

MASTER OF LEGAL STUDIES

Master-Thesis

zur Erlangung des Titels MLS (Master of Legal Studies)
im Rahmen des Universitätslehrganges „Master of Legal Studies, MLS“

Der Straftatbestand der Verhetzung im österreichischen Strafgesetzbuch

eingereicht am
Department für Rechtswissenschaften und Internationale Beziehungen
an der Donau-Universität Krems

unter Betreuung von
Univ.-Prof. Dr. Manfred Nowak, LL.M.

von

Petra Bayr, MA

Krems, im Mai 2017

Eidesstattliche Erklärung

Ich erkläre hiermit an Eides statt, dass ich die vorliegende Arbeit selbstständig und ohne Benutzung anderer als der angegebenen Hilfsmittel angefertigt habe; die aus fremden Quellen direkt oder indirekt übernommenen Gedanken sind als solche kenntlich gemacht.

Die Arbeit wurde bisher in gleicher oder ähnlicher Form keiner anderen Prüfungskommission vorgelegt und auch nicht veröffentlicht.

Wien, 14. Mai 2017

Petra Bayr, M.A.

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis.....	1
Abbildungsverzeichnis.....	4
Tabellenverzeichnis.....	5
Abkürzungsverzeichnis.....	6
Abstract.....	8
1 Einleitung und Erkenntnisinteresse.....	10
1.1 Charakterisierung des § 283 StGB.....	10
1.2 Fragestellungen	22
1.3 Methodik	23
1.4 Aus der Arbeit abzuleitende weiterführende Forschungsinteressen	24
2 International relevante Dokumente	25
2.1 ICCPR	25
2.2 UN GV Resolution 1904	27
2.3 ICERD	28
2.4 Allgemeine politische Empfehlung Nr. 7 von ECRI	30
2.5 Europäische Menschenrechtskonvention	33
2.6 ETS Nr. 189 (Zusatzprotokoll Computerkriminalität).....	36
2.7 Vertrag von Lissabon	38
2.8 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union	39
2.9 Charta der Grundrechte der EU	41
2.10 Rahmenbeschluss 2008/913/JI	43
2.11 Andere internationale Verträge und Dokumente.....	47
2.11.1 CEDAW.....	48
2.11.2 CRPD	49
2.11.3 CRC	51
2.12 Überblick und Zusammenfassung.....	52
3 Anzeigen, Verfahren, Verurteilungen 2009 – 2013.....	56
3.1 Die Struktur von Anzeigen und Verfahren	56
3.1.1 Regionale Zuordnung.....	59
3.1.2 Verhältnis von Anzeigen und gerichtlichen Verfahren.....	64
4 Die Angezeigten	66
4.1 Alter	67
4.2 Geschlecht.....	67
4.3 Bildung.....	68
4.4 Beruf.....	69
4.5 Staatsbürgerschaft und Migrationshintergrund.....	69
4.6 Vorstrafen	70
4.7 Öffentliche Ämter	71
5 Die Anzeigenden	73
6 Die behaupteten verletzten Schutzgüter	76
6.1 Rasse, Herkunft und Abstammung.....	78
6.2 Kirche, Religionsgesellschaften, Religion und Weltanschauung.....	79
6.3 Sexuelle Ausrichtung	81
6.4 Hautfarbe	82
6.5 Sonstige behauptete verletzte Schutzgüter	83
7 Die Verfahren	85
7.1 Verbindungen	85
7.2 Deliktsfälle	86
7.3 Umfeld	88
7.4 Polizeiliches Tätigwerden.....	89
7.5 Zusammenarbeit mit ausländischen Behörden.....	90

7.6	Dritte Beteiligte.....	91
7.7	Recherchequellen	92
7.8	Verfahrenshilfe.....	93
7.9	Dauer	93
7.10	Ausgang der Ermittlungsverfahren.....	94
7.10.1	Einstellung	94
7.10.2	Diversion	101
7.10.3	Abbrechungen.....	105
7.10.4	Verurteilungen.....	109
7.10.5	Freisprüche	126
7.10.6	Anderes.....	130
8	Die Beweise.....	132
8.1	Durchsuchungen und Sicherstellungen.....	134
8.2	Medien der Verhetzung.....	135
8.2.1	Geschriebenes.....	136
8.2.2	Gesprochenes und Gerufenes	138
8.2.3	Gesungenes.....	139
8.2.4	Aktionistisches	139
8.3	Zeugen	139
8.4	Gutachten	140
9	Die Prozesse	145
9.1	Wie viele Prozesse	146
9.2	Welche Prozesse	148
9.2.1	Hauptverhandlungen mit Einzelrichter	148
9.2.2	Hauptverhandlungen mit Geschworenengericht	149
9.2.3	Jugendgerichtsbarkeit	152
9.2.4	Oberlandesgerichte	156
9.3	Welche Landesgerichte.....	156
9.4	Anteil der Verhetzung.....	159
9.5	Verbundene Delikte	161
9.6	Verurteilungen.....	162
9.7	Rechtsmittel	164
10	Die Rechtfertigungen und Argumente.....	168
10.1	Der Verdächtigen.....	171
10.1.1	In Fällen ohne Verhandlungen	171
10.1.1	In Fällen mit Verhandlungen.....	173
10.2	Der Strafermittlungsbehörden	175
10.3	Der RichterInnen, SchöffInnen bzw. Geschworenen	176
10.3.1	In Fällen von Freisprüchen	176
10.3.2	In den Fällen von Verurteilungen.....	177
11	Die Verurteilungen.....	178
11.1	Die Verurteilten	178
11.1.1	AmtsträgerInnen und politische Netzwerke	178
11.1.2	Bildungsabschluss	179
11.1.3	Geschlecht.....	180
11.1.4	Berufe	181
11.1.5	Vorstrafen	181
11.1.6	Migrationshintergrund.....	181
11.1.7	Soziales Umfeld	183
11.1.8	Alter	183
11.2	Regionale Verteilung.....	184
11.3	Berufungen, Medien, Recherchequellen und Gerichte	187
11.4	Anteil Verhetzung und Gesetzesfassung.....	187
11.5	Medien der Verhetzung.....	189
11.6	Geschützte Gruppen.....	189

11.7	Anzeigende	190
11.8	Beweise	190
12	Resümee	191
12.1	Internationale Vorgaben umgesetzt.....	191
12.2	Änderungen mit der Novelle 2012.....	191
12.3	Unterschiede nach Deliktsfällen	193
12.4	Abänderungsantrag in 2. Lesung des Nationalrats.....	194
12.5	Regionale Unterschiede	197
12.6	Bildung, sozialer Status und politische Vernetzung	203
12.7	Antisemitische und islamfeindliche Verhetzung.....	207
12.8	Die Rolle der sozialen Medien.....	209
12.9	Aktenführung und Rechtspflege	215
12.10	Sonstige Beobachtungen	216
12.10.1	Berufungen gegen Geschworenengerichte	216
12.10.2	Verurteilung von Jugendlichen und jungen Erwachsenen	216
12.10.3	Nichtakzeptanz der Einschränkung der Meinungsfreiheit	217
12.10.4	Geschützte Gruppen	218
12.10.5	Rechte Parteien und Netzwerke	219
13	Möglichkeiten der Weiterentwicklung, Einflüsse und Diskussionen.....	221
13.1	Was jetzt schon getan wird oder eingeleitet wurde.....	221
13.2	Wohin sich § 283 StGB weiter entwickeln könnte.....	224
13.3	Wesentliche Empfehlungen auf einen Blick.....	230
	Literaturverzeichnis	233

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1: Akten, Prozesse und Verurteilungen nach Bundesländern	198
Abbildung 2: Akten, Prozesse und Verurteilungen pro 100.000 EW nach Bundesland	199
Abbildung 3: Bildungsabschlüsse der über 15jährigen, österreichweit 2013 in Prozent	204
Abbildung 4: Bildungsabschlüsse der Tatverdächtigen in Prozent.....	204
Abbildung 5: Bildungsabschlüsse der Verurteilten in Prozent	205

Tabellenverzeichnis

Tabelle 1: Übersicht über die Wirkung der einzelnen Dokumente.....	53
Tabelle 2: Aktenzahlen nach Staatsanwaltschaften und Gerichten.....	60
Tabelle 3: Verhältnis Akten zu §283 StGB zu Einwohnern nach Bundesländer	62
Tabelle 4: Anzeigen alle Delikte StGB 2006-2015 in Österreich und den Bundesländern.....	63
Tabelle 5: Abweichung Verteilung u Anzeigen aller Delikte zu §283 nach Bundesländern ...	64
Tabelle 7: Alter der Angezeigten	67
Tabelle 8: Höchst abgeschlossene Bildungsabschlüsse der Angezeigten	68
Tabelle 9: Kategorisierung der Anzeigenden	74
Tabelle 10: Diffuses verletztes Schutzgut.....	76
Tabelle 11: Behauptete verletzte Schutzgüter	77
Tabelle 12: Tätigwerden von Polizeidienststellen	89
Tabelle 13: Verfahrenserledigungen 2011, alle Straftatbestände des StGB.....	94
Tabelle 14: Kategorisierung der Beweise	133
Tabelle 15: Verhältnis Ermittlungsakten zu Prozessen nach Bundesländern.....	157
Tabelle 16: Prozentsatz an Verhetzungs-Inhalt	160
Tabelle 17: Relation Verurteilungen zu Tatverdächtigen nach Bildungsabschluss.....	180
Tabelle 18 Relation Anzeigen zu Verurteilungen nach Bundesländern.....	184
Tabelle 19: Verhältnis von geführten Prozessen zu Verurteilungen nach Bundesländern...	185
Tabelle 20: Akten, Prozesse u Verurteilungen pro 100.000 EW nach Bundesländern	186
Tabelle 21 Anteile Verfahren und Verurteilungen vor und nach Novelle 2012	188

Abkürzungsverzeichnis

AEUV	Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union
BMJ	Bundesministerium für Justiz
BVT	Bundesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung
CEDAW	Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women
CERD	Committee on the Elimination of Racial Discrimination
CRC	Convention on the Rights of the Child
CRPD	Convention of the Rights of People with Disabilities
DÖW	Dokumentationsarchiv des österreichischen Widerstands
ECG	E-Commerce-Gesetz
ECRI	European Commission against Racism and Intolerance
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
EGVG	Einführungsgesetz zu den Verwaltungsgesetzen 2008
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
ETS	European Treaty Series
FRA	European Union Agency for Fundamental Rights
GebAG	Gebührenanspruchsgesetz
ICCPR	International Covenant on Civil and Political Rights
ICERD	International Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination
IKG	Israelitische Kultusgemeinde
IT	Informationstechnik, Informationstechnologie

KZ	Konzentrationslager
LG	Landesgericht
iSd	im Sinne des
JGG	Jugendgerichtsgesetz
LGBTI	lesbian, gay, bi-, trans- and intersexual persons
LGBTIQ	Lesbisch Schwul Bi Trans* Inter* Queer
LVT	Landesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung
MedienG	Gediengesetz
NS	Nationalsozialismus
NSDAP	Nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei
OGH	Oberster Gerichtshof
OLG	Oberlandestericht
PETA	People for Ethical Treatment of Animals, Tierschutz NGO
RL	Richtlinie
Rsp	Rechtsprechung
Rz	Randziffer
SID	Sicherheitsdirektion
SS	Schutzstaffel der NSDAP
StA	Staatsanwaltschaft
StGB	Strafgesetzbuch
StGG	Staatsgrundgesetz
StPO	Strafprozessordnung
UN	United Nations
ZARA	Zivilcourage und Anti-Rassismus-Arbeit

Abstract

Die vorliegende Arbeit befasst sich mit der Geschichte, dem Charakter und der Wirkung des Straftatbestands der Verhetzung im österreichischen Strafrecht. Sie untersucht in einem ersten Kapitel die Umsetzung von relevanten internationalen und EU-Dokumenten auf § 283 StGB.

Empirische Basis der weiteren Arbeit ist eine Datenbank, die auf Grundlagen von etwa 700 von mir eingesehenen Akten der Strafverfolgungsbehörden in ganz Österreich aus den Jahren 2009 bis 2013 in denen es um Verhetzung ging, erstellt wurde.

Aufbauend darauf wird die Struktur der Anzeigen, Verfahren und Verurteilungen ebenso untersucht wie verbindende Eigenschaften der Angezeigten, aber auch das verletzte Schutzgut, die Arten sowie der Ausgang der Ermittlungsverfahren und welche Beweise bei den Ermittlungen verwendet wurden. In weiterer Folge werden die geführten Prozesse nach Art, Ort und anderen Kriterien eingehend kategorisiert, es werden die vorgebrachten Argumente von Verdächtigen zu ihrer Verteidigung und von Gerichten zur Begründung der Urteilsfindung untersucht.

In einem letzten inhaltlichen Kapitel werden die Verurteilungen und hier speziell die Verurteilten in nicht personenbezogener Form analysiert, um aus all den Auffälligkeiten, mathematischen Häufungen und Erkenntnissen dann ein umfangreiches Resümee zu ziehen und abschließend einige Gedanken zu einer möglichen Weiterentwicklung des Straftatbestandes der Verhetzung im österreichischen Strafgesetzbuch anzustellen.

Abstract

The present work puts a focus on the history, the character and the effect of the criminal offence of the incitement to hatred in the Austrian criminal law. It examines in its first chapter the implementation of relevant international and EU documents with reference to § 283 of the Austrian criminal law.

The empiric basis of the further work is a data bank that enshrines the content of those 700 files administered by the criminal proceedings authorities all over Austria in the period from 2009 to 2013 with reference to incitement to hatred which I was able to access.

Based on this, the structure of the reported cases, procedures, and convictions is examined as well as the connecting characteristics of the persons indicated, as well as the injured protection, the sort and the outcome of the investigations and which evidence was produced. Subsequently the court proceedings are categorized in detail according to kind, place and other criteria, the proposed arguments by suspects in their defense and by courts to justify their judgement are examined.

In the last chapter the convictions and here especially the convicted are analyzed in not personal form to draw an extensive conclusion from all conspicuities, mathematical accumulations and knowledge and to finally conclude with some thoughts about a possible further development of the criminal offence of the incitement to hatred in the Austrian Criminal Code.

1 Einleitung und Erkenntnisinteresse

1.1 Charakterisierung des § 283 StGB

Der Straftatbestand der Verhetzung ist ein Äußerungs- oder Meinungsdelikt, das sich im zwanzigsten Abschnitt des österreichischen Strafgesetzbuchs mit der Überschrift „Strafbare Handlungen gegen den öffentlichen Frieden“ findet. Das Verbot der Verhetzung stellt einen Grundrechtseingriff in das Menschenrecht zur freien Meinungsäußerung dar, wie sie in Österreich etwa im Staatsgrundgesetz und der Europäischen Menschenrechtskonvention gewährt wird.

Sowohl die Formulierung im Artikel 13 des StGG aus 1967

Jedermann hat das Recht, durch Wort, Schrift, Druck oder durch bildliche Darstellung seine Meinung innerhalb der gesetzlichen Schranken frei zu äußern. Die Presse darf weder unter Zensur gestellt, noch durch das Konzessions-System beschränkt werden. Administrative Postverbote finden auf inländische Druckschriften keine Anwendung.

als auch jene im Artikel 10 der EMRK die 1964 in Verfassungsrang in österreichisches Recht umgesetzt worden ist,

Freiheit der Meinungsäußerung

(1) Jedermann hat Anspruch auf freie Meinungsäußerung. Dieses Recht schließt die Freiheit der Meinung und die Freiheit zum Empfang und zur Mitteilung von Nachrichten oder Ideen ohne Eingriffe öffentlicher Behörden und ohne Rücksicht auf Landesgrenzen ein. Dieser Artikel schließt nicht aus, dass die Staaten Rundfunk-, Lichtspiel- oder Fernsehunternehmen einem Genehmigungsverfahren unterwerfen.

(2) Da die Ausübung dieser Freiheiten Pflichten und Verantwortung mit sich bringt, kann sie bestimmten, vom Gesetz vorgesehenen Formvorschriften, Bedingungen, Einschränkungen oder Strafdrohungen unterworfen werden, wie sie in einer demokratischen Gesellschaft im Interesse der nationalen Sicherheit, der territorialen Unversehrtheit oder der öffentlichen Sicherheit, der Aufrechterhaltung der Ordnung und der Verbrechensverhütung, des Schutzes der Gesundheit und der Moral, des Schutzes des guten Rufes oder der Rechte anderer unentbehrlich sind, um die Verbreitung von vertraulichen Nachrichten zu verhindern oder das Ansehen und die Unparteilichkeit der Rechtsprechung zu gewährleisten.

sehen einen Gesetzesvorbehalt für die Beschränkung der Meinungsfreiheit vor, wie er unter anderem im Straftatbestand der Verhetzung vorliegt.

Historisch ist es demzufolge nicht verwunderlich, dass das Verbot der Verhetzung erstmals zu jener Zeit im Recht der Monarchie entsteht, als kurz zuvor die Pressefreiheit politisch errungen worden ist, konkret die Aufhebung der Vorzensur im

Jahr 1848 stattgefunden hatte (vgl. (Rohrßen, 2009, S. 14)). Der § 26 des Gesetzes gegen den Missbrauch der Presse vom 13.3.1849 bestimmt demzufolge (Koppel, 1851, S. 88):

Wer durch Druckschriften [...]

b) zu Feindseligkeit wider die verschiedenen Nationalitäten (Volksstämme), Religionsgenossenschaften, einzelne Classen oder Stände der bürgerlichen Gesellschaft oder wider gesetzlich anerkannte Körperschaften auffordert, angreift oder zu verleiten sucht, wird, wenn sich die Handlung nicht als eine schwerer verpönte andere Übertretung darstellt, mit Kerker bis zu 2 Jahren bestraft.

