Zum Verhältnis von Kunst und Recht – Ein Minenfeld

Nikolaus Lehner

Übersicht

I. Zum Jubilar und zur Kunst
II. Zur Kunst und zum Recht
III. Von der Freiheit der Kunst
IV. Zur Kunst des Jubilars

Vorbemerkung

Dieser Beitrag wurde in der Festschrift Richard Soyer (Verlag Österreich, 2025) erstmals veröffentlicht und geringfügig ergänzt.

I. Zum Jubilar und zur Kunst

Zur Erklärung meines Beitrags[1] sei angemerkt, dass zwar jedem Leser dieser Festschrift die herausragende Bedeutung des Jubilars als Jurist bekannt ist, jedoch nur wenige wissen, dass er beinahe eine ganz andere Laufbahn eingeschlagen hätte. Zu meiner großen Überraschung erfuhr ich von *Arnulf Rainer*, seinem Professor an der Akademie am Schillerplatz, dass *Richard Soyer* einige Semester in seiner Klasse inskribiert war und dort studiert hatte. Das Gespräch mit *Rainer* kam auf, als ich ihn fragte, ob er sich an Schüler erinnern könne, die sich letztlich für einen anderen Weg entschieden haben. Wie sich diese Unterhaltung genau weiterentwickelte, weiß ich nicht mehr – vielleicht war *Rainer* überrascht über das, was ich ihm über *Soyer* berichten konnte, vielleicht ergab sich auch eine ganz andere Wendung. So oder so blieb mir vor allem die Erkenntnis, dass *Richard Soyer* eine künstlerische Vergangenheit hat, die viele nicht vermuten würden. Jedenfalls sprach ich ihn daraufhin mit Verwunderung auf seine Studienzeit in der

1 Der Beitrag spannt einen großen Bogen. Die Bezüge ergeben sich aus den genannten Rechtsgrundlagen, Fällen, Personen und Umständen. Diese dürfen – jedenfalls beim österreichischen Leser – als bekannt vorausgesetzt werden, weshalb auf einen Fußnotenapparat ausnahmsweise verzichtet wird.

bildenden Kunst an, woraufhin er mir einige seiner bemerkenswerten Arbeiten aus der Zeit an der Hochschule für bildende Kunst in der Klasse von *Arnulf Rainer* zeigte.

Kunst ist die Darstellung der Welt. Während die Philosophie, so *Hegel*, die Welt deutet und die Wissenschaft sie analysiert, bleibt die Kunst dem Darstellen verpflichtet. Doch was bedeutet Darstellung eigentlich? Ein rätselhafter Begriff. Wo *Hegel* zitiert wird, ist *Nietzsche* nicht fern: „*Wir haben die Kunst, damit wir nicht an der Wahrheit zugrunde gehen*." Ein Gedanke, der heute wohl in eine Richtung wie „*damit wir um das Recht immer und überall kämpfen*" erweitert werden könnte. Kunst als Werkzeug, um aktiv für Gerechtigkeit, Recht oder gesellschaftliche Werte einzutreten. Das geht über *Nietzsche*s Aussage hinaus, die Kunst eher als existenzielle Notwendigkeit beschreibt und erinnert an *Schopenhauers* Werk „*Kunst, Recht zu behalten*".

Kunst war und ist nicht nur Medium herrschaftlicher Selbstdarstellung, sondern auch Träger politischer Programmatik. Bilder legitimierten Macht und vermittelten Weltbilder, lange bevor moderne Massenmedien existierten. In vormodernen Gesellschaften wurde Kunst oft als Handwerk verstanden und erfüllte die Funktion eines visuellen Leitmediums. Über Jahrhunderte prägte sie soziale und kulturelle Vorstellungen.

Auch heute bleibt Kunst ein umkämpftes Terrain. Autoritäre Regime vereinnahmen sie für Propagandazwecke, während systemkritische Künstlerinnen und Künstler verfolgt, zensiert oder inhaftiert werden. Gerade in einer demokratischen Gesellschaft, in einer Republik, ist Kunst daher unverzichtbar – als Korrektiv, als Impulsgeberin, als Herausforderung an festgefügte Denkmuster.

So spielte in Österreich schon mit der Gründung der Ersten Republik Kunst eine zentrale staatspolitische Rolle, da sich das neue Österreich nach dem Zerfall der Habsburger-Monarchie kulturell und identitätsstiftend neu positionieren musste. Institutionen wie die Wiener Staatsoper und die Salzburger Festspiele wurden gezielt als repräsentative Symbole dieser Neuausrichtung etabliert. Aber auch der Austrofaschismus bediente sich dieser Institutionen und legte damit den Grundstein für den Topos der Kulturnation, als Abgrenzung zu Hitlers Nazideutschland, aber auch zur Legitimation der Dollfuss'schen Diktatur.

Während der Zeit des Nationalsozialismus wurde die Kunst vollständig von der Ideologie des Regimes vereinnahmt. Künstler wie die Bildhauer *Gustinus Ambrosi* und *Alfred Roller* passten sich dem autoritären System an und ließen sich für propagandistische Zwecke instrumentalisieren. Nach dem Zweiten Weltkrieg war auf Grundlage der Moskauer Deklaration die sogenannte Annexionstheorie vorherrschend, wonach Österreich als erstes Opfer Hitlerdeutschlands galt. Erst die *Waldheim*-Affäre in den 1980er-Jahren führte zu einer kritischen Neubewertung des Gründungsmythos der Zweiten Republik. In der Kulturpolitik

hatte bereits unter Bundeskanzler *Bruno Kreisky* eine enorme Öffnung der Kulturpolitik begonnen, die Österreich kulturell und politisch neu positionierte.

