Zeitschrift: Schweizer Kunst = Art suisse = Arte svizzera = Swiss art
Herausgeber: Visarte Schweiz
Band: - (1981)
Heft: 1-2

Artikel: Kunst und Strafrecht = L'art face à la législation
Autor: Schubarth, Martin
DOI: https://doi.org/10.5169/seals-624390

Nutzungsbedingungen
Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation
L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use
The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 14.02.2026

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

peuvent se résumer ainsi : bien que le tableau saisi semble encore pouvoir blesser le sentiment religieux de nombreux êtres à l'heure actuelle, le danger qu'il constitue n'est plus assez important pour justifier une saisie prolongée.

Echos dans la presse

L'écho dans la presse fut grand. Déjà avant la fin du procès, la presse s'est intéressée à l'"affaire Fahrner" même à l'étranger (voir "Spiegel"). A l'heure actuelle, plus de vingt journaux suisses en publient le dénouement. Excepté quelques lettres de lecteurs indignés, une impression de satisfaction ressortait de tous les commentaires objectifs. ("Ne pas bafouer la croix de Jésus", "scandaleux blasphème", "destruction des valeurs chrétiennes" – quelques exemples de Lettres).

Commentaire du "Basler Zeitung" :

"Verdict encourageant et réjouissant pour tous ceux qui refusent de croire qu'à force de réflexion, acharnement et procédure légale on ne puisse mettre en mouvement la grande roue de l'état et de la justice".

La veuve de Kurt Fahrner a récemment prêté le tableau "Crucifixion" ou "femme crucifiée" au Musée des Beaux-Arts de Bâle : selon des renseignements pris auprès de la direction, ce tableau, ainsi que deux autres que la famille Fahrner prêtera, seront exposés en avril / mai avec des tableaux de peintres suisses et bâlois appartenant aux musées.

"FALL FAHRNER" : EIN POSITIVER PRAEZEDENZFALL FUER DIE SCHWEIZER KUNSTGESCHICHTE

Der "Fall Fahrner" hätte leicht zu einem negativen Präzedenzfall in der Geschichte der Schweizer Kunst werden können. Dies zu verhindern, war dem Zentralvorstand der GSMBA ein grosses Anliegen. Deshalb beauftragte er Professor Dr. Martin Schubarth, die Erben Fahrner vor Gericht zu vertreten : sein Plädoyer vermochte die Richter zur Freigabe der "Kreuzigung" zu überzeugen.

In der Folge bat ich Professor Schubarth, für die "Schweizer Kunst" nachstehenden Artikel zu verfassen. Die Redaktion dankt an dieser Stelle dem Autor herzlich für seine Mitarbeit.

Der Strafprozess Fahrner hat einmal mehr die Frage nach der Kunstfreiheit in unserer Gesellschaft, in der Schweiz, aufkommen lassen. Unter welchen Umständen hat ein Künstler heute mit strafrechtlicher Zensur zu rechnen? Inwiefern kann die Kunstfreiheit überhaupt eingeschränkt werden? Welche strafrechtliche Bedeutung haben für die Kunstfreiheit, bzw. für die Künstler die Massnahmen und Urteile im Fahrner-Prozess, sowohl von 1980 als auch von zwanzig Jahren zuvor? Diese Fragen stellte ich Professor Schubarth. Seine Ausführungen lassen die Hoffnung aufkommen, dass die Kunstfreiheit in der Schweiz nicht unbedingt von willkürlicher Zensur beschnitten werden kann. Gleichzeitig werden wir uns bewusst, dass Rechtsprechung dem Wandel der öffentlichen Meinung unterworfen ist und dass demnach die Grenzen der Kunstfreiheit sich stets verändern können.

"L'AFFAIRE FAHRNER" : UN PRECEDENT A LA SIGNIFICATION POSITIVE DANS L'HISTOIRE DES ARTS EN SUISSE

"L'affaire Fahrner aurait pu facilement constituer un précédent négatif dans l'histoire des arts en Suisse. C'est ce que le Comité central de la SPSAS souhaitait vivement éviter. C'est pour cette raison qu'elle confia à M. le professeur Schubarth le soin de défendre les intérêts des héritiers Fahrner devant la justice. Sa brillante plaidoirie réussit à convaincre les juges de lever la mesure de saisie qui pesait sur le tableau "la Crucifixion". **Par la suite, j'ai prié M. Schubarth de bien vouloir rédiger l'article suivant pour "L'Art Suisse".** La rédaction du journal tient ici à le remercier particulièrement pour sa collaboration efficace.