Anders als die zeitgleich erschienene preußische Verordnung zum gleichen Thema kommt die österreichische Formulierung damals noch ohne einen Bezug zum öffentlichen Frieden als Schutzgut aus.

Meine Untersuchung der Anzeigen und Verfahren wegen Verhetzung umfasst die Jahre 2009 bis 2013 und somit zwei verschiedene Fassungen des §283 StGB, da mit 1.1.2012 eine Novelle in Kraft getreten ist. Die beiden Fassungen unterscheiden sich inhaltlich sowohl in der Anzahl der geschützten Güter als auch in der Größe der Menge, vor der wahrnehmbar gehetzt werden muss, damit eine Tat als Verhetzung zu qualifizieren ist. Während die Fassung vor 2012 also wie folgt lautet

(1) Wer öffentlich auf eine Weise, die geeignet ist, die öffentliche Ordnung zu gefährden, zu einer feindseligen Handlung gegen eine im Inland bestehende Kirche oder Religionsgesellschaft oder gegen eine durch ihre Zugehörigkeit zu einer solchen Kirche oder Religionsgesellschaft, zu einer Rasse, zu einem Volk, einem Volksstamm oder einem Staat bestimmte Gruppe auffordert oder aufreizt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen.

(2) Ebenso ist zu bestrafen, wer öffentlich gegen eine der im Abs 1 bezeichneten Gruppen hetzt oder sie in einer die Menschenwürde verletzenden Weise beschimpft oder verächtlich zu machen sucht.

liest sie sich nach der Novelle 2012 so:

(1) Wer öffentlich auf eine Weise, die geeignet ist, die öffentliche Ordnung zu gefährden, oder wer für eine breite Öffentlichkeit wahrnehmbar zu Gewalt gegen eine Kirche oder Religionsgesellschaft oder eine andere nach den Kriterien der Rasse, der Hautfarbe, der Sprache, der Religion oder Weltanschauung, der Staatsangehörigkeit, der Abstammung oder nationalen oder ethnischen Herkunft, des Geschlechts, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung definierte Gruppe von Personen oder gegen ein Mitglied einer solchen Gruppe ausdrücklich wegen dessen Zugehörigkeit zu dieser Gruppe auffordert oder aufreizt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen.

(2) Ebenso ist zu bestrafen, wer für eine breite Öffentlichkeit wahrnehmbar gegen eine in Abs 1 bezeichnete Gruppe hetzt oder sie in einer die Menschenwürde verletzenden Weise beschimpft und dadurch verächtlich zu machen sucht.

Wenn auch nicht mehr Gegenstand der Betrachtung in dieser Arbeit, so lohnt sich doch auch ein Blick auf die Fassung des Verhetzungs-Paragrafen nach der Strafgesetznovelle, die mit 1.1.2016 in Kraft getreten ist. In der Zusammenschau aller drei Fassungen lässt sich zeitlich eine sehr schnelle Weiterentwicklung beobachten:

(1) Wer öffentlich auf eine Weise, dass es vielen Menschen zugänglich wird,

- 1. zu Gewalt gegen eine Kirche oder Religionsgesellschaft oder eine andere nach den vorhandenen oder fehlenden Kriterien der Rasse, der Hautfarbe, der Sprache, der Religion oder Weltanschauung, der Staatsangehörigkeit, der Abstammung oder nationalen oder ethnischen Herkunft, des Geschlechts, einer körperlichen oder geistigen Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung definierte Gruppe von Personen oder gegen ein Mitglied einer solchen Gruppe ausdrücklich wegen der Zugehörigkeit zu dieser Gruppe auffordert oder zu Hass gegen sie aufstachelt,*
- 2. in der Absicht, die Menschenwürde anderer zu verletzen, eine der in Z 1 bezeichneten Gruppen in einer Weise beschimpft, die geeignet ist, diese Gruppe in der öffentlichen Meinung verächtlich zu machen oder herabzusetzen, oder*
- 3. Verbrechen im Sinne der §§ 321 bis 321f sowie § 321k, die von einem inländischen oder einem internationalen Gericht rechtskräftig festgestellt wurden, billigt, leugnet, gröblich verharmlost oder rechtfertigt, wobei die Handlung gegen eine der in Z 1 bezeichneten Gruppen oder gegen ein Mitglied einer solchen Gruppe ausdrücklich wegen der Zugehörigkeit zu dieser Gruppe gerichtet ist und in einer Weise begangen wird, die geeignet ist, zu Gewalt oder Hass gegen solch eine Gruppe oder gegen ein Mitglied einer solchen Gruppe aufzustacheln,*

ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen.

(2) Wer die Tat nach Abs 1 in einem Druckwerk, im Rundfunk oder sonst auf eine Weise begeht, wodurch die in Abs 1 bezeichneten Handlungen einer breiten Öffentlichkeit zugänglich werden, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

(3) Wer durch eine Tat nach Abs 1 oder 2 bewirkt, dass andere Personen gegen eine in Abs 1 Z 1 bezeichnete Gruppe oder gegen ein Mitglied einer solchen Gruppe wegen dessen Zugehörigkeit zu dieser Gruppe Gewalt ausüben, ist mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen.

(4) Wer, wenn er nicht als an einer Handlung nach den Abs 1 bis 3 Beteiligter (§ 12) mit strengerer Strafe bedroht ist, schriftliches Material, Bilder oder andere Darstellungen von Ideen oder Theorien, die Hass oder Gewalt gegen eine in Abs 1 Z 1 bezeichnete Gruppe oder gegen ein Mitglied einer solchen Gruppe wegen dessen Zugehörigkeit zu dieser Gruppe befürworten, fördern oder dazu aufstacheln, in einem Druckwerk, im Rundfunk oder sonst auf eine Weise, wodurch diese einer breiten Öffentlichkeit zugänglich werden, in gutheißen oder rechtfertigender Weise verbreitet oder anderweitig öffentlich verfügbar macht, ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bis zu 720 Tagessätzen zu bestrafen.

Betrachtet über die Zeitreihe von vor 2012 bis nach 2016 wird der Tatbestand der Verhetzung zuerst breiter, was die geschützten Güter betrifft aber gleichzeitig auch enger, was die Anforderung an die größere Adressatenanzahl betrifft, um schließlich in seinen geschützten Gütern gleich breit zu bleiben und auch die Zahl der mit der Verhetzung erreichten Menschen wieder zu senken und um darüber hinaus noch Gerichtsurteile betreffend jener Delikte zu erfassen, die auch unter die Rechtsprechung des Internationalen Strafgerichtshofs fallen (also Völkermord, Kriegsverbrechen, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und (zukünftig auch) Aggression) und sich weiter ausdifferenzieren, was die Höhe der Strafdrohung betrifft. Allerdings sieht die StGB Novelle 2016 auch die Notwendigkeit der Absicht vor, was in vielen Fällen schwer zu beweisen sein wird.

Der Straftatbestand der Verhetzung steht in Konkurrenz zum Verbotsgesetz, das speziell nationalsozialistische Wiederbetätigung unter Strafe stellt. Der § 283 des StGB ist dem Verbotsgesetz

(...) § 3g. Wer sich auf andere als die in den §§ 3a bis 3f bezeichnete Weise im nationalsozialistischen Sinn betätigt, wird, sofern die Tat nicht nach einer anderen Bestimmung strenger strafbar ist, mit Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren, bei besonderer Gefährlichkeit des Täters oder der Betätigung bis zu 20 Jahren bestraft.

§ 3h. Nach § 3g wird auch bestraft, wer in einem Druckwerk, im Rundfunk oder in einem anderen Medium oder wer sonst öffentlich auf eine Weise, daß es vielen Menschen zugänglich wird, den nationalsozialistischen Völkermord oder andere nationalsozialistische Verbrechen gegen die Menschlichkeit leugnet, gröblich verharmlost, gutheißt oder zu rechtfertigen sucht.

gegenüber subsidiär anwendbar.

Im Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch analysiert Franz Plöchl den § 283 in der Fassung nach der Novelle 2012 ausführlich. Danach sind die beiden Tatbestände selbständig und nicht austauschbar. Die in den beiden Absätzen beschriebenen Verhaltensweisen sind ungleichwertig, quasi ein kumulatives Mischdelikt und wurden lediglich technisch in einem Paragraphen zusammengefasst. Daher ist bei Urteilen

die absatzmäßige Konkretisierung korrekt anzuführen, da gegen etwaige Subsumtionsfehler mit Beschwerde über Nichtigkeit wohl erfolgreich vorgegangen werden könnte (vgl. (Höpfel/Ratz P. i., 2013) Rz1).

Der historische Ursprung von Abs 1 geht auf die Strafbestimmung des § 302 aus dem Strafgesetz in der Fassung von 1945 zurück. Dieser verpönte den Aufruf zu feindseligen Handlungen gegen bestimmte Bevölkerungsgruppen oder Institutionen und geht in seinem Ursprung auf das Jahr 1852 zurück. Mit dem Strafrechtsänderungsgesetz 1987, kam es zu einer Anhebung der Strafdrohung von einem auf zwei Jahre. Abs 2, also die qualifizierte Diskriminierung bestimmter Gruppen, war eine Neuschöpfung des Strafgesetzbuchs 1975. Gemeinsam war den beiden Absätzen, dass nur Formen der Verhetzung strafbar waren, die den öffentlichen Frieden gefährden und sie umfassten somit Hetze gegen Religion, Rassen, Kirchen und Völker, nicht aber gegen politische und weltanschauliche Gemeinschaften oder aufgrund der Zugehörigkeit zu einer sozial, wirtschaftlich oder beruflich definierbaren Gruppe (vgl. ebenda Rz 2).

Die Novelle des StGB 2012 sollte die Verfolgung von Hasspredigern leichter machen und den Vorgaben des Rahmenbeschlusses 2008/913/JI sowie Empfehlungen von ECRI umsetzen (siehe dazu die Kapitel 2.10 sowie 2.4) und ebenso den Empfehlungen vom Antidiskriminierungskomitee der UN folgen (siehe dazu Kapitel 2.3). Demzufolge wurden die geschützten Gruppen in Abs 1 ausgeweitet und der Straftatbestand auch auf einzelne Mitglieder dieser Gruppen anwendbar gemacht, außerdem wurden die Modalitäten der Tatbegehung erweitert. Gleichzeitig wurde bei der Verbreitung der zu schützenden Gruppen aber auch das bisherige Schutzniveau gesenkt, wie Plöchl beschreibt (ebenda, RZ 3):

Allerdings wurde im Abs 1 das Auffordern oder Aufreizen statt bisher zu „feindseligen Handlungen“ auf „Gewalt“ eingeschränkt und ist die Beschränkung auf „im Inland bestehende“ Kirchen oder Religionsgesellschaften entfallen. In Abs 2 erfolgte eine Ausweitung der geschützten Gruppen und eine Komprimierung der Tatbegehungsvarianten, indem nunmehr zum Hetzen oder Beschimpfen in einer die Menschenwürde verletzenden Weise kumulativ hinzutreten muss, dass der Täter eine in Abs 1 bezeichnete Gruppe dadurch verächtlich zu machen sucht. Ferner verlangt Abs 2 anstelle der bisherigen unqualifizierten Öffentlichkeit eine breite Öffentlichkeit.

Von der Kategorisierung des Strafgesetzbuchs her gehört § 283 zu den Friedensdelikten. Die Wahrung der Würde von Menschen, die bestimmten definierten Gruppen angehören, sowie der öffentliche Frieden sind die zentralen zu schützenden

Güter. Abs 1 ist als potentiell Gefährdungsdelikt konzipiert, was die öffentliche Begehungsform mit der Eignung, die öffentliche Ordnung zu gefährden, sowie die breite öffentliche Wahrnehmungsform betreffend. Sowohl die Schutzobjekte als auch die Varianten der Begehung sind gleichwertig, was auch für die Tatvarianten des Abs 2 gilt, wobei dabei die Intention dazu treten muss, dass der Täter versucht, die Schutzobjekte verächtlich zu machen (vgl. ebenda Rz 5) und Plöchl dort weiter:

Insoweit sind Wahlfeststellungen innerhalb dieser Tatbildmerkmale zulässig. In prozessualer Hinsicht ist die irrige Annahme eines oder mehrerer dieser Tatbestandselemente, sofern jeweils wenigstens ein Tatobjekt und eine Handlungsvariante rechtsrichtig als verwirklicht angesehen wurde, unter dem Aspekt der Nichtigkeitsgründe bedeutungslos (...). Abs 2 ist seit BGBl I 2011/103 als unechtes Unternehmensdelikt konzipiert.

Zur Charakterisierung der Schutzobjekte des § 283 StGB ist anzumerken, dass Kirchen und Religionsgemeinschaften mit der Novelle 2012 nicht mehr auf die „im Inland bestehende“ beschränkt werden. Es sind alle bestehenden religiösen Gemeinschaften geschützt, nicht nur die gesetzlich anerkannten, welche eine Vereinigung sind, mehrere BekennerInnen haben, sich einem höheren göttlichen Wesen verbunden fühlen und dementsprechend gemeinsam kultische Handlungen vollziehen. Die anderen Gruppen sind so definiert, dass sie nach Rasse, Hautfarbe, Sprache, Religion oder Weltanschauung, Staatsangehörigkeit, Abstammung, nationaler oder ethnischer Herkunft, Geschlecht, Behinderung, Alter oder sexueller Orientierung zuordenbar sind. Mit dieser Erweiterung der geschützten Gruppen kommt die Novelle 2012 dem Rahmenbeschluss 2008/913/JI, der Empfehlung Nr. 7 von ECRI, den Kriterien von ICERD sowie der Aufzählung von ETS 189 nach und erfüllt gleichzeitig die Anforderungen des AEUV sowie der EMRK (vgl. ebenda, Rz 5 bis 7).

Das Schutzkriterium Rasse ist seit der Stammfassung des § 283 enthalten, es wird in der Empfehlung von ECRI – welche die Rasse ebenso aufzählt – gleichzeitig angemerkt, dass die Kategorisierung als solche abgelehnt wird. Plöchl dazu (ebenda, Rz 7):

Der Begriff Rasse wird in den internationalen Rechtsinstrumenten jüngerer Zeit weniger als biologisches Konzept herangezogen, sondern vielmehr zur Darstellung von Diskriminierungshandlungen gegen Angehörige bestimmter Gruppen auf Grund deren äußerlich erkennbarer Merkmale (zB Hautfarbe oder Abstammung). Nach der Auslegung des Internationalen Strafgerichtes für Ruanda (ICTR) stützt sich die Definition einer rassischen Gruppe (iS der Völkermordkonvention) auf erblich physische Eigenschaften, welche oftmals mit einer geografischen Region in Verbindung gebracht werden, unabhängig von sprachlichen, kulturellen, nationalen oder religiösen Besonderheiten (...). Als Objekt der Rassenverhetzung kommen zB die Angehörigen der negroiden oder der mongoliden (gelben) Rasse in Betracht;

Die Schutzkategorie Hautfarbe bezeichnet Farbige oder „Mischlinge“, die Sprache auch die Art des Sprechens, beispielsweise in einer Dialektform. Nach dem Rahmenbeschluss 2008/913/JI bezieht sich der Begriff Religion auf Personen, die sich nicht nur durch ihre religiöse Überzeugung, sondern auch durch ihre Weltanschauung definieren. Letztere umfassen Deutungsauffassungen von Struktur, Modalität und Funktion der Welt, ebenso wie Wert- und Moralverständnis, die sich den VertreterInnen dieser Weltanschauung in gewisser Schlüssigkeit und Logik erschließen sollen. Die Staatsangehörigkeit bezeichnet die rechtliche „Mitgliedschaft“ einer Person in einem Staat, nicht die ethnische Abstammung. Diese wiederum bezeichnet eine Gruppe von Personen, die gleiche Merkmale aufweisen, wobei nicht alle typischen Merkmale unbedingt vorkommen müssen. Die nationale Herkunft beschreibt die Zugehörigkeit zu einer Nation im Sinne einer Gemeinschaft von Menschen gleicher Sprache, Abstammung, Kultur und Geschichte, die eine politische Gemeinschaft im Sinne eines politischen Staatswesens bilden. Ethische Herkunft ist demgegenüber wesentlich weiter zu verstehen und knüpft an die Zugehörigkeit zu einem Volk an, nicht an einem Rechtsstatus wie Staatsangehörigkeit (vgl. ebenda, Rz 7).

Das geschützte Objekt Geschlecht umfasst nicht nur Männer und Frauen, sondern jeden anderen Geschlechterstatus auch, also etwa intersexuelle oder transsexuelle Menschen. Behinderung meint die Definition nach Bundesbehindertengesetz, also jede nicht nur zeitweilige physische, mentale oder psychische Beeinträchtigung, die die Teilhabe am gesellschaftlichen Leben erschwert. Alter bezeichnet etwa Kinder oder SeniorInnen. Sexuelle Ausrichtung schließlich meint jede Art von sexueller Vorliebe, sei es hetero-, homo-, bi-, asexuell oder jede andere denkbare Spielart (vgl. ebenda).

Der Begriff Gruppe des Abs 1 umschreibt eine Mehrzahl von Menschen, die durch eines oder mehrere dieser oben beschriebenen Merkmale verbunden und dadurch von anderen unterscheidbar ist, ohne dass eine räumliche oder organisatorische Struktur hinzutreten muss. Oft wird diese Gruppe durch ein gewisses Zugehörigkeitsgefühl verbunden sein, was aber ebenso wenig nötig ist wie eine bestimmte Mindestgröße der jeweiligen Gruppe oder das Anerkennen als solche durch die übrige Bevölkerung. Entscheidend im Sinne des Gesetzes sind die charakterisierenden Merkmale die im Verständnis eines beweglichen Systems fließend sein können. Nicht ausreichend für die Bildung einer Gruppe im Sinne des Abs 1 sind lediglich gleichförmige Interessen (vgl. ebenda Rz 8).