II. Zur Kunst und zum Recht

Trotz der in den Grundrechten verankerten Kunstfreiheitsgarantie bleibt in der österreichischen Rechtswissenschaft umstritten, ob Freiheitsrechte lediglich als Abwehrrechte gegen staatliche Eingriffe zu verstehen sind oder ob sie auch eine Verpflichtung des Staates zur aktiven Förderung künstlerischer Ausdrucksformen implizieren. In den 1980er-Jahren griff insbesondere die FPÖ kulturpolitische Debatten auf, um populistische Kritik gegen „*die da oben*" zu schüren. Einzelne Künstler wie *Cornelius Kolig* und *Hermann Nitsch* wurden öffentlich diffamiert und als „pervers" gebrandmarkt. An diesem Konflikt zeigt sich, dass die Auseinandersetzung um die Grenzen der Kunstfreiheit nie nur juristisch, sondern immer auch gesellschaftlich und politisch geführt wird.

Die Beziehung zwischen Kunst und Recht ist von Ambivalenz geprägt. Beide umschreiben und reflektieren menschliches Verhalten, beeinflussen das soziale Leben und setzen sich mit gesellschaftlichen Normen auseinander. Gleichzeitig bestehen grundlegende Gegensätze: Während das Recht auf Verbindlichkeit, Ordnung und Struktur abzielt, ist die Kunst durch Freiheit und Autonomie geprägt. Sie folgt keiner normativen Vorgabe für ihre Ausdrucksformen und bewegt sich außerhalb rechtlicher Kategorien. Der Staat wiederum schafft durch das Recht nicht nur Grenzen für die Kunst, sondern garantiert auch ihren Schutz gegenüber staatlichen Eingriffen.

Gerade in der modernen Kunst werden die Konflikte zwischen Kunst und Recht besonders sichtbar. Der Schutz der Kunstfreiheit wird dann problematisch, wenn ein Werk nicht die charakteristischen Merkmale der Kunst erfüllt oder keinerlei ästhetische Eigenheiten aufweist. Doch was als künstlerische Leistung gilt, ist oft Gegenstand heftiger gesellschaftlicher und juristischer Debatten. Politische Kunst etwa ruft starke Emotionen hervor, wobei die öffentliche Wahrnehmung eines Werks weniger von künstlerischer Innovation als von seiner Wirkung bestimmt wird. Auch unsittliche oder provokative Werke werden deshalb als Kunst anerkannt – solange sie nicht die Rechte Dritter verletzen. Ein klassisches Beispiel hierfür ist die politische Karikatur, die einerseits unter den Schutz der Kunst- und Meinungsfreiheit fällt, andererseits aber in Persönlichkeitsrechte eingreifen kann.

Ein verbindlicher Katalog von Kunstformen existiert nicht, da sich künstlerische Ausdrucksweisen ständig weiterentwickeln. Dies führt zu Unsicherheiten in der rechtlichen Einordnung: Satire kann Kunst sein, aber nicht jede Satire ist

automatisch als Kunst zu qualifizieren. Auch gibt es keinen festgelegten Maßstab für die Qualität eines Kunstwerks – die Beurteilung bleibt subjektiv und entzieht sich objektiven Kriterien. Ein Beispiel für den Versuch, künstlerisches Schaffen juristisch zu kategorisieren, bietet das berühmte „Mephisto-Urteil", in dem das deutsche Bundesverfassungsgericht zwar keine Definition von Kunst vornahm, aber festhielt, dass Inspiration, Erfahrung und Intuition prägende Elemente der Kunst seien.

III. Von der Freiheit der Kunst

Gerichte mussten immer wieder über Fälle entscheiden, in denen sich Personen mit Verweis auf die in Art 17a StGG garantierte Kunstfreiheit gegen strafrechtliche Vorwürfe verteidigten. Dabei stellte sich die Frage, ob Kunstfreiheit strafbare Handlungen rechtfertigen kann. Nicht das Strafrecht begrenzt die Kunstfreiheit, sondern umgekehrt: Art 17a StGG schränkt die Anwendung des Strafrechts ein – allerdings nur, wenn diese Bestimmung so interpretiert wird, dass sie den Rahmen des rechtlich Zulässigen zugunsten der Kunstfreiheit erweitert. Zentral ist dabei die Definition von „Kunst". Ein bloßer künstlerischer Gestaltungswille reicht nicht aus; das Werk muss zumindest „*ansatzweise das Niveau eines Kunstwerks*" erreichen. Ein zu weiter Kunstbegriff würde seine Schutzfunktion verwässern, ein zu enger neue Kunstformen behindern. Ein staatlich oktroyierter Kunstbegriff wäre hingegen mit der Freiheit der Kunst unvereinbar.

Die Kriterien, mit denen Kunst erfasst werden kann, sind vielfältig. Sie reichen von formalen Merkmalen, also von äußeren Umständen, wie der Präsentation in Museen oder Galerien, und dem Vorhandensein kanonisierter Richtungen oder Gattungen. Kunst bedingt aber auch eine Spiegelung durch eine bestimmte Reputation, wie die Anerkennung und Prämierung durch die Kunstwelt oder das Erfordernis einer abgeschlossenen Ausbildung. Kunst hat zudem einen Originalitätsanspruch und ist schwierig nachzuahmen. Sie setzt eine Ehrlichkeit des künstlerischen Strebens voraus, was auch in der Judikatur immer wieder hervorgehoben wird, aber weder objektiv noch subjektiv wirklich messbar ist.

Die Rechtsprechung zur Kunstfreiheit ist ambivalent: Der OGH erkannte sie teils selbst dann an, wenn ein Kunstwerk einen Straftatbestand erfüllte. Entscheidend bleibt die Interessenabwägung zwischen Kunstfreiheit und geschützten Rechtsgütern. Dabei erweist es sich oft schwierig, den Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung einzuhalten, wenn z.B. eine strafbare Handlung zu Schadenersatzansprüchen führt. Grundsätzlich war die Kunstfreiheit als Abwehrrecht des Einzelnen gegen den Staat konzipiert, in der neueren Entwicklung stellte sich

aber die Frage der Drittwirkung, also im Verhältnis der Normadressaten untereinander, wie am Beispiel von Street Art zu sehen ist, die fremdes Eigentum ohne Zustimmung nutzt. Zwar könnte eine Sachbeschädigung vorliegen, doch ist diese gerechtfertigt, wenn das Vorliegen von Kunst angenommen wird.

