Urteilskopf

87 IV 122

29. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 27. Oktober 1961 i.S. Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn gegen X.
Regeste (de):
Art. 191 Ziff. 1 StGB.

Das blosse Aneinanderreiben der männlichen Geschlechtsteile ist keine beischlafsähnliche, sondern eine "andere unzüchtige Handlung" im Sinne des Art. 191 Ziff. 2 StGB.

Regeste (fr):
Art. 191 ch. 1 CP.

Lorsque deux personnes du sexe masculin frottent simplement l'une contre l'autre leurs parties sexuelles, elles n'accomplissent pas un acte analogue à l'acte sexuel, mais un "autre acte contraire à la pudeur" selon l'art. 191 ch. 2 CP.

Regesto (it):
Art. 191 num. 1 CP.

Quando due persone di sesso maschile si limitano a stropicciare l'una contro l'altra le loro parti sessuali,non compiono un atto simile alla congiunzione carnale, ma "un altro atto di libidine" di cui all'art. 191 num. 2 CP.

Sachverhalt ab Seite 123

A.- X., der homosexuell veranlagt ist, nahm im Jahre 1960 an Lehrlingen seiner Arbeitgeberfirma wiederholt unzüchtige Handlungen vor. Als seine Frau in den Sommerferien weilte, bat X. den damals noch nicht sechszehn Jahre alten Y., ihm daheim bei Hausarbeiten behilflich zu sein. Zuhause sprach er mit dem Lehrling über den Geschlechtsverkehr und die Onanie, zeigte ihm ein illustriertes Buch über das Geschlechtsleben und gab ihm ein unzüchtiges Schriftstück zu lesen. Auch griff er Y. über den Kleidern an den Geschlechtsteil. Hierauf führte er den Lehrling von der Wohnstube in ein Nebenzimmer, wo X. seinen Geschlechtsteil an demjenigen des Y. rieb, bis es bei beiden zum Samenerguss kam.

B.- Am 28. Januar 1961 erklärte das Obergericht des Kantons Solothurn X. wegen dieser Handlung der Unzucht im Sinne des Art. 191 Ziff. 2 Abs. 1 StGB schuldig und verurteilte ihn wegen dieser und anderer Straftaten zu sechszehn Monaten Gefängnis. Zum Falle Y. führte es aus, beischlafsähnliche Handlungen im Sinne von Art. 191 Ziff. 1 StGB setzten nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts voraus, dass der männliche Täter sein Glied mit dem Körper des Kindes in so enge Berührung bringe, dass die Vereinigung an Innigkeit derjenigen beim natürlichen Beischlaf ähnlich sei. Eine derart innige körperliche Vereinigung habe zwischen X. und Y. nicht stattgefunden; was sich zwischen ihnen abgespielt habe, komme gegenseitiger Onanie gleich, die zu den "andern unzüchtigen Handlungen" im Sinne von Art. 191 Ziff. 2 StGB zu zählen sei.

C.- Die Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn führt Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, das Urteil des Obergerichtes mit Bezug auf den Fall Y. aufzuheben und die Sache zur Bestrafung nach Art. 191 Ziff. 1 StGB zurückzuweisen.

D.- X. beantragt Abweisung der Beschwerde.

BGE 87 IV 122 S. 124

Erwägungen

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1. (Gekürzt.) Die Unzuchtshandlungen, welche nach der Rechtsprechung des Kassationshofes als beischlafsähnlich im Sinne des Art. 191 Ziff. 1 StGB aufzufassen sind, zeichnen sich alle dadurch aus, dass der Täter entweder sein Glied mit dem Körper des Kindes (BGE 71 IV 191;BGE 75 IV 165;BGE 76 IV 108, 236) oder seinen Mund mit dem Geschlechtsteil des Kindes (BGE 80 IV 173; BGE 84 IV 101) in so enge Berührung bringt, dass die Vereinigung an Innigkeit derjenigen beim natürlichen Beischlaf ähnlich ist und auch in den Wirkungen, die sie auf das Seelenleben und die sittliche Entwicklung des Kindes haben kann, sich nicht wesentlich vom Beischlaf unterscheidet (BGE 86 IV 178 und dort angeführte Entscheidungen).

