit ergänzenden kurzen Zwischen- und Sprechblasentexten erfolgten Form der Präsentation erforderlich gewesen. Eine solche allein dem Tatrichter obliegende umfassende inhaltliche Bewertung der Druckwerke lässt das angefochtene Urteil vermissen. Die Frage der Tatbestandsmäßigkeit des Buches „R“ und der Fortsetzungsgeschichte „An“ bedarf daher einer erneuten tatrichterlichen Prüfung.

b) Die Erwägungen der StrK zum Vorliegen eines unvermeidbaren Verbotsirrtums vermögen den hinsichtlich des Buches „R“ und der Fortsetzungsgeschichte „An“ erfolgten Teilfreispruch ebenfalls nicht zu rechtfertigen.

Unvermeidbar ist ein Verbotsirrtum, wenn der Täter trotz der ihm nach den Umständen des Falls, seiner Persönlichkeit sowie seines Lebens- und Berufskreises zuzumutenden Anspannung des Gewissens die Einsicht in das Unrechtmäßige seines Handelns nicht zu gewinnen vermochte. Das setzt voraus, dass er alle geistigen Erkenntniskräfte eingesetzt und etwa aufkommende Zweifel durch Nachdenken oder erforderlichenfalls durch Einholung von Rat beseitigt hat (BGHSt 21, 18, 20). Wird die Rechtsauffassung des Täters durch eine gerichtliche oder behördliche Entscheidung oder durch die Rechtsauskunft einer sachkundigen, unvoreingenommenen und mit der Erteilung der Auskunft keinerlei Eigeninteresse verfolgenden Person (BGHSt 40, 257, 264) bestätigt, begründet dies die Unvermeidlichkeit eines Irrtums, wenn der Täter auf die Richtigkeit der Entscheidung oder Auskunft vertraut hat und nach den für ihn erkennbaren Umständen auch vertrauen durfte. Dabei ist der Rat eines Rechtsanwalts nicht ohne weiteres bereits deshalb vertrauenswürdig, weil er von einer kraft ihrer Berufsstellung vertrauenswürdigen Person erteilt worden ist (BayObLG StV 1992, 421; OLG Bremen NStZ 1981, 265, 266; Rudolphi JR 1977, 380, 381). Maßgebend ist vielmehr, ob der Rechtsrat – aus der Sicht des Anfragenden – nach eingehender sorgfälti-

ger Prüfung erfolgt und von der notwendigen Sachkenntnis getragen ist. Auskünfte, die erkennbar vordergründig und mangelhaft sind oder nach dem Willen des Anfragenden lediglich eine „Feigenblattfunktion“ erfüllen sollen (vgl. S/S-Cramer 25. Aufl., § 17 Rn 18), können den Täter demgegenüber nicht entlasten.

Bei Zugrundelegung dieser Grundsätze reichen die Urteilsausführungen weder bezüglich des Druckwerks „R“ noch im Hinblick auf die Fortsetzungsgeschichte „An“ für die Annahme eines unvermeidbaren Verbotsirrtums aus.

Da es die StrK versäumt hat, nähere Feststellungen zum objektiven Aussagegehalt der Druckwerke zu treffen, fehlt es bereits an der für die sachgerechte Beurteilung der Unvermeidbarkeit eines Verbotsirrtums erforderlichen Tatsachengrundlage (vgl. BGH NStZ 1996, 236, 237). Denn die Frage der Vermeidbarkeit einer fehlenden Unrechtsinsicht kann nicht unabhängig vom Erklärungsinhalt der verbreiteten Gewaltdarstellungen beantwortet werden. Erst wenn letzterer feststeht, lässt sich eine Entscheidung darüber treffen, ob sich den seit Jahren im Bereich der Comic-Literatur verlegerisch tätigen Angeklagten ein (möglicher) strafbarer Inhalt der Druckwerke und damit die Unrechtmäßigkeit ihres Handelns auch ungeachtet der teilweise vorliegenden anwaltlichen Unbedenklichkeitsbescheinigungen hätte aufdrängen müssen.

2. Auch der Teilfreispruch hinsichtlich des Buches „V“ hält einer rechtlichen Überprüfung nicht stand.

Das LG hat das gezeigte schmerzhaftes Eindringen mit einem überdimensionierten künstlichen Penis in den Anus einer Frau nicht als Gewalttätigkeit i. S. des § 184 III Nr. 1 Alt. 1 StGB gewertet. Soweit es insoweit auf die freiwillige Mitwirkung der Frau sowie die im Interesse sexuellen Lustgewinns erfolgende Hinnahme von Schmerzen bei gewissen Sexualpraktiken abstellt, lassen die Urteilsausführungen besorgen, dass die StrK von einem zu engen Gewalttätigkeitsbegriff ausgegangen ist. Denn dieser Vorschrift unterfallen auch Darstellungen solcher Gewalttätigkeiten, die etwa im Rahmen sadomasochistischer Handlungen einvernehmlich erfolgen (OLG Karlsruhe MDR

1977, 864; LK-Laufhütte 11. Aufl., § 184 Rn 14; Hanack NJW 1974, 1, 7). Da das Urteil im Übrigen nähere Feststellungen zu dem sich aus Inhalt, äußerer Form und Gesamtkontext ergebenden objektiven Aussagegehalt der Darstellungen vermissen lässt, vermag der Senat nicht zu beurteilen, ob es sich bei dem gezeigten Geschehen um ein durch Entfaltung physischer Kraft unmittelbar gegen den Körper eines anderen bewirktes aggressives Vorgehen (BGH NJW 1980, 65, 66) handelt.

### III. Verurteilung

Der Schuld- und Strafausspruch des Urteils hat ebenfalls keinen Bestand, weil das LG eine Verurteilung wegen Verbreitung kinderpornographischer Schriften gem. § 184 III Nr. 1 Alt. 2 StGB mit reichlich unzutreffenden Erwägungen abgelehnt hat.

Eine pornographische Darstellung hat den sexuellen Missbrauch von Kindern zum Gegenstand, wenn das dargestellte Geschehen alle Merkmale einer rechtswidrigen Tat nach § 176 StGB aufweist (vgl. BGHSt 45, 41). Das ist bei einem Geschlechtsverkehr eines Mannes mit einer 13-Jährigen fraglos der Fall (§ 176 I StGB). Dass sich das Geschehen nach dem Inhalt der Erzählung in einem fiktiven Land mit abweichenden Sexualvorstellungen abspielt, ist angesichts der in § 184 III StGB erfolgten eindeutigen Bezugnahme auf die Vorschrift des § 176 StGB und die damit getroffene Wertentscheidung des Gesetzgebers ohne jede Bedeutung. Maßgeblich sind entgegen der Auffassung des LG allein die Wertmaßstäbe des deutschen Strafgesetzbuchs. Andernfalls hätten es die Hersteller kinderpornographischer Schriften (§ 11 III StGB) in der Hand, das umfassende dem vorbeugenden Rechtsgüterschutz dienende Verbot des § 184 III StGB durch einfaches Einfügen der Darstellungen in einen entsprechenden fiktiven Handlungsrahmen vollständig leer laufen zu lassen. Rechtsfehler zum Nachteil der Angeklagten hat die Überprüfung des Urteils aufgrund der nach § 301 StPO auch zugunsten der Angeklagten wirkende Revision der StA nicht ergeben. ...