Mit der Novelle 2012 wurde der Anspruch der internationalen Vorgaben umgesetzt, dass nun auch Einzelpersonen Opfer von Verhetzung sein können, wenn sie einer der definierten Gruppen zugehörig sind und ausdrücklich wegen ihrer Gruppenzugehörigkeit vom Tatbestand erfasst sind, was einen Beweggrund für die Tat darstellt¹. Auch wenn der Wortlaut des Paragraphen eine andere Deutungsweise zulassen würde, ist die „Aufforderung zur Gewalt“ nur auf Gruppen im Inland zu verstehen, weil das Gesetz auf die Verhinderung der Gefährdung der öffentlichen Ordnung in Österreich abzielt (vgl. ebenda, Rz 9 und 10).

Die Tathandlung des ersten Deliktsfalls des § 283 StGB ist in der Aufforderung oder Aufreizung zur Gewalt gegen ein geschütztes Objekt zu sehen. Dafür ist jede Äußerung geeignet, die ausreichend ist, bei einem anderen unmittelbar den Entschluss zum Setzen einer solchen Handlung zu wecken. Die Tathandlung ist auch dann erfüllt, wenn der zweite den in ihm geweckten Entschluss letztendlich nicht umsetzt. Es ist darüber hinaus unerheblich, in welcher Art die Aufforderung oder Anreizung gesetzt wird, sei es mündlich, schriftlich, pantomimisch, zeichnerisch oder durch Filme, ausdrücklich oder verklausuliert, jedenfalls für den Adressaten verständlich. Entscheidend ist der Wille des Täters, der von einer anderen Person (oder auch mehreren) ein gewünschtes Verhalten fordert oder wenigstens erwartet. Ein bloßer Verhaltensvorschlag erfüllt die geforderte Tathandlung noch nicht. Aufreizen setzt eine gesteigerte Form der Einflussnahme auf andere voraus, indem rationaler Steuerung entzogene Leidenschaft oder Emotionen geweckt werden, die

¹ Dies wurde allerdings real nur im 1. Deliktsfall auch wirklich umgesetzt, mehr dazu im Resümee.

den Entschluss zum Setzen der verpönten Handlung reifen lassen. Für die Verwirklichung der Tathandlung kommt es aber nicht auf die Umsetzung der Handlung des Adressaten an, sondern lediglich auf die versuchte Einwirkung dazu mit eben dieser Absicht. Gewalt letztendlich meint die Anwendung körperlicher, mechanischer, psychischer oder sonstiger Kräfte zur Überwindung eines erwartbaren Widerstands (vgl. ebenda, Rz 11).

Die Begehungsform des ersten Deliktsfalls muss öffentlich dergestalt begangen werden, dass damit die öffentliche Ordnung gefährdet werden kann. Die öffentliche Begehung setzt einen größeren Personenkreis – also mehr als etwa zehn Menschen – voraus, von dem die Tathandlung unmittelbar wahrgenommen werden kann (aber nicht tatsächlich muss), wobei dies nicht gleichzeitig geschehen muss. Unter die geforderte öffentliche Begehungsweise fallen beispielsweise hetzerische Reden vor einem größeren Personenkreis, das Verteilen von Flugschriften, das Kleben von Plakaten, Sprühen von Parolen oder die Verbreitung von tatbildlichen Inhalten über das Internet. Die Gefährdung der öffentlichen Ordnung ist umfassend gemeint und inkludiert das Stören des gesamten gesellschaftlichen Ordnungsgefüges Österreichs. Zur Verwirklichung der Störung ist es nicht nötig, dass es etwa zu kämpferischen Auseinandersetzungen kommt. Die bloße Eignung zur Störung der öffentlichen Ordnung genügt dem Anspruch des ersten Deliktsfalls, muss aber im Sinne eines potentiellen Gefährdungsdelikts im Einzelfall und auf Basis der erkennbaren Umstände des Handelnden festgestellt werden. Dies wird dann zu bejahen sein, wenn etwa zu strafbaren Handlungen oder nicht hinnehmbarer Diskriminierung aufgerufen wird, auch wenn eine tatsächliche Gefährdung nicht erfolgt (vgl. ebenda Rz 12).

Im Falle der zweiten Begehungsform des ersten Deliktsfalls muss die Aufreizung oder Aufforderung von einer breiten Öffentlichkeit wahrgenommen werden können (wenn auch nicht unbedingt tatsächlich wahrgenommen werden, ganz im Sinne eines potentiellen Gefährdungsdelikts), was mit etwa 150 Personen anzusetzen ist, also „die einen den größeren Personenkreis erheblich überschreitenden Vielzahl von Menschen“, wobei auch die Begehung als Mediendelikt in Betracht kommt (vgl. ebenda, Rz 13 und 14).

Vom subjektiven Tatbestand her ist Absatz 1 des gegenständlichen Paragraphen in der Fassung des Jahres 2012 ein Vorsatzdelikt, es reicht, dass der Täter die Verwirklichung für ernsthaft möglich hält und sich mit ihr abfindet. Dazu Plöchl weiter (ebenda, Rz 15):

Der (zumindest bedingte) Vorsatz muss sich auf sämtliche Tatbildmerkmale, insb auf die öffentliche Begehungsweise und auf die Eignung der Tat, die öffentliche Ordnung zu gefährden (erste Alternative) sowie auf die Wahrnehmbarkeit der Aufforderung oder Aufreizung durch die breite Öffentlichkeit (ca 150 Personen; zweite Alternative) beziehen.

Vollendet ist das Tatbild des Abs 1 dann, sobald der Täter öffentlich und in einer Art die ausreichend ist, um die öffentliche Ordnung zu gefährden bzw. für eine breite Öffentlichkeit wahrnehmbar zu Gewalt gegen eines der Schutzobjekte aufreizt oder auffordert. Dass in weiterer Folge Gewalt durch die derart Adressierten auch wirklich ausgeübt wird, ist zur Vollendung nicht nötig. Ein Versuch der Tat kann dann angenommen werden, wenn etwa mit einer öffentlich wahrnehmbaren Hetzrede oder dem Verteilen von Flugblättern mit tatbildlichem Inhalt begonnen wird; in dieser Form kann es auch einen Rücktritt vom Versuch geben, Beitrag und Anstiftung sind ebenso möglich. Im Falle der Aufforderung zu einer gerichtlich strafbaren Handlung, die sich gegen eines der determinierten Schutzobjekte richtet, konkurriert Abs 1 mit dem § 282 (Aufforderung zu mit Strafe bedrohten Handlungen und Gutheißung mit Strafe bedrohten Handlungen) echt, im Fall einer Konkretisierung zu eben jener entsprechenden strafbaren Handlung. (vgl. ebenda, Rz 16 und 17).

Im Fall des zweiten Deliktsfalls, der unter Abs 2 normiert ist, handelt tatbildlich, wer für eine breite Öffentlichkeit wahrnehmbar gegen eine in Abs 1 beschriebene geschützte Gruppe hetzt oder sie in einer Weise beschimpft, die geeignet ist, sie in ihrer Menschenwürde zu verletzen und dadurch verächtlich zu machen. Im Gegensatz zu Abs 1 sind hier nur die bezeichneten Gruppen in ihrer Gesamtheit geschützt, nicht jedoch Kirchen, Religionsgemeinschaften und Einzelpersonen. Letztere ausschließlich, wenn eine Person als Repräsentant einer geschützten Gruppe tatbildgemäß angegriffen und als solches getroffen werden soll (vgl. ebenda, RZ 18).

Plöchl ebenda zur Charakterisierung von Hetze und Beschimpfung im Geiste des zweiten Deliktsfalls weiter:

Unter Hetzen ist „eine in einem Appell an Gefühle und Leidenschaften bestehende tendenziöse Aufreizung zum Hass und zur Verachtung“ (...) zu verstehen (...). Bloß abfällige Herabsetzungen, aber auch beleidigende und verletzende Äußerungen, die nicht auf die Erweckung von Hassgefühlen gegen andere abzielen, genügen nicht. Beschimpfen ist jede in derber Form zum Ausdruck gebrachte Missachtung eines anderen (...).

In diesem Kontext sind vor allem wörtliche Beschimpfungen und bildliche Darstellungen zu erwarten, wobei die Begehungsweise entscheidend ist, die die Menschenwürde verletzen muss. Dies ist etwa dann der Fall, wenn die Qualifikation zum Menschsein selbst oder das Lebensrecht als gleichwertiger Bürger abgesprochen bzw. die angegriffene Gruppe als minderwertiger Teil der Gesamtbevölkerung hingestellt wird oder sie erniedrigend behandelt werden soll. Zur Erfüllung des Tatbestands im Sinne der Verletzung der Menschenwürde reicht nicht nur ein Angriff auf einzelne Persönlichkeitsrechte wie etwa der Ehre, es ist Erniedrigung gefordert, etwa „Untermenschen“, die „vergast“ oder „vertilgt“ werden sollen. Auch das Gleichstellen mit minderwertig geltenden Tieren genügt einer Verletzung der Menschenwürde, ebenso wie deren Gutheißen von solchen Taten, die in der Vergangenheit liegen. Auch Abs 2 kann als Medieninhaltsdelikt begangen werden (vgl. ebenda, Rz 18).

Seit der Novelle 2012 verlangt der zweite Deliktsfall eine kumulative Begehung, also dass durch das Hetzen oder Beschimpfen in einer Weise, die die Menschenwürde verletzt, der Tatbegehende außerdem auch versucht, die Gruppe verächtlich zu machen, indem er sie als minderwertig oder unwürdig darstellt und so der Verachtung anderer aussetzt (vgl. ebenda, Rz 19)

Von der in Abs 2 geforderten Begehungsweise her muss die Tathandlung von einer breiten Öffentlichkeit wahrgenommen werden können, wobei die reale Wahrnehmung unerheblich ist. Wieweit dies durch Vertraulichkeit umgangen werden kann, ist zweifelhaft, der OGH ließ in der Entscheidung SSt 53/9 = EvBl 1982/180 erkennen, dass etwa bei der postalischen Versendung eines Buchs an einen ausschließlich persönlich bekannten Kreis die erforderliche Öffentlichkeit nicht gegeben sein kann, wenn die Vertraulichkeit tatsächlich objektiv garantiert ist (vgl. ebenda, Rz 20).

Der subjektive Tatbestand manifestiert sich im zweiten Deliktsfall ebenfalls als Vorsatzdelikt, wobei sich der Vorsatz auf die Wahrnehmbarkeit für eine breite Öffentlichkeit sowie die Menschenwürde verletzende Hetze oder derartiges

Beschimpfen einer der bezeichneten Gruppen darstellen muss. Der Täter muss das Aufrufen zu Hass und Verächtlichmachung für ernsthaft möglich halten und sich damit abfinden, eine allgemeine Unmutsäußerung eines Betrunkenen wird darunter nicht fallen. Zur Verwirklichung des subjektiven Tatbestands muss noch der Eventualvorsatz des Täters treten, die geschützten Gruppen verächtlich zu machen, indem er gegen sie in einer die Würde verletzenden Art hetzt oder schimpft (vgl. ebenda, Rz 21).

Der zweite Deliktsfall ist nach Plöchl dann vollendet (ebenda, Rz 22),

(...) wenn der Täter für eine breite Öffentlichkeit wahrnehmbar gegen eine in Abs 1 bezeichnete Gruppe mit dem Vorsatz auf (deren) Verächtlichmachung hetzt oder in einer die Menschenwürde verletzenden Weise beschimpft. Die Vollendung setzt daher keinen Erfolg iS einer tatsächlichen Verächtlichmachung der betroffenen Gruppe voraus. Die Tathandlung muss aber ihrer Art und den konkreten Umständen geeignet sein, die Gruppe verächtlich zu machen (unechtes Unternehmungsdelikt).

Auch der Versuch ist seiner Meinung nach möglich, der zweite Deliktsfall ist ein Allgemeindelikt und Beteiligung ist möglich (vgl. ebenda).

Als konkurrierende Delikte können jene unter §§ 111 und 115 StGB bezeichneten in Frage kommen, das sind üble Nachrede und Beleidigung, wenn individuell gegen eine bestimmte Person geschimpft wird, nicht aber gegen eine der geschützten Gruppen. Beim Zusammentreffen mit Delikten nach dem Verbotsgesetz (hier insbesondere die §§ 3d, 3f und 3g) tritt § 238 Abs 2 StGB aufgrund der spezielleren Bestimmungen zurück, währenddessen echte Konkurrenz bei der Sachbeschädigung nach § 125 StGB möglich ist. Zu unterscheiden ist die Diskriminierung aufgrund von Rasse, Hautfarbe, Herkunft, Bekenntnis oder Behinderung nach Art III Abs 1 Z 3 EGVG, was das Benachteiligen oder Hindern an der Betretung von Orten oder Inanspruchnahme von Dienstleistungen betrifft, die für den allgemeinen öffentlichen Gebrauch bestimmt sind und eine Verwaltungsübertretung darstellt (vgl. ebenda, Rz 24 bis 27).

Für beide Deliktsfälle des § 283 StGB ist ein einheitlicher Strafsatz von Freiheitsstrafen bis zu zwei Jahren vorgesehen, worüber ein Einzelrichter des Landesgerichts in einer Hauptverhandlung entscheidet. Wenn die Tat als Medieninhaltsdelikt begangen wird, kommt in Fragen von Verjährung und Einziehung von Medienstücken das Mediengesetz als lex specialis zur Anwendung.

1.2 Fragestellungen

In der medialen Darstellung und im subjektiven Empfinden kommt der Straftatbestand des „Verhetzens“ relativ oft vor. Alleine im Jahr 2013 gibt es auf der Suchmaske der Austria Presse Agentur 161 Treffer für das Wort Verhetzung: begonnen am 1.1.2013, wo SOS Mitmensch das Sich-Distanzieren der FPÖ von einem hetzenden Wiener Gemeinderat fordert, über international bekannt gewordene Beispiele wie das des britischen Bischofs Richard Williamson, gegen den ein Prozess in Deutschland wieder aufgenommen wurde, spannt sich der Bogen weiter über die Einstellung des Verfahrens bezüglich einer antisemitischen Karikatur auf Heinz-Christian Straches Facebook Seite, berichtet über Ermittlungen gegen den Rapper Bushido und endet im Dezember des Jahres 2013 mit der Anzeige des österreichischen Mauthausen Komitees gegen den (mittlerweile ehemaligen) Bürgermeister von Gföhl.

Verglichen mit der Präsenz des Delikts in der medialen Wahrnehmung gibt es überraschend wenige Verurteilungen wegen des § 283 StGB. In der vorliegenden Arbeit möchte ich der Frage nachgehen, warum das so ist. Wer wird wegen Verhetzung angezeigt, was sind die Schutzgüter, die am öftesten behauptet werden verletzt worden zu sein? Wer sind die Angezeigten, wer die Anzeiger, was geschieht mit den Anzeigen und warum gibt es so wenig Verurteilungen? Welche Zusammenhänge und Auffälligkeiten lassen sich nach örtlichen oder herkunftsmäßigen Eigenheiten beschreiben? Welche internationalen Vorgaben wurden umgesetzt und hatte diese Umsetzung reale Auswirkungen auf die Anwendung des § 283 StGB?

Greift der Paragraph 283 des Strafgesetzbuches nicht, ist er zu unbestimmt, gibt es andere subsidiär in Frage kommende Strafbestimmungen, die eher greifen? Ist eine Änderung in der Anwendung und Verurteilung seit der vorletzten Novelle, die mit 1.1.2012 in Kraft getreten ist, wahrnehmbar?

1.3 Methodik

Per Erlass wurde mir vom Bundesministerium für Justiz im Februar 2014 gestattet, Gerichtsakte und staatsanwaltliche Tagebücher mit Bezug auf den Straftatbestand der Verhetzung zur nicht personenbezogenen Auswertung für diese Master Thesis einzusehen.

Zwischen April 2014 und März 2015 wurden die beschriebenen Akten von mir gesichtet; die meisten vor Ort in den jeweiligen Staatsanwaltschaften bzw. in den Gerichten. Einen Teil der Akten konnte ich in der Oberstaatsanwaltschaft Wien ansehen, dies war dann der Fall, wenn die aktenführenden Behörden sich bereit erklärten, ihre Akten für meine Einsichtnahme nach Wien zu schicken.

Ab Frühjahr 2015 erfolgte die Aufnahme von ausgewählten Inhalten dieser Akten in eine Access Datenbank, dieser Arbeitsschritt dauerte bis Jänner 2016. Diese Datenbank habe ich nach folgenden Parametern eingerichtet, wobei nicht in allen Fällen alle Inhalte vorhanden waren:

- Zu den Akten: Aktennummer, ggf. verbundene Aktennummern, Art der Verbindung, ungefähre Seitenanzahl des Akts.
- Zu den Angezeigten: Geschlecht bzw. juristische Person, Alter, AmtsträgerInnen, Staatsbürgerschaft, Migrationshintergrund, Bildung, Beruf, Vorstrafen, politisch aktiv, Verurteilung und gegebenenfalls Berufung sowie deren Ausgang.
- Zu den Anzeigenden: Sphäre privat, öffentlich oder Strafverfolgungsbehörde bzw. anonym
- Zu den Fällen: verletztes Schutzgut, Deliktsfall, polizeiliches Tätigwerden und ggf. die Dienststelle, Durchsuchungen und ggf. Sicherstellungen, Beweise, Art des Mediums beim Tatversuch, Zeugen, Gutachten, ausländische Bezüge, beteiligte Dritte, Rechtfertigung der Beschuldigten, Recherchequellen, Prozess und ggf. welche Art, vor welchem Gericht, mit welchem Ausgang und mit welcher Argumentation der Richtenden, Prozessdauer, Umfeld des Falles, verbundene bzw. Auffang-Delikte, Stichworte zum Sachverhalt, politische Debatte oder mediale Berichterstattung, Verfahrenshilfe sowie Anwendung des §283 StGB in der Fassung vor oder nach der Novelle 2012.