Le procès Fahrner pose une fois de plus le problème de la liberté artistique dans notre société en Suisse. Dans quels cas, à l'heure actuelle, un article doit-il s'attendre à être censuré ? Dans quelle mesure peut-on restreindre la liberté artistique ? Quelle signification pénale revêtent les mesures prises en 1980 ainsi qu'il y a vingt ans, dans le procès Fahrner, pour la liberté artistique ou plutôt pour l'artiste ?

Ce sont les questions que j'ai posées au professeur Schubarth. Le travail qu'il a accompli nous permet d'espérer que, dans ce domaine, en Suisse, la liberté artistique ne puisse plus nécessairement être entravée de façon arbitraire par la censure. D'autre part, il faut être conscient que la jurisprudence est constamment soumise aux fluctuations de l'opinion publique et qu'en fonction de cela le champ de la liberté peut sans cesse être modifié.

Kunst und Strafrecht

L'ART FACE A LA LEGISLATION

Martin Schubarth

I

Der Künstler steht bei seiner schöpferischen Tätigkeit unter dem Schutz der Bundesverfassung. Denn dass die Kunstfreiheit zu den ungeschriebenen Rechten der Bundesverfassung gehört, kann heute im Ernste nicht mehr bestritten werden. Im Entwurf zur neuen Bundesverfassung wird sie deshalb auch ausdrücklich erwähnt. Aus diesem Grunde ist klar, dass die Verfolgung und Ausmerzung bestimmter Kunstrichtungen durch den Staat von Verfassung wegen unzulässig ist.

I

Dans son activité créatrice l'artiste se trouve sous la protection de la constitution fédérale. En effet, à l'heure actuelle, on ne peut plus nier que la liberté artistique relève du droit coutumier de la constitution fédérale. Ainsi, dans le projet pour la nouvelle constitution, il en sera fait mention expresse. Ces raisons nous permettent de dire que toute poursuite ou élimination de certaines tendances artistiques par l'Etat sont inadmissibles.

Eine andere in ihren Einzelheiten nur schwer zu beantwortende Frage ist demgegenüber die Umschreibung der Grenzen der Kunstfreiheit. Der eigentliche Gehalt der Kunstfreiheit wird aber erst deutlich, wenn ihre Schranken herausgearbeitet sind. Solche Schranken gibt es mancher Art. Hier müssen wir uns beschränken auf eine Diskussion der Schranken, die das Strafrecht setzt, und aufgrund des Anlasses, aus dem dieser Artikel hervorgegangen ist, des sogenannten Fahrner-Prozesses, vor allem auf die Schranken eingehen, die das Strafrecht dem Maler setzt.
Diese Beschränkung ist umso bedauerlicher, als die faktischen Zensurmöglichkeiten, die gegenüber allen Kunstbereichen bestehen, ausserhalb des Strafrechts wohl wesentlich bedeutsamer und – weil oft versteckt und unkontrollierbar eingesetzt – auch gefährlicher sind. Deshalb seien neben der Erwähnung der zensursoziologisch umfassenden neueren Darstellung von Kienzle/Mende (Hrsg.), Zensur in der BRD, München 1980, immerhin folgende Hinweise zum ausserstrafrechtlichen Bereich gegeben : Da die wenigsten Künstler wirtschaftlich unabhängig sind, haben Staat und Private zahlreiche Möglichkeiten, durch Förderung oder Verschweigen, durch Vergabe von Aufträgen, durch Zurverfügungstellen oder Verweigerung von Ateliers Einfluss auf die Kunst zu nehmen und mit indirekten Sanktionen zu zensurieren. Die ökonomische Abhängigkeit der Kunst wird besonders deutlich, wo die Realisierung eines künstlerischen Vorhabens wie etwa eines Filmes nur mit erheblichen Geldmitteln möglich ist. Oder man denke an den Architekten, dessen künstlerische Ideen sich ohne einen zahlungskräftigen Bauherren nicht realisieren lassen und dem, wie die Behandlung des kürzlich verstorbenen weltberühmten Wiener Architekten Victor Gruen durch schweizerische Grosskonzerne im Zusammenhang mit dem Bau eines grossen Einkaufszentrums gezeigt hat, überdies die Möglichkeit fehlt, sich vertraglich gegen die Verfälschung seiner Ideen durch die Bauherrschaft zu schützen.

