Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

6B 620/2018

Urteil vom 9. Oktober 2018

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichter Rüedi,
Bundesrichterin Jametti,
Gerichtsschreiber Matt.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Florhofgasse 2, 8090 Zürich,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Mehrfache Rassendiskriminierung (Art. 261bis Abs. 4 StGB),

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 2. März 2018 (SB170332-O/U/ag).

Sachverhalt:

A.
Die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich wirft X._____ vor, als damaliger Kantonalpräsident der A._____ für die Publikation zweier Beiträge auf deren Internetseite vom 18. und 29. Juli 2011 verantwortlich zu sein, womit Muslime in einer gegen die Menschenwürde verstossenden Weise herabgesetzt oder diskriminiert worden seien. Am 18. Juni 2014 sprach ihn das Bezirksgericht Andelfingen wegen mehrfacher Rassendiskriminierung schuldig. Das Bundesgericht hiess seine Beschwerde letztinstanzlich gut und wies die Sache zur Verbesserung der Anklageschrift an die kantonalen Instanzen zurück (Urteil 6B 710/2015 vom 16. Dezember 2015).
Am 14. Juni 2017 verurteilte das Bezirksgericht Andelfingen X._____ auf neuerliche Anklage hin wegen mehrfacher Rassendiskriminierung zu 30 Tagessätzen à Fr. 90.-- Geldstrafe bedingt, als Zusatzstrafe zu einem Urteil des Obergerichts Thurgau vom 14. März 2011. Auf seine Berufung hin stellte das Obergericht des Kantons Zürich das Verfahren am 2. März 2018 bezüglich der Vorwürfe gemäss Anklageziffern 1 und 2 ein und reduzierte die bedingte Geldstrafe auf 20 Tagessätze zu Fr. 70.--.

B.
Mit Beschwerde in Strafsachen beantragt X._____, er sei freizusprechen, eventualiter sei die Sache an das Obergericht zurückzuweisen. Ihm seien eine Entschädigung von Fr. 90'000.-- und eine Genugtuung von Fr. 100'000.-- zuzusprechen. Der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen.

Erwägungen:

1.
Soweit der Beschwerdeführer den Abteilungspräsidenten, Bundesrichter Denys, wegen seiner "linksgrünen" Parteizugehörigkeit ablehnt, verkennt er, dass diese keinen Ausstandsgrund darstellt (Urteil 6B 1458/2017 vom 21. Juni 2018 E. 2.2 mit Hinweisen). Sein Vorbringen, Abteilungspräsident Denys habe "mit seinen haarsträubenden Politurteilen gezeigt, dass er kein unabhängiger Richter

sein" könne, geht nicht über eine allgemeine ideologische Kritik hinaus und ist nicht geeignet, diesen als voreingenommen erscheinen zu lassen. Darauf ist nicht einzutreten. Auch die - unzutreffende - Behauptung (vgl. dazu etwa BGE 144 I 37 E. 2 mit Hinweisen), wonach das Bundesgericht generell eine Fallzuteilung nach Geschäftslast für zulässig erachte, was gegen Art. 29 BV und Art. 6 EMRK verstosse, genügt den gesetzlichen Begründungsanforderungen (Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG) nicht. Indem der Beschwerdeführer den Abteilungspräsidenten als "unmöglichen Dreckslügner" bezeichnet, verletzt er ferner den im Geschäftsverkehr durch die gute Sitte gebotenen Anstand krass (vgl. dazu Urteil 1P.721/2000 vom 19. Januar 2001 E. 1). Ihm ist daher in Anwendung von Art. 33 Abs. 1 BGG eine Ordnungsbusse von Fr. 500.-- aufzuerlegen.

2.
Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des Anklagegrundsatzes.