Bei strafrechtlichen Normen mit Wertungsbegriffen wie „Unfug", „Herabwürdigung" oder „Verunstaltung" kommt es zudem auf den Kontext an. Je größer der künstlerische Gehalt, desto geringer die Strafbarkeit. Beispielsweise wurde eine künstlerische Aufführung in einer Kirche nicht als „Unfug" (§ 189 StGB) gewertet, während 1967 eine Aktion an der Universität Wien – bei der sich Teilnehmer gegenseitig mit Urin beschmutzten und auspeitschten – nicht als Kunst anerkannt wurde.

Satire wird geschützt, wenn sie nicht plump, sondern geistreich ist und zum Nachdenken anregt. Ein Beispiel ist die „Nonnen-Schönheitskonkurrenz", bei der die Gewinnerin eine Nacht mit dem Papst gewinnt. Während eine „geschmackvolle" Inszenierung als Satire durchgehen kann, wäre eine grobe und verzerrende Herabwürdigung wohl nach § 188 StGB strafbar.

Auch bei sexuellen Darstellungen kommt es auf den Kontext an: Wenn in einem Theaterstück das Berühren von Geschlechtsteilen als künstlerisches Mittel eingesetzt wird, kann die Kunstfreiheit überwiegen. Unzüchtige Handlungen auf offener Straße bleiben jedoch strafbar – unabhängig vom Kunstgehalt.

Konkrete Rechtsfälle zeigen, wie komplex die Abwägung zwischen Kunstfreiheit und anderen Rechtsgütern sein kann. So thematisierte *Christoph Schlingensief*s „Container-Projekt" Fremdenfeindlichkeit in provokanter Weise, während *Gerhard Haderer*s Buch *„Das Leben des Jesus"* wegen angeblicher Herabwürdigung religiöser Lehren nach § 188 StGB zu einem Rechtsstreit führte. Die Abgrenzung zwischen strafbarem Verhalten und künstlerischem Ausdruck bleibt oft unklar. Dies zeigt sich exemplarisch am Fall *Günter Brus*: 1968 wurde er wegen der Aktion *„Kunst und Revolution"* – bei der er unter anderem während des Absingens der Bundeshymne urinierte – strafrechtlich verurteilt. Jahrzehnte später wurde er, im Zuge eines gesellschaftlichen Wandels in der Bewertung von Kunst, mit dem Großen Ehrenzeichen der Republik Österreich ausgezeichnet. Diese Beispiele verdeutlichen, dass die Grenzen zwischen Kunst, Recht und Politik nicht statisch sind. Sie werden durch gesellschaftliche Debatten und veränderte Wahrnehmungen ständig neu verhandelt.

Der Begriff der zeitgenössischen Gegenwartskunst ist komplex und bedarf einer präziseren Definition. Kunst, insbesondere die zeitgenössische, bewegt sich stets auf zwei Ebenen: Einerseits in der Dimension dessen, was Künstler erschaffen, andererseits im Bereich, was Nicht-Künstler als Kunst wahrnehmen, verstehen oder eben nicht verstehen. Die Kunstpolitik wird dabei oft nur zum Bestandteil einer umfassenderen Wirtschaftspolitik. Ein zentraler Aspekt, der die

demokratiepolitische Rolle der Kunstpolitik betont, ist die Kultur als „res publica“. Kunst kann zum Sklaven des Systems werden, doch um ihre wahre Funktion zu erfüllen – nämlich die Gesellschaft aktiv mitzugestalten – muss sie mehr sein.

Wann wird Kunst zur politischen Kunst? Ist sie es, sobald sie im öffentlichen Raum präsent ist, oder erst dann, wenn sie explizit auf politisch und gesellschaftlich relevante Themen Bezug nimmt? Meiner Ansicht nach ist Kunst immer politisch, da sie stets Aussagen über das soziale Gefüge und das Wesen des Zusammenlebens der Menschen trifft und uns somit einen Spiegel vorhält.

Nach 1945 entstand eine Gesellschaft, die sich neu orientierte, was längerfristig zu einer erheblichen Spaltung führte. Gleichzeitig entstand eine Massenkultur, die den amerikanischen Traum, den „American Way of Life“, verbreitete. In Österreich entwickelte sich in den 1960er Jahren durch Künstler wie *Günther Brus*, *Otto Mühl* und *Rudolf Schwarzkogler* der Wiener Aktionismus, der Provokation als künstlerisches Mittel einsetzte. Diese Künstler wurden dem damaligen gesellschaftlichen Klima entsprechend gerichtlich verfolgt und zum Teil verurteilt. Sie sind heute fester Bestandteil der Kunstgeschichtsschreibung, ihre Werke sind in österreichischen und internationalen Kunstsammlungen und Museen vertreten. Sie hinterließen uns in ihrer öffentlichen und medialen Widerständigkeit und der kalkulierten Einbeziehung der politischen Reaktion die Hoffnung auf eine Veränderung hin zu einer besseren Welt.

Recht und Kunst sind eng miteinander verflochten. Kunst bewegt sich oft an der Grenze des Rechts und zeigt auf, wo im Staatsgefüge Schranken bestehen, deren Überwindung notwendig wird. Gleichzeitig ist es das Grundrecht auf Kunstfreiheit, das den Raum für diese Darstellungen schafft. Setzt das Recht der Kunst eine Grenze, oder ermöglicht es ihr vielmehr, diese Barrieren zu überwinden? Meiner Meinung nach sichert das Grundrecht auf Kunstfreiheit der Kunst einen rechtlichen Raum, in dem sie frei sein kann, um ihre eigenen Beschränkungen Grenzen zu hinterfragen und sich weiterzuentwickeln. Dieser Schutz gibt Künstlern die Möglichkeit, rechtliche Barrieren zu überwinden und Meinungen zu äußern, die im nicht-künstlerischen Kontext möglicherweise nicht mehr erlaubt wären, und damit Widerstand zu leisten. Jedoch überschreitet dieser Spielraum der künstlerischen Freiheit manchmal die Grenze zu Beleidigung, Hetze oder Geschmacklosigkeit. In diesen Fällen begrenzt das Recht die Kunst, und zwar immer dann, wenn die überwiegenden Rechte anderer unverhältnismäßig verletzt werden.

