Urteilskopf

121 IV 128

22. Urteil des Kassationshofes vom 12. Mai 1995 i.S. Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich gegen C. (Nichtigkeitsbeschwerde)
Regeste (de):
Art. 197 Ziff. 3 StGB; Ausscheidungen.

Samenergüsse sind keine menschlichen Ausscheidungen im Sinne von Art. 197 Ziff. 3 StGB.

Regeste (fr):
Art. 197 ch. 3 CP; excrément.

Le sperme n'est pas un excrément humain au sens de l'art. 197 ch. 3 CP.

Regesto (it):
Art. 197 n. 3 CP; escrementi.

Lo sperma non è un escremento umano ai sensi dell'art. 197 n. 3 CP.

Sachverhalt ab Seite 128

BGE 121 IV 128 S. 128

Die II. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich sprach C. am 6. April 1994 der mehrfachen Widerhandlung gegen das Pornographieverbot im Sinne von Art. 197 Ziff. 3 StGB schuldig und bestrafte ihn mit einer bedingt löschbaren Busse von Fr. 5'000.–. Gegen diesen Entscheid führt die Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde und beantragt, das Urteil sei wegen Verletzung von Art. 197 Ziff. 3 StGB aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen; sie rügt, dass diejenigen Magazine, Bücher, Video-Bänder und Video-Acht-Produkte nicht vom Schuldspruch umfasst sind, die Ejakulationen zeigen.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. a) Wer pornographische Schriften, Ton- oder Bildaufnahmen, Abbildungen, andere Gegenstände solcher Art oder pornographische Vorführungen, die sexuelle Handlungen mit Kindern oder mit Tieren, menschlichen Ausscheidungen oder Gewalttätigkeiten zum Inhalt haben, herstellt,

einführt, lagert, in Verkehr bringt, anpreist, ausstellt, anbietet, zeigt, überlässt oder zugänglich macht, wird mit Gefängnis oder Busse bestraft (Art. 197 Ziff. 3 i.V.m. Ziff. 1 StGB). Nach den verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz ist der Beschwerdegegner seit Ende 1987 Eigentümer zweier Sexshops in X., einziger Geschäftsführer einer Unternehmung, die im wesentlichen Handel mit Sexartikeln treibt, und Verantwortlicher für die Bereiche Einkauf, Verkauf und Personalwesen. Anlässlich einer Hausdurchsuchung am 6. März 1991 wurden in den beiden Sexshops unter anderem zahlreiche Magazine, Bücher und Video-Kassetten sichergestellt. Diese enthielten unter anderem Gewaltdarstellungen, zeigten sexuelle Handlungen mit Urin und/oder Kot und bildeten sichtbare Samenergüsse ab. Der Photodokumentation, auf die im angefochtenen Entscheid verwiesen wird, ist zu entnehmen, dass bei den sichtbaren Samenergüssen das Ejakulat in den vier in den Akten dokumentierten Fällen gegen das Gesicht der Frau bzw. in ihren Mund gespritzt wird. Der Beschwerdegegner wurde wegen jener Publikationen verurteilt, die Gewaltdarstellungen und menschliche Ausscheidungen (Urin oder Kot) zum Gegenstand haben. Nach Auffassung der Vorinstanz ist "harte Pornographie im Sinne von Art. 197 Ziff. 3 StGB ... ohne weiteres bezüglich der in der ergänzten Anklage unter den Abschnitten 'Gewaltdarstellungen' sowie 'menschliche Ausscheidungen/Urin und/oder Kot' genannten Magazine, Bücher, Videokassetten und Video 8-Produktionen als gegeben zu betrachten". Demgegenüber seien sichtbare Samenergüsse nicht zu den verpönten menschlichen Ausscheidungen zu zählen.
b) Die Beschwerdeführerin macht zur Hauptsache geltend, Grundgedanke von Art. 197 Ziff. 3 StGB sei in erster Linie ein vorbeugender und konsequenter Jugendschutz. Vor diesem Hintergrund könne die demonstrative Darstellung von spritzender Samenflüssigkeit nicht toleriert werden.

