

Bezirksgericht Zürich

Prozess Nr. GG030513/U

Einzelrichteramt für Zivil- und Strafsachen

Mitwirkende: Einzelrichter lic.iur. H.-J. Zatti
Juristischer Sekretär lic.iur. A. Hafner

Urteil vom 22. Juli 2004

(zugestellt am 20.12.2004)

in Sachen

Bezirksanwaltschaft Zürich

Büro-Nr. A 1, Unt. Nr. 02|2089t; Stauffacherstr. 55, Postfach, 8026 Zürich,
Anklägerin

sowie

Geschädigte/r gemäss Anklageschrift

gegen

Frank Karl Lübke, geboren 8. Mai 1957, Angeklagter

verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. Bruno Steiner, Steiner * Steiner Advocatur und Mediation, Martinstr. 4, 8050 Zürich

betreffend **Rassendiskriminierung**

Anklage:

Die Anklageschrift der Bezirksanwaltschaft Zürich, Büro A-1, vom 1. September 2003 (act. 21) ist diesem Urteil beigeheftet.

Zur Hauptverhandlung erschienene Parteien (Prot. S. 7)

Der Angeklagte Lübke in Begleitung seines erbetenen Verteidigers Rechtsanwalt Dr. B. Steiner;

Der Geschädigte Elisa Ahmad und der Geschädigtenvertreter Rechtsanwalt lic.iur. D. Vischer.

Anträge des Geschädigtenvertreters (act. 46: Prot. S. 16 f.):

- *1. Schuldspruch im Sinne der Anklage;
2. Angemessene Bestrafung;
3. Zusprechung einer Genugtuung in angemessener Form."

Anträge der Verteidigung (act. 47)

- "1.. Es sei der Angeklagte Frank Lübke von Schuld und Strafe freizusprechen.
2. Es sei dem Angeklagten eine angemessene Genugtuungs- und Prozess- sowie eine persönliche Umtriebsentschädigung zuzusprechen.
3. Die Kosten seien dem Anzeigerstatter teilweise aufzuerlegen und im Übrigen auf die Staatskasse zu nehmen.

Der Einzelrichter zieht in Betracht:

I.

1. Am 1. September 2003 hat die Bezirksanwaltschaft Zürich, Büro A-1 , gegen Frank Karl Lübke Anklage wegen Rassendiskriminierung im Sinne von Art. 261 bis Abs. 1, 2 und 4 StGB erhoben. Die Anklagebehörde beantragt die Bestrafung des Angeklagten mit einer Busse von Fr. 10'000.- (act. 21). Mit Verfügung vom 22. September 2003 wurde die Anklage zugelassen (Prot. S. 2). In der Folge wurde der Angeklagte und sein Verteidiger zur Hauptverhandlung auf Freitag, 12. Dezember 2003 vorgeladen (act. 22/2 und 23/3); eine Vorladung erging auch an den Vertreter des Anzeigerstatters und gemäss Anklage Geschädigten Ahmad Elisa sowie im Sinne einer Orientierung bezüglich Zeitpunkt der Hauptverhandlung an die Bezirksanwaltschaft Zürich (act. 22/1 und 22/4). .

2. Mit Eingabe vom 3. November 2003 stellte der Verteidiger des Angeklagten verschiedene prozessuale Anträge (act. 25). Mit Verfügung vom 10. November 2003 wurde dem Vertreter des Anzeigerstatters bzw. Geschädigten und der anklageerhebenden Bezirksanwältin Frist angesetzt, um zu den prozessualen Anträgen des Verteidigers des Angeklagten Stellung zu nehmen (act. 26). Mit Eingabe vom 13. November 2003 erstattete die Bezirksanwaltschaft Zürich ihre Stellungnahme und beantragte Abweisung der gestellten Beweisanträge (act. 30). Am .26. November 2003 ging eine kurze Stellungnahme des Vertreters des Anzeigerstatters ein. Gleichzeitig ersuchte er um Fristerstreckung für eine ergänzende Stellungnahme (act. 31). Mit Verfügung vom 8. Dezember 2003 wurde die Verschiebung der Hauptverhandlung angeordnet, und den Parteien wurde die Ladung zu der auf Freitag, 12. Dezember 2003 angesetzten Hauptverhandlung abgenommen (act. 36). Noch am 12. Dezember 2003 ging die ergänzende Stellungnahme des Vertreters des Anzeigerstatters bzw. Geschädigten ein. Er beantragte die Abweisung der gestellten prozessualen Anträge, soweit überhaupt darauf eingetreten werden könne (acl. 39). Mit Verfügung vom 12. März 2004 wurden die vom Verteidiger des Angeklagten gestellten prozessualen Anträge abgewiesen.

Überdies wurden der Anzeigerstatter bzw. Geschädigte und sein Verteidiger zur Hauptverhandlung zugelassen und ihnen eingeräumt, die Geschädigtenrechte im Interesse des Kollektivs wahrzunehmen (act. 40).

3. Am 3. Mai 2004 wurden die Parteien erneut zur Hauptverhandlung auf Freitag, 9. Juli 2004 vorgeladen (act. 44). Nach Durchführung der Hauptverhandlung erwies sich der Prozess als spruchreif.

II.

1. In prozessualer Hinsicht beanstandet die Verteidigung wie schon nach Anklageerhebung in der Eingabe vom 3. November 2003, dass die Anklage durch die anklageerhebende Bezirksanwältin nicht mündlich vor Gericht vertreten werde (act. 25 S. 2 f., act. 47 S. 87 f.).

Gemäss § 281 Abs. 1 StPO hat der Bezirksanwalt öder die Bezirksanwältin die Anklage mündlich vor Gericht zu vertreten, wenn der Angeklagte den eingeklagten Sachverhalt nicht eingestanden hat oder sich nicht schuldig erklärt hat und eine Freiheitsstrafe von mehr als 18 Monaten Gefängnis oder eine Massnahme nach Art. 42-44 oder 100bis StGB beantragt ist. Das Gericht kann den Bezirksanwalt bzw. die Bezirksanwältin auch in anderen wichtigen Fällen, namentlich wenn in der Hauptverhandlung Zeugen einzuvernehmen sind, zum persönlichen Erscheinen verpflichten (§ 281 Abs. 2 StPO).

Bereits im Zwischenentscheid vom 12. März 2004 wurde darauf hingewiesen, dass mit Bezug auf den Angeklagten Lübke weder eine Freiheitsstrafe noch eine Massnahme im Sinne von Art. 42-44 oder 100bis StGB beantragt ist (act. 40). Wie nochmals zu erörtern sein wird, drängen sich auch keine weiteren Beweiserhebungen mehr auf. Zur Hauptverhandlung wurden keine Zeugen vorgeladen, deren Einvernahme allenfalls auch die Anwesenheit der Vertreterin der Anklage geboten hätte. Es bestand daher weder eine gesetzliche Notwendigkeit noch sonst ein Grund, die anklageerhebende Bezirksanwältin zur Hauptverhandlung vorzuladen.

Auch lässt sich aus der Abwesenheit der Bezirksanwältin keine Verletzung von Art. 6 Abs. 3 lit. a EMRK begründen. Diese Bestimmung statuiert lediglich, dass jeder Angeklagte innert möglichst kurzer Frist in einer für ihn verständlichen Sprache in allen Einzelheiten über die Art und den Grund der gegen ihn erhobnen Beschuldigungen in Kenntnis gesetzt wird. Die Dichte der zu vermittelnden Informationen richtet sich nach dem jeweiligen Verfahrensstand. Dem Beschuldigten ist zunächst Auskunft über die betreffenden Verfahrensschritte zu geben. Alsdann ist ihm der "Grund" der Beschuldigung mitzuteilen, d.h. Ort, Zeit und Gegenstand der strafbaren Handlung. Schliesslich ist dem Beschuldigten die "Art" der Beschuldigung mitzuteilen, d.h. die anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen des Strafgesetzbuches sowie die in Aussicht genommene strafrechtliche Würdigung der betreffenden Handlung (vgl. Mark E. Villiger, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention, 2. Auflage, Zürich 1999, S. 324).

Aufgrund der Aktenlage steht fest, dass der Angeklagte schon in der ersten untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 4. März 2003 mit den ihm heute zur Last gelegten Vorwürfen konfrontiert wurde; auch wurde ihm schon in jenem Zeitpunkt unmissverständlich klar gemacht, dass der von ihm am 29. November 2002 verfasste Brief Gegenstand strafrechtlicher Vorwürfe bildete (act. 4). Dieser Brief fand später auch Eingang in die Anklageschrift vom 1. September 2003. Während

des ganzen Verfahrens wurde der Angeklagte auf dem Laufenden gehalten und wusste stets, welchen Beschuldigungen er ausgesetzt war. Ob er sich aufgrund der vorliegenden Anklage hinreichend verteidigen kann, ist unter dem Gesichtswinkel des Anklageprinzips abschliessend zu prüfen. Ist das Anklageprinzip gewahrt worden, kann der Angeklagte nicht geltend machen, das Recht auf ein "fair trial" sei schon deshalb verletzt worden, weil die Anklage von der Anklägerin nicht persönlich vertreten wird.

2. Das Anklageprinzip, das Verfassungsrang hat, statuiert, dass ein Angeklagter nur gestützt auf eine durch den Ankläger einem unabhängigen Richter unterbreitete Anklage verurteilt werden kann (Niklaus Schmid, Strafprozessrecht, 4. Auflage, Zürich 2003, N. 142 ff.). Die Anklageschrift bestimmt dabei den Gegenstand des Gerichtsverfahrens, weshalb die Anklage

die Person des Angeklagten und die ihm zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise umschreiben muss, dass die Vorwürfe genügend konkretisiert sind. Das Anklageprinzip bezweckt zugleich den Schutz der Verteidigungsrechte des Angeklagten und den Anspruch auf rechtliches Gehör nach Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 EMRK. Der Anklageschrift kommt damit neben der Umgrenzungs- auch eine Informationsfunktion zu. Sie muss dem Angeklagten die für die Durchführung des Verfahrens und die Verteidigung notwendigen Informationen vermitteln (BGE 120 IV 348). Im Kanton Zürich hat das Anklageprinzip in § 162 StPO Eingang in die Strafprozessordnung gefunden. Demnach muss die Anklageschrift kurz und präzis die dem Angeklagten zur Last gelegten Handlungen unter Angabe aller Umstände, welche zum dem Angeklagten vorgeworfenen Tatbestand gehören, sowie die Gesetzesbestimmungen, durch welche dieser Tatbestand mit Strafe bedroht ist, auführen.