Nachdem ich bei der Auswertung der Access Datenbank auf unüberbrückbare Probleme gestoßen bin, habe ich die Inhalte der Datei im Februar 2016 in eine Excel Datei übertragen. Die Auswertung und Interpretation und somit das eigentliche Schreiben der These begann aufgrund des enormen Arbeitsaufwands in der zuvor beschriebenen Vorbereitung im Februar 2016.

Mit der vorliegenden Arbeit möchte ich eine quantitative Analyse des Straftatbestands der Verhetzung für die Jahre 2009 bis 2013 nach den oben aufgelisteten Parametern zeichnen. Wo möglich und sinnvoll, sollen kausale Korrelationen beschrieben werden, also etwa der Frage nachgegangen werden, ob Tatverdächtige mit akademischer Bildung seltener verurteilt werden als HilfsarbeiterInnen oder ob die Hetzte gegen Juden und Jüdinnen eher ihren Ursprung bei muslimischen oder bei politisch extrem rechten TäterInnengruppen hat.

1.4 Aus der Arbeit abzuleitende weiterführende Forschungsinteressen

In einer folgenden Arbeit wäre es spannend, die Fragen aufzugreifen, wohin sich der Verhetzungsparagraf entwickeln sollte, wenn er die Würde des Menschen ebenso wie den öffentlichen Frieden schützen will und entlang welcher neueren internationaler Entwicklung dies gehen könnte. Kann die Novelle des Strafgesetzbuchs, die mit 1.1.2016 in Kraft getreten ist, diese Erwartungen erfüllen? Liegt die Tatsache der seltenen Verurteilungen in der Formulierung des Gesetzestextes selbst oder eher in der zögerlichen Anwendung durch die Staatsanwaltschaften?

Diese Fragestellungen können aufgrund des Umfangs allerdings nicht in dieser Arbeit beantwortet werden, es würde sich aber meiner Meinung nach lohnen, sie weiter zu verfolgen. Ich werde dies am Ende der Arbeit weiter präzisieren.

2 International relevante Dokumente

Während sich sehr viele internationale Dokumente mit der Nichtdiskriminierung von bestimmten Gruppen generell befassen, ist das Delikt der Verhetzung in solchen wesentlich seltener direkt erfasst. Wo dies der Fall ist, werden unterschiedliche Vorgangsweisen der Verhinderung von Hetze vor allem gegen „Fremde“ und Minderheiten angeregt oder auch konkret vorgegeben.

Die letzte Novelle des StGB, die mit 1.1.2016 in Kraft getreten ist, folgte im Wirkungsbereich des § 283 unter anderem solchen internationalen Vorgaben, wie im Weiteren detaillierter beschrieben. Ältere Dokumente, vor allem jene der Vereinten Nationen, beziehen sich vor allem auf Diskriminierung aufgrund rassischer Merkmale und gehen nur in geringem Maß auf Verhetzung im Speziellen ein. Ebenso ist es bei den grundlegenden Verträgen der Europäischen Union, die zwar Diskriminierung wesentlich weiter auffassen, als nur aufgrund ethnischer Merkmale, aber so gut wie gar nie auf Verhetzung rekurren.

Eines der wenigen internationalen Dokumente, das den Vertragsstaaten konkret aufträgt, mit strafrechtlichen Sanktionen gegen Verhetzung vorzugehen, ist der Pakt über bürgerliche und politische Rechte.

2.1 ICCPR

Österreich hat den Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte (International Covenant on Civil and Political Rights – ICCPR) zwei Jahre nach seinem Inkrafttreten 1976 im Jahr 1978 ratifiziert, für den Artikel 20 keinerlei Vorbehalte eingebracht und in nationales Recht umgesetzt. So wie 167 andere Vertragsstaaten auch hat Österreich somit die Pflicht, nicht nur Kriegspropaganda zu unterbinden, sondern Verhetzung aufgrund religiöser, nationaler oder rassischer Motive gesetzlich zu verbieten (vgl. (UN, 1976)).

Artikel 20

(1) Jede Kriegspropaganda wird durch Gesetz verboten.

(2) Jedes Eintreten für nationalen, rassischen oder religiösen Haß, durch das zu Diskriminierung, Feindseligkeit oder Gewalt aufgestachelt wird, wird durch Gesetz verboten.

Schon in Artikel 2 des ICCPR findet sich ein allgemeines Antidiskriminierungsgebot (ebenda) als Grundlage für alle weiteren Präzisierungen

Artikel 2

(1) Jeder Vertragsstaat verpflichtet sich, die in diesem Pakt anerkannten Rechte zu achten und sie allen in seinem Gebiet befindlichen und seiner Jurisdiktion unterstehenden Personen ohne Unterschied, wie insbesondere der Rasse, der Hautfarbe, des Geschlechts, der Sprache, der Religion, der politischen oder sonstigen Anschauung, der nationalen oder sozialen Herkunft, des Vermögens, der Geburt oder des sonstigen Status zu gewährleisten. (...)

und in jenem, dem Artikel 20 vorangehenden Absatz, wird die Güterabwägung zwischen dem Verbot der Hetze und dem Recht auf Meinungsfreiheit angesprochen, zwei widerstreitende Grundrechte, deren vernünftige und verantwortungsvolle Balance eine Herausforderung für jede lebendige Demokratie ist:

Artikel 19

(1) Jedermann hat das Recht auf unbehinderte Meinungsfreiheit.

(2) Jedermann hat das Recht auf freie Meinungsäußerung; dieses Recht schließt die Freiheit ein, ohne Rücksicht auf Staatsgrenzen Informationen und Gedankengut jeder Art in Wort, Schrift oder Druck, durch Kunstwerke oder andere Mittel eigener Wahl sich zu beschaffen, zu empfangen und weiterzugeben.

(3) Die Ausübung der in Absatz 2 vorgesehenen Rechte ist mit besonderen Pflichten und einer besonderen Verantwortung verbunden. Sie kann daher bestimmten, gesetzlich vorgesehenen Einschränkungen unterworfen werden, die erforderlich sind

a) für die Achtung der Rechte oder des Rufs anderer;

b) für den Schutz der nationalen Sicherheit, der öffentlichen Ordnung (ordre public), der Volksgesundheit oder der öffentlichen Sittlichkeit.

Der Absatz (3) sieht die mögliche gesetzliche Einschränkung des Rechts auf Meinungsfreiheit vor, die österreichische Gesetzgebung bezieht sich in ihrem Grundrechtseingriff der Meinungsfreiheit im Geltungsbereich der § 283 StGB auf genau jenen Schutz der öffentlichen Ordnung bzw. des ordre public.

2.2 UN GV Resolution 1904

Die Resolution 1904 der UN Generalversammlung, die Erklärung über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung (United Nations Declaration on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination) von 20. November 1963, entstand ganz im Geiste der De-Kolonialisierung und der Abschaffung jeglicher Form von Rassendiskriminierung. Die Resolution ist eines der ältesten Dokumente der Vereinten Nationen, das sich spezifisch gegen rassistische Diskriminierung wendet und nimmt dabei oft auf die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte Bezug. Sie kann als die – völkerrechtlich nicht bindende – inhaltliche Basis für das drei Jahre später verabschiedete Übereinkommen verstanden werden, welches im nächsten Kapitel behandelt wird.

Die mit elf Artikeln sehr kurzgehaltene Resolution geht im dritten Absatz des Artikels 9 auch auf Verhetzung ein (Generalversammlung, 1963):

Article 9

1. All propaganda and organizations based on ideas or theories of the superiority of one race or group of persons of one colour or ethnic origin with a view to justifying or promoting racial discrimination in any form shall be severely condemned.

2. All incitement to or acts of violence, whether by individuals or organizations against any race or group of persons of another colour or ethnic origin shall be considered an offence against society and punishable under law.

3. In order to put into effect the purposes and principles of the present Declaration, all States shall take immediate and positive measures, including legislative and other measures, to prosecute and/or outlaw organizations which promote or incite to racial discrimination, or incite to or use violence for purposes of discrimination based on race, colour or ethnic origin.

Das Aufhetzen zu rassistischer Diskriminierung und zu Gewaltanwendung zur Diskriminierung wegen einer bestimmten Rasse, Hautfarbe oder ethnischer Herkunft soll also ebenso unter Strafe gestellt werden, wie die Diskriminierung oder Gewaltanwendung an sich. Drei Jahre später wird im internationalen Übereinkommen über die Beseitigung rassistischer Diskriminierung das Aufhetzen gegen Menschen aufgrund rassistischer Merkmale dann schon etwas präziser ausgeführt sein.

2.3 ICERD

Österreich ist seit 1972 Vertragspartner des internationalen Übereinkommens über die Beseitigung rassistischer Diskriminierung (International Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination – ICERD), das aus dem Jahr 1966 stammt. Mit diesem Übereinkommen wird unter anderem das Antidiskriminierungskomitee der Vereinten Nationen (CERD, Committee on the Elimination of Racial Discrimination) etabliert, deren Überprüfung sich Österreich mit dem Vorbehalt unterworfen hat, dass nicht ein und der selbe Sachverhalt, der auch schon von einem anderen internationalen Untersuchungsverfahren geprüft wurde oder wird, durch CERD noch ein weiteres Mal überprüft werden darf.

Die beiden ersten Artikel des Übereinkommens sind innerstaatlich in Verfassungsrang umgesetzt, der erste betrifft im Wesentlichen Begriffsbestimmungen, räumt den Mitgliedstaaten das Recht ein, Unterscheidungen zwischen Staatsangehörigen und Nichtstaatsangehörigen treffen zu können und fordert zur Beendigung positiver Diskriminierung auf, sobald das Ziel für das sie eingeführt wurde, erreicht worden ist. Artikel 2 definiert die zentralen Ziele des Übereinkommens (Nationen, 2016):

Verfassungsbestimmung

Text

Artikel 2

(1) Die Vertragsstaaten verurteilen die rassistische Diskriminierung und verpflichten sich, mit allen geeigneten Mitteln und unverzüglich eine Politik der Beseitigung der rassistischen Diskriminierung in allen ihren Formen und Förderung des Verständnisses unter allen Rassen zu verfolgen; zu diesem Zweck

(a) verpflichtet sich jeder Vertragsstaat, keine Handlung und keine Praktik rassistischer Diskriminierung gegen Personen, Personengruppen oder Einrichtungen zu unternehmen und sicherzustellen, daß alle öffentlichen Behörden und öffentlichen Einrichtungen, gesamtstaatlicher und lokaler Art, im Einklang mit dieser Verpflichtung handeln;

(b) verpflichtet sich jeder Vertragsstaat, rassistische Diskriminierung durch Personen oder Organisationen weder zu befürworten noch zu schützen oder zu unterstützen;

(c) ergreift jeder Vertragsstaat wirksame Maßnahmen, um das Vorgehen seiner staatlichen und örtlichen Behörden zu überprüfen und alle Gesetze und sonstigen Vorschriften zu ändern, aufzuheben oder für ungültig zu erklären, die zur Folge haben, rassistische Diskriminierung zu schaffen oder, wo immer sie auch besteht, fortzusetzen;

(d) verbietet und beendet jeder Vertragsstaat mit allen geeigneten Mitteln, einschließlich der durch die Umstände erforderlichen Gesetzgebung, rassische Diskriminierung durch Personen, Gruppen oder Organisationen;

(e) verpflichtet sich jeder Vertragsstaat, die Rassenintegration anstrebenden Organisationen und Bewegungen, die mehrere Rassen umfassen, sowie andere Mittel zur Beseitigung der Rassenschranken, wo dies zweckmäßig ist, zu unterstützen und allem entgegenzuwirken, was die Trennung der Rassen vertiefen könnte.

(2) Wenn die Umstände es erfordern, ergreifen die Vertragsstaaten auf sozialem, wirtschaftlichem, kulturellem und sonstigem Gebiet besondere und konkrete Maßnahmen, um die angemessene Entwicklung und angemessenen Schutz gewisser rassischer Gruppen oder ihnen angehörender Einzelpersonen sicherzustellen, damit ihnen der volle und gleiche Genuß der Menschenrechte gewährleistet ist. Diese Maßnahmen dürfen in keinem Falle die Aufrechterhaltung ungleicher oder getrennter Rechte für verschiedene rassische Gruppen zur Folge haben, nachdem die Ziele, derentwegen sie getroffen wurden, erreicht worden sind.

Artikel 4 des Übereinkommen geht auch spezifisch auf Verhetzung ein, indem es auch die Aufreizung zur Diskriminierung benennt, dieser lautet wie folgt (ebenda):

Artikel 4

Die Vertragsstaaten verurteilen jegliche Propaganda und alle Organisationen, die auf Ideen oder Theorien von der Überlegenheit einer Rasse oder Personengruppe einer Hautfarbe oder ethnischen Herkunft beruhen oder die versuchen, irgendeine Form von Rassenhaß und Diskriminierung zu rechtfertigen oder zu fördern; sie verpflichten sich, sofortige und positive Maßnahmen zu treffen, um jedes Aufreizen zu einer solchen Diskriminierung oder Handlungen dieser Art zu beseitigen; zu diesem Zwecke verpflichten sich die Vertragsstaaten unter gebührender Beachtung der in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte enthaltenen Grundsätze und der in Artikel 5 dieses Übereinkommens ausdrücklich niedergelegten Rechte unter anderem,

(a) jede Verbreitung von Ideen, die sich auf die Überlegenheit einer Rasse oder den Rassenhaß gründen, jedes Aufreizen zur rassischen Diskriminierung sowie alle Gewaltakte oder jegliche Aufreizung dazu gegen irgendeine Rasse oder Gruppe von Personen anderer Hautfarbe oder ethnischer Herkunft sowie jegliche Unterstützung rassistischer Betätigung, einschließlich ihrer Finanzierung, zu einer nach dem Gesetz strafbaren Handlung zu erklären;

(b) Organisationen und auch organisierte oder sonstige Propagandatätigkeit, die die rassische Diskriminierung fördern und dazu aufreizen, für ungesetzlich zu erklären und zu verbieten und die Beteiligung an solchen Organisationen oder Tätigkeiten als eine nach dem Gesetz strafbare Handlung anzuerkennen,

(c) nicht zuzulassen, daß öffentliche Behörden oder Einrichtungen gesamtstaatlicher oder lokaler Art die rassische Diskriminierung fördern oder dazu aufreizen.

Der zweite Vorbehalt, den Österreich zu dem Übereinkommen getätigt hat, bezieht sich auf genau jenen Artikel. Darin wird festgehalten, dass die Regelungen des Artikels 4 nicht das Recht auf Meinungsfreiheit und das auf Versammlungsfreiheit gefährden darf:

Erklärung der Republik Österreich zu Artikel 4 des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung

Artikel 4 des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung bestimmt, daß die in seinen lit. a, b und c näher umschriebenen Maßnahmen unter gebührender Berücksichtigung der in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte niedergelegten Grundsätze und der ausdrücklich in Artikel 5 des Übereinkommens genannten Rechte durchzuführen sind. Die Republik Österreich vertritt daher die Auffassung, daß durch die genannten Maßnahmen das Recht auf Meinungsfreiheit und freie Meinungsäußerung sowie das Recht auf Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit zu friedlichen Zwecken nicht gefährdet werden dürfen. Diese Rechte sind in den Artikeln 19 und 20 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte niedergelegt; sie wurden durch die Generalversammlung der Vereinten Nationen mit der Annahme der Artikel 19 und 21 des Internationalen Paktes über staatsbürgerliche und politische Rechte bestätigt und werden auch in Artikel 5 lit. d viii und ix des vorliegenden Übereinkommens genannt.

Unbeschadet dieses Vorbehalts (eine Güterabwägung hat bei jeder Einschränkung eines Grundrechts für die Durchsetzung eines anderen zu erfolgen), wird der §283 des Strafgesetzbuchs dem Artikel 4 (a) des Übereinkommens gerecht, wenn dieses auch nur auf das geschützte Gut vor Verhetzung aufgrund der Zugehörigkeit zu einer Rasse, Hautfarbe oder ethnischen Herkunft eingeht. Ab der Ratifikation im Jahr 1972 kommen immer mehr andere Schutzgüter im § 283 StGB hinzu, wie etwa sexuelle Orientierung oder Geschlecht im Jahr 2012.

2.4 Allgemeine politische Empfehlung Nr. 7 von ECRI

Die European Commission against Racism and Intolerance (ECRI) des Europarats hat am 13. Dezember 2002 die „Allgemeine politische Empfehlung Nr. 7“ herausgegeben, die sich mit der nationalen Gesetzgebung zur Bekämpfung von Rassismus und Rassendiskriminierung befasst.

Dabei empfiehlt ECRI den Mitgliedstaaten „in dem Bewusstsein, dass Gesetze allein nicht ausreichen, um Rassismus und Rassendiskriminierung zu beseitigen, aber in der Überzeugung, dass Gesetze für die Bekämpfung von Rassismus und Rassendiskriminierung unverzichtbar sind“ (ECRI, 2002), bestimmte Schlüsselemente in die nationale Gesetzgebung zu übernehmen und formuliert dazu: „...in dem Versuch neben anderen Bemühungen auf internationaler und europäischer Ebene den Mitgliedstaaten in ihrem Kampf gegen Rassismus und Rassendiskriminierung beizustehen, indem kurz und präzise die Schlüsselemente

dargelegt werden, die in entsprechende nationale Gesetze aufzunehmen sind;“
(ebenda).