II

Mit folgenden Bestimmungen des StGB kann der Künstler vor allem in Konflikt geraten :
– üble Nachrede (Art. 173) und Beschimpfung (Art. 177);
– unzüchtige Veröffentlichung (Art. 204);
– Störung der Glaubens- und Kulturfreiheit (Art. 261);
– Aufforderung zur Dienstverweigerung (Art. 276).

Von Bedeutung ist überdies Art. 58, der die sog. Einziehung regelt. Danach kann der Richter Gegenstände, also etwa Bilder, konfiszieren, d.h. erklären, dass sie an den Staat fallen, wenn mit ihnen eine strafbare Handlung begangen wurde und wenn sie die sittliche oder öffentliche Ordnung gefährden. Die Einziehung ist auch möglich, wenn der Täter nicht bestraft wird.

III

Doch bereitet es oft erhebliche Schwierigkeiten, zu sagen, wann ein Kunstwerk in Konflikt mit den genannten Strafbestimmungen kommt. Denn ihre Auslegung ist häufig schon allgemein, also auch wenn es nicht um die Beurteilung von Kunstwerken geht, nicht einfach. Zum andern taucht gerade, wenn es um die Anwendung von Strafbestimmungen geht, die Frage auf, ob es sich beim zur Diskussion stehenden Gegenstand überhaupt um ein Kunstwerk handelt. Ist aber dies im Einzelfall strittig, bleibt auch offen, wie weit der prinzipiell anerkannte Satz Anwendung finden kann, dass die Kunstfreiheit nur beim Vorliegen überwiegender Gründe eingeschränkt werden darf.
Am Beispiel : Ob etwa das bekannte Staeck-Plakat "Prof. Carstens reitet für Deutschland" prinzipiell der Kunstfreiheit untersteht, was für die Frage, ob es ehrverletzend ist

Il est difficile par contre de dire quelles sont les limi de la liberté artistique et, surtout, d'en décrire les particularités. Le sens véritable de la liberté artistique ne sera évident que lorsque l'on en aura défini le champ. Il existe toutes sortes de limites. Il faut ici se limiter à une discussion sur les limites que la législation impose et, à partir de l'événement qui a provoqué cet article, la fameux procès Fahrner, avant tout considérer les limites que la législation impose à l'artiste.

Cette limitation est d'autant plus regrettable que les moyens de censure effectifs qui existent à l'égard de tous les domaines artistiques, mis en action de façon cachée et donc incontrôlable – bien qu'en dehors de la législation – sont plus significatifs et tout aussi dangereux. C'est pourquoi, en plus de l'exposé récent et complet de Kienzle / Mende, "Censure en R.F.A.", Munich 1980, sur les aspects sociologiques de la censure, on donne les renseignements suivants concernant les domaines non soumis à la législation : étant donné que peu d'artistes jouissent d'une indépendance totale sur le plan financier, l'Etat et le privé disposent de moyens fort nombreux d'influencer l'art ou de le censurer par des sanctions indirectes : encouragement ou silence, commandes, mis à disposition d'ateliers ou au contraire : refus. L'art dépend de moyens financiers et ceci devient évident quand l'on considère que la réalisation d'une oeuvre artistique, par exemple un film, n'est possible que si l'on dispose de moyens financiers importants. Prenons également le cas de l'architecte dont les idées artistiques ne peuvent se réaliser que s'il a affaire à un client mettant à sa disposition les moyens financiers nécessaires. Ou bien encore le cas du grand architecte viennois mondialement connu, décédé récemment, Victor Grün, qui a prouvé, lors de la construction d'un important centre commercial par une grande société suisse, que l'artiste n'a pas la possibilité de se protéger par contrat contre la falsification de ses idées par le client.