Das Grundrecht der Kunstfreiheit besagt, dass Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung eine unverhältnismäßige Einschränkung der Kunstfreiheit untersagt und stets die Freiheit des künstlerischen Schaffens zu berücksichtigen ist. Die Kunstfreiheit und die Meinungsfreiheit sind durch die Verfassung

geschützte Grundrechte und dürfen als solche weder durch Gesetze noch durch sonstige Rechtsakte eingeschränkt werden. Der Staat hat dafür zu sorgen, dass Bedingungen geschaffen werden, die eine verfassungskonforme Ausübung dieser Grundrechte ermöglichen. Sie gelten jedoch nicht schrankenlos, wenn höherwertige Interessen dies erfordern. Im Einzelfall muss geprüft werden, ob ein Gesetzesverstoß zugunsten der Kunst- und Meinungsfreiheit hinzunehmen ist oder ob das durch das Strafgesetz geschützte Rechtsgut höher zu bewerten ist. Nach der schon seit den 1970er Jahren bestehenden Rechtsprechung des OGH ist für die Frage, ob ein Anspruch auf Rechtfertigung aus Gründen künstlerischen Schaffens besteht, entscheidend, dass das Kunstwerk eine wahrhaftige Tendenz aufweist.

Ein anschauliches Beispiel für das Spannungsverhältnis zwischen Strafrecht und Kunstfreiheit bietet der bekannte (Phantom-)Künstler *Banksy*. Bei ihm lässt sich beobachten, dass die Sprayarbeiten den Wert von Gegenständen nicht nur nicht mindern, sondern in vielen Fällen sogar steigern. Dies geht über die erwähnte Frage, inwieweit die Kunstfreiheit im Fall von Street Art als Rechtfertigung für eine Sachbeschädigung herangezogen werden kann, noch einmal weit hinaus. Im Allgemeinen bieten Kunst- und Meinungsfreiheit keine Rechtfertigungsgründe für Sachbeschädigung, bei derart bedeutenden und in der Kunstwelt anerkannten Werken mit einem immensen (Markt-)Wert könnte aber eine Neubewertung dieser Frage angebracht sein.

Kunst und Strafrecht weisen zahlreiche weitere Konfliktlinien auf. Kunst kann sowohl passiv „Opfer“ als auch aktiv „Täter“ von Straftaten sein. Sie ist Opfer, wenn sie beschädigt, gestohlen, gefälscht oder zensiert wird. Im Gegensatz dazu wird Kunst zum Täter, wenn sie als Tatwerkzeug in der Hand von Künstlern fungiert – etwa, wenn sie die Öffentlichkeit schockiert, provoziert, kränkt oder verletzt. Zu denken ist beispielsweise daran, dass in einem Kunstwerk staatliche oder religiöse Symbole verächtlich gemacht oder Politiker bzw Prominente satirisch aufs Korn genommen werden. Auch wenn Gewalt oder pornografische Inhalte dargestellt, im Rahmen von Theateraufführungen oder wie bei *Hermann Nitsch* Tiere geschlachtet oder wie einst bei den Wiener Aktionisten sexuelle Handlungen vorgenommen werden, bewegt sich Kunst an der Grenze zwischen künstlerischer Freiheit und strafrechtlichen Grenzen.

Ähnlich wie der Aktionismus fand auch der Gangsta-Rap seinen Weg aus den USA nach Europa und erlangte große Popularität. Dies führte zu einer intensiven Auseinandersetzung mit der Frage, inwieweit der kalkulierte Grenzgang, verbunden mit der Authentizität im Konflikt mit Polizei und Justiz, rechtlich problematisch ist. Der OGH unterscheidet bereits auf Schutzbereichsebene des Art 10 EMRK zwischen „wahren“ und „unwahren“ Behauptungen und schließt letztere vom verfassungsrechtlich garantierten Schutz aus. Eine Äußerung kann

demnach nur dann gerechtfertigt sein, wenn sie auf wahren Tatsachenbehauptungen beruht oder von diesen ableitet.

Die Schwierigkeit der österreichischen Gerichte, sich mit Kunst in all ihren Erscheinungsformen anders als diffus und angstvoll auseinanderzusetzen, wurde von *Alfred J. Noll* bereits 1995 in seinem Aufsatz „*Holzfällen vor dem Richter – Juristisches zu Bernhards Kunst und Lampersbergs Ehre*" beschrieben. Dabei ist es auf die Katastrophe des Nationalsozialismus und seiner vernichtenden Einteilung in eine „gute" und eine „entartete" Kunst zurückzuführen, dass jeder Versuch einer Kategorisierung oder gar Normierung, was denn nun Kunst sei und was nicht, entschieden abgelehnt wird. Auch die Judikatur vermeidet jegliche Parameter für eine Definition des Kunstbegriffs und entscheidet dafür im Einzelfall unter Bezugnahme auf die jeweilige Intention des Künstlers. Dies führte dazu, dass bekannte, ältere Entscheidungen – wie jene zu *Klaus Mann*s „Mephisto" oder Felix Saltens *„Josefine Mutzenbacher*" – eine nicht-deterministische Tendenz im Kunstbegriff erkennen lassen. Der kürzlich verstorbene *Manfried Welan* hat mit *Raoul Kneucker* schon in den 1970-er Jahren festgehalten, dass sowohl Kunst als auch Wissenschaft als kreative Werte anzusehen sind. Dies ist keinesfalls unreflektiert, da im Gegensatz zur Kunstfreiheit die Wissenschaftsfreiheit durch den VfGH definiert wird. Wissenschaft ist objektivierbar, während der Kunstbereich niemals vollständig vereinheitlicht werden kann.

Schönberg beschreibt in seiner „*Darstellung des musikalischen Gedankens*" die Wissenschaft als bestrebt, ihre Gedanken unzweideutig widerzuspiegeln, während die Kunst erlebt werden kann, ohne sie explizit zu beschreiben. Die unbeschränkte Freiheit der Kunst stellt die Rechtsprechung vor große Herausforderungen, da Kunst per definitionem abstrakt und mehrdeutig bleibt und ihr der Parameter der Irrealität als dynamische Komponente innewohnt. Die Bewertung als Kunst bedingt stets ein fiktionales Element. Dem Gesetzgeber kommt dabei kein Spielraum zu, da er laut *Neisser* die Freiheit der Kunst nicht aushöhlen darf.