Die Anklageschrift vom 1. September 2003 legt dem Angeklagten zur Last, sich der Rassendiskriminierung im Sinne von Art. 261 bis StGB schuldig gemacht zu haben. Konkret wird ihm vorgeworfen, einen Brief verfasst und veröffentlicht zu haben, der in seiner Gesamtheit diskriminierend sei oder diskriminierende Passagen enthalte. Mit dem Inhalt des Briefes habe der Angeklagte zumindest in Kauf genommen, dass alle Angehörige der islamischen Glaubensgemeinschaft sowie alle Angehörige arabischer oder palästinensischer Herkunft in entwürdigender Weise, undifferenziert, kollektiv und pauschal für den internationalen Terrorismus verantwortliche gemacht würden. Ferner würden alle Araber, Palästinenser und Angehörige der islamischen Glaubensgemeinschaft als Gefahr für andere dargestellt; schliesslich gefährde der Angeklagte den Religionsfrieden in der Schweiz, rufe zum Abbruch der Toleranz gegenüber der islamistischen (sic!), arabischen und palästinensischen Welt auf (act. 21).

Der Brief, welcher Gegenstand der Anklage bildet, ist der Anklageschrift beigeheftet. Diejenigen Passagen des Briefes, welche gemäss Auffassung der Anklagebehörde von strafrechtlicher Relevanz sind, haben Eingang in den Anklagetext gefunden. Die Anklage enthält in objektiver und subjektiver Hinsicht eine Umschreibung aller Tatbestandselemente. Auch ist der Anklage zu entnehmen, welche Tatbestandsvarianten der Angeklagte erfüllt haben soll;

die Anklage geht davon aus, dass er sich der Rassendiskriminierung im Sinne von Art. 261 bis Abs. 1, 2 und 4 StGB schuldig gemacht habe. Zu gewissen Bedenken Anlass gibt der Umstand, dass der Anklage nicht klar entnommen werden kann, welche Textpassage gemäss Auffassung der Anklagebehörde welche Tatbestandvariante erfüllt haben soll. Wie noch zu zeigen sein wird, sind die inkriminierten Passagen umfassend zu würdigen, wobei die einzelnen Stellen in den Gesamtzusammenhang zu stellen sind. Der von der Anklage erfasste Brief ist also in seiner Gesamtheit zu würdigen.

Gestützt auf die vorliegende Anklage waren sowohl der Angeklagte als auch sein Verteidiger durchaus in der Lage, zu erkennen, welchen Textpassagen im Hinblick auf die Erfüllung des Tatbestandes von Art. 261 bis StGB besondere Bedeutung zukommt. Dies erhellt auch daraus, dass der Verteidiger anlässlich der Hauptverhandlung imstande war, zu den sich stellenden Auslegungsfragen und der im vorliegenden Fallen mit der Anwendung von Art. 261 bis StGB verbundenen Problematik umfassend Stellung zu nehmen. Nach dem Gesagten ist eine Verletzung des Anklageprinzips zu verneinen. Unter diesem Gesichtswinkel kann daher auch von einer Schmälerung der Verteidigungsrechte keine Rede sein. Der Einwand der Verteidigung, sie kenne die Begründung der Anklage nicht, erweist sich auch insofern als nicht stichhaltig, als § 162 Abs. 2 StPO ausdrücklich festhält, dass weder Verdachtsgründe noch irgendwelche Rechtserörterungen in die Anklage aufzunehmen sind. Dass sich aus Art. 6 EMRK ableiten liesse, eine Anklageschrift sei stets mündlich zu begründen und zu erörtern, ist nicht ersichtlich und auch seitens der Verteidigung nicht belegt worden.

3. Der Angeklagte vermag auch nicht schlüssig zu begründen, inwiefern durch die Abwesenheit der Bezirksanwältin in rechtlich relevanter Weise das Gebot der Waffengleichheit verletzt worden sein soll. Fest steht einzig, dass dem Angeklagten zufolge Abwesenheit der Vertreterin der Anklagebehörde in der Hauptverhandlung ein gewisses Übergewicht zukam. Daraus kann er jedoch nichts zu seinen Gunsten ableiten; durch die Abwesenheit der Vertreterin der Anklage erwuchs ihm nämlich keinerlei erkennbaren Nachteil. Dass dem Anzeigee-

statter die Stellung eines Geschädigten zukommt, wurde in der Verfügung vom 12. März 2004 einlässlich erörtert, weshalb auf die dortigen Ausführungen verwiesen werden kann (act. 40 S. 5 ff.). Zu betonen bleibt an dieser Stelle lediglich, dass der Geschädigte bzw. sein Vertreter bei Abwesenheit des Bezirksanwaltes oder der Bezirksanwältin gemäss § 283 Abs. 2 StPO "zur Begründung der Anklage das Nötige vortragen" darf, sich mithin also auch zum Schuld-punkt äussern kann.

4. Die Verteidigung hat sowohl im Laufe der Untersuchung als auch anlässlich der Hauptverhandlung wiederholt gerügt, dass nebst dem Angeklagten keine weiteren Personen, namentlich Zeugen und Experten, angehört worden seien bzw. angehört würden, weshalb der Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs verletzt worden sei (act. 125, acl; 47 S. 92-97).

Der Anspruch auf rechtliches Gehör schliesst das Recht der Beteiligten ein, die für die Beurteilung eines Sachverhaltes erheblichen Beweise nennen zu können, und die Pflicht der Behörden, solche Anträge zu berücksichtigen. Dies bedeutet aber nicht, dass sämtliche angebotenen Beweise erhoben werden müssen; der Richter kann das Beweisverfahren schliessen und die Abnahme weiterer beantragter Beweise ablehnen, wenn er aufgrund der bereits abgenommenen Beweise seine Überzeugung gebildet hat und er ohne Willkür annehmen kann, die weiteren beantragten Beweise würden zu keinem andern zuverlässigeren Ergebnis führen. Diese Annahme ist nur dann willkürfrei, wenn eine Partei einen nicht rechtserheblichen Sachverhalt beweisen möchte, wenn bereits Feststehendes bewiesen werden soll, wenn von vornherein gewiss ist, dass die angebotenen Beweise keine Abklärungen herbeizuführen vermögen, oder wenn das Gericht den Sachverhalt gestützt auf seine Sachkenntnis selber zu würdigen vermag (BGE 97 I 2191., 103 Ia 491, BGE 103 IV 299 E. 1.a, BGE 104 V 211 und BGE 106 Ia 162 f.; Schmid, a.a.O., N. 270).

In der Verfügung vom 12. März 2004 wurde umfassend erörtert, dass von Zeugenbefragungen angesichts der vom Angeklagten eingeräumten Urheberschaft des inkriminierten Briefes abgesehen werden kann (act. 40). Ob und inwieweit der Inhalt des Briefes, welcher Gegenstand der Anklage bildet, den Tatbestand von Art. 261 bis Abs. 1,2 und 4 StGB erfüllt,

ist mit Bezug auf den objektiven Tatbestand eine Rechts- und Auslegungsfrage, über welche vom Richter zu befinden ist. Dabei wird vor dem Hintergrund des Willens des Gesetzgebers entscheidend darauf abzustellen sein, wie eine unbefangene Drittperson den inkriminierten Text in guten Treuen verstehen durfte und musste. Ob allfällige Mitunterzeichner dem Inhalt des Briefes eine strafrechtliche Relevanz beimessen oder nicht, kann nicht von Bedeutung sein. In subjektiver Hinsicht kommt es allein darauf an, ob der Angeklagte mit Bezug auf die objektiven Tatbestandselemente mit Wissen und Willen oder allenfalls mit Eventualvorsatz gehandelt hat mit Bezug auf seine mutmassliche Täterschaft. Kann es nicht von Belang sein, was andere Personen gedacht, gewollt oder in Kauf genommen haben. Zeugen-Befragungen hätten sich dann aufgedrängt, wenn sich der Angeklagte auf den Standpunkt gestellt hätte, ohne jegliche eigene Überlegung gehandelt zu haben, was aufgrund der Akten offensichtlich nicht der Fall ist. Gleich verhält es sich mit den Motiven, welche seinem Handeln zugrunde gelegen haben mögen; nur der Angeklagte vermag darüber Auskunft zu erteilen, von welchen Beweggründen er sich leiten liess (act 40 S. 7). Demnach kann entgegen der Auffassung der Verteidigung von weiteren Beweiserhebungen abgesehen werden.

5. Nach dem Gesagten steht fest, dass einem Eintreten auf die Anklage und somit einer Beurteilung des von der Anklage erfassten Sachverhaltes nichts entgegen steht

III.

1. In der Anklageschrift wird dem Angeklagten vorgeworfen, nach Bombenanschlägen auf ein ziviles Flugzeug und das Hotel "Paradiso" in Kenia am 28. November 2002, am 29. November 2002 in seiner Funktion als Geschäftsführer von DAVID (Zentrum gegen Antisemitismus und Verleumdung) einen "Offenen Brief" verfasst zu haben. Diesen habe er zwei Mitgliedern der Geschäftsleitung zum Gegenlesen gegeben und daraufhin von rund 130 Personen unterzeichnen lassen. Im Anschluss habe er den "Offenen Brief" an den Bundesrat, das Parlament und an die Nachrichtenagentur SDA versandt, um

den Inhalt unter der Schweizer Bevölkerung zu verbreiten.

Dem Angeklagten wird zur Last gelegt, durch den inkriminierten Brief in seiner Gesamtheit und insbesondere durch einzelne Textpassagen zumindest in Kauf genommen zu haben, alle Angehörigen der islamischen Glaubengemeinschaft sowie alle Angehörigen arabischer oder palästinensischer Herkunft in der schweizerischen Öffentlichkeit zu diskriminieren, gegen diese aufzuhetzen und Hassgefühle gegen sie zu schüren. Willentlich und wissentlich mache der Angeklagte alle Araber, Palästinenser und Angehörigen der islamischen Glaubengemeinschaft in entwürdigender Weise, undifferenziert, kollektiv und pauschal für den internationalen Terrorismus verantwortlich und stelle sie als Gefahr für andere Kulturen dar. Durch sein Verhalten habe er sich der Rassendiskriminierung im Sinne von Art. 261 bis Abs. 1, 2 und 4 StGB schuldig gemacht (act. 21).

2. Der Angeklagte hat sowohl in der Untersuchung als auch anlässlich der Hauptverhandlung den äusseren Sachverhalt eingestanden, der sich mit dem übrigen Untersuchungsergebnis deckt (act. 4 S. 2 ff.; Prot. S. 10 f.). Damit ist der zu würdigende Sachverhalt, namentlich das massgebliche Verhalten des Angeklagten, rechtsgenügend erstellt. Der Angeklagte anerkennt insbesondere, den "Offenen Brief" so verfasst zu haben, wie er der Anklageschrift zugrunde liegt, unter Vorname kleinerer Änderungen nach Gegensprache mit zwei Mitgliedern der Geschäftsleitung von DAVID (Prot. S. 11).