II

Les principaux décrets du code pénal avec lesquels l'artiste peut entrer en conflit sont les suivants :
– Art. 173 diffamation
– Art. 177 injure
– Art. 204 publications contraires à la pudeur
– Art. 261 atteinte à la liberte de croyance et des cultes
– Art. 276 provocation et incitation à la violation des devoirs militaires

L'Article 58 qui règle les confiscations est le plus important. Cet article permet au juge de confisquer des objets, par exemple des tableaux; c'est-à-dire qu'ils reviennent à l'Etat quand une action punissable a été commise par leur intermédiaire et au cas où ils compromettraient l'ordre moral et public. La saisie de l'objet est possible même si l'auteur du délit n'est pas puni.

III

Pourtant l'on se heurte souvent à des difficultés considérables lorsqu'il s'agit de dire si une oeuvre d'art entre en conflit avec les dispositions pénales citées. Car, en effet, leur explication est bien souvent générale et par conséquent pas facile même lorsqu'il ne s'agit pas de juger une oeuvre d'art. D'autre part, lorsqu'on en vient à appliquer ces dispositions pénales surgit la question : peut-on considérer l'objet faisant le sujet du débat comme une oeuvre d'art ? Dans le cas particulier d'un litige on ne décide pas jusqu'à quel point il faut appliquer la phrase reconnue en principe afin de n'entraver la liberté artistique que si l'on rencontre des raisons importantes.

Prenons par exemple la fameuse affiche de Staeck : "Prof. Carstens reitet für Deutschland". Est-ce que ce cas relève par principe de la liberté artistique ? Cela peut-il être considéré comme une atteinte à l'honneur ou bien est-ce que ce délit remplit les conditions d'un ouvrage envers un autre état

oder heute sogar, da Carstens inzwischen zum Staatsoberhaupt der BRD avanciert ist, den Tatbestand der Beleidigung eines fremden Staates (StGB 296) erfüllt, von Bedeutung sein kann, wird man je nach politischem Standpunkt unterschiedlich beantworten (da das Plakat in seinem Kern auf einer authentischen Aeusserung Carstens beruht, die ihn schon für sich allein als jemanden entlarvt, der sich über ein Werk Heinrich Bölls äussert, ohne es gelesen zu haben, dürfte hier allerdings das Ergebnis – keine Ehrverletzung – ohne weiteres klar sein).

IV

Der Fahrner-Prozess hat überdies einen weiteren für die Anwendung der strafrechtlichen Zensur-Tatbestände zentralen Gesichtspunkt deutlich gemacht : Ein Kunstwerk steht nicht als solches im Widerspruch zur Rechtsordnung. Vielmehr kommt es entscheidend darauf an, in welchem zeitlichen und örtlichen Zusammenhang Drittpersonen mit ihm konfrontiert werden. Dass es 1959 überhaupt zu einem Strafverfahren wegen des "Weiblichen Christus" gekommen ist, war nur deshalb möglich, weil das Bild auf einem öffentlichen Platz der Stadt gezeigt worden war. Ob es bei einer Ausstellung in einer Galerie oder einem Museum auch ein Strafverfahren provoziert hätte, kann natürlich nicht sicher beantwortet werden, erscheint jedoch unwahrscheinlich. Und auch heute wird man den Freigabeentscheid der Appellationsgerichtes nicht so interpretieren dürfen, dass das Bild jederzeit und an jedem Ort gezeigt werden kann. Denn für die rechtliche Bewertung spielt es einen grossen Unterschied, ob der "Weibliche Christus" etwa in einer Fronleichnamsprozession mitgetragen oder ob er in einer Ausstellung gezeigt wird, die zu besichtigen niemand gezwungen ist und überdies in aller Regel schon von ihrer äusseren Aufmachung her deutlich machen wird, dass nicht nur Christusdarstellungen überkommener Art zu erwarten sind.