2.1. Nach dem Anklagegrundsatz bestimmt die Anklageschrift den Gegenstand des Gerichtsverfahrens (Umgrenzungsfunktion; Art. 9 und Art. 325 StPO; Art. 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 2 BV; Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. a und b EMRK). Die Anklage hat die der beschuldigten Person zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise zu umschreiben, dass die Vorwürfe in objektiver und subjektiver Hinsicht genügend konkretisiert sind. Zugleich bezweckt das Anklageprinzip den Schutz der Verteidigungsrechte der beschuldigten Person und garantiert den Anspruch auf rechtliches Gehör (Informationsfunktion). Entscheidend ist, dass die beschuldigte Person genau weiss, welcher konkreter Handlungen sie beschuldigt und wie ihr Verhalten rechtlich qualifiziert wird, damit sie sich in ihrer Verteidigung richtig vorbereiten kann. Solange klar ist, welcher Sachverhalt der beschuldigten Person vorgeworfen wird, kann auch eine fehlerhafte und unpräzise Anklage nicht dazu führen, dass es zu keinem Schuldspruch kommen darf. Die nähere Begründung der Anklage erfolgt an Schranken; es ist Sache des Gerichts, den Sachverhalt verbindlich festzustellen. Dieses ist an den in der Anklage umschriebenen Sachverhalt, nicht aber an die darin vorgenommene
rechtliche Würdigung gebunden (Art. 350 Abs. 1 StPO; BGE 143 IV 63 E. 2.2 mit Hinweisen).

2.2. Wie die Vorinstanz zutreffend erwägt, ergeben sich die gegen den Beschwerdeführer erhobenen Vorwürfe entgegen seiner Auffassung aus der überarbeiteten Anklageschrift der Staatsanwaltschaft vom 18. August 2016 klar. Daraus wird ersichtlich, welche konkreten Äusserungen sie ihm als gegenüber dem Islam und Muslimen herabsetzend vorwirft und weshalb sie dies tut. Es kann keine Rede davon sein, dass die Staatsanwaltschaft lediglich Surentexte aus dem Koran mit den "staatspolitischen Erkenntnissen der A._____-Kommission gemischt" hätte. Sie zitiert die inkriminierten Textpassagen und setzt diese sowie die Behauptungen des Beschwerdeführers mit der mutmasslich verletzten Gesetzesvorschrift in Zusammenhang. Damit trägt sie der vom Bundesgericht an der ersten Anklageschrift geäusserten Kritik (dazu Urteil 6B 710/2015 vom 16. Dezember 2015 E. 1.4 f.) Rechnung, und genügt die Anklage der vom Anklagegrundsatz verlangten Informations- und Umgrenzungsfunktion. Die weiteren Vorbringen des Beschwerdeführers erschöpfen sich in einer allgemeinen Kritik an der Justiz und am federführenden Staatsanwalt. Sie belegen keine Bundesrechtsverletzung. Im Übrigen legt er nicht dar und ist nicht ersichtlich, dass er sich gegen die erhobenen Vorwürfe
nicht hinreichend hätte zur Wehr setzen können.

3.
Der Beschwerdeführer bestreitet die publizierten Äusserungen nicht. Er macht aber geltend, diese erfüllten den Tatbestand der Rassendiskriminierung nicht. Ausserdem sei er nicht Täter im Sinne des Gesetzes.

3.1.

3.1.1. Wegen "Rassendiskriminierung" (Randtitel) wird gemäss Art. 261bis StGB unter anderen bestraft (Absatz 4 erster Teilsatz), wer öffentlich durch Wort, Schrift, Bild, Gebärden, Tätlichkeiten oder in anderer Weise eine Person oder eine Gruppe von Personen wegen ihrer Rasse, Ethnie oder Religion in einer gegen die Menschenwürde verstossenden Weise herabsetzt oder diskriminiert. Die Strafbestimmung bezweckt unter anderem, die angeborene Würde und Gleichheit aller Menschen zu schützen. Im Lichte dieser Zielsetzung erscheinen als Herabsetzung oder Diskriminierung im Sinne von Art. 261bis Abs. 4 erster Teilsatz StGB alle Verhaltensweisen, durch welche den Angehörigen einer Bevölkerungsgruppe aufgrund ihrer Rasse, Ethnie oder Religion die Gleichwertigkeit als menschliche Wesen oder die Gleichberechtigung in Bezug auf die Menschenrechte abgesprochen oder zumindest in Frage gestellt wird (BGE 143 IV 193 E. 1 S. 198 f. mit Hinweisen). Öffentlich im

Sinne der neueren Rechtsprechung zum Tatbestand der Rassendiskriminierung sind mit Rücksicht auf das geschützte Rechtsgut der Menschenwürde Äusserungen und Verhaltensweisen, die nicht im privaten Rahmen erfolgen. Privat sind Äusserungen und Verhaltensweisen im Familien- und Freundeskreis oder
sonst in einem durch persönliche Beziehungen oder besonderes Vertrauen geprägten Umfeld (BGE 133 IV 308 E. 8.3 S. 311 f. mit Hinweisen).
Welches der Inhalt einer Äusserung ist, ist Tatfrage. Welcher Sinn der Äusserung zukommt, ist hingegen Rechtsfrage, die das Bundesgericht im Verfahren der Beschwerde in Strafsachen frei prüft. Massgebend ist dabei der Sinn, welchen der unbefangene Durchschnittsleser der Äusserung unter den gegebenen Umständen beilegt (BGE 140 IV 67 E. 2.1.2 mit Hinweisen). Bei der Auslegung von Art. 261bis StGB ist der Freiheit der Meinungsäusserung (Art. 16 BV, Art. 10 EMRK, Art. 19 UNO-Pakt II) Rechnung zu tragen (BGE 143 IV 193 E. 1 S. 198 f.). Dieser darf zwar keine so weitreichende Bedeutung gegeben werden, dass das Anliegen der Bekämpfung der Rassendiskriminierung seiner Substanz beraubt würde. Umgekehrt muss es in einer Demokratie aber möglich sein, auch am Verhalten einzelner Bevölkerungsgruppen Kritik zu üben. Eine Herabsetzung oder Diskriminierung im Sinne von Art. 261bis Abs. 4 StGB ist daher in der politischen Auseinandersetzung nicht leichthin zu bejahen. Jedenfalls erfüllt den Tatbestand nicht bereits, wer über eine von dieser Norm geschützte Gruppe etwas Unvorteilhaftes äussert, solange die Kritik insgesamt sachlich bleibt und sich auf objektive Gründe stützt. Äusserungen im Rahmen der politischen Auseinandersetzung sind dabei nicht
zu engherzig auszulegen, sondern immer in ihrem Gesamtzusammenhang zu würdigen (BGE 131 IV 23 E. 3.1 mit Hinweisen).

3.1.2. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Das bedeutet jedoch nicht, dass überhaupt nicht zu erörtern wäre, inwiefern der angefochtene Entscheid bundesrechtliche Normen verletzen könnte. Die Beschwerde hat auf die Begründung des angefochtenen Entscheids einzugehen und im Einzelnen aufzuzeigen, worin eine Verletzung von Bundesrecht liegt. Die beschwerdeführende Partei kann in der Beschwerdeschrift nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern hat mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz anzusetzen (Art. 42 Abs. 2 BGG; BGE 140 III 115 E. 2 S. 116 mit Hinweisen).

3.2.

3.2.1. Die Vorinstanz begründet überzeugend, weshalb sie die inkriminierten Äusserungen dem Beschwerdeführer zurechnet und ihn wegen mehrfachen Rassendiskriminierung schuldig spricht. Sie erwägt, er habe nicht bestritten, für die Publikation der inkriminierten Inhalte zumindest mitverantwortlich zu sein. Diese seien ihm daher zuzurechnen, zumal er im Tatzeitpunkt Vorstandsmitglied der Kantonalpartei gewesen sei und davon Kenntnis gehabt habe. Er sei mithin Verfasser im Sinne von Art. 261bis StGB. Die Äusserungen seien auf der allgemein zugänglichen Website der Partei und damit öffentlich erfolgt und würden Angehörige des Islam in einer gegen die Menschenwürde verstossenden Weise herabsetzen. Dies sei für eine sachliche, kritische Auseinandersetzung mit dem Thema nicht erforderlich, weshalb sie auch unter dem Deckmantel der Aufklärung der Bevölkerung nicht zu rechtfertigen seien.
So habe der Beschwerdeführer im ersten publizierten Text die Frage aufgeworfen, warum Muslime auf Altäre und in Taufbecken defäkierten und warum muslimische Drittklässler Kindergartenmädchen auf dem Schulweg vergewaltigen würden. Mit diesen undifferenzierten Fragen und der Aussage, die Erklärung liege im Koran, werfe der Beschwerdeführer alle Angehörigen muslimischen Glaubens in einen Topf. Er lasse ausser Acht, dass Grundlage der Behauptung eine einmalige, aus dem Jahre 2006 datierende, Aktion muslimischer Jugendlicher gewesen sei. Damit vermittle er den Eindruck, dass derlei Handlungen durch den Koran nicht nur gerechtfertigt, sondern gefördert resp. verlangt würden und dass sämtliche Muslime zu solchen Handlungen bereit seien oder diese unterstützten. Der Eindruck werde durch die Wiedergabe von sich gegen Nicht-Muslime richtenden Koransuren verstärkt, wobei der Beschwerdeführer undifferenziert von "dem Koran" spreche und negiere, dass im Islam auch Meinungen vertreten würden, die einer weniger wörtlichen Auslegung folgten. Eine sachliche Auseinandersetzung mit den aufgegriffenen Vorfällen fehle hingegen. Aufgrund der undifferenzierten Darstellung würden alle Muslime wegen ihrer Religion öffentlich pauschal als rückständig und
minderwertig dargestellt und somit in ihrer Menschenwürde herabgesetzt.
Gleiches gelte für die Kernaussage des zweiten publizierten Textes. Darin habe der Beschwerdeführer die durch nichts belegte Behauptung wiedergegeben, "nicht alle Muslime sind Vergewaltiger, aber die meisten Vergewaltiger sind Muslime". Zwar habe er einen konkreten Vorfall

von 2006 genannt, wobei ein Imam in Norwegen seine neunjährige Schülerin vergewaltigt und sich später an deren siebenjährigen Schwester vergangen haben soll. Mit der einleitenden Pauschalisierung, wonach die meisten Vergewaltiger Muslime seien, würden jedoch alle männlichen Muslime als potenzielle Vergewaltiger in ein schlechtes Licht gerückt und als Menschen abschätzig dargestellt. Der Hinweis, dass dies nicht für alle Muslime gelte, ändere nichts an der pauschalen Bezichtigung der Missachtung der sexuellen Integrität von Frauen durch männliche Muslime.

3.2.2. Der Beschwerdeführer beschränkt sich wiederum im Wesentlichen darauf, seinen bereits im kantonalen Verfahren eingenommenen Rechtsstandpunkt zu wiederholen. Er erneuert primär seine Kritik am Koran sowie an der westlichen Politik und Justiz, die diesen angeblich als sakrosankt betrachteten. Dies ist nicht geeignet, eine Verletzung von Bundesrecht dar zu tun. Von einer rein sachlichen Auseinandersetzung mit dem Thema kann keine Rede sein.
Der Einwand des Beschwerdeführers, wonach er Muslime nicht pauschal des Defäkierens auf Altäre und in Taufbecken bezichtigt habe, ist unzutreffend. Gemäss Anklageschrift, deren Inhalt unbestritten ist, lautet der inkriminierte Text wie folgt: "Warum scheissen Muslime auf die Altäre und urinieren in die Taufbecken? Warum vergewaltigen muslimische Drittklässler Kindergartenmädchen auf dem Schulweg? Die Sache ist ganz einfach und liegt im Koran, dem heiligen Lehrbuche aller Muslime." Wenn die Vorinstanz aus diesem Text schliesst, der Beschwerdeführer setze Muslime allgemein in ihrer Menschenwürde herab, ist dies zutreffend. Daran ändert nichts, dass es im Jahre 2006 unbestrittenermassen zu einem Vorkommnis kam, wobei muslimische Jugendliche in Taufbecken urinierten und auf Altäre defäkierten. Wie die Vorinstanz richtig erwägt, setzt sich der Beschwerdeführer mit diesem einmaligen Vorfall nicht sachlich auseinander, sondern verknüpft diesen mit dem Islam und mit Muslimen im Allgemeinen und unterstellt ihnen ein derartiges Verhalten. Inwiefern die über den Vorfall erstellten Berichte "verschwunden" sein sollen, und dies den Anspruch des Beschwerdeführers auf ein faires Verfahren und auf rechtliches Gehör verletzen soll, ist
unerfindlich. Auch einen angeblichen Verstoss gegen Art. 398 StPO begründet er nicht.
Gleichfalls zutreffend ist die rechtliche Würdigung der Vorinstanz mit Bezug auf den zweiten, folgenden Text. "Nicht alle Muslime sind Vergewaltiger, aber die meisten Vergewaltiger sind Muslime. 2006 hat selbst ein Imam seine neun Jahre alte, norwegische Schülerin vergewaltigt und später verging er sich auch an ihrer sieben Jahre alten Schwester. [...]. Er hat weder Reue noch Unrechtsbewusstsein gezeigt! Warum auch, er hat ja das getan, was Mohamed, der Prophet, immer tat." Der Vorinstanz ist zuzustimmen, dass damit nach dem Verständnis eines unbefangenen Lesers pauschal Muslime - und Mohammed - der Unzucht mit Minderjährigen bezichtigt und sie derart in ihrer Menschenwürde herabgesetzt werden. Der vorgängige Hinweis, wonach nicht alle Muslime Vergewaltiger seien, ändert im Gesamtkontext an diesem Eindruck nichts. Es spielt daher keine entscheidende Rolle, ob tatsächlich die meisten Vergewaltiger Muslime sind. Der inkriminierte Vorwurf geht zudem über die blosse Verletzung von deren Gefühlen oder deren Ehre klar hinaus. Der Beschwerdeführer setzt damit männliche Angehörige muslimischen Glaubens in ihrer Würde als gleichwertige Menschen herab. Nichts zu seinen Gunsten ableiten kann er schliesslich daraus, dass nicht er, sondern der
zuständige Webmaster die inkriminierten Äusserungen publiziert habe und es sich um Mehrheitsentscheide der Parteikommission handle. Er bestreitet nicht, für die Publikation der Inhalte zumindest mitverantwortlich zu sein und diese gekannt zu haben. Mit Bezug auf die Täterschaft sowie den subjektiven Tatbestand kann daher auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden. Dies gilt ebenso für mögliche Rechtfertigungsgründe, namentlich die Meinungsfreiheit. Wie die Vorinstanz zu Recht ausführt, sind Grundrechte nur im Rahmen der jeweiligen Gesetzgebung gewährleistet, und vermag Art. 261bis Abs. 4 StGB diese einzuschränken (Urteil 6B 297/2010 vom 16. September 2010 E. 4.3 mit Hinweisen).

3.3. Angesichts der Bestätigung des Schuldspruchs braucht auf die Ausführungen des Beschwerdeführers im Entschädigungspunkt nicht eingegangen zu werden.

4.
Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Mit dem Entscheid in der Hauptsache ist das Gesuch um aufschiebende Wirkung der Beschwerde gegenstandslos. Ausgangsgemäss trägt der Beschwerdeführer die Gerichtskosten (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.
Dem Beschwerdeführer wird eine Ordnungsbusse von Fr. 500.-- auferlegt.

3.
Der Beschwerdeführer trägt die Gerichtskosten von Fr. 3'000.--.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 9. Oktober 2018

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Matt