Der Angeklagte macht jedoch in rechtlicher Hinsicht im Wesentlichen geltend, dass sein Verhalten keine Rassendiskriminierung im Sinne von Art. 261 bis Abs. 1, 2 und 4 StGB darstelle. Er habe mit diesem Schreiben erreichen wollen, dass sich die Öffentlichkeit mit dem Thema "Terrorismus" aktiv auseinandersetze und ein Bewusstsein bezüglich der sich zuspitzenden Lage entwickle (prot. S. 10 f.). Nach den Anschlägen in Kenia sei ihm klar geworden, dass der weltweite Terrorismus eine neue Dimension erreicht habe. Sein Schreiben sollte hervorheben, dass es an der Zeit sei, durch deutlichen Protest ein Zeichen gegen dieses menschenverachtende Vorgehen zu setzen (act. 4 S. 2). Es sei ihm ein Anliegen gewesen, der Schweizer Bevölkerung klar zu machen, dass auch Europa vom Terrorismus betroffen

sei, weshalb auch hierzulande eine klare Stellungnahme gegen diese Gewalteskalationen unumgänglich sei (act. 4 S. 4). In keiner Art und Weise habe er aber Muslime, Araber oder Palästinenser pauschal für diese Ereignisse verantwortlich machen wollen. Eine dahingehende Interpretation seines Schreibens sollte gerade durch sorgfältige begriffliche Differenzierung ausgeschlossen werden (Prot. S. 13).

Die Behauptungen der Anklage und des Geschädigten Elisa Ahmad sowie die vom Angeklagten und der Verteidigung dagegen erhobenen Einwände erfordern eine eingehendere Auseinandersetzung mit der in Frage stehenden Strafbestimmung. Dies kann und muss aber nur insoweit erfolgen, als dies zur Urteilsfindung erforderlich ist.

3. Die Tatbestandsvarianten von Art. 261 bis Abs.1 und 2 StGB erfassen Handlungen, die sich an die Öffentlichkeit wenden im Bestreben, diese zu beeinflussen. Dadurch erfolgt ein mittelbarer Angriff auf die betreffende Person oder Gruppe. Hingegen geht es dem Täter bei der Tatbestandsvariante von Art. 261 bis Abs. 4 1. Satzteil StGB um die eigene Umsetzung seiner diskriminierenden Ideen. Dabei handelt es sich um diskriminierende Angriffe, die sich direkt gegen die betreffende Person oder Gruppe richten, mögen diese auch an Dritte adressiert sein (Basler Kommentar, Strafgesetzbuch 11, Basel 2003, Dorrit Schleiminger, N. 6 zu Art. 261 bis StGB).

3.1. Bezüglich der Frage, welches Rechtsgut mit der Bestimmung von Art. 261 bis StGB geschützt ist, gehen die Lehrmeinungen auseinander. Während verschiedene Autoren die Ansicht vertreten, dass der öffentliche Friede als geschütztes Rechtsgut zu gelten habe, sind andere der Meinung, dass es um die Menschenwürde des Einzelnen gehe. Das Bundesgericht hat in diesem Zusammenhang im Jahre 1997 ausgeführt, dass auch die Würde des Menschen als Rechtsgut zu gelten habe, während der öffentliche Friede mittelbar geschützt werde als Folge des Schutzes des Einzelnen in seiner Zugehörigkeit zu einer ethnischen oder religiösen Gruppe (BGE 123 IV 202 E. 2). In Erwägung 3a wurde dann klar festgehalten, dass der Tatbestand von Art. 261 bis StGB wesentlich die Würde des Menschen in seiner Eigenschaft als Angehöriger einer Rasse, Ethnie oder Religion schütze und nur mittel-

bar den öffentlichen Frieden. Auch in späteren Entscheiden hielt das Bundesgericht daran fest, indem ausgeführt wurde, dass der Tatbestand in erster Linie zum Schutz der Menschenwürde konzipiert worden sei (BGE 124 IV 121 E. 2c; BGE 126 IV 20 E. 1c).

3.2. Ob eine bestimmte Äusserung die Menschenwürde verletzt, beurteilt sich danach, wie sie von einem unbefangenen Durchschnittsempfänger nach den Umständen verstanden werden muss. Es gilt, nicht nur die einzelnen Äusserungen isoliert zu berücksichtigen, sondern den Gesamtzusammenhang des Textes, die konkrete Situation sowie die weiteren Umstände, unter denen die Äusserung gemacht wurde, zu würdigen (Basler Kommentar, a.a.O., N. 10 zu Art. 261bis StGB). In diesem Sinne ist auch der "Offene Brief" in seiner Gesamtheit und im Rahmen seines spezifischen zeitgeschichtlichen Kontextes zu beurteilen. Dieser Aufruf ist nicht ohne speziellen Anlass, sondern in engem zeitlichen Zusammenhang zum Kenia-Massaker im Jahre 2002 verfasst worden und knüpft - wie auch die Überschrift klar verlauten lässt - an jenes konkrete Ereignis an. Überdies ist zu betonen, dass für die rechtliche Würdigung des "Offenen Briefes" keine besonderen Sachkenntnisse erforderlich sind, d.h. es kann bei der Auslegung einzelner Textelemente nicht darauf ankommen, wie diese von Historikern, Politikwissenschaftlern oder Islamkennern verstanden werden. So wie das Schreiben auf das Publikum wirkt, so wirkt es gleichermassen auch auf das zur Entscheidungsfindung berufene Gericht.

/4. Gemeinsam ist den Bestimmungen von Art. 261 bis Abs. 1, 2 und 4 StGB zunächst, dass die Strafbarkeit der Tathandlungen durch das Erfordernis der Öffentlichkeit eingeschränkt wird. Als öffentlich gilt dabei, was an einen grösseren, durch persönliche Beziehungen nicht zusammenhängenden Kreis von Personen gerichtet ist (Basler Kommentar, a.a.O., N. 21 zu Art. 261 bis StGB). Es ist vorliegend nicht weiter strittig, dass der "Offene Brief" zunächst per Mail an einen grösseren Kreis von Personen, anschliessend an die einzelnen Departemente des Bundesrates, an Parlamentarier und via Schweizerische Depeschenagentur an die Schweizer Bevölkerung weiterverbreitet wurde. Damit ist in Anlehnung an die geltende Rechtsprechung das Erfordernis der Öffentlichkeit zweifellos zu

bejahen (vgl. BGE 126 IV 176 E. 2b f.).

5. Ferner bildet gemeinsame Voraussetzung, dass von der strafbaren Tathandlung eine einzelne Person aufgrund ihrer Zugehörigkeit zu einer bestimmten Gruppe oder unmittelbar die Gruppe selbst betroffen ist. Von Art. 261 bis StGB werden nur rassistisch, ethnisch und religiös definierte Gruppen geschützt. Im vorliegenden Fall gilt abzuklären, ob die Gruppen der Muslime und andererseits die Gruppe der Palästinenser beziehungsweise Araber als solche vom Schutz dieser Strafnorm erfasst werden.

5.1. Muslime sind Angehörige der islamischen Religion. Nach herrschender Lehre kennzeichnet eine religiöse Gruppe die gemeinsame Glaubensorientierung. Entscheidend ist überdies, dass sich die Angehörigen der Religion selber als Gruppe empfinden und von der übrigen Bevölkerung auch als solche verstanden werden. Zu den Angehörigen einer religiösen Gruppe sind zweifellos alle Menschen zu rechnen, die sich zu einer Weltreligion bekennen (Donatsch/ Wohlers, Strafrecht IV, 3. Auflage, Zürich-Basel-Genf 2004, S. 211). Der Islam ist neben dem Judentum und dem Christentum eine der drei monotheistischen Weltreligionen. Dementsprechend sind die Anhänger dieser Glaubensrichtung und somit Muslime als religiöse Gruppe im Sinne von Art. 261 bis StGB zu qualifizieren.

5.2. Angehörige einer bestimmten oder zumindest bestimmbarer Ethnie charakterisieren sich dadurch, dass sie sich selber als eine von der übrigen Bevölkerung verschiedene Gemeinschaft von Menschen empfinden und von der übrigen Bevölkerung wiederum als solche verstanden werden. Kumulativ erforderlich ist dabei, dass eine solche Gemeinschaft wesentliche Gemeinsamkeiten bezüglich Geschichte und Schicksal einerseits, gemeinsame Wertvorstellungen und Verhaltensnormen andererseits verbindet. Auch diese Merkmale müssen sowohl von der Gruppe selber als auch von Aussenstehenden zur Abgrenzung gegenüber der restlichen Bevölkerung verwendet werden (Donatsch/Wohlers, a.a.O., S. 210). Die Definition des Schutzobjektes von Art. 261 bis StGB hat, obwohl es sich um nationales Recht handelt, insbesondere auf die von der Schweiz ratifizierte Rassendiskriminierungskonvention vom 21. Dezember 1965 (RDK) und der daraus entwickelten völkerrechtlichen Literatur

und Rechtsprechung abzustellen. Art. 1 RDK definiert "Ethnie" nicht weiter bzw. schränkt den Begriff nicht eigentlich ein. Dieser Terminus ist daher, soweit er den obgenannten Kriterien genügt, gemäss Literatur weit zu verstehen (Marcel Niggli, Rassendiskriminierung, Kommentar zu Art. 261 bis StGB und Art. 171 c MStG, Zürich 1996, RZ 335, 439).

a) Der Begriff "Araber" bezeichnet in seiner eng umrissenen Bedeutung die Bewohner der Arabischen Halbinsel. Im weiteren Sinne umfasst dieser Begriff hingegen alle Nationen, die sich durch ihre gemeinsame Sprache, Kultur, ihre gemeinsamen Territorien und ihr Streben nach Einheit miteinander verbunden fühlen. Araber im weiteren Sinne gibt es überall, wo die arabisch-islamischen Eroberer des 7. Jahrhunderts Fuss fassten und sich halten konnte.

Araber haben einen sich über Jahrtausende erstreckenden, gemeinsamem geschichtlichen Hintergrund. Im 7. Jahrhundert drangen die Araber als Hauptträger des Islam durch Eroberungszüge über Nordafrika bis nach Spanien vor. Ihr Selbstbewusstsein verhinderte ihr Aufgehen in den zahlenmässig zum Teil weit überlegenen Völkern oder auch nur eine Anpassung an diese. Jene Völker haben sich vielmehr oft sprachlich den Arabern angeglichen. Im 16. Jahrhundert gerieten die Araber jedoch unter osmanische, in neuerer Zeit zum Teil unter britische oder französische Herrschaft. Ein nationalstaatliches Denken setzte demgegenüber erst Mitte des 19. Jahrhunderts ein im Zusammenhang mit der aufkommenden arabischen Bewegung gegen das Osmanische Reich. Nach dem Zusammenbruch des Osmanischen Reiches scheiterten jedoch die arabische Bemühungen, einen gesamtarabischen Staat zu bilden. Zwischen den Weltkriegen organisierten sich in den einzelnen Ländern politische Kräfte im Zeichen eines wachsenden arabischen Nationalismus gegen die Herrschaft europäischer Staaten und die Bestrebungen des Zionismus. Nach dem Ersten und Zweiten Weltkrieg entstanden in der Folge unabhängige arabische Staaten.