2. Die bundesrätliche Botschaft zur Revision des Sexualstrafrechts vom 26. Juni 1985 äussert sich zur Frage, ob Samenergüsse zu den menschlichen Ausscheidungen im Sinne von Art. 197 Ziff. 3 StGB zu zählen sind, nicht (vgl. BBl 1985 II 1088-1092). Nach der in der Literatur einhellig vertretenen Ansicht sind jedoch unter Ausscheidungen Stuhl und Urin, nicht aber Sperma zu verstehen (Rehberg, Das revidierte Sexualstrafrecht, AJP 2/1993 S. 29; zustimmend TRECHSEL, Fragen zum neuen Sexualstrafrecht, ZBJV

129/1993, S. 582; ebenso URSULA CASSANI, Les représentations illicites du sexe et de la violence, ZStrR 111/1993, S. 432). Dies ergebe sich aus dem normalen Wortgebrauch und aus dem Umstand, dass es zu weit führen würde, Darstellungen des Samenergusses auf den Körper der Partnerin oder des Partners nur wegen seiner Sichtbarkeit der harten Pornographie zuzurechnen, während dies für die ihn auslösende Handlung auch dann nicht möglich wäre, wenn diese selber (wie z.B. bei Anal- und Oralverkehr) "pervers" sei (REHBERG/SCHMID, Strafrecht III, 6. Aufl., S. 408). Es trifft zu, dass nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch Sperma nicht zu den menschlichen Ausscheidungen gehört. Darunter versteht man ein "abgesondertes, ausgeschiedenes Stoffwechselprodukt" und insbesondere die Darmausscheidung (Duden, Das grosse Wörterbuch der deutschen Sprache, Band 1, S. 270) bzw. "das Entleeren von Exkreten aus Niere und Darm" (Der grosse Brockhaus, Erster Band, S. 471). Der französische Gesetzeswortlaut spricht von excréments. Auch dieses Wort hat jedenfalls nach moderner Auffassung dieselbe Bedeutung wie das deutsche Wort Ausscheidungen (vgl. Le grand Robert de la langue française, 2. Aufl., Band 4, S. 271). Dasselbe gilt für die italienische Bezeichnung escremento (GABRIELLI, Grande dizionario illustrato della lingua italiana, S. 1389). Das gemeinsame Kennzeichen der in Art. 197 Ziff. 3 StGB abschliessend aufgezählten Fälle besteht offensichtlich in der Darstellung schwerer sexueller Perversionen (REHBERG, Das revidierte Sexualstrafrecht, AJP 2/1993 S. 29). STRATENWERTH spricht in diesem Zusammenhang von den Formen besonders abartiger oder abscheuerregender sexueller Praktiken (Schweizerisches Strafrecht, BT I, 5. Aufl., § 10 N. 6). Bei der Abbildung des Samenergusses

im Zusammenhang mit sonst nicht unter die harte Pornographie fallenden sexuellen Handlungen kann entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin von einer "schweren sexuellen Perversion" oder von einer besonders abartigen und abscheuerregenden Praktik nicht gesprochen werden. Auch der von der Beschwerdeführerin in den Vordergrund gestellte Jugendschutz drängt keine andere Betrachtungsweise auf. Jugendschutz erscheint im wesentlichen dann als angezeigt, wenn die Möglichkeit nicht auszuschliessen ist, dass gewisse Darstellungen die sexuelle Entwicklung Jugendlicher stören (BBl 1985 II S. 1089) und deren sexuelles Verhalten ungünstig beeinflussen könnten (Expertenkommission, zitiert nach MARC FORSTER, Die Korrektur des strafrechtlichen Rechtsgüter- und

Sanktionenkataloges im gesellschaftlichen Wandel, ZSR NF 114/1995 II S. 52). Es sind keine zwingenden Gründe ersichtlich, dies bei der Darstellung von Samenergüssen zu bejahen. § 184 Abs. 3 des deutschen StGB zum Beispiel, der ebenfalls dem Jugendschutz dient, zählt denn auch nur Gewalttätigkeiten, Missbrauch von Kindern und sexuelle Handlungen mit Tieren, jedoch keine Ausscheidungen, geschweige denn sichtbare Samenergüsse zu der grundsätzlich verbotenen Pornographie. Hätte der Gesetzgeber auch die Darstellung sexueller Handlungen mit Samenerguss zur harten Pornographie im Sinne von Art. 197 Ziff. 3 StGB rechnen wollen, hätte er dies im Wortlaut der Gesetzesbestimmung zum Ausdruck gebracht und auch bringen müssen.

3. (Kostenfolgen).