Diese Schlüsselemente enthalten neben Definitionen von Rassismus, direkte und indirekte Rassendiskriminierung konkrete Empfehlungen für das Verfassungsrecht, das Zivil- und Verwaltungsrecht sowie für allgemeine Bestimmungen auch eine Reihe von Handlungsanleitungen, wie das Strafrecht zu gestalten ist (ECRI, 2002):

IV. Strafrecht

18. Das Gesetz sollte folgende absichtlich begangenen Handlungen unter Strafe stellen:

- a) Öffentliche Aufstachelung zu Gewalt, Hass und Diskriminierung,*
- b) Öffentliche Beleidigung und Verleumdung oder*
- c) Drohungen gegen eine Person oder Personengruppierung aufgrund ihrer Rasse, Hautfarbe, Sprache, Religion, Staatsangehörigkeit oder nationaler oder ethnischer Herkunft;*
- d) die öffentliche Äußerung, mit einem rassistischen Ziel, einer Ideologie, die die Überlegenheit gegenüber einer Personengruppierung behauptet oder diese aufgrund ihrer Rasse, Hautfarbe, Sprache, Religion, Staatsangehörigkeit oder nationaler oder ethnischer Herkunft herabwürdigt oder verunglimpft;*
- e) das öffentliche Bestreiten, die Verharmlosung, Rechtfertigung oder stillschweigende Duldung von Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit oder Kriegsverbrechen aus rassistischen Gründen;*
- f) die öffentliche Verbreitung oder der öffentliche Vertrieb, die Herstellung oder Lagerung zur öffentlichen Verbreitung oder zum öffentlichen Vertrieb von Schrift-, Bild- oder anderem Material mit rassistischem Ziel, das Äußerungen enthält, die unter die Ziffern 18 a), b), c), d) und e) fallen;*
- g) die Gründung oder Führung einer Gruppe, die Rassismus fördert, die Unterstützung einer solchen Gruppe und die Beteiligung an ihren Aktivitäten mit der Absicht, sich an strafbaren Handlungen zu beteiligen, die unter Ziffer 18 a), b), c), d), e) und f) fallen;*
- h) Rassendiskriminierung bei der Ausübung eines öffentlichen Amtes oder öffentlicher Beschäftigung.*

19. Das Gesetz sollte den Völkermord unter Strafe stellen.

20. Das Gesetz sollte vorsehen, dass die absichtliche Anstiftung, Unterstützung, Beihilfe oder der Versuch einer der unter Ziffer 18 und 19 genannten Straftaten strafbar ist.

21. Das Gesetz sollte vorsehen, dass ein rassistischer Beweggrund bei allen Straftaten, die nicht in den Ziffern 18 und 19 genannt werden, ein erschwerender Umstand ist.

22. Das Gesetz sollte sicherstellen, dass juristische Personen nach dem Strafrecht für strafbare Handlungen, die in den Ziffern 18, 19, 20 und 21 dargelegt werden, verantwortlich gemacht werden.

23. Das Gesetz sollte effektive, angemessene und abschreckende Sanktionen für die strafbaren Handlungen vorsehen, die in den Ziffern 18, 19, 20 und 21 genannt werden. Das Gesetz sollte auch zusätzliche oder alternative Sanktionen vorsehen.

Im erläuternden Text wird den nationalen Strafrechten ein „symbolischer Charakter“ zugeschrieben (vgl. (ECRI, 2002) Seite 54), welcher in der Lage sei, das Bewusstsein der Bevölkerung in Hinblick auf die Gefahr von Rassismus zu steigern und damit bei effektivem Einsatz eine abschreckende Wirkung habe (ebenda). Festgehalten wird auch, dass die Schlüsselemente jedenfalls nur einen Mindeststandard für die Umsetzung in nationales Recht vorsehen und bereits bestehende strengere Regelungen keinesfalls aufgrund der Allgemeinen Empfehlung abgeschwächt und es so zu einer Verringerung des Schutzniveaus kommen darf (ebenda, Seite 55).

Den allermeisten Schlüsselementen dieser ECRI-Empfehlungen kam der österreichische Gesetzgeber erst mit der Strafrechtsnovelle 2016 nach, sowohl was spezifische Formulierungen und Erweiterungen des § 283 betrifft (wie etwa die Strafbarkeit der Leugnung oder Verharmlosung der Delikte unter dem Römer Statut), in manchen Fällen – wie etwa dem Erschwerungsgrund bei rassistischen Beweggründen – auch generell im gesamten StGB, nämlich im § 33 (1) 5., der speziell auf den Verhetzungsparagrafen zur Präzisierung verweist:

Besondere Erschwerungsgründe

§ 33. (1) Ein Erschwerungsgrund ist es insbesondere, wenn der Täter

(...)

5. aus rassistischen, fremdenfeindlichen oder anderen besonders verwerflichen Beweggründen, insbesondere solchen, die sich gegen eine der in § 283 Abs 1 Z 1 genannten Gruppen von Personen oder ein Mitglied einer solchen Gruppe ausdrücklich wegen der Zugehörigkeit zu dieser Gruppe richten, gehandelt hat;

2.5 Europäische Menschenrechtskonvention

Die Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention - EMRK) vom 4. November 1950 und das Zusatzprotokoll² zu dieser Konvention vom 20. März 1952 wurden von Österreich im Jahr 1958 mit zwei Vorbehalten³ ratifiziert. Das gesamte Dokument des Europarats wurde nachträglich im Jahr 1964 in Verfassungsrang gehoben.

Ein wesentlicher Artikel der EMRK, der Bezug zur Verhetzung insofern hat, als dass er Diskriminierung untersagt, ist Artikel 9:

Artikel 9 - Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit

(1) Jedermann hat Anspruch auf Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit; dieses Recht umfaßt die Freiheit des einzelnen zum Wechsel der Religion oder der Weltanschauung sowie die Freiheit, seine Religion oder Weltanschauung einzeln oder in Gemeinschaft mit anderen öffentlich oder privat, durch Gottesdienst, Unterricht, Andachten und Beachtung religiöser Gebräuche auszuüben.

(2) Die Religions- und Bekenntnisfreiheit darf nicht Gegenstand anderer als vom Gesetz vorgesehener Beschränkungen sein, die in einer demokratischen Gesellschaft notwendige Maßnahmen im Interesse der öffentlichen Sicherheit, der öffentlichen Ordnung, Gesundheit und Moral oder für den Schutz der Rechte und Freiheiten anderer sind.

Der Judikatur des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte folgend, liegt eine weltanschauliche Überzeugung dann vor, wenn nach dieser ernsthaft und schlüssig eine Deutungsmöglichkeit des Weltganzen verfolgt wird, in welchem demokratische Grundsätze geachtet und die Würde des Menschen respektiert wird (vgl. (Gerhartl, 2009)). In Bezug auf die geschützten Gruppen des § 283 StGB greift der Art 9 der EMRK recht eng, nichtsdestotrotz ist er der inhaltliche Anker für das Diskriminierungsverbot innerhalb dieses Dokuments. In den Erläuterungen zur Regierungsvorlage zum Bundesgleichbehandlungsgesetz, welche sich unter anderem auf den Artikel 9 der EMRK bezieht, heißt es dabei zur Begrifflichkeit von Religion oder Weltanschauung (Parlamentsdirektion, 2004):

² Dieses berührt einen breiten Bogen von Themen angefangen von der Verpflichtung, trotz des Rechts auf Eigentum Steuern zahlen zu müssen, über das Recht auf Bildung und freie Wahlen bis hin zu prozeduralen Bestandteilen betreffend der Änderung der EMRK.

³ Diese Vorbehalte betreffen einerseits den Artikel 5 (Recht auf Freiheit und Sicherheit) und dort die nachprüfende Kontrolle von Verwaltungs- bzw. Verfassungsgerichtshof bei Freiheitsentzug, andererseits den Artikel 6 (Recht auf ein faires Verfahren) betreffend Einschränkung der Öffentlichkeit in Gerichtsverfahren. Letzterer Vorbehalt findet sich inhaltlich immer wieder bei diversen menschenrechtlich relevanten zu ratifizierenden Dokumenten.

(...) Auch die Begriffe „Religion oder Weltanschauung“ sind auf europarechtlicher Ebene nicht definiert. Wegen des Ziels der Rahmen-Gleichbehandlungsrichtlinie sind sie weit auszulegen. Es ist jedoch davon auszugehen, dass für eine Religion zumindest ein Bekenntnis, Vorgaben für die Lebensweise und ein Kult vorhanden sein müssen. Religion umfasst jedes religiöse, konfessionelle Bekenntnis, die Zugehörigkeit zu einer Kirche oder Glaubensgemeinschaft. (...) Auch das Tragen von religiösen Symbolen und Kleidungsstücken (z.B. Turbane) fällt in den Schutzbereich, da aus den Kleidungsstücken eine bestimmte Religionszugehörigkeit der Trägerin oder des Trägers abgeleitet bzw. diese als Ausdruck einer bestimmten Religion aufgefasst werden. Ein Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot liegt auch vor, wenn der Dienstgeber die Wünsche einer spezifischen Gruppe berücksichtigt, die Wünsche der anderen Gruppe jedoch nicht. Der Oberbegriff „Weltanschauung“ ist eng mit dem Begriff „Religion“ verbunden. Er dient als Sammelbezeichnung für alle religiösen, ideologischen, politischen, uä. Leitauffassungen vom Leben und von der Welt als einem Sinnganzen sowie zur Deutung des persönlichen und gemeinschaftlichen Standortes für das individuelle Lebensverständnis. Weltanschauungen sind keine wissenschaftliche Systeme, sondern Deutungsauffassungen in der Form persönlicher Überzeugungen von der Grundstruktur, Modalität und Funktion des Weltganzen. Sofern Weltanschauungen Vollständigkeit anstreben, gehören dazu Menschen- und Weltbilder, Wert-, Lebens- und Moralanschauungen. (...)

Danach ist also die Begrifflichkeit Weltanschauung eng mit jener der Religion verbunden und gleichsam als Überbegriff zu verstehen.

Artikel 10 der EMRK regelt die Freiheit der Meinungsäußerung. Absatz (2) definiert die Möglichkeit zur gesetzlichen Einschränkung dieser, was unter anderem eine Voraussetzung für die Schaffung des § 283 StGB ist, der ja genau einen solchen Grundrechtseingriff darstellt. Die Gründe für eine mögliche Einschränkung sind taxativ aufgezählt, in Österreich wird im Falle des Verbots der Verhetzung vor allem auf die „Aufrechterhaltung der Ordnung“ Bezug genommen (vgl. (Europarat, Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, 1950))

Artikel 10 - Freiheit der Meinungsäußerung

(1) Jedermann hat Anspruch auf freie Meinungsäußerung. Dieses Recht schließt die Freiheit der Meinung und die Freiheit zum Empfang und zur Mitteilung von Nachrichten oder Ideen ohne Eingriffe öffentlicher Behörden und ohne Rücksicht auf Landesgrenzen ein. Dieser Artikel schließt nicht aus, daß die Staaten Rundfunk-, Lichtspiel- oder Fernsehunternehmen einem Genehmigungsverfahren unterwerfen.

(2) Da die Ausübung dieser Freiheiten Pflichten und Verantwortung mit sich bringt, kann sie bestimmten, vom Gesetz vorgesehenen Formvorschriften, Bedingungen, Einschränkungen oder Strafdrohungen unterworfen werden, wie sie in einer demokratischen Gesellschaft im Interesse der nationalen Sicherheit, der territorialen Unversehrtheit oder der öffentlichen Sicherheit, der Aufrechterhaltung der Ordnung und der Verbrechensverhütung, des Schutzes der Gesundheit und der Moral, des Schutzes des guten Rufes oder der Rechte anderer unentbehrlich sind, um die Verbreitung von vertraulichen Nachrichten zu verhindern oder das Ansehen und die Unparteilichkeit der Rechtsprechung zu gewährleisten.

In den erläuternden Bemerkungen in der Regierungsvorlage anlässlich des Beschlusses des Nationalrats wird zu Artikel 10 unter anderem festgehalten, dass (Bundeskanzleramt, 1958)

(...) dieses Recht in Österreich bereits einerseits durch Artikel 13 des Staatsgrundgesetzes von 1867 und den Beschluß der provisorischen Nationalversammlung vom 30. Oktober 1919, der ebenfalls gemäß Artikel 149 Bundes-Verfassungsgesetz einen Bestandteil der österreichischen Bundesverfassung darstellt, ist das Recht auf freie Meinungsäußerung in Österreich gewährleistet.

In Artikel 14 der EMRK findet sich das allgemeine Diskriminierungsverbot (Europarat, Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, 1950),

Artikel 14 - Verbot der Benachteiligung

Der Genuß der in der vorliegenden Konvention festgelegten Rechte und Freiheiten ist ohne Benachteiligung zu gewährleisten, die insbesondere im Geschlecht, in der Rasse, Hautfarbe, Sprache, Religion, in den politischen oder sonstigen Anschauungen, in nationaler oder sozialer Herkunft, in der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, im Vermögen, in der Geburt oder im sonstigen Status begründet ist.

welches in seinen Schutzgütern sehr breit gehalten ist und mit „sonstigen Status“ zudem eine Auffangformulierung hat, um auch Diskriminierungen bzw. Benachteiligungen aufgrund anderer als im Artikel 14 aufgezählten ahnden zu können. In den erläuternden Bemerkungen verweist die Regierungsvorlage darauf, dass sämtliche Grund- und Freiheitsrechte allen Menschen bereits durch den Artikel 7 des Bundes-Verfassungsgesetzes garantiert sind (vgl. (Bundeskanzleramt, 1958)).

Nennenswert scheint in diesem Zusammenhang auch das Protokoll Nr. 12 zur EMRK⁴ zum allgemeinen Diskriminierungsverbot aus dem Jahr 2000, das von Österreich zwar unterzeichnet aber noch nicht (neben der Schweiz, Deutschland, Liechtenstein und anderen) ratifiziert worden ist, vertragsgemäß aber nach zehn Ratifikationen seit 2005 in Kraft ist. (Europarat, Europäische Menschenrechtskonvention, 2000)

Artikel 1: Allgemeines Diskriminierungsverbot

Abs1 Der Genuss eines jeden gesetzlich niedergelegten Rechtes ist ohne Diskriminierung insbesondere wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der Sprache, der Religion, der politischen oder sonstigen Anschauung, der nationalen oder sozialen Herkunft, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt oder eines sonstigen Status zu gewährleisten.

⁴ Das Zusatzprotokoll umfasst in Summe sechs Artikel, wovon aber nur der erste inhaltlich, die anderen prozedural bzw. technisch sind.

Abs2 Niemand darf von einer Behörde diskriminiert werden, insbesondere nicht aus einem der in Absatz 1 genannten Gründe.

Es garantiert – anders als der Artikel 14 der EMRK – nicht bloß akzessorisch die Rechte der Konvention selbst ohne jede Diskriminierung für alle Menschen, sondern schafft darüber hinaus ein generelles und somit umfassenderes Diskriminierungsverbot. In genau dieser Erweiterung scheint auch das Problem für einige Staaten mit der Ratifizierung zu liegen (vgl. (Postlmayr, 2016)). Dr. Hans Postlmayr (als Betreiber der Webseite emrk.at) ist der Auffassung, dass durch die Ratifizierung dieses Zusatzprotokolls der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte jene Rechte der nachprüfenden Menschenrechtskontrolle bekommen würde, wie sie momentan der österreichische Verfassungsgerichtshof innehat. Darüber hinaus gäbe es Vorbehalte wegen einer möglichen Drittwirkung, die auch Privaten jede Diskriminierung verbieten würden – mitsamt der staatlichen Verpflichtung, solche zu vermeiden. In vielen Bereichen ist ein solches Diskriminierungsverbot durch Private aber ohnehin schon durch die Antidiskriminierungsrichtlinien der EU bzw. deren nationale Umsetzung gegeben.

Auswirkungen auf die österreichische Fassung des Verhetzungsverbotes hätte jedenfalls auch eine Ratifizierung des 12. Protokolls zur EMRK nicht. Deren Wirkung entfaltet sich lediglich in Bezug auf die Einschränkungsmöglichkeit des Rechts auf Meinungsäußerung im § 283 StGB.

2.6 ETS Nr. 189 (Zusatzprotokoll Computerkriminalität)

Der Europarat veröffentlicht seine Dokumente in den European Treaty Series (ETS), die Nummer 189 betrifft das Zusatzprotokoll zum Übereinkommen über Computerkriminalität betreffend die Kriminalisierung mittels Computersystemen begangener Handlungen rassistischer und fremdenfeindlicher Art aus dem Jahr 2003, wobei das eigentliche Übereinkommen aus dem Jahr 2001 stammt.

Im Kapitel II – Innerstaatlich zu treffende Maßnahmen – finden sich unter anderem die Artikel 6 und 7 des oben erwähnten Zusatzprotokolls und halten fest (Europarat, Zusatzprotokoll zum Übereinkommen über Computerkriminalität betreffend die

Kriminalisierung mittels Computersystemen begangener Handlungen rassistischer und fremdenfeindlicher Art, 2003):

Artikel 6 – Leugnung, grobe Verharmlosung, Billigung oder Rechtfertigung von Völkermord oder Verbrechen gegen die Menschlichkeit

1 Jede Vertragspartei trifft die erforderlichen gesetzgeberischen Maßnahmen, um folgende Handlungen, wenn vorsätzlich und unbefugt begangen, nach ihrem innerstaatlichen Recht als Straftaten zu umschreiben:

das Verbreiten oder anderweitige Öffentlich-verfügbar-Machen von Material folgender Art über ein Computersystem: Material, das Handlungen leugnet, grob verharmlost, billigt oder rechtfertigt, die den Tatbestand des Völkermords oder von Verbrechen gegen die Menschlichkeit im Sinne des Völkerrechts erfüllen und die als solche festgestellt wurden in rechtskräftigen Endentscheidungen des durch das Londoner Abkommen vom 8. April 1945 errichteten Internationalen Militärgerichtshofs oder eines anderen internationalen Gerichts, das durch einschlägige internationale Übereinkünfte errichtet wurde und dessen Zuständigkeit von der betreffenden Vertragspartei anerkannt worden ist.