Die zentrale Frage lautet somit: Was ist Kunst? Und darf Kunst alles? Kunst lässt sich nicht eindeutig definieren, und es bleibt der Rechtsprechung überlassen, eine gesicherte Judikatur zu entwickeln. Aus der Literatur sind der materielle oder materiale und der formelle Kunstbegriff bekannt. Ersterer bezeichnet das Wesentliche der künstlerischen Betätigung, die freie schöpferische Gestaltung, bei der die Eindrücke und Erfahrungen des Künstlers durch ein bestimmtes Medium und eine spezifische Formensprache zu unmittelbarer Anschauung gebracht werden. Dieser Kunstbegriff wird, wie erwähnt, in der „Mephisto"-Entscheidung entwickelt. Der formelle Kunstbegriff stellt bloß auf bestimmte Werktypen ab und wurde schon vom deutschen Bundesverfassungsgericht als anachronistisch bezeichnet. Schließlich gibt es noch den offenen Kunstbegriff, der den Aussageinhalt und den interpretativen Aspekt betont, wie der Künstler

Jonathan Meese, der sich mit einem Einhorn vor Hakenkreuzen fotografieren ließ und auf einer Internetseite den Hitler-Gruß zeigte. Mit diesen Kennzeichen identifiziert er sich gerade nicht, sondern verspottet sie – als Satire. Auch Pornografie kann demnach als Kunst gesehen werden, stellt man auf die Interpretationsfähigkeit des Werkes ab.

Die Kunstfreiheit ist als verfassungsrechtlicher Ausgangspunkt in Art 17a StGG verankert und hat sich aus der Meinungsfreiheit (Art 10 EMRK) zu einem eigenständigen Grundrecht entwickelt. Ihre Vorbehaltslosigkeit schützt die Eigenständigkeit künstlerischen Schaffens, indem sie betont, dass Kunst ihren eigenen Gesetzen folgt. Das Zensurverbot bezieht sich insbesondere auf Ausstellungen, Theater- und Kinoproduktionen. Im Gegensatz zur österreichischen Verfassung enthält die EMRK keine explizite Kunstfreiheitsgarantie. Der Schutz der Kunst wird dort lediglich aus der Meinungsfreiheit abgeleitet. Die Europäische Grundrechtscharta (GRC) erkennt die Kunstfreiheit jedoch ausdrücklich in Art 13 an, wobei sie den Schranken des Art 10 Abs 2 EMRK und dem Gesetzesvorbehalt in Art 52 Abs 1 GRC unterliegt.

Im Strafrecht wird die Kunstfreiheit insbesondere in den Ehrschutzbestimmungen (§§ 111, 115 StGB) sowie im Medienrecht (§§ 6 ff MedienG) berücksichtigt – insbesondere für Satire und Karikatur. Konflikte entstehen, wenn Kunst gegen moralische, religiöse oder staatliche Normen verstößt. Während früher die sexuelle Moral (Pornografie) im Zentrum stand, rücken heute Religion und staatliche Symbole verstärkt in den Fokus.

Obwohl die Kunstfreiheit keinen Gesetzesvorbehalt kennt, gilt sie nicht schrankenlos. Kritikwürdig ist, dass die EMRK die Kunstfreiheit nicht explizit normiert, sondern lediglich als Teil der Meinungsfreiheit (Art 10 EMRK) interpretiert wird.

Die Formulierung von Art 17a StGG, wonach „*das künstlerische Schaffen, die Vermittlung von Kunst sowie deren Lehre frei*“ sind, spiegelt auch die zentrale Idee des Manifests der Wiener Sezession wider: „*Der Zeit ihre Kunst, der Kunst ihre Freiheit*“. Beide betonen die Autonomie der Kunst und ihre Unabhängigkeit von äußeren Einschränkungen. Während die Sezessionisten damit den Bruch mit akademischen Traditionen und staatlicher Einflussnahme forderten, garantiert Art 17a StGG diese Freiheit nun auf verfassungsrechtlicher Ebene. In diesem Zusammenhang ist an das Strafverfahren gegen *George Grosz* wegen seiner als blasphemisch angesehenen Graphik „*Christus mit der Gasmaske*“ zu denken. Sein Freispruch nach drei Rechtsgängen zeigt, dass die Abgrenzung, wann Kunst als legitimer Ausdruck gilt und wann sie als strafrechtlich relevante Blasphemie gewertet wird, zu seinen Gunsten ausgegangen ist. Ein neueres Beispiel ist der gekreuzigte Frosch *Martin Kippenberger*s aus der Sammlung *Lothar Tirala*, gegen den kirchlicherseits heftig protestiert wurde, ohne dass es zu einem Verfahren

gegen den Künstler kam.

Das Strafrecht sanktioniert gesellschaftlich unerwünschtes Verhalten – auch im Kunstbereich. Besonders häufig sind Fälle von Sachbeschädigung, etwa auch durch die Verunstaltung von Kunstwerken, sowie Eigentumsdelikte wie Diebstahl oder Betrug. Bei Kunstdiebstahl ist entscheidend, ob ein wirtschaftlicher Tauschwert besteht, wobei Marktwert und künstlerische Bedeutung in die Bewertung einfließen. Ein berühmter Fall ist der Diebstahl der „Saliera", bei dem der OGH die Drohung mit der Zerstörung als versuchte Erpressung wertete. Kunstfälschungen und Täuschungen über die Urheberschaft spielen eine zentrale Rolle im Betrugsstrafrecht. Manipulierte Expertengutachten oder verfälschte Signaturen können als Beweismittelbetrug oder Urkundenfälschung strafbar sein, wie es etwa im Fälschungsskandal um *Wolfgang Beltracchi* deutlich wurde. Häufig schließen sich an Kunstkriminalität weitere Delikte wie Hehlerei oder Geldwäsche an, wenn gestohlene oder gefälschte Kunstwerke in den legalen Markt eingeschleust werden. Während zuvor der Spannungsbogen zwischen Kunstfreiheit und Strafrecht im Mittelpunkt stand, geht es hier konkret um kriminelle Handlungen im Kunstkontext. Damit zeigt sich, dass das Recht nicht nur Grenzen der Kunstfreiheit definiert, sondern auch den Kunstmarkt und Kunstwerke als Vermögenswerte schützt.

Moderne Kunst dient sowohl der Meinungsäußerung als auch der ästhetischen Gestaltung und spiegelt gesellschaftliche Entwicklungen wider. Politische Kunst provoziert oft starke Emotionen und wird selbst in unsittlichen oder umstrittenen Ausdrucksformen als Kunst anerkannt – ein Prinzip, das sich etwa in *Beuys*' Manifest „*Alles ist Kunst*" widerspiegelt. Die zunehmende gesellschaftliche Toleranz hat dazu beigetragen, den Kunstbegriff zu erweitern und Provokation als Teil der Kunstfreiheit zu verstehen. Die Frage, ob durch künstliche Intelligenz erzeugte Werke unter das Urheberrecht fallen, wird erst in Zukunft geklärt werden können.

Die Grenzen der Kunstfreiheit sind dort erreicht, wo andere Rechtsgüter verletzt werden. Der OGH hat klargestellt, dass Art 17a StGG kein Recht auf Beleidigung verleiht und etwaige Ansprüche nach § 1330 ABGB zu prüfen sind. Ähnlich entschied der VfGH in Bezug auf die Störung durch Lärm. Diese Argumentationslinie dient auch der Abgrenzung zur Strafbarkeit. Der künstlerische Freiraum darf nicht unbegrenzt sein – insbesondere, wenn durch klare Erwartungshaltungen das Potenzial zur Erregung von Ärgernis reduziert wird. Wer bewusst eine provozierende Veranstaltung besucht, kann sich schwerlich über den erwartbaren Inhalt beschweren. Bei provokativer Kunst könnte zudem auch die irrige Annahme eines rechtfertigenden Sachverhalts nach § 8 StGB oder ein Verbotsirrtum nach § 9 StGB relevant sein, wenn ein Künstler fälschlicherweise annimmt, seine Werke seien durch die Kunstfreiheit gedeckt, obwohl sie tatsächlich

strafrechtliche Grenzen überschreiten.

Erst durch individuelle Gestaltungselemente wird die Absicht des Schöpfers, ein Kunstwerk zu schaffen, erkennbar. *Hermann Nitschs „Orgien-Mysterien-Theater*“ umfasst Werke aus den Bereichen Bühne, Tonkunst, Film und bildender Kunst. Demgegenüber fehlt dem „*Schwarzen Quadrat*“ von *Kasimir Malewitsch* und dem Urinal von *Marcel Duchamp* aufgrund fehlender Eigenart der Werkcharakter im urheberrechtlichen Sinne.

Die Rechtsgeschäftsfähigkeit ist keine Voraussetzung für die Urheberschaft, was an den Vertretern der Art Brut wie *August Walla*, *Johann Hauser*, *Oswald Tschirtner* und *Johann Fischer* deutlich wird, die trotz psychischer Beeinträchtigungen als Urheber gelten. Mehrere Personen gelten als Miturheber, wenn ihr Beitrag schöpferisch ist. Im Werkstattbetrieb von *Peter Paul Rubens* wäre etwa die bloße Überwachung der Arbeiten durch den Meister nicht ausreichend für die Urheberschaft, was sich heute, etwa bei Künstlern wie *Jeff Koons*, anders darstellt.

Der künstlerische Schaffensprozess ist eine Form der sozialen Kommunikation und wird besonders bei politischen Karikaturen und Montagen zu einem Spannungsfeld zwischen Kunstfreiheit und Persönlichkeitsrecht, stets im Rahmen staatlicher Prinzipien. Diese rechtliche Einschränkung schützt die Interessen Dritter und gewährleistet die gesellschaftliche Verantwortung der Kunst.

Das Verhältnismäßigkeitsprinzip betont die Priorität des Gemeinwohls und macht das System der Abwägung unverzichtbar. Im Fall „Esra“ stellte das Gericht fest, dass der Roman als fiktionales Werk zu betrachten sei. Eine Verletzung der Intimsphäre der Partnerin des Autors, deren Persönlichkeitsrechte betroffen waren, war nur dann gegeben, wenn eine eindeutige Wiedererkennung der Person im fiktionalen Werk erfolgte.

Ein aktueller Fall, bei dem ein Roman trotz seiner Veröffentlichung im Herbst 2024 verboten werden soll, betrifft einen bekannten Galeristen und stellt einen #MeToo-Fall in der Kunstszene dar. Der Galerist, der sich in der Öffentlichkeit stets durch markante Aussagen hervorgetan hat, sah sich im Zentrum einer öffentlichen Empörung, waren doch gegen ihn schon zuvor Vorwürfe einer sexuellen Belästigung erhoben worden. Der Autor argumentierte jedoch überzeugend, dass alle Figuren des Romans fiktionalisiert seien. Der Verlag Luchterhand beschritt den Rechtsweg und erhielt kürzlich in erster Instanz Recht. Ein schwerer Einschnitt in die Kunstfreiheit ist vorerst abgewendet.

Ein jüngstes OGH-Urteil im Fall der „Tagespresse“ zeigt, wie kritisch es ist, der satirischen Freiheit enge rechtliche Grenzen zu ziehen. Der Satire würde in diesem Fall die nötige schöpferische Gestaltung fehlen; das Urteil ging aber gar nicht auf das Grundrecht der Kunstfreiheit ein, obwohl es als eigenständiges Recht verankert ist. Meiner Ansicht nach stellt der satirische Brief der

„Tagespresse“ eine Form der „künstlerischen Lüge“ dar, eine Fiktion, die grundsätzlich unter den Schutz des künstlerischen Schaffens fällt. Natürlich muss jedes Grundrecht gegen andere Rechtsgüter abgewogen werden, wobei die Kunstfreiheit nur dann eingeschränkt werden kann, wenn ein vorrangiges Rechtsgut betroffen ist. Letztlich wird die Interessenabwägung durch den EGMR oder EuGH vorgenommen werden, denen die Lösung im Konflikt gesellschaftlicher Wertvorstellungen zukommen wird.