In Bezug auf die arabische Kultur machte sich seit dem 18. Jahrhundert ein zunehmender Einfluss Europas und der USA bemerkbar. Die führende und die mittlere Schicht übernahmen mehr und mehr die abendländische Zivilisation. Diese Entwicklung setzt sich in den selbständig gewordenen arabischen Staaten beschleunigt fort und beeinflusst auch die ara-

bische Literatur, Musik und Kunst. Doch hat sich eine von Nationalstolz und islamischem Selbstbewusstsein, von der Liebe zur arabischen Sprache, von starkem Familiensinn und von vielerlei Brauchtum getragene gemeinsame Grundlage erhalten. Im Zusammenhang mit dem Erstarren des Islam spielen diese Traditionen im öffentlichen Leben der arabischen Staaten in neuester Zeit wieder eine stärkere Rolle (Brockhaus Enzyklopädie, 19. Auflage, 2. Band, F.A. Brockhaus Mannheim).

Durch ihre sprachliche, kulturelle und geschichtliche Herkunft grenzen sich die Araber klar von der übrigen Bevölkerung ab und werden von dieser auch als eine ethnisch verschiedene Gemeinschaft empfunden. Somit steht ausser Frage, dass es sich bei Arabern um eine Ethnie im strafrechtlichen Sinne handelt.

b) Im historischen Sinne versteht man unter "Palästinenser" einen Angehörigen der sesshaften arabischen Bevölkerung Palästinas. In der Folge des Ersten Weltkrieges nahmen die europäischen Kolonialmächte eine Aufteilung der osmanischen Provinzen vor und Jordanien wurde Grossbritannien zugesprochen. Aufgrund der zionistischen Bewegung im 19. Jahrhundert, die Ansprüche auf den Aufbau einer jüdischen Nation in Palästina geltend machte, erteilte im Jahre 1917 der britische Aussenminister die Zusage für die Errichtung einer jüdischen Heimstätte in Palästina und förderte die jüdische Einwanderung. Für die arabischpalästinensische Bevölkerung bedeutete dies eine Einschränkung ihres Territoriums.

Im Jahre 1947 entschied die UNO die Teilung Palästinas, und im Jahre 1948 wurde die Unabhängigkeitserklärung Israels ausgesprochen. Im anschliessenden arabisch-israelischen Krieg gelang Israel die Okkupation weiterer palästinensischer Gebiete und es kam zum palästinensischen Exodus in arabische Nachbarländer. Obgleich die Palästinenser hinsichtlich Sprache, Brauchtum und Religion den Bewohnern dieser Nachbarländer nahe standen, lebten die Palästinenser dort als relativ isolierte Gemeinschaften ohne sich zu integrieren und sich mit dem jeweiligen System zu identifizieren. Die palästinensische Bewegung erhielt daher in der Folgezeit eine neue Qualität, und den strukturellen Rahmen für den Aufbau einer palästinensischen Identität lieferte insbesondere die Etablierung der PLO.

Den verschiedenen PLO-Gruppen gelang es in der Folge, ein palästinensisches Zusammengehörigkeitsgefühl zu schmieden. Der Ausbruch der Intifada aber war es, der erstmals ein Höchstmass an palästinenischem Zusammenhalt auf allen Ebenen bewirkte und auf die Befreiung der von Israel besetzten Gebiete und die Schaffung eines unabhängigen Staates zielte (Sylvia Ortlieb, Palästinensische Identität und Ethnizität, Köln 1995).

Noch heute teilen sich die Palästinenser in Bewohner der palästinensischen Autonomiegebiete und palästinensische Flüchtlinge in anderen arabischen Staaten auf. Gemeinsam ist ihnen weiterhin das Bestreben, einen eigenen Staat in Palästina zu etablieren. Das Volk der Palästinenser beruht somit wie dargelegt auf gemeinsamen Traditionen einer Gruppe von Menschen mit ähnlicher Vergangenheit und kollektiver Erinnerung. Dadurch unterscheiden sie sich klar von anderen Bevölkerungsgruppen. Unter diesen Umständen kann kein Zweifel darüber bestehen, dass auch Palästinenser als Ethnie im Sinne von Art. 261 bis StGB zu bezeichnen sind.

6. Im Mittelpunkt steht die Prüfung der Frage, ob mit dem "Offenen Brief" zu Hass oder Diskriminierung aufgerufen wurde (Art. 261 bis Abs. 1 StGB) oder Ideologien verbreitet wurden, die auf systematische Herabsetzung oder Verleumdung gerichtet sind (Art. 261 bis Abs. 2 StGB), und ob durch die Schrift, den inkriminierten Brief, die in Frage stehenden Personen oder Gruppierungen in einer gegen die Menschenwürde verstossenden Weise herabgesetzt oder diskriminiert wurden (Art. 261 bis Abs. 4 1. Satzteil StGB).

6.1. a) Unter "Aufruf zu Hass" im Sinne von Art. 261 bis Abs. 1 StGB sind Handlungen zu verstehen, die bei den Adressaten nicht bloss Ablehnung und Verachtung wecken, sondern geradezu fundamental feindselige Gefühle auslösen oder schüren. Gefordert ist ein nachhaltiges und eindringliches Einwirken auf Menschen mit dem Ziel, eine emotional gesteigerte Feindschaft gegenüber einer bestimmten Person oder Personengruppe aufgrund ihrer Gruppenzugehörigkeit zu vermitteln oder zu verstärken. Die feindselige Haltung, zu der aufgerufen wird, muss sich darin äussern, dass daraus die Minderwertigkeit oder Minderberechtigung der angegriffenen Gruppe abgeleitet wird. Dabei muss die Äusserung eine bestimmte

Intensität erreichen. Ob die feindselige Grundhaltung emotional oder intellektuell begründet ist, kann indes keine Rolle spielen (Niggli, a.a.O., RZ 758 ff. und 769). Massgeblich ist, wie diese Äusserung von einem unbefangenen Durchschnittsempfänger nach den Umständen verstanden werden muss (Basler Kommentar, a.a.O., N. 31 f. zu Art. 261 bis StGB).

Ein "Aufruf zu Diskriminierung" liegt dann vor, wenn die Adressaten aufgereizt werden, Menschen ohne sachlichen Grund, aufgrund ihrer Zugehörigkeit zu einer bestimmten Personengruppe, ungleich zu behandeln oder Angehörige einer bestimmten Volksgruppe unsachlich oder ungerecht zurückzusetzen. Die Ungleichbehandlung knüpft ohne sachlichen Grund an den Kriterien der Rasse, Ethnie oder Religion an. Dies erfolgt im Bestreben oder mit der Wirkung, dass den Betroffenen der gleichwertige Zugang zu den Menschenrechten abgesprochen wird oder sie an der Ausübung dieser Rechte behindert werden (Niggli, a.a.O., RZ 748, 758, und 767; Basler Kommentar, a.a.O., N. 34 zu Art. 261 bis StGB).

b) Unter Bezugnahme auf die Anklageschrift und die Antirassismusklausel nimmt der Geschädigte insbesondere am folgenden Satz im dritten Abschnitt des Briefes Anstoss: "Die abscheulichen Attentate von Kenia sind das letzte Beispiel für die islamistisch-arabisch-palästinensischen Wahnsinns-Schlächtereien gegen die jüdisch-israelische Zivilbevölkerung." Mit dieser Aussage werde ein Zusammenhang hergestellt zwischen den im zweiten Abschnitt geschilderten Attentaten und den erwähnten Personengruppen. Aufgrund dieser Konstruktion und dem Brief insgesamt würden die Angehörigen dieser Gruppen pauschal als Verbrecher gebrandmarkt und als Hort des Terrorismus dargestellt. Der Aufruf in seiner Gesamtheit bezwecke die Aufrüstung gegenüber Muslimen, Arabern und Palästinensern und die Schaffung eines Feindbildes. Es würden Hassgefühle gegen diese Personengruppen geschürt, indem der Text anschliessend dazu auffordere, ihnen kritisch, mit Hass und Vorbehalt zu begegnen. Es werde aus dem Kontext des Briefes ersichtlich die Öffentlichkeit zum Abbruch der Toleranz aufgefordert, indem sie ihre "auf falscher Duldsamkeit basierende Naivität" gegenüber den Angehörigen der islamischen Glaubensgemeinschaft aufgeben und Stellung gegen Muslime, Araber und Palästinenser beziehen soll. Mit dem Aufruf zum Abbruch der Toleranz

gegenüber Muslimen werde ferner ein ungleicher Zugang zu den Menschenrechten, insbesondere zur Religionsfreiheit, propagiert (prot. S. 26-30).

c) Bereits aus der Überschrift des Briefes muss einem unbefangenen Durchschnittsleser auf den ersten Blick klar werden, dass der Aufruf inhaltlich an die vergangenen Attentate in Kenia anknüpft. Der erste Abschnitt fordert zur Stellungnahme gegen "alle intolerant-zerstörerischen Kräfte" auf. Anhand des zweiten Abschnittes wird diese Formulierung näher definiert, indem unzweideutig von den Attentaten in Kenia die Rede ist, solche Anschläge auf die unschuldige Zivilbevölkerung als Mord und Terror bezeichnet und "religiös-fanatisierte Islamisten" als Täter benannt werden. Islamismus benennt gemäss Duden den islamischen Fundamentalismus und die ihm zugrunde liegende Ideologie, die das kompromisslose Festhalten an den religiösen Grundsätzen des Korans propagiert (Duden, Das Fremdwörterbuch, Band 5, 7. Auflage, Mannheim 2001). Bis zum zweiten Abschnitt ist jedoch nicht einmal von Islamismus oder Islamisten per se die Rede. Durch eine Wortkombination wird unmissverständlich nur eine bestimmte radikale Gruppierung islamischer Fundamentalisten ins Visier genommen. Dies wird insbesondere auch durch das Privatgutachten Niggli festgehalten (act. 7 S. 5). Es steht somit ausser Frage, dass in den ersten beiden Abschnitten des von der Anklage erfassten Briefes nicht generell auf den Islam Bezug genommen wird bzw. alle Angehörigen der islamischen Religion als Ganzes gemeint sind. Vielmehr beziehen sich die entsprechenden Textpassagen bei näherer Betrachtung und in Würdigung des Kontextes auf islamistische Extremisten, Angehörige des Islams, welche sich zur Erreichung ihrer Ziele offenkundig zur Gewalt bekennen und auch vor terroristischen Anschlägen nicht zurückschrecken.

Anlass zu Kritik und in seiner sprachlichen Zuspitzung Anlass zu Bedenken gibt vor allem der dritte Abschnitt des Briefes, zumal dort einerseits von "abscheulichen Attentaten" und "Wahnsinns-Schlächtereien" die Rede ist. Vor dem Hintergrund der damals aktuellen Anschläge sind solche Termini strafrechtlich nicht zu beanstanden, soweit der Brief als solcher zu den Terroranschlägen einen sachlichen Bezug erkennen lässt und bezüglich der Verantwortlichen eine genügende Differenzierung enthält. Der Brief äussert mit diesen Formulierungen unmissverständlich eine zwar durchaus sehr emotional gehaltene, aber nachvollziehbare

und berechnete Kritik an Attentaten, wie sie in Kenia und zahlreichen anderen Orten verübt wurden. Aus dem Gesamtzusammenhang und vor dem Hintergrund früherer, gleichgelagerter Attentate erhellt, dass der "Wahnsinn 11 solcher Anschläge hauptsächlich darin erblickt wird, dass bei den Anschlägen eine Vielzahl von Menschen zu Tode kommt oder verstümmelt wird; Menschen, namentlich auch Frauen und Kinder, die für bestimmte politische Entwicklungen keinerlei Verantwortung tragen und insofern als völlig unschuldig zu gelten haben.

. Es bleibt durchaus einzuräumen, dass sich die Formulierung "islamistisch-arabisch-palästinensische Wahnsinns-Schlächtereien" isoliert betrachtet als problematisch erweist, indem durch Zufügung dieser, die Herkunft der Attentäter charakterisierenden, Adjektive eine gewisse Pauschalisierung vorgenommen wird. Die Textpassage nimmt jedoch klar und im Titel hervorgehoben Bezug auf das Attentat in Kenia vom 28. November 2002 und die damit in Verbindung stehenden

Terroristen, so dass die erwähnte Pauschalisierung wiederum klar relativiert, ja entkräftet wird. Der Aussagegehalt dieser Formulierung im gesamten Kontext gelesen kann einem unbefangenen Leser nur die wohl bekannte Tatsache vermitteln, dass Mitglieder terroristischer Organisationen, erfahrungsgemäss gewissen religiösen und ethnischen Gruppen angehören. Der Gesamtkontext des Schreibens lässt aber den Umkehrschluss nicht zu, dass durch die Bekanntgabe der Ethnie oder Religionszugehörigkeit von Mitgliedern terroristischer Gruppierungen sämtliche Angehörigen selbiger Ethnie oder Religion als Terroristen bezichtigt werden.

Weiter enthält der Aufruf die Aufforderung zu erhöhter Sensibilität und stärkerem Bewusstsein bezüglich des islamistischen Terrors. Terrorismus bildet ein Thema, das heute in allen Zeitungen und Fernsehkanälen offen diskutiert und analysiert wird. Die im vierten Abschnitt geäußerte Forderung "keine Toleranz der Intoleranz" bezieht sich, entgegen der Auffassung des Geschädigten, klar auf den Terrorismus. Bereits im dritten Abschnitt ist von abscheulichen Attentaten gegen die jüdisch-christliche Zivilisation die Rede. Der vierte Abschnitt handelt von der Unmenschlichkeit solcher Taten, gefolgt von der Aufforderung, solchen nicht

mit Verständnis zu begegnen. Offensichtlich geht es darum, ein bestimmtes Vorgehen zu verurteilen, und nicht um Schuldzuweisungen an bestimmte religiöse oder ethnische Gruppen. Für den Durchschnittsleser klar erkennbar wird nicht zum Abbruch der Toleranz gegenüber Muslimen, Arabern oder Palästinensern aufgerufen, sondern gegenüber dem islamistischen Terrorismus.

Den Adressaten des Briefes wird insbesondere durch den folgenden fünften Abschnitt vor Augen geführt, dass sich auch die Schweiz dem sich ausbreitenden Terrorismus nicht entziehen kann. Der letzte Abschnitt betont: "Wer jetzt nicht Stellung bezieht, macht sich mitschuldig." Derselbe Abschnitt verdeutlicht mit hinreichender Klarheit, gegen wen bzw. wogegen Stellung zu beziehen ist: Nämlich gegen den terroristisch-islamistischen Wahn, der überall auf der Welt Opfer fordert. Durch die erneute Wortkombination kann die Aufforderung zu einer Stellungnahme bei näherer Betrachtung nur in Bezug auf die terroristische Komponente verstanden werden.

Im "Offenen Brief" des Angeklagten wird zudem mit dem Terminus "islamistisch" eine weitere Differenzierung zur umfassenden Bezeichnung der Muslime vorgenommen, wodurch auch die damit in Verbindung gebrachten Adjektive "arabisch-palästinensisch" ihren pauschalen Charakter verlieren. Dem Einwand des Geschädigten, es sei entscheidend, wie die islamische Gemeinschaft den Begriff "islamistisch" verstehe, kann nicht gefolgt werden. Auch kann es nicht darauf ankommen, was der Verfasser darunter versteht. Der Brief ist an die Schweizer Bevölkerung gerichtet, weshalb nur ausschlaggebend sein kann, ob ein durchschnittlich gebildeter Leser aus diesem Adressatenkreis die begriffliche Unterscheidung zwischen islamistisch und islamisch zu erkennen vermag. Im Übrigen gilt auch an dieser Stelle, dass der Begriff "islamistisch" in den Gesamtzusammenhang des Briefes zu stellen ist und mit der vom Brief verfolgten Zielsetzung klar wird, dass nicht eine Herabsetzung und Ausgrenzung der Angehörigen des Islams angestrebt wird.

Aus Berichterstattungen über den Terrorismus ist zu entnehmen, dass in den Medien im Zusammenhang mit gewalttätigen, religiös-fanatisierten Attentätern regelmässig der Terminus "Islamisten" verwendet wird. Mit diesem Begriff werden radikal-fundamentalistische Terroris-

ten von Muslimen als friedliche Angehörige der islamischen Glaubensgemeinschaft abgegrenzt. Es darf davon ausgegangen werden, dass derjenige Leser, der zumindest über ein bescheidenes Allgemeinwissen verfügt, das Adjektiv "islamistisch" nicht dahingehend interpretiert, dass damit pauschal Angehörige der islamischen Glaubensgemeinschaft bezeichnet werden, sondern dass von islamistischen Terroristen, wie beispielsweise Anhängern der Hamas oder Al-Kaida, die Rede ist. Im gesamten Text wird der Terminus "Muslime" nie verwendet, weshalb für den Leser die getroffene Unterscheidung auch nicht vermischt wird. Demzufolge kann dem Aufruf inhaltlich auch keine Gleichsetzung von Muslimen und islamistischen Terroristen entnommen werden. Selbstverständlich ist dann aber, dass solche Proteste gegen Terroristen und öffentliche Verurteilungen der von ihnen verübten Attentate keiner weiteren Rechtfertigung bedürfen und von der verfassungsmässig garantierten Meinungsäusserungsfreiheit gedeckt sind. Eine Kritik in diesem Rahmen kann nicht als Verstoss gegen Art. 261 bis StGB geahndet werden.

d) Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass der inkriminierte Brief als Ausdruck von Betroffenheit über die Terroranschläge von Kenia und vorangehende Gewaltakte und Selbstmordattentate gegenüber der jüdisch-israelischen Zivilbevölkerung zu werten ist. Ferner ist er als emotional-gefärbter Aufruf zu verstehen, sich dem weltweit zunehmenden Terrorismus, namentlich desjenigen islamistisch-fundamentalistischer Prägung, nicht zu beugen und eine Eskalation auf keinen Fall schweigend über sich ergehen zu lassen. Wenn und soweit der Brief das Ziel verfolgen sollte, ein feindseliges Klima zu schaffen, dann folglich allein gegenüber den radikalen Terroristen und deren System. Aus der Betrachtung des Briefes in seiner Gesamtheit ergibt sich somit, dass weder Hassgefühle gegen alle Araber, Palästinenser und Angehörige der islamischen Glaubensgemeinschaft geschürt werden, noch zu deren Diskriminierung im Sinne einer Beschränkung der Religionsfreiheit aufgerufen wird. Ein Verstoss gegen Art. 261 bis Abs. 1 StGB ist daher zu verneinen.

6..2. a) Unter "Verbreiten" im Sinne von Art. 261 bis Abs. 2 StGB ist jede Handlung oder Äusserung zu verstehen, die sich an ein - zahlenmässig begrenztes oder unbegrenztes

Publikum richtet. Diese Tathandlung darf jedoch nicht nur darauf ausgerichtet sein, den Empfängern einen bestimmten Inhalt bzw. einen Sachverhalt oder eine Wertung zu vermitteln, sondern der Täter muss implizit für diese Wertung werben. Das Tatbestandsmerkmal des "Verbreitens" verlangt daher schon in objektiver Hinsicht die direkte Ausrichtung auf die Öffentlichkeit. Der Täter muss sich mit den inkriminierten Ideologien direkt und im Sinne einer Werbung an die Öffentlichkeit wenden. Ist dies nicht der Fall, sondern rechnet der Täter nur mit der Öffentlichkeit und nimmt diese in Kauf, fehlt es daher bereits in objektiver Hinsicht am tatbestandsmässigen "Verbreiten" (Niggli, a.a.O., RZ 792 und 795).

Der Begriff "Ideologien" umfasst jede Form einschlägigen Gedankenguts, die vorgibt, Ausfluss der allgemeinen Suche nach Wahrheit und Allgemeingültigkeit zu sein, obwohl diese tatsächlich Ausfluss eines eigennützigen Zweckstrebens oder eines spezifischen Vorurteils ist. Der Botschaft wird somit ein scheinwissenschaftlicher Anstrich gegeben (Basler Kommentar, a.a.O., N. 38 zu Art. 261 bis StGB, mit weiteren Hinweisen).

Mit "Herabsetzung" ist die Behauptung der Minderwertigkeit einer bestimmten Person oder Gruppe im Vergleich zu anderen Gruppen oder der übrigen Menschen gemeint. Unter Herabsetzen kann nicht nur das Absprechen der Qualität als gleichwertiges bzw. gleichberechtigtes menschliches Wesen an sich verstanden werden, sondern nach Niggli auch das Infragestellen dieser Qualität. Dem Betroffenen wird dadurch - ausdrücklich oder stillschweigend - ebenfalls die Position als gleichwertiges, zu respektierendes und zu achtendes Wesen und damit auch der Stellenwert als gleichberechtigtes Subjekt abgesprochen (Niggli, a.a.O., RZ 942).