Es geht also auch dann, wenn im Einzelfall ein Kunstwerk in Konflikt mit dem Strafgesetz gerät, nicht um eine Verurteilung des Werkes als solchem (wie etwa bei der "entarteten Kunst" in der NS-Zeit), sondern darum, dass um des Friedens zwischen den Bürgern willen der Künstler in bestimmten Situationen auf die Darstellung seines Werkes verzichten muss, ein Verzicht, der allerdings im Einzelfall schwer fallen kann, wenn der Künstler mit seiner Aussage die Konfrontation mit Andersdenkenden (oder vielleicht besser : mit Leuten, die ohne weiteres Nachdenken am Ueberkommenen festhalten) sucht.

Diesen Gesichtspunkt hat das Bundesgericht in seinem Urteil vor 20 Jahren wohl zu sehr vernachlässigt. Es kam unabhängig von der konkreten Situation, in der das Bild der Oeffentlichkeit dargeboten worden war, zu der Feststellung, es verletze in gemeiner Weise die religiöse Ueberzeugung anderer. Wäre es auf den örtlichen und zeitlichen Zusammenhang der Präsentation des Bildes eingegangen, dann hätte es zur Frage Stellung nehmen müssen, wie weit überhaupt in der kurzfristigen Enthüllung des Bildes an einem Mittwochabend um 23.00 Uhr vor Passanten, die wohl grösstenteils aus den Kinos, in der Steinen, Basels Kinostrasse, kamen (und sich dort kaum religiöse Erbauungsfilme angesehen hatten), eine Beschimpfung der religiösen Ueberzeugung anderer gesehen werden konnte.

V

Wie bereits erwähnt, kommt neben oder anstelle einer Beurteilung und Bestrafung die Massnahme der Einziehung eines Kunstwerkes in Betracht. Diese hat denn auch im Fahrner-Prozess eine wesentlich grössere Rolle gespielt als die Verurteilung zu einer Busse von Fr. 100.--. Anknüpfend an das soeben ausgeführte, wird man sagen müssen, dass eine Einziehung, die zur Vernichtung des Kunstwerkes führen kann, wesentlich problematischer ist als eine

(cf. Art. 296); car, entre-temps, Carstens a été nommé chef d'état de la R.F.A. ? On répondra différemment à ces questions selon le point de vue politique par rapport auquel on se place.

Etant donné que l'affiche se base dans sa substance sur des propos authentiques de Carstens, qui, à eux seuls le démasquent comme étant quelqu'un qui se prononce sur une oeuvre de Heinrich Böll sans l'avoir lue, il devrait apparaître de façon évidente que cet événement ne constitue pas une atteinte à l'honneur.

IV

De plus le procès Fahrner a mis en évidence un autre aspect de l'application de la législation de la censure : une oeuvre d'art, en tant que telle, n'est pas en contradiction avec l'ordre juridique. Ce qui est le plus déterminant c'est dans quels rapports de temps et de lieu lui seront confrontés des tierces personnes.

En 1959 on n'a pu entamer une procédure pénale contre le "Christ féminin" que parce que ce tableau avait été exposé dans un lieu public de la ville. Il est difficile de dire de façon certaine si la même procédure pénale se serait déclenchée dans le cas d'une exposition dans un musée ou dans une galerie. Cela paraît toutefois peu vraisemblable.

Même à l'heure actuelle, le fait que le tribunal d'appel ait décidé de lever la réquisition ne permet pas de dire que l'on puisse exposer ce tableau n'importe où et n'importe quand. Ce qui joue un grand rôle dans l'appréciation juridique, c'est de savoir si le "Christ féminin" circulera lors d'une procession à la Fête-Dieu ou bien s'il sera montré lors d'une exposition à laquelle personne n'est obligé d'aller et qui par son style et son genre nous permet de penser qu'il ne faut pas s'attendre à voir des représentations de Christ traditionnelles.