2 Eine Vertragspartei kann

a entweder verlangen, dass die Leugnung oder grobe Verharmlosung nach Absatz 1 in der Absicht begangen wird, zu Hass, Diskriminierung oder Gewalt aufgrund der Rasse, der Hautfarbe, der Abstammung, der nationalen oder ethnischen Herkunft oder der Religion, wenn Letztere für eines dieser Merkmale vorgeschoben wird, gegen eine Person oder Personengruppe aufzustacheln,

b oder sich das Recht vorbehalten, Absatz 1 insgesamt oder teilweise nicht anzuwenden.

Artikel 7 – Beihilfe und Anstiftung

Jede Vertragspartei trifft die erforderlichen gesetzgeberischen und anderen Maßnahmen, um die Beihilfe oder Anstiftung, wenn vorsätzlich und unbefugt begangen, zur Begehung einer nach diesem Protokoll umschriebenen Straftat mit dem Vorsatz, dass eine solche Straftat begangen werde, nach ihrem innerstaatlichen Recht als Straftat zu umschreiben.

Der Europarat empfiehlt also auch die Begehung von verhetzenden Straftaten über das Internet ausdrücklich auf nationaler Ebene zu verfolgen, Österreich kommt dieser Empfehlung nicht nur durch die Ratifikation des Übereinkommens und des Zusatzprotokolls, sondern auch durch die ausdrückliche Verankerung sowohl der Straftatbegehung im Internet, als auch der durch internationales Völkerrecht gesetzte bzw. durch internationale Gerichtshöfe, deren Judikatur wir uns unterworfen haben, verurteilten Straftaten nach, letzteres allerdings erst mit der Strafrechtsnovelle 2016.

Vom Umfang her ist ETS Nr. 189 von gleichem Inhalt wie die allgemeine politische Empfehlung Nr. 7 von ECRI, was die Aufforderungen zur Umsetzung in nationales Recht in Bezug auf das Verhetzungsverbot betrifft.

2.7 Vertrag von Lissabon

Sowohl der Vertrag von Lissabon als auch der Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union sowie die Charta der Grundrechte der EU nehmen nirgendwo konkret auf das Verhetzen oder Aufhetzen Bezug. Sehr wohl aber finden sich diverse Verweise gegen Diskriminierung – nicht nur aufgrund von ethnischen Merkmalen, sondern auch aufgrund von Geschlecht, Religion, Weltanschauung, Alter oder sexueller Ausrichtung. Die Grundrechtecharta differenziert hier noch weiter und führt noch zusätzliche Schutzgüter wie etwa Vermögen oder Geburt ein.

Einen ersten Bezug zur Menschenwürde sowie den Schutz von Rechten von Minderheiten, um deren Verletzung es durch Verhetzung ja auch geht, lässt sich im Artikel 1a des Vertrags von Lissabon finden, der auch Nichtdiskriminierung anspricht (vgl. (Union, 2007)):

Artikel 1a

Die Werte, auf die sich die Union gründet, sind die Achtung der Menschenwürde, Freiheit, Demokratie, Gleichheit, Rechtsstaatlichkeit und die Wahrung der Menschenrechte einschließlich der Rechte der Personen, die Minderheiten angehören. Diese Werte sind allen Mitgliedstaaten in einer Gesellschaft gemeinsam, die sich durch Pluralismus, Nichtdiskriminierung, Toleranz, Gerechtigkeit, Solidarität und die Gleichheit von Frauen und Männern auszeichnet.

Der Artikel 2 des Vertrags von Lissabon umreißt die Ziele der Europäischen Union; in Bezug auf Antidiskriminierung und somit auch in weiterem Sinne auf Verhetzung können die Absätze drei und fünf interpretiert werden: einerseits mit dem Bekenntnis zum Kampf gegen Diskriminierung und soziale Ausgrenzung, andererseits auch in weiterem Sinne in ihren Beziehungen zur übrigen Welt, wo der Frieden und die gegenseitige Achtung (die ja auch für jene gelten muss, die aus Drittstaaten in den Hoheitsbereich der Union kommen und oft Opfer von verhetzenden Taten werden) hoch gehalten werden, legt der Vertrag von Lissabon sehr allgemeine Grundlagen für ein Nichttolerieren von Verhetzung (vgl. ebenda).

Artikel 2

(1) Ziel der Union ist es, den Frieden, ihre Werte und das Wohlergehen ihrer Völker zu fördern.

(2) Die Union bietet ihren Bürgerinnen und Bürgern einen Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts ohne Binnengrenzen, in dem - in Verbindung mit geeigneten Maßnahmen in Bezug auf die Kontrollen an den Außengrenzen, das Asyl, die Einwanderung sowie die Verhütung und Bekämpfung der Kriminalität - der freie Personenverkehr gewährleistet ist.

(3) Die Union errichtet einen Binnenmarkt. Sie wirkt auf die nachhaltige Entwicklung Europas auf der Grundlage eines ausgewogenen Wirtschaftswachstums und von Preisstabilität, eine in hohem Maße wettbewerbsfähige soziale Marktwirtschaft, die auf Vollbeschäftigung und sozialen Fortschritt abzielt, sowie ein hohes Maß an Umweltschutz und Verbesserung der Umweltqualität hin. Sie fördert den wissenschaftlichen und technischen Fortschritt. Sie bekämpft soziale Ausgrenzung und Diskriminierungen und fördert soziale Gerechtigkeit und sozialen Schutz, die Gleichstellung von Frauen und Männern, die Solidarität zwischen den Generationen und den Schutz der Rechte des Kindes. Sie fördert den wirtschaftlichen, sozialen und territorialen Zusammenhalt und die Solidarität zwischen den Mitgliedstaaten. Sie wahrt den Reichtum ihrer kulturellen und sprachlichen Vielfalt und sorgt für den Schutz und die Entwicklung des kulturellen Erbes Europas.

(4) Die Union errichtet eine Wirtschafts- und Währungsunion, deren Währung der Euro ist.

(5) In ihren Beziehungen zur übrigen Welt schützt und fördert die Union ihre Werte und Interessen und trägt zum Schutz ihrer Bürgerinnen und Bürger bei. Sie leistet einen Beitrag zu Frieden, Sicherheit, globaler nachhaltiger Entwicklung, Solidarität und gegenseitiger Achtung unter den Völkern, zu freiem und gerechtem Handel, zur Beseitigung der Armut und zum Schutz der Menschenrechte, insbesondere der Rechte des Kindes, sowie zur strikten Einhaltung und Weiterentwicklung des Völkerrechts, insbesondere zur Wahrung der Grundsätze der Charta der Vereinten Nationen.

(6) Die Union verfolgt ihre Ziele mit geeigneten Mitteln entsprechend den Zuständigkeiten, die ihr in den Verträgen übertragen sind.

Nachdem aber strafrechtliche Bestimmungen nur in jenem Ausmaß dem Harmonisierungsgedanken der Europäischen Union unterworfen sind, als das die justizielle und polizeiliche Zusammenarbeit gebietet, und diese keine Kompetenzübertragung der Mitgliedstaaten an die Union im Bereich des Strafrechts vorsieht, ist diese grundlegende Zielsetzung des EU Vertrages wirklich nur von sehr allgemeiner Natur für das nationalstaatliche Vorgehen gegen Verhetzung relevant.

2.8 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union

Die Artikel 10 und 19 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV oder AEU-Vertrag) beziehen sich auf Diskriminierung aus Gründen des Geschlechts, der Rasse, der ethnischen Herkunft, der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung. Laut Artikel 10 des AEUV (er befindet sich im 1. Teil, Titel II: Allgemein geltende Bestimmungen) ist jegliche solche Diskriminierung zu bekämpfen und dies hat auch

schon bei der Festsetzung und Umsetzung der Politik und der darauf fußenden Maßnahmen der Union so zu erfolgen (vgl. (Kommission, Vertrag und Arbeitsvertrag der Europäischen Union, 2010)).

Der Artikel 19 im 2. Teil mit der Überschrift „Nichtdiskriminierung und Unionsbürgerschaft“ könnte aufgrund seiner Positionierung vermuten lassen, dass es sich bei diesen Regelungen lediglich um Nichtdiskriminierung unter UnionsbürgerInnen im Wirkungsbereich der Europäischen Union handelt, das heißt dass nicht ein Bürger eines Mitgliedstaates grundlegend anders behandelt werden darf, als ein Bürger eines anderen. Dies jedoch wird im Artikel 18 eigens behandelt (vgl. ebenda).

Die Formulierung des Artikel 19 geht aber wesentlich weiter und betrifft ein Diskriminierungsverbot, das sehr umfassend ist (vgl. (EU, 2012)) und dem Rat und dem Europäischen Parlament zum Erreichen dieses Ziels Kompetenzen einräumt, die über die üblichen Bestimmungen hinausgehen:

Artikel 19

(ex-Artikel 13 EGV)

(1) Unbeschadet der sonstigen Bestimmungen der Verträge kann der Rat im Rahmen der durch die Verträge auf die Union übertragenen Zuständigkeiten gemäß einem besonderen Gesetzgebungsverfahren und nach Zustimmung des Europäischen Parlaments einstimmig geeignete Vorkehrungen treffen, um Diskriminierungen aus Gründen des Geschlechts, der Rasse, der ethnischen Herkunft, der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung zu bekämpfen.

(2) Abweichend von Absatz 1 können das Europäische Parlament und der Rat gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren die Grundprinzipien für Fördermaßnahmen der Union unter Ausschluss jeglicher Harmonisierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten zur Unterstützung der Maßnahmen festlegen, die die Mitgliedstaaten treffen, um zur Verwirklichung der in Absatz 1 genannten Ziele beizutragen.

Absatz 1 gesteht dem Rat ein besonderes Gesetzgebungsverfahren zu, er kann im Einvernehmen mit dem Parlament Vorkehrungen treffen, um Diskriminierungen aufgrund vielfältiger Eigenschaftszuschreibungen zu bekämpfen, auch dort, wo er keine durch den EU Vertrag übertragenen Zuständigkeiten hat. Parlament und Rat haben gemäß Absatz 2 die Möglichkeit, grundlegende Prinzipien für Fördermaßnahmen zur Unterstützung von Mitgliedstaaten zu beschließen, wenn diese der Überwindung von Diskriminierung hilfreich sind. Dies auch dann, wenn dies nicht zu einer Harmonisierung von nationalstaatlichen Vorschriften beiträgt.

Auf den Artikel 19 des AEUV fußen einige konkretisierende Richtlinien zur Vermeidung von Diskriminierung wie die Antirassismus-RL (RL 2000/43/EG, im vollen Wortlaut Richtlinie zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft), die Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf (RL 2000/78/EG) sowie die sogenannte Unisex Richtlinie (RL 2004/113/EG), die die Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen zum Ziel hat. Darüber hinaus gibt es die beiden sogenannten Gender-Richtlinien zur Bekämpfung von Diskriminierungen wegen des Geschlechts im Bereich Beschäftigung und Beruf in einer älteren und einer neueren Fassung (RL 2002/73/EG sowie RL 2006/54/EG). Sie alle gelten aber für privatrechtliche Vorschriften und lassen das Strafrecht und somit auch den Straftatbestand der Verhetzung unberührt.

2.9 Charta der Grundrechte der EU

Die Charta der Grundrechte der EU aus dem Jahr 2000 ist durch einen Verweis im Artikel 6 des Vertrags von Lissabon für Österreich – wie für alle anderen Mitgliedstaaten außer Großbritannien und Polen auch – rechtsverbindlich. Ein erster Zusammenhang mit der Verhetzung lässt sich gleich im Kapitel I mit dem Übertitel „Würde des Menschen“ im Artikel 1 feststellen: dem Schutz der Würde des Menschen (EU Parlament, 2000):

Artikel 1

Würde des Menschen

Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie ist zu achten und zu schützen.

Kapitel II handelt von den Freiheiten, hier ist im Artikel 11 erwartungsgemäß das Recht auf Freiheit der Meinungsäußerung geregelt (ebenda):

Artikel 11

Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit

(1) Jede Person hat das Recht auf freie Meinungsäußerung. Dieses Recht schließt die Meinungsfreiheit und die Freiheit ein, Informationen und Ideen ohne behördliche Eingriffe und ohne Rücksicht auf Staatsgrenzen zu empfangen und weiterzugeben.

(2) Die Freiheit der Medien und ihre Pluralität werden geachtet.

Es fällt auf, dass dieses Recht – im Gegensatz zu allen anderen Dokumenten, die die Meinungsfreiheit beinhalten – keinerlei spezifische Einschränkungen erfährt, man also auf den ersten Blick annehmen könnte, dass eine Beschränkung von Meinungsfreiheit, wie dies im § 283 StGB durchgesetzt wird, im Gegensatz zu dieser Regelung steht. Dies ist aber bei einer gesamtheitlichen Betrachtung der Grundrechtecharta nicht der Fall, da im Kapitel VII zu den Allgemeinen Bestimmungen im Artikel 52 festgehalten wird (ebenda):

Artikel 52

Tragweite der garantierten Rechte

(1) Jede Einschränkung der Ausübung der in dieser Charta anerkannten Rechte und Freiheiten muss gesetzlich vorgesehen sein und den Wesensgehalt dieser Rechte und Freiheiten achten. Unter Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit dürfen Einschränkungen nur vorgenommen werden, wenn sie notwendig sind und den von der Union anerkannten dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzungen oder den Erfordernissen des Schutzes der Rechte und Freiheiten anderer tatsächlich entsprechen.

(2) Die Ausübung der durch diese Charta anerkannten Rechte, die in den Gemeinschaftsverträgen oder im Vertrag über die Europäische Union begründet sind, erfolgt im Rahmen der darin festgelegten Bedingungen und Grenzen.

(3) So weit diese Charta Rechte enthält, die den durch die Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten garantierten Rechten entsprechen, haben sie die gleiche Bedeutung und Tragweite, wie sie ihnen in der genannten Konvention verliehen wird. Diese Bestimmung steht dem nicht entgegen, dass das Recht der Union einen weiter gehenden Schutz gewährt.

Diese Generalpassage regelt also jeden Eingriff in eine vorangegangene in der Grundrechtecharta gesetzte Regelung nach den üblichen Kriterien eines Grundrechtseingriffs: der Nichtveränderung des Wesensgehalts eines Rechts, der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs, der Notwendigkeit bzw. dem tatsächlichen Schutz der Rechte und Freiheiten anderer und die zugrundeliegende gesetzliche Regelung des Eingriffs.

Kapitel III der Grundrechtecharta firmiert unter dem Titel Gleichheit. Während in Artikel 21 die Nichtdiskriminierung generell geregelt ist und auch einzelne Attribute aufgezählt werden, wegen derer nicht diskriminiert werden darf und ganz im Sinne

eines EU Vertrages auch die Nichtdiskriminierung aufgrund der Staatsbürgerschaft eigens verankert ist (ebenda)

Artikel 21

Nichtdiskriminierung

(1) Diskriminierungen, insbesondere wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der ethnischen oder sozialen Herkunft, der genetischen Merkmale, der Sprache, der Religion oder der Weltanschauung, der politischen oder sonstigen Anschauung, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung, sind verboten.

(2) Im Anwendungsbereich des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft und des Vertrags über die Europäische Union ist unbeschadet der besonderen Bestimmungen dieser Verträge jede Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit verboten.

gehen die danach anschließenden Artikeln 22 bis 26 nochmals speziell auf einige der im Artikel 21 erwähnten geschützten Gruppen ein. Sie spezifizieren das Nichtdiskriminierungsgebot und halten die Vielfalt der Kulturen, Religionen und Sprachen hoch (Art. 22), gebieten die Gleichheit von Männern und Frauen (Art 23), stellen sich hinter die Rechte von Kindern (Art. 24) und von älteren Menschen (Art. 25) und gebieten schließlich im Artikel 26 die Integration von Menschen mit Behinderung (vgl. ebenda).

Der Artikel 21 der Grundrechtecharta schlägt einen sehr weiten Bogen von Menschen und Gruppen, die nicht diskriminiert werden dürfen. So sind etwa die soziale Herkunft oder genetische Merkmale sonst kaum in einem vergleichbaren internationalen Dokument zu finden. Somit bietet die Grundrechtecharta eine gute Vorlage für die Formulierung von nationalen Antidiskriminierungsgesetzen, auch wenn sie nur bei der Durchführung von EU Recht Anwendung findet, wie im Artikel 51 geregelt ist (vgl. ebenda). Eine direkte oder zwingende Auswirkung auf strafrechtliche Gesetzeswerke und somit auch auf Regelungen betreffend Verhetzung hat die Grundrechtecharta nicht.

2.10 Rahmenbeschluss 2008/913/JI

Der Rahmenbeschluss 2008/913/JI des Rats der Europäischen Union zur strafrechtlichen Bekämpfung bestimmter Formen und Ausdrucksweisen von

Rassismus und Fremdenfeindlichkeit aus dem Jahr 2008 baut auf der Basis des Vertrags über die Europäische Union (Vertrags von Amsterdam, mittlerweile ersetzt durch den Vertrag von Lissabon), insbesondere auf die Artikel 29, Artikel 31 und Artikel 34 Absatz 2 Buchstabe b auf.