Das Tatbestandsmerkmal der "Verleumdung" erfasst den Sonderfall, in dem der Vertreter selbst nicht an die Ideologie glaubt (Basler Kommentar, a.a.O., N. 39 zu Art. 261 bis StGB). Ideologien, die auf Verleumdung gerichtet sind, stellen somit gewissermassen einen Spezialfall der Ideologien dar, die auf Herabsetzung zielen (Niggli, a.a.O., RZ 837).

b) Der Geschädigte lässt geltend machen, dass durch den Satz, "Die abscheulichen Attentate von Kenia sind das letzte Beispiel für die islamistisch-arabisch-palästinensischen Wahnsinns-Schlächtereien gegen die jüdischisraelische Zivilbevölkerung." suggeriert werde, dass es sich bei terroristischen Attentätern typischerweise um Muslime, Araber oder Palästinenser handeln würde. Diese Personengruppen würden insofern kollektiv und undifferenziert für die terroristischen Attentate verantwortlich gemacht, dadurch herabgesetzt und gar verleumdet (Prot. S. 26 f.).

c) Diese Betrachtungsweise vermag, wie bereits unter Ziff. 6.1. c) erläutert, nicht zu überzeugen. Es geht nicht an, für die rechtliche Würdigung des Briefes dessen Inhalt auf einen oder zwei einzelne Sätze oder Textpassagen zu reduzieren. Eine Ideologie im Sinne von Art. 261 bis Abs. 2 StGB wäre gegeben, wenn implizit oder explizit behauptet würde, Muslime, Araber und Palästinenser seien alles Terroristen. Zusätzlich müsste der Verfasser dadurch in werbender Weise auf die Adressaten einwirken, um sie für den geäußerten Gedanken zu gewinnen. Ein unbefangener durchschnittlich gebildeter Leser wird aber dem vom Geschädigtenvertreter hervorgehobenen Satz im Kontext nicht ernsthaft den Sinngehalt beimessen, die erwähnten Personengruppen seien pauschal für jegliche terroristischen Akte auf der Welt verantwortlich. Eine solche Aussage wird weder ausdrücklich gemacht, noch ist es zulässig, aus dem Satz "Die abscheulichsten Attentate von Kenia sind das letzte Beispiel für die islamistisch-arabisch-palästinensischen Wahnsinnschlächtereien..." eine entsprechende Schlussfolgerung allein im Hinblick auf ein wünschbares Ergebnis von strafrechtlicher Relevanz zu ziehen.

Im übrigen ist zu betonen, dass bezüglich der Serie terroristischer Attentate auf zivile Ziele der letzten Jahre, über die auch in den hiesigen Medien regelmässig und ausführlich berichtet wurde, in der Schweiz als offenes Geheimnis zu gelten hat, dass die Urheberschaft überwiegend bei radikalen islamistischen Gruppierungen arabischer Abstammung liegt. Wenn dann im Spannungsfeld palästinensischer-israelischer Konflikte im Nahen Osten ein jüdischer Verfasser spezifisch islamistische Terroristen palästinensischer Abstammung in den Kontext seiner Kritik am Terrorismus einbezieht,

kann dies von einem Leser wohl kaum als pauschale Herabsetzung aller Palästinenser verstanden werden.

Darüber hinaus ist es grundsätzlich zulässig, Aussagen zum kriminellen Verhalten Angehöriger einer bestimmten Ethnie zu machen und diese Aussagen öffentlich zu verbreiten. Massgebend kann nur die Frage sein, ob die Art ihrer Verwendung im Kontext eine verleumderische oder herabsetzende ist. Von einer bewusst geäußerten fundamentalen Fehlinformation oder gar Lüge kann im vorliegenden Fall nicht die Rede sein. Auch lässt sich dem Brief - aus dem Verständnis eines durchschnittlichen Lesers - weder direkt noch indirekt die Behauptung entnehmen, die Angehörigen der bezeichneten Ethnien seien generell kriminell, stünden mit dem Terrorismus in Verbindung und seien deshalb alle minderwertig.

d) In seiner Anzeige vom 14. Dezember 2002 machte der Geschädigte geltend, dem Islam werde durch den Satz "Der Islam bekennt sich klar dazu, die Weltherrschaft anzustreben." unterschoben, was einst die Nazis dem Judentum vorgeworfen hätten (act. 1 S. 3).

Zunächst ist erneut zu erörtern, wie der oben zitierte Satz interpretiert und von einem Durchschnittsleser im Kontext verstanden werden muss. Der Begriff "Islam" bedeutet nach Duden "die im Koran verkündete Religion", wobei einem Leser aber auch ohne Konsultierung eines Lexikons klar sein muss, dass nicht von den Angehörigen der islamischen Religion, sondern von deren religiöser Grundlage die Rede ist (Duden, Das Fremdwörterbuch, Band 5, 7. Auflage, Mannheim 2001). Insofern ist die These also dahingehend zu verstehen, dass die Religion des Islam sich klar dazu bekennt, die Weltherrschaft anzustreben. Auch wenn in diesem Zusammenhang strafrechtlich nicht relevant sein kann, ob sich diese These belegen lässt, ist immerhin festzuhalten, dass solche hegemoniale und missionarische Bestrebungen typischerweise dem Wesen einer monotheistischen Weltreligion anhaften. Insbesondere der Koran selbst enthält Suren, die es als zentrale göttliche Mission erklären, die Welt zum Islam zu bekehren. Der Islam möchte, dass alle Menschen Muslime werden. Dies soll jedoch nicht durch Krieg, Gewalt oder Druckausübung, sondern im Sinne friedlicher Mission erfolgen.

Im Zweiten Weltkrieg wurde durch die Nazis die Behauptung aufgestellt, die Juden würden durch eine Verschwörung in machtgeriger und krimineller Weise versuchen, die ganze Welt unter ihre Herrschaft zu bringen. Der Unterschied zwischen dieser Behauptung und dem hier in Frage stehenden Satz liegt klar auf der Hand. Weder ausdrücklich noch implizit wird hier behauptet, dass diese religiöse Bestrebung des Islam durch Muslime generell auf kriminelle Art und Weise durchgesetzt werde. Ein unbefangener Leser kann diesem Satz auch keine Bedeutung in diesem Sinne beimessen. Ein Streben nach Weltherrschaft ist nicht per se illegal, sofern es, wie zum Beispiel durch friedliche universale Mission, innerhalb der rechtlichen Grenzen erfolgt. Dies wird auch im Privatgutachten Niggli durchaus überzeugend hervorgehoben (act. 7 S. 4).

.e). Der Geschädigte liess anlässlich der Hauptverhandlung weiter ausführen, mit der Textpassage "Der Islam bekennt sich klar dazu, die Weltherrschaft anzustreben. 11 schaffe der Angeklagte einen Zusammenhang zwischen dem Islam, der die Welt beherrschen wolle und den terroristischen Attentaten. Ohne weitere Erklärung oder Abgrenzung werde durch diesen Satz der Islam und demzufolge dessen Anhänger pauschal als Gefahr für die westliche Kultur dargestellt (Prot. S. 241.).

Der Aussagegehalt dieses Satzes ist wiederum anhand des gesamten Kontextes zu deuten. Insbesondere befasst sich der dritte Abschnitt mit dem geistigen Hintergrund solcher Attentate, wie sie in Kenia unmittelbar vor Abfassung des Schreibens vorgefallen waren. Es wird erläutert, dass die terroristischen Akte nicht im Sinne eines Befreiungskrieges oder aus Verzweiflung begangen, sondern kalkuliert und strategisch geplant würden. Damit sich der Leser bewusst wird, dass auch Europa vom Terrorismus betroffen ist, wird hervorgehoben, dass es bei dieser terroristischen Strategie nicht alleine um die Vernichtung Israels, sondern generell um die Eliminierung anderer Konfessionen und Werte der westlichen Gesellschaft zugunsten einer islamischen Ordnung gehe. Um die angedeutete Globalisierung des Terrorismus zu belegen, wird in der Folge dargelegt, auf welche geistige Grundlage islamistische Terroristen ihre Strategie stützen.

Der Islam als Religion und Ideologie beinhaltet in seinen Lehren das Bestreben, die ganze Welt in friedlicher Ausbreitung zum Islam zu bekehren. Diese legitime religiöse Bestrebung wird von islamistischen Terroristen jedoch politisch ausgelegt und der dem Koran zu entnehmende Hegemonialanspruch zur Rechtfertigung ihrer weltweiten Bluttaten an allen, die ihre Strategie nicht teilen, missbraucht.

Es ist einzuräumen, dass der inkriminierte Satz isoliert betrachtet auf den ersten Blick problematisch erscheinen mag, insbesondere weil hier pauschal und ohne Abgrenzung vom "Islam" als Religion die Rede ist. Wie auch aus dem Privatgutachten Niggli überzeugend und schlüssig hervorgeht, wird bei eingehender Auseinandersetzung mit dem Sinngehalt der Aussage durchaus deutlich, dass die Minderwertigkeit der entsprechenden Religionsgemeinschaft weder behauptet noch impliziert wird (act. 7 S. 4). Universale Bestrebungen sind dem Wesen monotheistischer Weltreligionen eigen. Im Kontext gelesen zielt dieser Satz dann jedoch auf die islamistischen Terroristen, die das legitime religiöse Bestreben des Islam mit krimineller Strategie zu verwirklichen suchen. Kritisiert und dämonisiert wird daher nicht der Islam per se, sondern die zerstörerischen politischen Aktivitäten, die unter dem Deckmantel des Islam stattfinden.

Der "offene Brief" richtet sich in seiner Gesamtheit unmissverständlich gegen das sich ausbreitende System des Terrorismus und den sich auf der ganzen Welt abzeichnenden Eskalationstrend. Der in Frage stehende Satz erläutert den Adressaten die ideologische Grundlage islamistischer Terroristen. Es kann einem durchschnittlich gebildeten Leser nicht entgangen sein, dass in zahlreichen Video- und Tonbandbotschaften islamistischer Terroristen von "heiligem Krieg" die Rede ist, Koranstellen zitiert und im Namen Allahs Kampf und Vernichtung der westlichen Zivilisation gepredigt werden. Die These, dass sich der islamistische Terrorismus auf den Islam als Religion beruft, mag zwar in Europa aus politischer Korrektheit oft gemieden werden; deren Richtigkeit ist jedenfalls nicht von der Hand zu weisen und muss zumindest diskutierbar sein. Durch den Hinweis auf jenen Zusammenhang im Kontext eines Protestschreibens gegen den Terrorismus kann ein unbefangener Leser wie oben dargelegt nicht zum Schluss gelangen, der Islam als Religion und mit ihm all seine Anhänger seien

eine Gefahr für die westliche Zivilisation und mit den Urhebern solcher Attentate gleichzusetzen.

f) Zusammenfassend ergibt sich, dass der Brief, wie er von einem Durchschnittsleser verstanden werden darf und muss, keine Ideologien im Sinne von Art. 261bis Abs. 2 StGB enthält, die Muslime, Araber oder Palästinenser pauschal als minderwertige Menschen darstellen oder gar verleumden.

6.3. a) Bei der Tatbestandsvariante von Art. 261 bis Abs. 4 1. Halbsatz handelt es sich - im Gegensatz zur rassistischen Propaganda (Abs. 1 und 2) - um einen direkten Angriff gegen die betroffene Person oder Gruppe. Im Sinne einer zusätzlichen Einschränkung auf besonders schwerwiegende Fälle muss die Tathandlung in einer gegen die Menschenwürde verstossenden Weise erfolgen. Ein "Verstoss gegen die Menschenwürde" ist anzunehmen, wenn dem Opfer seine . Menschenqualität oder Existenzberechtigung als Mensch abgesprochen wird wegen einer Eigenschaft, die ohne sein Zutun Bestand hat. Für die Praxis hingegen ist diese Forderung zu streng. Es muss genügen, wenn jemand als Mensch zweiter Klasse behandelt wird und ihm somit nur ein beschränkter Anspruch auf die Menschenrechte zugestanden wird (Stefan Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, Zürich 1997, N. 34 zu Art. 261 bis StGB).

b) Der Geschädigte lässt in Übereinstimmung mit der Anklage geltend machen, Muslime, Palästinenser und Araber würde durch den "Offenen Brief" des Angeklagten herabgesetzt, indem diese Personengruppen kollektiv für den weltweiten Terrorismus verantwortlich gemacht und als Verbrecher dargestellt würden (Prot. S. 33).