2. Nach dem Sachverhalt, wie er im angefochtenen Urteil festgestellt ist, erschöpften sich die unzüchtigen Handlungen des Beschwerdegegners im Falle Y. darin, dass X. den Knaben über den Kleidern ausgriff und ihn alsdann in ein Nebenzimmer führte, wo er seinen Geschlechtsteil an demjenigen des Knaben bis zum beidseitigen Samenerguss rieb. Dass er sich etwa auf sein Opfer gelegt oder sein Glied zwischen dessen Oberschenkel gestossen hätte, ist weder dem Urteil des Obergerichtes noch den Akten zu entnehmen.
Bei dieser Sachlage kann nach der bisherigen Rechtsprechung nicht von einer beischlafsähnlichen Handlung im Sinne von Art. 191 Ziff. 1 StGB gesprochen werden; diesen Begriff aber weiter auszulegen, als es bisher geschehen ist, besteht kein Anlass. Der Beschwerdeführerin ist darin beizupflichten, dass die Frage, ob eine unzüchtige Handlung als beischlafsähnlich aufzufassen ist, sich nicht bloss nach äusserlichen Unterscheidungsmerkmalen beurteilt. Es ist offensichtlich, dass das Gesetz nicht auf eine rein äusserliche Ähnlichkeit mit dem Beischlaf abstellen will, wenn es gewisse schwerwiegendere Unzuchtshandlungen mit einem Kinde gleich

BGE 87 IV 122 S. 125

behandelt wie den Beischlaf. Nach der Rechtsprechung, auf die sich auch die Beschwerdeführerin beruft, hängt die Frage vorweg vom Grad der körperlichen Intimität ab; die Vereinigung muss an Innigkeit derjenigen beim natürlichen Beischlaf ähnlich sein. Die Beschwerdeführerin glaubt, dieses Erfordernis sei im vorliegenden Fall mit dem Aneinanderreiben der Geschlechtsteile erfüllt; denn es sei schwerlich einzusehen, wieso die gegenseitige Berührung der Geschlechtsteile zweier Personen verschiedenen Geschlechts eine beischlafsähnliche Handlung bilden solle, nicht aber die Berührung der Geschlechtsteile zweier männlicher Partner; zudem komme auch eine solche Berührung der beiden Körper an Innigkeit derjenigen beim natürlichen Beischlaf zweifellos viel näher als ein blosses gegenseitiges Abreiben. Dieser Vergleich ist nicht stichhaltig, weil er auf ein äusserliches Unterscheidungsmerkmal abstellt und den wesensmässigen Unterschied zwischen dem natürlichen Beischlaf und der geschlechtlichen Befriedigung durch gleichgeschlechtlichen Umgang ausser Acht lässt. Das Aneinan-

derbringen der Geschlechtsorgane von Mann und Frau stellt die erste Phase des eigentlichen, heterosexuellen Beischlafs dar. Es ist daher richtig, diese Berührung der Geschlechtsteile, namentlich wenn es der Täter auf den Beischlaf abgesehen hat (BGE 76 IV 236), als beischlafsähnlich zu bezeichnen. Der geschlechtliche Umgang zwischen zwei männlichen Personen dagegen kann nicht auf die Vereinigung der Geschlechtsteile gerichtet sein. Das Gegenstück zum natürlichen Beiwohnungsakt bildet hier in der Regel die immissio inter femora und die Einführung des männlichen Gliedes in eine natürliche Körperöffnung des Partners. Diese Betätigungsformen sind dem homosexuell veranlagten Täter Ersatz für den Beischlaf und gleichen diesem durch die Innigkeit der Vereinigung und die Vorstellung, die beim Kinde ausgelöst wird (BGE 76 IV 108; BGE 86 IV 179 f.). Das lässt sich von einem blossen Aneinanderreiben der männlichen Geschlechtsteile nicht

sagen; jedenfalls entsteht dadurch keine so innige Beziehung zwischen den Beteiligten, wie beim Beischlaf oder den nach der Rechtsprechung als beischlafsähnlich geltenden Handlungen. Insbesondere lässt es sich nicht mit dem cunnilinguus vergleichen, wie dies die Beschwerdeführerin tut, zeichnet sich doch dieser durch einen besonders hohen Grad körperlicher Intimität aus (BGE 84 IV 102). Ein Verhalten, wie es dem Beschwerdegegner zur Last gelegt wird, lässt sich viel eher, sei es nun nach den physiologischen oder psychischen Wirkungen auf das Opfer oder sei es nach dem Grad der körperlichen Intimität, mit der gegenseitigen Onanie vergleichen. Gerade diese fällt aber nach allgemeiner Auffassung nicht unter den Begriff der beischlafsähnlichen Handlungen, sondern ist zu den "andern unzüchtigen Handlungen" des Art. 191 Ziff. 2 StGB zu zählen (vgl. die frühere kant. Praxis in SJZ IX S. 292 f., XXI S. 156). Das Obergericht hat daher X. im Falle Y. zu Recht nach Art. 191 Ziff. 2 StGB bestraft.

Dispositiv

Demnach erkennt der Kassationshof:
Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen.