

Rassendiskriminierung – Art. 261^{bis} Abs. 4 StGB.

Ausdrücke wie "Jugofutz", "Jugohure" und "Jugoschlampe" erfüllen den Tatbestand der Rassendiskriminierung nicht (E. 4.1).

Ob vorliegend eine gesellige Runde im Restaurant das Tatbestandsmerkmal der Öffentlichkeit erfüllen würde, wurde nicht abschliessend beurteilt (E. 4.2).

OGE 50/2013/27 vom 19. Januar 2016

Veröffentlichung im Amtsbericht

Sachverhalt

Dem Beschuldigten wurde vorgeworfen, in einem Restaurant, ungefähr um 22.30 Uhr, die nicht anwesende Privatklägerin in Gegenwart einer Gruppe von ungefähr zehn Personen, die sich aus beruflichen und/oder privaten Kontakten kannten, mehrmals als "Jugofutz", "Jugohure" und "Jugoschlampe" bezeichnet zu haben. Mit Urteil vom 14. November 2013 sprach ihn das Kantonsgericht mangels rechtsgenügenden Nachweises der zur Anklage gebrachten Äusserungen frei. Die dagegen erhobene Berufung der Privatklägerin wies das Obergericht ab.

Aus den Erwägungen

4. Die dem Beschuldigten im Anklagesachverhalt vorgeworfenen Ausdrücke würden zudem den objektiven Tatbestand der Rassendiskriminierung nach Art. 261^{bis} Abs. 4 StGB nicht erfüllen.

4.1. Art. 261^{bis} Abs. 4 StGB setzt voraus, dass der Täter eine Person oder eine Gruppe von Personen wegen ihrer Rasse, Ethnie oder Religion in einer gegen die Menschenwürde verstossenden Weise herabsetzt oder diskriminiert. Laut der Botschaft liegt das Wesensmerkmal des Straftatbestands in der konkreten Beschimpfung oder Beleidigung gewisser Personen wegen der Zugehörigkeit zu einer Rasse oder einer ethnischen oder religiösen Gruppe (Botschaft des Bundesrats vom 2. März 1992 über den Beitritt der Schweiz zum internationalen Übereinkommen von 1965 zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung und über die entsprechende Strafrechtsrevision, BBl 1992 III 269 ff., 314). Geschützt wird einerseits der öffentliche Friede (BBl 1992 III 269 ff., 313), andererseits die Menschenwürde und damit verbunden die Gleichberechtigung der Menschen (BGE 133 IV 308 E. 8.2 S. 311; BGer 6B_664/2008 vom 27. April 2009, E. 3.1.1; vgl. Marcel Alexander Niggli, Rassendiskriminierung, 2. A., Zürich/Basel/Genf 2007, N. 382 f., S. 127, mit Hinweisen; Dorrit Schleiminger Mettler, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht II, 3. A., Basel 2013, Art. 261^{bis} N. 8, S. 2010, mit

Hinweisen). Im Unterschied zu Ehrverletzungsdelikten handelt es sich nicht um einen Angriff auf die Ehre der verletzten Person (BBI 1992 III 269 ff., 314). Dem Opfer wird vielmehr aufgrund eines der im objektiven Tatbestand erwähnten Merkmale die Gleichwertigkeit als menschliches Wesen oder die Gleichberechtigung in Bezug auf die Menschenrechte abgesprochen oder zumindest in Frage gestellt (BGE 131 IV 23 E. 3 S. 27; 140 IV 67 E. 2.5.1 S. 73; BGer 6B_664/2008 vom 27. April 2009, E. 3.1; Schleiminger Mettler, Art. 261^{bis} N. 51, S. 2025, mit Hinweisen; Trechsel/Vest, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, 2. A., Zürich/St. Gallen 2013, Art. 261^{bis} N. 34, S. 1213).

4.1.1. Das Obergericht hat sich bereits als Beschwerdeinstanz mit Entscheid vom 15. August 2008 zur Tatbestandsmässigkeit der vorgehaltenen Ausdrücke geäussert. Es hat erwogen, Äusserungen wie "Scheissalbaner", "Huere Albaner", "hau ab, dreckiger Jugo" würden in der Gerichtspraxis nicht als Rassendiskriminierung bestraft, sondern als blosser fremdenfeindliche Beschimpfungen taxiert. Die vorliegend zur Diskussion stehenden Äusserungen wiegten jedoch unter dem Gesichtspunkt der Menschenwürde deutlich schwerer als die erwähnten Äusserungen, werde die Beschwerdeführerin doch insbesondere durch die angeblich erfolgte Bezeichnung als "Jugofutz" mit einem vulgären Ausdruck auf das weibliche Sexualorgan reduziert und damit ganz allgemein in ihrer Würde als Frau und Mensch angegriffen. Auch die weiteren Bezeichnungen ("Jugoschlampe", "Jugohure") zielten darauf ab, eine Unterwertigkeit der Beschwerdeführerin als Mensch und Person zum Ausdruck zu bringen (OGE 51/2007/20 vom 15. August 2008, E. 2b, Amtsbericht 2008, S. 128 f.).

4.1.2. Die Erwägungen der Beschwerdeinstanz zur Tatbestandsmässigkeit sind für die Berufungsinstanz nicht bindend. Dies ist Ausfluss des Rechts auf ein unabhängiges und gesetzmässiges Gericht (Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK). Es steht dem Obergericht als Berufungsgericht daher frei, die dem Beschuldigten vorgeworfenen Ausdrücke rechtlich anders zu werten. Überdies hat es die seither erfolgten Entwicklungen in der Rechtsprechung zu berücksichtigen.

4.1.3. Das Bundesgericht hat sich in amtlich publizierten Entscheid vom 6. Februar 2014 (BGE 140 IV 67 ff.) zu den Anforderungen an die Erfüllung des objektiven Tatbestands von Art. 261^{bis} Abs. 4 erste Hälfte StGB geäussert. Es hat dabei angeführt, das Erfordernis "in einer gegen die Menschenwürde verstossenden Weise" habe offensichtlich den Zweck, den Anwendungsbereich der Strafnorm einzuschränken. Danach würden Begriffe wie "Sau", "Dreck" und ähnliche im deutschen Sprachraum seit jeher häufig und verbreitet im Rahmen von Unmutsäusserungen und Missfallenskundgebungen verwendet, um einen anderen zu be-

leidigen, etwa wegen des Geschlechts, der sexuellen Orientierung oder wegen körperlicher oder geistiger Auffälligkeiten. Derartige Äusserungen würden als blosser Beschimpfung und nicht als Angriffe auf die Menschenwürde empfunden. Nichts anderes gelte bei der Verwendung von Begriffen wie "Sau", "Dreck" und ähnliche in Verbindung mit bestimmten Nationalitäten beziehungsweise Ethnien. Solche Äusserungen würden, jedenfalls soweit sie gegen konkrete einzelne Personen gerichtet sind, vom unbefangenen durchschnittlichen Dritten als mehr oder weniger primitive fremdenfeindlich motivierte Ehrverletzungen, aber nicht als rassistische Angriffe auf die Menschenwürde aufgefasst (BGE 140 IV 67 E. 2.5.1 und 2.5.2 S. 72 f.).

4.1.4. Zwar ist – unter Zugrundelegung des Anklagesachverhalts – die für den ethnischen Sammelbegriff der Völker Ex-Jugoslawiens (vgl. BGE 140 IV 67 E. 2.2.2 S. 69 f.; Trechsel/Vest, Art. 261^{bis} N.12, S. 1207; Niggli, N. 653 ff., insbesondere N. 672, S. 208 ff.) verwendete Bezeichnung "Jugo" im herkömmlichen Sprachgebrauch offensichtlich beleidigend. Allein mit dieser Bezeichnung wird einer Person, die aus dem Gebiet Ex-Jugoslawiens stammt, nicht aufgrund ihrer Gruppenzugehörigkeit die Gleichwertigkeit als menschliches Wesen oder die Gleichberechtigung in Bezug auf die Menschenrechte abgesprochen. Dieses Tatbestandsmerkmal wird auch nicht dadurch erfüllt, dass der abwertende Bezug zur Herkunft mit einer vulgären Bezeichnung ("Jugofutz", "Jugohure" und "Jugoschlampe") verbunden wird. Soweit nämlich mit diesen Bezeichnungen eine Minderwertigkeit ausgedrückt werden soll, bezieht sie sich auf persönliche Eigenschaften und gerade nicht auf ein nach Art. 261^{bis} StGB geschütztes Gruppenmerkmal. Der objektive Tatbestand wäre auch dann nicht erfüllt, wenn dabei von einem Angriff auf die Würde als Frau und Mensch gesprochen würde. Denn damit fehlte ebenfalls der Bezug zu einem der geschützten Gruppenmerkmale der Rasse, Ethnie oder Religion. Nach dem Gesagten sind die in der Anklage erwähnten Ausdrücke zwar als fremdenfeindlich motivierte sexistische Ehrverletzungen, jedoch nicht als rassistische Angriffe auf die Menschenwürde gemäss Art. 261^{bis} Abs. 4 erste Hälfte StGB zu werten. Die in der Anklage dem Beschuldigten vorgeworfenen Ausdrücke erfüllen den objektiven Tatbestand von Art. 261^{bis} Abs. 4 erste Hälfte StGB somit nicht.

4.2. Ebenfalls ist äusserst fraglich, ob das Tatbestandsmerkmal der Öffentlichkeit erfüllt wäre. Die Privatklägerin führt dazu im Wesentlichen aus, den fraglichen Äusserungen komme schon deshalb öffentlicher Charakter zu, weil X., Y. und Z. diese wahrgenommen hätten, welche allesamt den Beschuldigten zwar gekannt, aber zu ihm weder in einem freundschaftlichen Verhältnis noch in einem Verhältnis besonderen Vertrauens gestanden hätten. Die weiteren Personen, welche sich zur

fraglichen Zeit noch im Lokal aufgehalten hätten, bekräftigten den öffentlichen Charakter der lauten Äusserung.

Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gelten ungeachtet der Zahl der Adressaten alle Äusserungen und Verhaltensweisen als öffentlich, die nicht im privaten Rahmen erfolgen. Danach sind als privat diejenigen Äusserungen anzusehen, die im Familien- und Freundeskreis oder sonst in einem durch persönliche Beziehungen oder besonderes Vertrauen geprägten Umfeld erfolgen. Der Entscheid, ob eine Handlung noch im privaten Kreis erfolgt, ist auf Grund der konkreten Umstände zu treffen. Je enger die anwesenden Personen miteinander verbunden sind, umso umfangreicher kann der Kreis sein, ohne den privaten Charakter zu verlieren. Umgekehrt ist etwa ein Gespräch unter vier Augen aufgrund der dadurch geschaffenen Vertraulichkeit auch dann dem privaten Kreis zuzurechnen, wenn sich die involvierten Personen nicht näher kennen. Die Zahl der Adressaten einer Äusserung kann daher den Entscheid über die Privatheit beziehungsweise Öffentlichkeit mitbeeinflussen, ohne aber für sich allein ausschlaggebend zu sein (BGE 130 IV 111 E. 5.2.2 S. 119 f.).

Vorliegend sind gemäss Anklagesachverhalt die inkriminierten Äusserungen im Restaurant A. zu relativ später Stunde in einer geselligen Runde gefallen. Der Beschuldigte soll sie entweder an einem separaten und/oder an einem gemeinsamen Tisch in der Gegenwart der Zeugen verwendet haben. Aufgrund der Würdigung der Aussagen ist indessen von Letzterem auszugehen, wonach die Äusserungen an einem gemeinsamen Tisch erfolgt sein sollen. Den Aussagen aus den Einnahmen ist zudem zu entnehmen, dass sich die meisten Beteiligten untereinander seit langem kannten. Unter diesen Umständen ist entgegen der Privatklägerin äusserst fraglich, ob das Tatbestandsmerkmal der Öffentlichkeit noch erfüllt wäre. Es ist wohl eher von einer privaten Runde auszugehen. Zwar könnte nicht ausgeschlossen werden, dass im Restaurant A. auch Unbeteiligte die Äusserungen gehört hätten. Allein aus der Untersuchung gibt es dafür jedoch keine Hinweise. Ebenfalls erscheint in subjektiver Hinsicht fraglich, ob der Vorsatz des Beschuldigten sich darauf gerichtet hätte, die Äusserungen gegenüber einem Personenkreis zu machen, der als öffentlich zu betrachten wäre, sei es auch nur, dass er diese Möglichkeit in Kauf genommen hätte. Letztlich braucht die Frage der Öffentlichkeit aber nicht abschliessend beurteilt zu werden, da der Beschuldigte bereits aus anderen Gründen freizusprechen ist.