Der Begriff des "Herabsetzens" wurde bereits unter Abs. 2 dieser Strafbestimmung erläutert. Einfach zu beurteilen ist der Fall, in welchem den Betroffenen die Menschenqualität oder Existenzberechtigung schlechthin abgesprochen wird. Wird dagegen die Minderwertigkeit einer Person oder Gruppe behauptet, muss damit eine grundsätzliche Minderwertigkeit als Mensch zum Ausdruck gebracht werden. Die ausgedrückte Geringschätzung muss besonders intensiv sein im Sinne einer undifferenzierten, abgrundtiefen Verachtung des Anderen

(Rassendiskriminierung Gerichtspraxis zu Art. 261 bis StGB, Zürich 1999, Entscheid 74, S. 76). Hingegen verletzt die Zuschreibung einzelner Verhaltensweisen und Eigenschaften oder die Kritik einzelner Bräuche und Verhaltensnormen in der Regel die Menschenwürde nicht, es sei denn, diese implizierten eine umfassende Minderwertigkeit. Eine qualifizierte Minderwertigkeit dürfte stets bei der Fixierung von Klischeebildern anzunehmen sein (Basler Kommentar, a.a.O., N. 52 zu Art. 261 bis StGB, mit weiteren Hinweisen).

Eine „Diskriminierung“ ist die Unterscheidung von Personen oder einer Gruppe aufgrund rassischer, ethnischer oder religiöser Kriterien, mit welcher den Betroffenen der gleichberechtigte Zugang zu den Menschenrechten abgesprochen oder verwehrt wird (Niggli, a.a.O., RZ 732 ff. und 947 ff.). Im Gegensatz zu Abs. 1 wird zur Diskriminierung nicht aufgerufen, sondern diese tatsächlich praktiziert.

c) Wenn mit bestimmten Passagen im vorliegenden Brief bezweckt würde, alle Muslime, Araber und Palästinenser als minderwertig darzustellen, dürfte der objektive Tatbestand von Art. 261 bis Abs. 4 1 . Satzteil StGB im Sinne eines Angriffs auf die Menschenwürde erfüllt sein (Rassendiskriminierung Gerichtspraxis zu Art. 261 bis StGB, a.a.O., Entscheid 54, S. 51). Ob die Behauptung, Angehörige einer bestimmten Gruppe seien alle Verbrecher, als herabsetzend im Sinne von Art. 261 bis StGB zu qualifizieren ist, wird in Literatur und Praxis nicht einheitlich beantwortet (Niggli, a.a.O., RZ 944; Rassendiskriminierung Gerichtspraxis zu Art. 261 bis StGB, a.a.O., Entscheid 83, S. 100). Wie jedoch bereits mehrfach dargelegt, werden die bezeichneten Personengruppen aus dem Kontext ersichtlich gerade nicht pauschal als Terroristen oder als Gefahr für die westliche Zivilisation dargestellt. Es wird daher weder deren Qualität als Menschen verneint, noch deren Lebensrecht abgesprochen. Der gesamte Brief dreht sich, begrifflich klar abgegrenzt, um die Gewalttaten islamistisch-terroristischer Gruppierungen und zieht auch allein diese für die Verbrechen zur Verantwortung. Die implizite Aussage, dass sich der Terrorismus auf im Koran enthaltene Aufforderungen zur Islamisierung der Welt abstützt, mag Muslime unangenehm berühren oder gar verletzen.

Dessen ungeachtet werden Muslime dadurch jedoch nicht in einer gegen die Menschenwürde verstossenden Weise diskriminiert oder herabgesetzt.

6.4. Zusammenfassend ist demnach festzuhalten, dass der objektive Tatbestand von Art. 261 bis Abs. 1, 2 und 4 StGB nicht erfüllt ist.

7.1. Subjektiv ist in den Fällen von Art. 261 bis Abs. 1, 2 und 4 1. Satzteil StGB Vorsatz erforderlich. Insbesondere muss das Bewusstsein und der Wille des Täters vorliegen, mit seinem Verhalten eine Person oder Gruppe unter Berufung auf deren Zugehörigkeit zu einer bestimmten Rasse, Ethnie oder Religion herabzusetzen bzw. zu ihrer Diskriminierung aufzurufen (Donatsch/Wohlers, a.a.O., S. 219 f.). Eventualvorsatz genügt und ist anzunehmen, wenn der Täter den strafbaren Erfolg als möglich voraussieht und gleichwohl handelt, weil er ihn in Kauf nimmt für den Fall, dass er eintreten soll (BGE 1191V 1 E. 5a). Darüber hinaus erfordert Abs. 1 hinsichtlich des Merkmals der Öffentlichkeit ein zielgerichtetes Handeln im Sinne eines direkten Vorsatzes. Im Rahmen von Abs. 1 und Abs. 2 sind Äusserungen nicht erfasst, welche die Öffentlichkeit gar nicht werbend beeinflussen wollen. Der Täter muss insofern mit jener Intensität auf die Adressaten einwirken, dass sie für die von ihm geäusserten Gedanken gewonnen oder in ihrer Überzeugung gefestigt werden. Ist dieses subjektive Element nicht gegeben, liegt unter Umständen ein Anwendungsfall von Abs. 4 vor (Trechsel, a.a.O., N. 40 zu Art. 261 bis StGB).

7.2. Der Angeklagte hat den Brief unbestritten wissentlich und willentlich verfasst. Er machte jedoch anlässlich der Hauptverhandlung geltend, er habe unmittelbar nachdem er von den Attentaten erfahren habe in einer spontanen Reaktion den Entschluss gefasst, sich in einem Schreiben an die Schweizer Bevölkerung zu wenden. Angesichts der nicht abbrechenden Kette blutiger Anschläge auf unschuldige Zivilisten habe er sich zum Ziel gemacht, das Schweigen in der Öffentlichkeit bezüglich des weltweiten Terrorismus zu brechen, die Adressaten aufzurütteln und zu verstärktem Nachdenken zu bewegen. Sein Motiv sei es gewesen, gegen den menschenverachtenden, mörderischen Wahn islamistischer Terroristen und deren gewalttätige, missbräuchliche Interpretation des Islam zu protestieren. Insofern habe er begrifflich bewusst zwischen islamistischen Terroristen, dem Islam und den Musli-

men differenziert, um allein die radikal-fundamentalistische Ausrichtung des Islams zu brandmarken. Ferner habe er ein Bewusstsein dafür schaffen wollen, dass der Terrorismus nicht nur ein auf Israel und Nahost beschränktes Phänomen darstelle, sondern zunehmend auch unsere westliche Zivilisation bedrohe.

Die Aussagen des Angeklagten erweisen sich als glaubhaft, da seine Vorbringen widerspruchsfrei und vor dem Hintergrund der Attentate in Kenia nachvollziehbar erfolgten. Auch unter Einbeziehung seiner beruflichen Tätigkeit, seiner politischen Position und seiner Zugehörigkeit zur jüdischen Glaubensgemeinschaft sowie seiner persönlichen Betroffenheit zeugen seine Aussagen davon, die Adressaten wachrütteln, diese für die Hinterhältigkeit terroristischer Anschläge und deren Urhebern sensibilisieren zu wollen und gegen den Terrorismus und dessen mögliche Legitimation Stellung zu nehmen. Ferner fehlen objektive Anhaltspunkte dafür, dass er sich bei der Ausarbeitung des "Offenen Briefes" von anderen Motiven leiten liess. Insofern steht ausser Zweifel, dass es dem Angeklagten sowohl am Bewusstsein als auch am Willen fehlte, Muslime, Araber oder Palästinenser aufgrund ihrer Zugehörigkeit zur islamischen Religion oder ihrer Ethnie herabzusetzen oder zu diskriminieren. Ebenso wenig hielt er eine solche Wirkung für ernsthaft möglich oder nahm diese für den Fall ihrer Verwirklichung im Sinne des Eventualvorsatzes billigend in Kauf. Aufgrund der gesamten Umstände ist daher auch ein eventualvorsatzliches Handeln auszuschliessen.

Vielmehr beabsichtigte der Angeklagte unter dem direkten Eindruck der Geschehnisse in Kenia, die gerechtfertigte, durchaus polemische öffentliche Anprangerung des Terrorismus islamistischer Fundamentalisten und rief dazu auf, für die abendländisch-humanistischen Werte einzustehen. Insofern könnte dem Angeklagten selbst bei Bejahung des objektiven Tatbestandes höchstens eine pflichtwidrige Unvorsicht im Sinne von Art. 18 Abs. 3 StGB vorgeworfen werden. Fahrlässiges Handeln ist jedoch im Rahmen von Art. 261 bis StGB nicht strafbar. Damit fehlt es vorliegend auch am subjektiven Tatbestand von Art. 261 bis Abs. 1, 2 und 4 1. Satzteil StGB.

8. Zusammenfassend ergibt sich, dass dem "Offenen Brief" in seiner Gesamtheit oder den inkriminierten Textpassagen, welche nicht isoliert ausgelegt werden dürfen, sondern in den Gesamtzusammenhang zu stellen sind, nicht derjenige Sinngehalt beigemessen werden kann, wie er von der Anklage und dem Geschädigten behauptet wird. Der Brief vom November 2002 entstand vielmehr in unmittelbarer Anlehnung an ein politisches Ereignis und ist als klare politischer Stellungnahme für Israel und für die Werte der westlichen Gesellschaft sowie als Brandmarkung des religiös-fundamentalistischen Terrorismus zu werten. Es ist denn auch unbestritten geblieben, dass der Angeklagte einen auf die jüdischen Besorgnisse fokussierten Standpunkt vertritt und es sich beim Schreiben um eine sehr scharf formulierte Stellungnahme in Bezug auf die Attentate in Kenia handelt.

Es mag wohl auch zutreffen, dass der "Offene Brief" geeignet war, bei vielen Leuten Betroffenheit auszulösen und dies zweifellos auch getan hat. Für die Strafbarkeit nach Art. 261 bis Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 4 1. Satzteil StGB fehlt es jedoch vorliegend bei allen Tatbestandsvarianten schon am erforderlichen objektiven Tatbestandsmerkmal, wonach sich die Aussagen gegen eine durch die Norm geschützte Personengesamtheit richten müssen. Ungeachtet der Beurteilung des objektiven Tatbestandes fehlt es überdies auch an den subjektiven Voraussetzungen für eine Strafbarkeit nach Art. 261 bis StGB. Demzufolge ist der Angeklagte freizusprechen.