Satire und Karikatur können Spott und Hohn über andere verbreiten, wie zum Beispiel in Schlüsselromanen. Da beide mit Übertreibung arbeiten, sucht das Gericht nach dem „Aussagekern“. Die Satire wird jedoch eingeschränkt, wenn das Gericht das Persönlichkeitsrecht stärker gewichtet als die Absicht, jemanden mit Satire zu verletzen. Ein Beispiel hierfür ist das satirische Brettspiel, das die Korruptionsvorwürfe gegen Grasser thematisierte. Das Gericht qualifizierte das Spiel als von Art 17a StGG geschütztes Werk, basierend auf einer Interessenabwägung, da es sich bei der betroffenen Person um eine öffentliche Figur handelte.

Auch in der EGMR-Rechtsprechung wird die Satire thematisiert, etwa bei der pornographischen Darstellung eines Politikers auf einem Werk von *Otto Mühl*. In der Satire spielen Ironie, Fantasie, Komik und Witz eine zentrale Rolle. Wenn die Satire den Kern nicht trifft, sondern hauptsächlich diffamiert, wird sie als Schmähkritik angesehen. Satire kann das Image von Prominenten stärker schädigen als nüchterne Kritik, indem sie die Opfer zu Witzfiguren macht. *Kurt Tucholsky* sagte, „*Satire muss zuspitzen, unfair sein*“, und folgerte: „*Was darf Satire? Alles*.“ Die Justiz setzt jedoch die Grenzen durch eine Abwägung zwischen der Kunstfreiheit und dem Persönlichkeitsrecht.

Eine Karikatur liegt vor, wenn eine Person durch Allegorisierung ihres Körpers schablonenhaft dargestellt wird, wie es in der Fernsehserie „Vorstadtweiber“ der Fall war, in der ein bekannter Politiker als Homosexueller dargestellt wurde. Auch hier kamen Art 17a StGG und Art 10 EMRK zur Geltung. Kabarett als eine Form der Satire ist eine politische Meinungsäußerung, die vom Publikum entweder befürwortet oder abgelehnt wird. Parodie ist eine Form der Kommentierung, die vor allem in Fernsehsendungen vorkommt und die Zustimmung des Urhebers gemäß § 24 Abs 1 UrhG erfordert.

Persiflage übertreibt, wie Satire und Parodie, durch Verspottung einer Geisteshaltung. Dabei wird ein Text verändert, sodass der neue Inhalt von der äußeren Form des Originals übernommen wird. Diese Gattungen dienten früher dazu, Zensurvorschriften zu umgehen – heute schützen sie vielfach die Ehre der betroffenen Personen.

Das Datenschutzrecht kann für künstlerische Realisationen erhebliche Einschränkungen mit sich bringen. Nach § 9 Abs 2 DSG gibt es eine Ausnahme zur

Verarbeitung von Daten für künstlerische und literarische Zwecke, jedoch ist die Reichweite dieser Ausnahme unklar und muss erst im Einzelfall gerichtlich entschieden werden.

Es stellt sich die Frage, ob unter dem Vorwand der Kunst Hass gegen ethnische Minderheiten propagiert werden darf. Ein Beispiel hierfür ist der Film „*Das Gespenst*" von *Herbert Achternbusch*, dessen Beschlagnahme gerichtlich abgelehnt wurde. Komplexer war die juristische Auseinandersetzung mit *Werner Schroeter*s Film „Das Liebeskonzil", bei dem der Eingriff in die Kunst- und Meinungsfreiheit schließlich auch vom EGMR zugelassen wurde.

Die dargestellten Beispiele zeigen, dass die Grenzen der Kunstfreiheit nicht statisch verlaufen, sondern sich im Zusammenspiel von Rechtsprechung, gesellschaftlicher Wahrnehmung und zeitlicher Distanz verschieben. Auffällig ist dabei, dass viele Formen ehemals skandalisierter Kunst rückblickend als notwendige Provokationen interpretiert und kulturell integriert werden. Diese Dynamik wirft jedoch die Frage auf, ob Provokation stets in Anerkennung mündet – oder ob es künstlerische Praktiken gibt, die sich dieser Logik systematisch entziehen. An diesem Punkt wird der Blick auf jene Formen der Travestie relevant, die nicht der ästhetischen Entschärfung dienen, sondern die Mechanismen bürgerlicher Sinnstiftung selbst offenlegen.

Kurt Ryslavys burgeoise Travestie unterscheidet sich grundlegend von jener bürgerlichen Maskerade, die Provokation simuliert, um sie letztlich integrierbar zu machen. Seine Arbeiten operieren nicht mit Ironie als distanzwahrend und auch nicht mit dem sicheren Wissen um spätere Anerkennung. Vielmehr nutzen sie die Form der Travestie, um Ordnung sichtbar zu machen, ohne sie zugleich ästhetisch zu entlasten.

Travestie bedeutet bei Ryslavy nicht Verstellung im spielerischen Sinn, sondern eine gezielte Überidentifikation mit bürgerlichen Gesten, Symbolen und Moralformen, die deren innere Leere und Gewalt freilegt. Das Verkleiden dient nicht der Harmlosigkeit, sondern der Eskalation: Das Allzu-Bürgerliche kippt ins Unheimliche. Gerade dadurch entzieht sich seine Kunst der nachträglichen Einordnung als bloße Provokation oder Satire.

Im Unterschied zur Travestie, die Kritik ästhetisiert und damit entschärft, bleibt Ryslavy unversöhnlich präsent. Er bietet keinen stabilen Interpretationsrahmen, keinen ironischen Fluchtpunkt und keinen moralischen Mehrwert, der eine kulturelle Rehabilitation erleichtern würde. Die Zumutung besteht nicht im Regelbruch, sondern in der Weigerung, diesen Bruch symbolisch aufzulösen.