Donc, dans le cas particulier où une oeuvre d'art entre en conflit avec le code pénal, il ne s'agit pas de condamner cette oeuvre en tant que telle (par ex. celles de "l'art décadant" pendant la période nazie) mais il s'agit pour l'artiste de renoncer à représenter son oeuvre pour la paix des citoyens. Ce qui, dans certains cas, peut paraître difficile quand l'artiste, par son message, cherche la confrontation avec des gens qui pensent différemment (ou plus exactement avec des gens qui sans y penser s'accrochent à ce qui est conventionnel).

C'est ce point de vue que le tribunal fédéral, au cours de son jugement il y a vingt ans, a très largement négligé. Sans tenir compte de la situation concrète au cours de laquelle ce tableau avait été exposé dans un lieu public, le tribunal fédéral a conclu qu'il blessait de façon vulgaire les convictions religieuses d'autres citoyens. Si l'on avait abordé la question de l'exposition de l'oeuvre dans le rapport lieu et temps, le tribunal aurait dû se prononcer sur cette question : dans quelle mesure l'inauguration à court terme du tableau un mercredi soir à 23 h., devant des passants qui pour la plupart sortaient des cinémas dans le "Steinen", la rue des cinémas de Bâle (et dont on ne pouvait pas dire qu'ils avaient vu des films à signification religieuse) constituait une atteinte aux convictions religieuses des citoyens ?

V

Comme cela a déjà été dit, ce qui entre en considération en plus ou au lieu du jugement et de la punition d'une oeuvre, c'est la mesure de saisie. Dans le procès Fahrner cette confiscation a joué un rôle beaucoup plus déterminant que la peine d'amende de Fr. 100.--. Conjointement à ce qui s'est passé, il faut dire qu'une confiscation qui peut aboutir à la destruction matérielle de l'oeuvre est bien plus problématique qu'une simple condamnation pour avoir exposé l'oeuvre. Car, par la saisie, on empêche une exposition ultérieure de l'oeuvre même si elle est prévue dans un cadre respectant les sentiments religieux d'autrui. Dans son effet elle dépasse même le but fixé.

Verurteilung wegen der Zur-Schau-Stellung des Bildes. Denn mit der Einziehung wird auch eine Ausstellung des Bildes in einem Rahmen, der die religiösen Gefühle anderer achtet, verhindert. Sie schiesst damit in ihrer Wirkung über das Ziel hinaus. Gerechtfertigt ist somit eine Einziehung noch nicht auf Grund der Verurteilung als solcher, sondern nur wenn auf Grund konkreter Indizien die Gefahr besteht, dass trotz der Verurteilung das Kunstwerk zu schweren Beeinträchtigungen der Rechtsordnung missbraucht werden wird. Es erscheint fraglich, ob diese Voraussetzung 1960 im Fahrner-Prozess gegeben war.

Ohnehin ist das Institut der Einziehung bei Kunstwerken eine höchst fragwürdige strafrechtliche Sanktion : Zugeschnitten auf Verbrechenswerkzeuge wie Mordwaffen oder Dietriche, bei denen die Notwendigkeit zur Beseitigung auf der Hand liegt, ist es bedenklich, den Gedanken der Einziehung auch auf künstlerische Gegenstände zu übertragen. Denn wie die Oeffentlichkeit ein Kunstwerk aufnimmt, hängt oft von den geistigen Strömungen einer bestimmten Epoche ab, die ihrerseits wieder Einfluss auf die strafrechtliche Beurteilung haben müssen.

VI

Auch dies wird im Fahrner-Prozess deutlich : Das gleiche Gericht (wenn auch nicht die gleichen Richter), das 1960 die Einziehung des Bildes angeordnet hat, gibt es 20 Jahre später wieder frei und zwar vorbehaltlos, also ohne die Auflage, es einem Museum zu übergeben. Diese Aenderung des ursprünglichen Urteils war u.a. möglich, weil das Gericht zurecht angenommen hat, dass sich die Anschauungen darüber, was als religiös verletzend zu gelten hat, in den letzten 20 Jahren erheblich gewandelt haben. Es bestätigt damit, dass eine Aussage über die Vereinbarkeit eines bestimmten Kunstwerkes mit der Rechtsordnung absolut nicht möglich ist, sondern immer nur bezogen auf einen bestimmten Zeitpunkt. Diese Relativität jedes gerichtlichen Urteils über Kunstwerke sollte deshalb die zwingende Konsequenz haben, dass einmal ein eingezogenes Kunstwerk nie vernichtet und zum anderen, dass die Notwendigkeit der Einziehung nach einer bestimmten Zeit neu überprüft wird. Es scheint, dass das Appellationsgericht dies schon in seinem Urteil von 1960 gesehen hat. Denn andernfalls hätte seine ausdrückliche Anordnung, das Bild der Staatsanwaltschaft zur Verwahrung zu übergeben, keinen Sinn gehabt.