IV.

1. Der Geschädigte kann im Strafprozess adhäsionsweise Zivilansprüche im Sinne von Art. 41 ff. OR geltend machen (§ 192 Abs. 1 StPO). Der Geschädigte ist zu einer entsprechenden Erklärung anzuhalten (§ 10 Abs. 2 StPO).

2. Der Vertreter des Geschädigten beantragte anlässlich der Hauptverhandlung, der Angeklagte sei zu verpflichten, dem Geschädigten eine Genugtuung in angemessener Höhe einerseits gestützt auf das Opferhilfegesetz und/oder gestützt auf Art. 49 OR zuzusprechen (Prot. S. 12).

3. Da der Angeklagte nicht schuldig und freizusprechen ist, ist auf das Genugtuungsbegehren nicht einzutreten, zumal es unter diesen Umständen an einer Grundvoraussetzung für eine adhäsionsweise Beurteilung des Genugtuungsbegehrens gebricht. Nicht näher zu erörtern ist daher die Frage, ob dem Geschädigten die Stellung eines Opfers nach Opferhilfegesetz zukommt, und ob er selbst bei einem Schuldspruch im Rahmen der eingeklagten Tatbestandsvarianten überhaupt befugt wäre; Schadenersatz- und Genugtuungsansprüche geltend zu machen.

V.

1. Gemäss § 189 StPO werden einem freigesprochenen Angeklagten die Kosten nur dann auferlegt, wenn er die Einleitung der Untersuchung durch ein leichtfertiges oder verwerfliches Verhalten verursacht oder ihre Durchführung erschwert hat. Dabei handelt es sich nicht um ein strafrechtliches Verschulden, sondern um eine zivilrechtlichen Grundsätzen angenäherte Haftung für ein fehlerhaftes Verhalten ("prozessuales Verschulden"), das die Strafverfolgungsbehörden zur Annahme geführt hat, der Angeklagte habe sich strafbar gemacht. Die bundesgerichtliche Praxis verlangt dabei in einer einschränkenden Präzisierung für die Kostenaufgabe die klare Verletzung einer geschriebenen oder ungeschriebenen Verhaltensnorm aus der gesamten schweizerischen Rechtsordnung, die das Strafverfahren veranlasst oder erschwert. Dieser Normverstoss stellt die Widerrechtlichkeit des Handelns des mit Kosten Belasteten dar (Donatsch/Schmid, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, Zürich 2000, § 42 N.20).

Eine Kostenaufgabe in diesem Sinne entfällt mangels widerrechtlichen Verhaltens des Angeklagten. Demzufolge sind sowohl die Kosten der Untersuchung als auch diejenigen des gerichtlichen Verfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen (§ 189 Abs. 5 StPO).

2. Werden dem Angeklagten im Falle eines Freispruches die Kosten des Verfahrens nicht auferlegt, so ist darüber zu entscheiden, ob ihm eine Entschädigung für die durch das

Verfahren verursachten Kosten und Umtriebe sowie eine Genugtuung auszurichten sind (§ 191 StPO in Verbindung mit § 43 Abs. 1 StPO).

3. Anspruch auf eine Entschädigung hat der Angeklagte, dem wesentliche Kosten und Umtriebe erwachsen sind (§ 43 Abs. 2 StPO). Die Entschädigungspflicht beschränkt sich jedoch auf die wesentlichen Umtriebe. Diese bestehen in der Regel in den Kosten der gerechtfertigten Verteidigung. Hingegen können für geringfügige persönliche Umtriebe im Zusammenhang mit dem Strafverfahren keine Entschädigungen verlangt werden, da es dem Bürger zuzumuten ist, solche Umtriebe, wie beispielsweise einzelne Einvernahmen, ohne Entschädigung in Kauf zu nehmen (Schmid, Strafprozess recht, 4. Auflage, Zürich 2004, N. 1219a).

Da dem Angeklagten durch das vorliegende Strafverfahren nur geringfügige persönliche Umtriebe entstanden sind, ist ihm hierfür keine Entschädigung zuzusprechen. Hingegen sind dem Angeklagten durch den Beizug eines Verteidigers während der Untersuchung und für das gerichtliche Verfahren wesentliche Kosten entstanden, weshalb ihm dafür eine angemessene Prozessentschädigung zuzusprechen ist. Die Bemessung der Entschädigung richtet sich beim anwaltlich vertretenen Angeklagten nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren. Massgebend ist insbesondere § 6 lit. a und § 9 dieser Verordnung. Gemäss § 6 lit. a liegt die Grundgebühr für die Führung eines Strafverfahrens vor dem Einzelrichter des Bezirksgerichtes zwischen Fr. 300.- und Fr. 3000.-. Die so festgesetzte Pauschalentschädigung umfasst die anfallenden Bemühungen des Verteidigers im Rahmen des gerichtlichen Verfahrens sowie die Vorbereitung dazu, also namentlich die Instruktion, das Aktenstudium, die Teilnahme an der Hauptverhandlung und das Studium des späteren Urteils. Hat der Verteidiger weitere Handlungen zu tätigen, so sind diese als ausserordentliche Bemühungen im Sinne von § 9 der Verordnung über die Anwaltsgebühren nach Zeitaufwand zu einem Ansatz von Fr. 150.- bis Fr. 250.- pro Stunde zu entschädigen.

Aufgrund der vorliegenden Aktenlage ist von der maximalen Grundgebühr für die Führung eines Strafverfahrens vor dem Einzelrichter auszugehen. Insofern sind die anwaltlichen Bemühungen für das gerichtliche Verfahren mit Fr. 3000 zu entschädigen. Dazu kommen die nach § 9 der Verordnung über die Anwaltsgebühren abzugeltenden ausserordentlichen

Bemühungen des Verteidigers, namentlich die Teilnahme an den Einvernahmen in der Untersuchung und die sonstigen Instruktionen für den Prozess, wofür weitere Fr. 2000.- zu veranschlagen sind. Somit rechtfertigt es sich, dem Angeklagten eine Prozessentschädigung für die Kosten des Verteidigers von insgesamt Fr. 5000.- zuzusprechen.

. 4. Anlässlich der Hauptverhandlung vom 9. Juli 2004 stellte der Verteidiger des Angeklagten den Antrag, es sei dem Angeklagten eine angemessene Genugtuung zuzusprechen.

Gemäss § 191 in Verbindung mit § 43 Abs. 3 StPO hat ein freigesprochener Angeklagter Anspruch auf Ausrichtung einer angemessenen Genugtuungssumme, wenn er durch das Verfahren in seinen persönlichen Verhältnissen schwer verletzt worden ist. Eine schwere Verletzung in den persönlichen Verhältnissen erfährt einerseits derjenige, welcher ungerechtfertigt in Haft versetzt wurde. Darüber hinaus vermag aber auch das Strafverfahren ganz allgemein eine schwere Verletzung in den persönlichen Verhältnissen zu bewirken, indem dieses zum Beispiel zu Rufschädigung oder zur Tangierung der Privat- und Geheimsphäre führen kann oder eine Verletzung der psychischen oder physischen Gesundheit mit sich bringt (Ruth Wallimann Saur, Entschädigung und Genugtuung durch den Staat an unschuldig Verfolgte im ordentlichen zürcherischen Untersuchungsverfahren, Diss. Zürich 1998, S. 130 f.). Ist im Einzelfall nicht Haft Grundlage des geltend gemachten Genugtuungsanspruchs, muss eine schwere Verletzung in den persönlichen Verhältnissen vom Angeklagten bewiesen oder zumindest glaubhaft gemacht werden (Schmid, in: Donatsch/Schmid, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, Zürich 2000, § 43 N. 18).

Der Verteidiger des Angeklagten machte zur Begründung des Genugtuungsanspruches keine eingehenderen Ausführungen (act. 47 S. 97 f.).

Die gegen den Angeklagten erhobenen schweren Anschuldigungen lösten anlässlich der Untersuchung ein erhebliches Medieninteresse aus, durch das der Angeklagte unzweifelhaft belastet wurde. Es ist jedoch zu betonen, dass der Angeklagte durch die Veröffentlichung seines Schreibens die Publizität gerade selber gesucht hat und mit negativen und kritischen

Reaktionen unter der Leserschaft rechnen musste. Insofern kann nicht davon gesprochen werden, der Angeklagte sei allein durch das Strafverfahren in seinem persönlichen oder beruflichen Ansehen schwer beeinträchtigt worden. Da der Angeklagte ausserdem keine Untersuchungshaft erlitt und auch sonst keine andere schwere Verletzung in seinen persönlichen Verhältnissen darzutun vermochte, ist ihm folglich keine Genugtuung zuzusprechen.

Der Einzelrichter erkennt:

1. Der Angeklagte ist nicht schuldig und wird freigesprochen.
2. Auf die Genugtuungsforderung des Geschädigten wird nicht eingetreten.
3. Die Gerichtsgebühr fällt ausser Ansatz; die weiteren Kosten betragen:
 - Fr. 1040.-- Schreibgebühren
 - Fr. 209.-- Zustellgebühren
 - Fr. 270.-- Vorladungsgebühren, Kanzleikosten Untersuchung
 - Fr. 10.-- Auslagen Untersuchung
4. Die Kosten, einschliesslich derjenigen der Untersuchung, werden auf die Gerichtskasse genommen.
5. Dem Angeklagten wird eine Prozessentschädigung von Fr. 5000.- aus der Gerichtskasse zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an
 - den erbetenen Verteidiger in zweifacher Ausfertigung für sich und zuhanden des Angeklagten
 - den Vertreter des Geschädigten, RA lic.iur. Daniel Vischer, Lintheschergasse 21, Postfach, 8023 Zürich, in zweifacher Ausfertigung für sich und zuhanden des Geschädigten.

- die Bezirksanwaltschaft Zürich, Stauffacherstr. 55, 8026 Zürich, Büro A 1, Unt. Nr. 02/20891 das Bundesamt für Polizei, Bundeskriminalpolizei, 3003 Bem sowie nach Eintritt der Rechtskraft an die Bezirksgerichtskasse.

7. Eine Berufung gegen dieses Urteil kann innert 20 TaQen von der schriftlichen Mitteilung des Urteils an schriftlich beim Bezirksgericht Zürich, Einzelrichteramt für Zivil- und Strafsachen, Postfach, 8026 Zürich, erklärt werden.

8. Werden lediglich die Kosten- und Entschädigungsbestimmungen beanstandet, ist ein Rekurs innert 20 Tagen von der schriftlichen Mitteilung an unter Anführung der Gründe und Beilage des Entscheides sowie allfälliger Belege schriftlich im Doppel beim Obergericht des Kantons Zürich, 111. Strafkammer, Postfach, 8023 Zürich, einzureichen.

Der Einzelrichter
H.-J. Zatti

Der juristische Sekretär
A. Hafner