Damit markiert Ryslavy einen Grenzfall künstlerischer Freiheit: Seine Travestie legt offen, dass Kunst nicht erst dort problematisch wird, wo sie Normen verletzt, sondern dort, wo sie die gesellschaftlichen Mechanismen der Sinnproduktion selbst infrage stellt. Sie zeigt nicht, dass Ordnung eine Maske trägt,

sondern dass hinter der Maske nichts Beruhigendes folgt.

Die Auseinandersetzung mit Ryslavy macht deutlich, dass die Freiheit der Kunst nicht nur an expliziten strafrechtlichen Grenzen bemessen werden kann, sondern auch an kulturellen Voraussetzungen hängt, die juristisch kaum greifbar sind. Wo Kunst sich der Einordnung, Historisierung und symbolischen Auflösung verweigert, gerät die rechtliche Interessenabwägung an ihre Grenzen. Damit verschiebt sich der Fokus erneut auf die zentrale Aufgabe des Rechts: im Einzelfall zu entscheiden, ob und inwieweit künstlerisches Schaffen trotz gesellschaftlicher Irritation geschützt bleibt – oder ob überwiegende Rechtsgüter eine Einschränkung rechtfertigen.

Zusammenfassend möchte ich die Problematik der strafrechtlichen Beurteilung schöpferischer Handlungen wie folgt bilanzieren: Die Freiheit der Kunst ist nicht grenzenlos, sondern unterliegt einer Abwägung mit anderen Rechten, wie sie sich aus strafrechtlichen Verbotsnormen ergeben. Dabei kommt der Grundsatz der „*Kunst als Rechtfertigungsgrund*" zur Anwendung, wobei die gerichtliche Bewertung des Einzelfalls entscheidend ist. Häufig wird die Strafverfolgung eingestellt, da schon die Sachverständigen und damit auch die Justiz mit einer fließenden und oft wechselnden Auffassung von Kunst konfrontiert sind. Dies führt zu einer höheren Akzeptanzbereitschaft gegenüber Kunst, wobei ein Verstoß gegen Gesetze zunehmend von der künstlerischen Qualität und Präsentation abhängt. Ein Verbotsirrtum, der in einigen Fällen ins Treffen geführt wurde, wird selten angenommen. Bei der Herabwürdigung religiöser Lehren oder der Störung des Religionsfriedens kommt es zu einer Interessenabwägung, bei der geringfügige Eingriffe meist nicht verfolgt werden. Ähnlich verhält es sich bei der Tierquälerei, bei der nur unnötiges Quälen relevant ist. Die Herabwürdigung staatlicher Symbole wird ebenfalls nur dann strafrechtlich verfolgt, wenn diese in einer gehässigen und öffentlich wahrnehmbaren Weise erfolgt. Das Beispiel der „*Kunst und Revolution*"-Aktion zeigt, wie sich die öffentliche Meinung im Laufe der Zeit verändert und wie solche Aktionen heute teils als künstlerische Freiheit anerkannt werden. Auch bei Themen wie Pornographie, öffentlichen geschlechtlichen Handlungen und Nationalsozialistischer Wiederbetätigung unterliegt die strafrechtliche Bewertung dem gesellschaftlichen Wandel der Meinungen. So wird beispielsweise eine Wiederbetätigung nur dann verfolgt, wenn keine künstlerische Absicht erkennbar ist. In Fällen von übler Nachrede oder Beleidigung ist die Beurteilung abhängig vom künstlerischen Gehalt, wobei bei höherem künstlerischen Wert eine größere Toleranz besteht. Ebenso wird Sachbeschädigung nur dann verfolgt, wenn sie nicht leicht rückgängig gemacht werden kann, wie bei Graffiti oder Plakatflächen.

Insgesamt zeigt sich, dass die strafrechtliche Beurteilung von Kunst stets im Kontext des gesellschaftlichen Wandels und der individuellen künstlerischen

Absicht jeweils unter Abwägung der berührten Grundrechte erfolgt.

IV. Zur Kunst des Jubilars

Richard Soyer bewegt sich gekonnt in einem Bereich, in dem sich juristische Normen und gesellschaftliche Wertvorstellungen ständig weiterentwickeln. Er verbindet dogmatische Tiefe mit einem einzigartigen Gespür für die Herausforderungen der Gegenwart und setzt sich für die Wahrung der Freiheit in einem sich ständig verändernden rechtlichen Kontext ein und zeigt sich unter anderem bei seiner Habilitation zum Thema „*Ordentliche Wiederaufnahme*" 1998, nachdem er seinem Betreuer Prof. *Peter Schick* das Thema bekanntgegeben hatte, verfasste er die Habilitation ohne weitere Rücksprache mit Prof. *Peter Schick*. Dass er sich der Justiz und Wissenschaft verschrieben hat, ist ein Glücksfall – nicht nur für das Strafrecht, sondern auch für den Umgang mit Kunstfreiheit im Recht.

Schließen möchte ich mit einem Hinweis auf eine länger zurückliegende Betätigung des Jubilars in der darstellenden Kunst, die vermutlich nur wenig bekannt ist. Ich habe im Verlag Octopus ein Buch aus dem Jahr 1983 mit dem Titel „*Eine eindeutige Geschichte mit eindeutigen Bildern*" entdeckt. Thema ist eine Aufführung eines „*Musik-Aktions-Theaters*" mit dem Titel „*Sukzess*", in dem der Jubilar gemeinsam mit einem Mitstudenten seine Erfahrungen als Rechtspraktikant im Sprengel des OLG Wien zu einem von elektroakustischer Musik begleiteten abstrakten Theaterstück verarbeitet und 1982 in einem Kellertheater in Villach zur Uraufführung gebracht hatte. Schon damals hatte *Richard Soyer* einen starken Zug zu künstlerischer Betätigung, der ihn in weiterer Folge auch an die Wiener Akademie der bildenden Künste brachte. Eine seinem Beitrag zum Rechtsleben unserer Zeit vergleichbare Bereicherung der Kunstwelt wäre ihm wohl gewiss gewesen.