Der Rahmenbeschluss versteht sich als Ergänzung der gemeinsamen Maßnahme 96/443/JI des Rats betreffend Bekämpfung von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit aus dem Jahr 1996 (vgl. (Rat, 2008) Erwägungsgrund 3). Durch zusätzliche Legislativmaßnahmen soll es zu einer Annäherung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten und damit zu einer effizienteren justiziellen Zusammenarbeit kommen. Der Rahmenbeschluss beschränkt sich auf die Verfolgung besonders schwerer Formen von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit durch strafrechtliche Sanktionen (vgl. ebenda, Erwägungsgrund 6) und definiert sie als Officialdelikt (Erwägungsgrund 11).

Artikel 1 (1) a) spricht Verhetzung im ursprünglichen Sinn an, Buchstabe b ergänzt die öffentliche Verbreitung, c) das Leugnen, Billigen oder gröbliche Verharmlosen der Delikte, die der Internationale Strafgerichtshof verfolgt, d) jene, die der internationale Militärgerichtshof ahndet:

Artikel 1

Rassistische und fremdenfeindliche Straftaten

(1) Jeder Mitgliedstaat trifft die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, dass folgende vorsätzliche Handlungen unter Strafe gestellt werden:

a) die öffentliche Aufstachelung zu Gewalt oder Hass gegen eine nach den Kriterien der Rasse, Hautfarbe, Religion, Abstammung oder nationale oder ethnische Herkunft definierte Gruppe von Personen oder gegen ein Mitglied einer solchen Gruppe;

b) die Begehung einer der in Buchstabe a genannten Handlungen durch öffentliche Verbreitung oder Verteilung von Schriften, Bild- oder sonstigem Material;

c) das öffentliche Billigen, Leugnen oder gröbliche Verharmlosen von Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen im Sinne der Artikel 6, 7 und 8 des Statuts des Internationalen Strafgerichtshofs, das gegen eine Gruppe von Personen oder gegen ein Mitglied einer solchen Gruppe gerichtet ist, die nach den Kriterien der Rasse, Hautfarbe, Religion, Abstammung oder nationale oder ethnische Herkunft definiert werden, wenn die Handlung in einer Weise begangen wird, die wahrscheinlich zu Gewalt oder Hass gegen solch eine Gruppe oder gegen ein Mitglied solch einer Gruppe aufstachelt;

d) das öffentliche Billigen, Leugnen oder gröbliche Verharmlosen von Verbrechen nach Artikel 6 der Charta des Internationalen Militärgerichtshofs im Anhang zum Londoner Abkommen vom 8. August 1945 gegenüber einer Gruppe von Personen oder einem Mitglied einer solchen Gruppe, die nach den Kriterien der Rasse, Hautfarbe, Religion, Abstammung oder nationale oder ethnische Herkunft definiert werden, wenn die Handlung in einer Weise begangen wird, die wahrscheinlich zu Gewalt oder Hass gegen solch eine Gruppe oder gegen ein Mitglied solch einer Gruppe aufstachelt.

(2) Für die Zwecke von Absatz 1 steht es den Mitgliedstaaten frei, nur Handlungen unter Strafe zu stellen, die in einer Weise begangen werden, die geeignet ist, die öffentliche Ordnung zu stören, oder die Drohungen, Beschimpfungen oder Beleidigungen darstellen.

(3) Für die Zwecke des Absatzes 1 soll der Verweis auf Religion mindestens Handlungsweisen erfassen, die als Vorwand für die Begehung von Handlungen gegen eine nach Rasse, Hautfarbe, Abstammung oder nationale oder ethnische Herkunft definierte Gruppe oder ein Mitglied einer solchen Gruppe dienen.

(4) Jeder Mitgliedstaat kann bei der Annahme dieses Rahmenbeschlusses oder danach eine Erklärung abgeben, der zufolge er die Leugnung oder gröbliche Verharmlosung der in Absatz 1 Buchstaben c und/oder d genannten Verbrechen nur dann unter Strafe stellt, wenn ein nationales Gericht dieses Mitgliedstaats und/oder ein internationales Gericht sie endgültig festgestellt haben oder wenn ausschließlich ein internationales Gericht sie endgültig festgestellt hat.

Für die österreichische Umsetzung ist die in Absatz (2) optional angebotene Beschränkung, dass die Verhetzung in einer Weise begangen worden ist, dass die öffentliche Ordnung gestört wird, von Relevanz, das war es aber auch schon vor dem Rahmenbeschluss.

Artikel 2 stellt fest, dass auch Anstiftung und Beihilfe unter Strafe zu stellen sind (vgl. ebenda), Artikel 3 fordert zu einem Höchstmaß von Freiheitsstrafen von mindestens zwischen einem und drei Jahren auf. In Artikel 4 werden rassistische und fremdenfeindliche Beweggründe als erschwerend gewertet, die Artikel 5 und 6 befassen sich mit der Verantwortlichkeit von und den Sanktionen für juristische Personen. Artikel 7 setzt die Bestimmungen des Rahmenbeschlusses in Relation zur Meinungs- und Vereinigungsfreiheit und Artikel 8 klassifiziert die in Artikel 1 definierten Straftaten als Officialdelikte. In Artikel 9 wird die gerichtliche Zuständigkeit geregelt, und Artikel 10 setzt den Mitgliedstaaten eine Frist bis November 2010, um diesen Rahmenbeschluss in nationales Recht umzusetzen, was im November 2013 zu überprüfen sei (vgl. ebenda).

Österreich hat diesen Rahmenbeschluss in seiner Gänze bis heute nicht umgesetzt. Zwar wurden in der Strafrechtsnovelle 2016 die Regelungen betreffend internationalem Strafgerichtshof und anderen international festgestellten Straftaten

ergänzt, es findet sich aber in der momentan geltenden Rechtslage aber nur in der Ziffer 3 des § 283 StGB eine Mindeststrafe, konkret, wenn das Aufhetzen dazu geführt hat, dass andere Personen gegen die geschützten Gruppen wirklich Gewalt ausüben. Dies ist mit einer Mindeststrafe von sechs Monaten bedroht. Artikel 3 des Rahmenbeschlusses

Artikel 3

Strafrechtliche Sanktionen

(1) Jeder Mitgliedstaat trifft die Maßnahmen, die erforderlich sind, um sicherzustellen, dass die in den Artikeln 1 und 2 genannten Handlungen mit wirksamen, angemessenen und abschreckenden strafrechtlichen Sanktionen bedroht sind.

(2) Jeder Mitgliedstaat trifft die Maßnahmen, die erforderlich sind, um sicherzustellen, dass die in Artikel 1 genannten Handlungen mit Freiheitsstrafen im Höchstmaß von mindestens zwischen einem und drei Jahren bedroht sind.

wird also im österreichischen Strafrecht weder in der Novelle 2012 noch in der Novelle 2016 umgesetzt. Sehr wohl aber entspricht die österreichische Rechtslage dieser Vorgabe in dem in Konkurrenz zum § 283 StGB stehenden Verbotsgesetz, das im Falle einer Verurteilung wegen § 3 g in Verbindung mit § 3 h eine Mindeststrafe von einem Jahr vorsieht.

Im Bericht der Kommission an das europäische Parlament und den Rat über die Umsetzung des Rahmenbeschlusses 2008/913/JI des Rates zur strafrechtlichen Bekämpfung bestimmter Formen und Ausdrucksweisen von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit vom Jänner 2014 (vgl. (Kommission, EUR Lex, 2014) Seite 4, Anmerkung 3.1.1.) wird Österreich betreffend einerseits angemerkt, dass der Begriff „Abstammung“ im Gesetzestext nicht vorkommt (was im Gesetzestext in der Fassung von 2012 im ersten Absatz allerdings bereits so formuliert ist). In Anmerkung 3.1.2. wird auf die Medien eingegangen, über die die Verhetzung stattfindet. Die meisten Mitgliedstaaten haben diese einzeln aufgeführt, in Österreich muss sie (wie auch in Estland und Slowenien, vgl. ebenda) lediglich öffentlich begangen worden sein, was aber wohl einen weiteren Spielraum bei der Verfolgung als eine Aufzählung zulässt und auch die Verbreitung im Internet subsummiert.

Anmerkung 3.1.3. des Berichts kritisiert Österreich zum Zeitpunkt des Erscheinens zu Recht, dass das Leugnen oder Verharmlosen der Delikte unter dem Römer Statut

nicht geahndet wird, Österreich hat dies erst in der Strafrechtsnovelle 2016 umgesetzt. Das Verharmlosen von Verbrechen im Sinne der Charta des Internationalen Militärgerichtshofs regelt Österreich eigens im Verbotsgesetz (vgl. ebenda, Anmerkung 3.1.4.). Bei den Anmerkungen zu den optionalen Bedingungen (ebenda, 3.1.5) wird vermerkt, dass Österreich davon Gebrauch macht:

Einige Mitgliedstaaten haben von der in Artikel 1 Absatz 2 genannten Möglichkeit Gebrauch gemacht, der zufolge es den Mitgliedstaaten freisteht, nur Handlungen unter Strafe zu stellen, die (i) in einer Weise begangen werden, die geeignet ist, die öffentliche Ordnung zu stören, oder die (ii) Drohungen, Beschimpfungen oder Beleidigungen darstellen. (...) AT macht die Strafbarkeit der Aufstachelung zu Gewalt (nicht zu Hass) davon abhängig, ob dadurch die öffentliche Ordnung gestört werden könnte. (...)

Die Anmerkungen 3.3. beschäftigen sich mit den Höchststrafen, der Bericht nimmt dabei betreffend Österreich aber auf das Verbotsgesetz (siehe dazu weiter oben), nicht jedoch auf das Strafgesetzbuch Bezug (vgl. ebenda),:

Die Höchststrafen für das öffentliche Billigen, Leugnen oder gröbliche Verharmlosen von Verbrechen reichen von einem Jahr und einer Geldstrafe (BE) bis zu 20 Jahren (AT), (...)

Darauf, dass Österreich im Falle von Verhetzung keine Mindeststrafe von einem Jahr Freiheitsentzug vorsieht, geht der Bericht erstaunlicher Weise nicht ein. Der Bericht endet mit der Feststellung, dass die Kommission im Jahr 2014 mit den Mitgliedstaaten den Dialog über noch nicht umgesetzte Elemente des Rahmenbeschlusses aufnehmen wird, zumindest was die Strafbarkeit der Leugnung von Delikten unter dem Römer Statut betrifft, war dies in Österreich mit dem Beschluss der Strafrechtsnovelle 2016 auch zum Erfolg führend.

Wie vierzehn andere Mitgliedstaaten auch hatte Österreich schon zum Zeitpunkt des Berichts im Strafgesetzbuch festgeschrieben, dass rassistische und fremdenfeindliche Motive immer als erschwerender Umstand zu werten sind, nicht nur im Falle einer Verhetzung sondern auch bei anderen im StGB kodifizierten Straftaten.

2.11 Andere internationale Verträge und Dokumente

So wie es im Bereich der Antidiskriminierung speziell auf ethnische und rassische Merkmale abgestimmte Diskriminierungsverbote gibt, die auch den Straftatbestand

der Verhetzung berühren, wäre es nicht unlogisch, solche auch in anderen Rechtsdokumenten zu finden, die sich auf den Schutz bestimmter Gruppen beziehen, die im § 283 StGB genannt sind. Dafür kommen vor allem internationale Konventionen zum Schutz von Frauen, Menschen mit Behinderungen und von Kindern in Betracht.

2.11.1 CEDAW

Die Konvention zur Beseitigung von jeder Diskriminierung der Frau (Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women - CEDAW) wurde im Jahr 1979 von der UN Generalversammlung beschlossen. Österreich hat die Konvention im Jahr 1982 und das Fakultativprotokoll betreffend das Individualbeschwerdeverfahren im Jahr 2000 ratifiziert. Das Kernstück der Konvention ist der Artikel 2, der die Vertragsstaaten dazu verpflichtet, alle erdenklichen und so auch gesetzlichen Maßnahmen auszuschöpfen, um Diskriminierung aufgrund des weiblichen Geschlechts zu beenden bzw. nicht zuzulassen. (GV, 1979)

Artikel 2

Die Vertragsstaaten verurteilen jede Form von Diskriminierung der Frau, kommen überein, mit allen geeigneten Mitteln unverzüglich eine Politik der Beseitigung der Diskriminierung der Frau zu verfolgen und verpflichten sich zu diesem Zweck,

a) den Grundsatz der Gleichberechtigung von Mann und Frau in ihre Verfassung oder in andere in Frage kommende Gesetze aufzunehmen, sofern sie dies noch nicht getan haben, und durch gesetzgeberische und sonstige Maßnahmen für die tatsächliche Verwirklichung dieses Grundsatzes zu sorgen;

b) durch geeignete gesetzgeberische und sonstige Maßnahmen, gegebenenfalls auch Sanktionen, jede Diskriminierung der Frau zu verbieten;

c) den gesetzlichen Schutz der Rechte der Frau auf der Grundlage der Gleichberechtigung mit dem Mann zu gewährleisten und die Frau durch die zuständigen nationalen Gerichte und sonstigen öffentlichen Einrichtungen wirksam vor jeder diskriminierenden Handlung zu schützen;

d) die Frau diskriminierende Handlungen oder Praktiken zu unterlassen und dafür zu sorgen, dass alle staatlichen Behörden und öffentlichen Einrichtungen im Einklang mit dieser Verpflichtung handeln;

e) alle geeigneten Maßnahmen zur Beseitigung der Diskriminierung der Frau durch jedwede Personen, Organisationen oder Unternehmen zu ergreifen;

f) alle geeigneten Maßnahmen, einschließlich der Verabschiedung von Rechtsvorschriften, zur Abänderung oder zur Aufhebung aller Gesetze, Vorschriften, Bräuche und Praktiken zu treffen, die eine Diskriminierung der Frau darstellen;

g) alle strafrechtlichen Bestimmungen aufzuheben, die eine Diskriminierung der Frau darstellen.

Wenn in Buchstabe g) des Artikels 2 auch das Strafrecht erwähnt ist, so lässt sich doch weder aus diesem noch aus einem anderen Artikel der CEDAW eine Bestimmung ableiten, die das Hetzen gegen eine Person oder eine Personengruppe aufgrund der Zugehörigkeit zum weiblichen Geschlecht unter Strafe stellen würde. Zu der seit der Novelle 2012 des § 283 geschützten Gruppe aufgrund der Zugehörigkeit zu einem Geschlecht lässt sich also aus diesem sehr grundsätzlichen internationalen Dokument zur Nichtdiskriminierung der Frau keinerlei Ableitung machen.

2.11.2 CRPD

Die UN Behindertenrechtskonvention (Convention of the Rights of People with Disabilities – CRDP) wurde von Österreich im Jahr 2008 ratifiziert, ebenso das Zusatzprotokoll zur Ermöglichung von Individualbeschwerdeverfahren. In den Erwägungsgründen h und y der Konvention finden sich Bezüge auf die Menschenwürde – Formulierungen, auf die bei der Auslegung des § 283 StGB Bedacht genommen werden kann. (Generalversammlung, Bundeskanzleramt - RIS, 2016)

(...)

h) ebenso in der Erkenntnis, dass jede Diskriminierung aufgrund von Behinderung eine Verletzung der Würde und des Wertes darstellt, die jedem Menschen innewohnen,

(...)

y) in der Überzeugung, dass ein umfassendes und in sich geschlossenes internationales Übereinkommen zur Förderung und zum Schutz der Rechte und der Würde von Menschen mit Behinderungen sowohl in den Entwicklungsländern als auch in den entwickelten Ländern einen maßgeblichen Beitrag zur Beseitigung der tiefgreifenden sozialen Benachteiligung von Menschen mit Behinderungen leisten und ihre Teilhabe am bürgerlichen, politischen, wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Leben auf der Grundlage der Chancengleichheit fördern wird (...)

Der Erwägungsgrund p weist auf die mögliche Mehrfachdiskriminierung von Menschen mit Behinderung hin, wenn diese außerdem Angehörige einer ethnischen

Minderheit, eines Geschlechts bzw. einer Religion sind oder bestimmte politische Anschauungen vertreten (ebenda):

(...)

p) besorgt über die schwierigen Bedingungen, denen sich Menschen mit Behinderungen gegenübersehen, die mehrfachen oder verschärften Formen der Diskriminierung aufgrund der ethnischen Herkunft, der Hautfarbe, des Geschlechts, der Sprache, der Religion, der politischen oder sonstigen Anschauung, der nationalen, ethnischen, indigenen oder sozialen Herkunft, des Vermögens, der Geburt, des Alters oder des sonstigen Status ausgesetzt sind, (...)

Alle dieser Gründe – mit Ausnahme von sozialer Herkunft und Vermögen – für eine Mehrfachdiskriminierung finden sich auch als Schutzgüter in § 283 StGB. Eine meiner Meinung nach besonders gelungene Beschreibung, wie diese Mehrfachdiskriminierung wirken kann, findet sich im General Comment Nr. 3 zur CRPD, jenem Kommentar, der auf die Mehrfachdiskriminierung von Frauen mit Behinderung eingeht und so den Artikel 6 der CRPD betreffen Frauen und Mädchen mit Behinderung spezifiziert (Disabilities, 2016):

16. Intersectional discrimination recognizes that individuals do not experience discrimination as members of a homogenous group but rather, as individuals with multidimensional layers of identities, statuses and life circumstances. It means acknowledging the lived realities and experiences of heightened disadvantage of individuals caused by multiple and intersecting forms of discrimination, which requires targeted measures with respect to disaggregated data collection, consultation, policymaking, enforceability of non-discrimination and provision of effective remedies.