So hat denn der Fahrner-Prozess, so bedauerlich man die Einziehung des Bildes vor 20 Jahren auch ansehen mag, auch seine positive Seite gehabt : Die Grenzen der Einziehung von Kunstwerken und die Möglichkeit der nachträglichen Freigabe sind deutlich geworden. Und damit hat das, was Kunstfreiheit bedeutet, eine Konkretisierung erfahren.

La condamnation en tant que telle ne suffit pas pour justifier la saisie. Il faut, sur la base d'indices concrets, prouver que malgré la condamnation de l'oeuvre le danger qu'elle puisse être utilisée de façon à porter atteinte à l'ordre juridique subsiste. Il semble discutable que ceci ait été le cas en 1960 dans le procès Fahrner.

De toute façon, l'institution de confiscation est une sanction pénale très discutable dans le cas des oeuvres d'art : comparativement à des instruments de crime comme des armes meurtrières pour lesquelles la saisie est indispensable, il est inquiétant de voir transposer cette notion à des objets d'art. La façon dont le public réagit à une oeuvre d'art dépend souvent des courants de pensée d'une époque donnée qui doivent à leur tour influencer les jugements pénaux.

VI

Cela se ressent aussi dans le procès Fahrner : le même tribunal (même s'il ne s'agit pas du même juge) qui a ordonné la saisie du tableau en 1960, le relâche 20 ans plus tard sans restrictions, c'est-à-dire sans même l'obligation de le remettre à un musée. Cette modification du jugement initial a été possible, entre autres, parce que le tribunal a fini par admettre que, ce que l'on considérait comme une atteinte aux convictions religieuses, a sensiblement évolué ces dernières années. Et cela prouve qu'il est impossible de se prononcer sur l'incompatibilité d'une oeuvre d'art avec l'ordre public, car elle est toujours fonction d'une époque donnée. Cette relativité de chaque jugement amène à tirer la conséquence impérative d'une part, qu'une oeuvre d'art saisie ne doit pas être réduite à néant, et d'autre part que la nécessité de saisie de l'oeuvre soit, après un certain temps, remise en question. Il semble que la cour d'appel, lors de son jugement de 1960, s'en soit déjà rendu compte car dans le cas contraire, l'ordre formel de mettre le tableau en dépôt auprès du parquet n'aurait eu aucun sens.

Aussi regrettable que puisse paraître la saisie du tableau il y a 20 ans, le procès Fahrner a eu une influence positive ! La limitation des saisies d'oeuvre d'art ainsi que les possibilités de levée de la réquisition ultérieure sont maintenant plus nettes et plus précises. Et ainsi le champ de la liberté artistique se concrétise.

Einige Daten

François Matile und Jérôme Baratelli

1370 - Papst Urban V lässt eine Statue von Herkules unter den Fundamenten seines Palastes vergraben, um alle Spuren von Götterverehrung zu verwischen.

1514 - "Wir haben mehr Denkmale aus römischer Zeit zerstört, als die Gothen und Vandalen zusammengenommen" empörte sich Raffael in einem Brief an Papst Leo X. Tatsächlich hatte das antike Rom jenem der Renaissance als Steinbruch gedient.

En vrac

François Matile et Jérôme Baratelli

1370 : le pape Urbain V fait enterrer une statue d'Hercule sous les fondations de son palais afin de supprimer toute survivance de l'idolâtrie.

1514 : "On a plus détruit de monuments romains que les Goths et les Vandales réunis" s'élevait Raphaël dans une lettre au pape Léon X. La Rome de l'Antiquité a en effet servi de carrière à celle de la Rennaissance.