Menschen erfahren hiernach (Mehrfach)Diskriminierung nicht nur aufgrund ihrer Zugehörigkeit zu einer homogenen Gruppe, sondern vielmehr als vielschichtige Individuen mit diversen Rollen und Lebensumständen. Diese höhere Exponiertheit gegenüber mannigfacher Diskriminierung verlangt nach zielgerichteten Maßnahmen, die sich auf empirische Daten stützen sollen, die diesen unterschiedlichen Dimensionen von Diskriminierungsgründen gerecht werden und die Politik in die Lage versetzen sollen, sowohl entsprechenden Schutz vor als auch effektive Rechtsmittel bei Verletzung zu gewähren. Dies sollte auch als Auftrag an Gesetzgebung und Rechtsprechung beim Straftatbestand der Verhetzung als Leitschnur gelten, auch wenn aus dieser Empfehlung keine direkte Ableitung dazu im völkerrechtlichen Sinn getroffen werden kann.

In Artikel 16 (5) der CRDP findet sich sogar eine strafrechtlich relevante Bestimmung, was Ausbeutung, Gewalt und Missbrauch von Menschen mit Behinderungen betrifft. (Generalversammlung, Bundeskanzleramt - RIS, 2016)

Artikel 16

Freiheit von Ausbeutung, Gewalt und Missbrauch

(...)

(5) Die Vertragsstaaten schaffen wirksame Rechtsvorschriften und politische Konzepte, einschließlich solcher, die auf Frauen und Kinder ausgerichtet sind, um sicherzustellen, dass Fälle von Ausbeutung, Gewalt und Missbrauch gegenüber Menschen mit Behinderungen erkannt, untersucht und gegebenenfalls strafrechtlich verfolgt werden.

Auch hier lässt sich kein direkter Bezug zur Verhetzung finden, weil mit dem Wortlaut „Ausbeutung, Gewalt und Missbrauch“ wohl keine direkte rechtliche Verbindung zu Hetze und Verhetzung, zur Verächtlichmachung oder zur Verletzung von Würde hergestellt werden kann.

2.11.3 CRC

Die Kinderrechtskonvention (Convention on the Rights of the Child – CRC) schließlich – um noch ein drittes internationales Dokument zum Schutz von Menschenrechten bestimmter Gruppen, die auch im § 283 StGB in Form des Alters geschützt werden, zu untersuchen – wurde im Jahr 1989 durch die UN Generalversammlung beschlossen und von Österreich im Jahr 1992 ratifiziert. Es lassen sich auch hier keinerlei direkte Verbindungen zu einem Verbot von Verhetzung finden. Im Artikel 28, dem Recht auf Bildung, kommt in Absatz 2 die Aufrechterhaltung der Würde des Kindes vor, wenn es darum geht, Disziplin in der Schule herzustellen, in der Praxis könnte es dabei zum Aufhetzen oder zur Aufstachelung gegen Kinder kommen, in einer Interpretation nach Wortlaut ist hier allerdings kein rechtlicher Zusammenhang zu finden (Generalversammlung, UNICEF Österreich, 1989)

Artikel 28

1. Die Vertragsstaaten erkennen das Recht des Kindes auf Bildung an; (...)

2. Die Vertragsstaaten treffen alle geeigneten Maßnahmen, um sicherzustellen, daß die Disziplin in der Schule in einer Weise gewahrt wird, die der Menschenwürde des Kindes entspricht und im Einklang mit diesem Übereinkommen steht. (...)

Wie auch schon zuvor in der Behindertenrechtskonvention finden sich auch in der CRC Verweise auf Mehrfachdiskriminierung, so etwa im Artikel 22, wenn Kinder in der besonderen Rolle als Flüchtlinge leben, oder im Artikel 30, wenn sie einer Minderheit oder einer indigenen Gruppe angehören. Alle diese Eigenschaften sind auch im § 283 StGB besonders geschützt, trotzdem lassen sich auch hier keine direkten Verbindungen zwischen der Konvention und dem Verbot der Verhetzung ziehen. In der Praxis ist darüber hinaus anzunehmen, dass – wenn das Alter ein Grund für ein Hetzen gegen eine Person darstellt – wahrscheinlich öfter das hohe Alter als das Kindesalter Grund dafür sein wird. In der Praxis meiner untersuchten Fälle war allerdings weder das Kindsein noch das Altsein von Relevanz.

2.12 Überblick und Zusammenfassung

Bei der Vielzahl von völkerrechtlichen Dokumenten, die gegen unterschiedliche Arten von Diskriminierung wirksam sind, kommen nur in einigen sehr spezifischen konkrete Verweise auf Verhetzung vor. Mit der untenstehenden Tabelle versuche ich, einen Überblick über die Wirkung der einzelnen Verträge und Dokumente zu geben.

	Verhetzung	Meinungs- freiheit	Ausschließl. rassische Diskrim.	Sonstige Diskriminierungsgründe
ICCPR	Ja			Geschlecht, Geburt, Sprache, Religion, Vermögen, nationale + soziale Herkunft, Anschauung, sonstiger Status
UN Res 1904	Ja		Ja	
ICERD	Ja		Ja	
ECRI Nr. 7	Ja		Ja	(internationale Gerichte)
EMRK		Ja		Anschauung, Geschlecht, soziale Herkunft, Geburt Vermögen, sonstiger Status, Religion, Weltanschauung

ETS Nr. 189	Ja		Ja	(internationale Gerichtshöfe)
EUV				Ja, sehr generell
AEUV				Weltanschauung, Alter, Geschlecht, sex. Orientierung, Behinderung, Religion
GRCh		Ja		Weltanschauung, Geschlecht, genetische Merkmale, soziale Herkunft, Religion, politische Ansicht, Geburt, Vermögen, Behinderung, Alter, Sex. Orientierung
Rahmenbeschluss	Ja	Ja	Ja	
CEDAW				Nur Frauen
CRPD				Behinderte, nennt Mehrfachdiskriminierung
CRC				Kinder, nennt Mehrfachdiskriminierung

Tabelle 1: Übersicht über die Wirkung der einzelnen Dokumente

Ein ja in der Spalte „Verhetzung“ in der obigen Tabelle bedeutet, dass der Vertrags- oder Mitgliedstaat dezidiert dazu verpflichtet ist, aufgrund dieses internationalen Dokuments konkrete nationalstaatliche gesetzliche Regelungen zum Verbot der Verhetzung zu treffen.

In der Spalte „Meinungsfreiheit“ wird angezeigt, ob dieses Dokument die Möglichkeit der Einschränkung der Meinungsfreiheit aufgrund der vorrangigen Durchsetzung eines anderen Grundrechts vorsieht, was eine juristische Voraussetzung für einen Grundrechtseingriff in die Meinungsfreiheit zugunsten des Verbots der Verhetzung darstellt. (Allerdings war es historisch in Österreich schon lange vor dem Entstehen aller dieser Dokumente möglich, diesen Grundrechtseingriff juristisch korrekt zu vollziehen).

„Ausschließl. rassische Diskrim.“ zeigt an, wenn ein Dokument wirklich nur vor Diskriminierung aufgrund rassistischer, ethnischer, religiöser oder anderer ähnlicher Merkmale wie der Hautfarbe schützt, während hingegen ein Eintrag bei „Sonstige Diskriminierungsgründe“ bedeutet, dass das Schutzgut hier weiter gefasst wurde. Dies wird versucht stichwortartig zu beschreiben. In den letzten drei Zeilen ist dies aufgrund des Charakters der Konventionen wiederum sehr spezifisch, wenn auch in

den Fällen der CDPD und der CRC immer ebenso auf die mögliche Mehrfachdiskriminierung der jeweils geschützten Gruppen hingewiesen wird.

Der Klammerausdruck (internationale Gerichte) zeigt an, dass diese beiden Dokumente auch das Leugnen, öffentliche Bestreiten, die Verharmlosung, die Rechtfertigung oder die stillschweigende Duldung von Verbrechen, die internationale Gerichte festgestellt haben wie etwa jene, die unter dem Römer Statut geregelt werden, strafbar zu sein haben. Die Erwähnung sowohl des letzteren wie auch der Verhetzung in der ECRI Nr. 7 und in der ETS Nr. 189 ist wohl auch der Grund dafür, dass seit der Strafrechtsnovelle diese Delikte ebenfalls im § 283 des StGB geregelt sind.

Es fällt bei Betrachten der Tabelle sofort auf, dass es nur ein einziges Dokument gibt, das das Verbot der Verhetzung in einer breiten Palette von geschützten Merkmalen gebietet, nämlich der ICCPR. Alle anderen internationalen Dokumente, die auf Verhetzung oder Hass im Konkreten rekurrieren, beschäftigen sich rein mit dem Verbot der Verhetzung aufgrund fremdenfeindlicher, rassistischer, ethnischer oder herkunftsspezifischer Gründe.

Die Regelung des Grundrechtseingriffes in das Recht auf Meinungsfreiheit mit dem Ziel, Diskriminierung bzw. diskriminierende Äußerungen verbieten zu können, kommt erwartungsgemäß nur in den sehr grundlegenden untersuchten Dokumenten wie der EMRK und der Grundrechtecharta vor. Dass auch der Rahmenbeschluss 2008/913/JI des Rats der Europäischen Union zur strafrechtlichen Bekämpfung bestimmter Formen und Ausdrucksweisen von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit aus dem Jahr 2008 diesen extra beschreibt, deutet darauf hin, dass das Problem hier auch rechtlich sehr grundsätzlich und handwerklich ausgefeilt rechtlich gefasst wurde.

Ebenfalls ins Auge springt die Tatsache, dass lediglich die relativ neuesten Konventionen, nämlich die zum Schutz der Rechte der Kinder von 1989 und zum Schutz der Rechte von Menschen mit Behinderung aus dem Jahr 2006 ihre jeweiligen Zielgruppen auch im Kontext von Mehrfachdiskriminierung sehen, beschreiben und schützen wollen.

Aufgrund der Tatsache, dass bis auf die Resolution 1904 alle untersuchten Dokumente für Österreich völkerrechtlich Wirkung haben, ist der Diskriminierungsschutz denkbar breit gefasst, weil ja alle aufgezählten Gründe sowie die Auffangformulierungen wie „sonstiger Status“ wahrscheinlich alle denkbaren Konstellationen abdecken. Dies bedeutet aber noch nicht, dass dies auch für den Straftatbestand der Verhetzung gilt, weil hier die untersuchten Dokumente bis auf den ICCPR ja nicht auf Regelungen dazu zutreffen. Trotzdem ist der Gesetzgeber in der Formulierung des Straftatbestands der Verhetzung in der Fassung des StGB von 2016 denkbar weit gegangen, indem – abgesehen von einer breiten Palette von geschützten Gruppen – auch der vermeintliche Nicht-Status als Grund für Verhetzung definiert ist, nämlich mit dem Wortlaut „...oder eine andere nach den vorhandenen oder fehlenden Kriterien der Rasse, ...“. So sind nun etwa auch die „Nicht-ArierInnen“ oder die „AusländerInnen“ subsummiert.

Als möglichen Rückschritt kann aufgefasst werden, dass mit der Strafgesetznovelle von 2016 auch die Absicht in die Formulierung des § 283 StGB eingekehrt ist, was eine Verfolgung in Zukunft möglicherweise schwieriger machen wird, weil bei Beschimpfungen die Absicht – also das darauf Absehen, die Menschenwürde zu verletzen – schwer nachzuweisen ist. Bisher hatte der Vorsatz gereicht, also die TäterInnen mussten es nur für möglich gehalten und sich damit abgefunden haben, dass sie die Würde eines Opfers unter Umständen verletzen. Doch auch mit der Formulierung der Absicht folgt Österreich den internationalen Vorgaben, siehe beispielsweise die Empfehlung Nr. 7 von ECRI (ECRI, 2002): „Das Gesetz sollte folgende absichtlich begangenen Handlungen unter Strafe stellen (...)“. ETS Nr. 189 hätte sich alleine mit dem Vorsatz zufrieden gegeben (Europarat, Zusatzprotokoll zum Übereinkommen über Computerkriminalität betreffend die Kriminalisierung mittels Computersystemen begangener Handlungen rassistischer und fremdenfeindlicher Art, 2003): „Jede Vertragspartei trifft die erforderlichen gesetzgeberischen Maßnahmen, um folgende Handlungen, wenn vorsätzlich und unbefugt begangen, nach ihrem innerstaatlichen Recht als Straftaten zu umschreiben: (...)“. Internationale Vorgaben führen also nicht immer zwangsläufig zu Verbesserungen des status quo bzw. zu einer strengeren Textierung von Gesetzen.

3 Anzeigen, Verfahren, Verurteilungen 2009 – 2013

Für die vorliegende Arbeit wurde mir seitens des Justizministeriums per Erlass gestattet, alle mit dem Straftatbestand der Verhetzung in Zusammenhang stehende Akten zwischen den Jahren 2009 und 2013 einzusehen und diese nicht personenbezogen aufzuarbeiten. Das waren einer Auswertung der Verfahrensautomation Justiz zufolge 977 Akten. Einige davon konnte ich nicht einsehen, etwa weil sie gerade von Gerichten oder Staatsanwaltschaften zur Bearbeitung gebraucht wurden, manche wurden gerade nicht gefunden, einige waren quasi Verschlussakten. In meiner Arbeit war es letztendlich möglich, 692 Sachverhalte systematisch zu erfassen, 62 davon waren mit (teilweise) identem Inhalt. Damit ist es möglich, einen guten Überblick über die Struktur der Verfahren rund um den § 238 StGB in diesen fünf Jahrgängen zu veranschaulichen.

Einschränkend muss erwähnt werden, dass nicht alle eingesehenen Akten wirklich Relevanz in Bezug auf den Straftatbestand der Verhetzung hatten, entweder, weil sie falsch zugeordnet wurden (§283 des tschechischen Strafgesetzbuchs behandelt Suchtdelikte, trotzdem wurde der Akt statistisch den 977 Akten zugerechnet) oder weil letztendlich andere Auffang-Straftatbestände wie Delikte aus dem Verbotsgesetz nicht aber Verhetzung weiter strafrechtlich verfolgt wurden.

Alleine die Anzahl der Fälle nach Jahren betrachtet zeigt, dass Anzeigen und Verfolgung nach dem Straftatbestand der Verhetzung mit fortschreitender Zeit mehr wurden: waren es im Jahr 2009 nur 142 Fälle, so wuchs die Zahl der vom BMJ verzeichneten Akten in den Folgejahren auf 183, 174, 201 und schließlich im Jahr 2013 auf 277 Fälle.

3.1 Die Struktur von Anzeigen und Verfahren

In den Aktenzahlen der eingesehenen Akten an sich verstecken sich für Kundige eine ganze Menge Informationen, wie etwa die verfahrensführende Stelle, die Art des Verfahrens sowie Rückschlüsse auf die ermittelnden Staatsanwälte. Die unterschiedlichen Arten der Verfahren hat mir Dr. Harald Salzmann, erster

Oberstaatsanwalt und stellvertretender Leiter der Oberstaatsanwaltschaft Wien entschlüsselt:

Die allermeisten eingesehenen Akten waren solche, die sich im Hauptregister der Staatsanwaltschaften fanden. In diesem sind alle Anzeigen gegen bestimmte Personen oder Verbände eingetragen, also alle Verfahren, die gegen namentlich bekannte Beschuldigte geführt werden. Diese Akten tragen in der Aktenzahl das Kürzel „St“.

Im Gegensatz dazu sind Akten mit dem Kürzel „UT“ solche, die von den Staatsanwaltschaften gegen unbekannte Täter geführt werden. Der überwiegende Anteil aller in den Jahren 2009 bis 2013 angefallenen Akten mit einem Bezug zum §283 StGB waren solche gegen namentlich bekannte TäterInnen, nämlich 581. In der Mehrheit davon wurden die Ermittlungsverfahren in Wien geführt, nämlich in 309 Fällen, des weiteren 87 in Linz, 96 in Graz und 89 in Innsbruck. Insgesamt in 267 Fällen waren die Täter unbekannt, auch hier wurden die meisten Verfahren in Wien geführt, nämlich 194 Fälle, gefolgt von Linz und Innsbruck mit jeweils 28 sowie Graz mit 17 unbekannten TäterInnen.

Im Zuge der Bearbeitung eines Akts kann es vorkommen, dass der zum Zeitpunkt der Anzeige unbekannte Täter namentlich ermittelt wird, dann wird aus einem UT Akt ein St Akt mit neuer Aktennummer.

Von zuvor beschrieben, unterscheiden sich Verfahren, die aufgrund von Anzeigen gegen bestimmte Personen oder unbekannte TäterInnen gerichtet sind, für die im Hauptverfahren aber die Bezirksgerichte zuständig wären. Das ist ein verschwindend kleiner Teil von acht Verfahren in ganz Österreich in allen fünf betrachteten Jahrgängen. Diese Akten führen das Kürzel „BAZ“ in ihrer Aktennummer.

Das Kürzel „HR“ ist das Gattungszeichen der Landesgerichte für Ermittlungsverfahren, in denen Entscheidungen durch den Haft- und Rechtsschutzrichter zu treffen sind, also gerichtliche Bewilligungen zu Anordnungen der Staatsanwaltschaften wie etwa Bewilligung einer Festnahmeanordnung, einer Durchsuchungsanordnung und ähnliches. In solchen Fällen hat der Akt parallel eine St-Zahl der jeweiligen Staatsanwaltschaft sowie auch eine HR-Zahl des Gerichts. Im

Untersuchungszeitraum gab es 57 solche Akten, davon 18 in Wien, zwölf in Linz, acht in Graz und 19 in Innsbruck.

„Hv“ schließlich ist das Gattungszeichen der Landesgerichte für Hauptverfahren – als solche gelten Verfahren ab Einbringung einer Anklageschrift oder eines Strafantrags. Ein Akt, der im Ermittlungsverfahren eine St-Zahl der Staatsanwaltschaft bzw. das HR-Aktenzeichen des Gerichts getragen hat, bekommt bei Einbringung der Anklageschrift bzw. des Strafantrags ein neues HV-Aktenzeichen des Gerichts. In den Jahren 2009 bis 2013 gab es insgesamt 91 solche Hauptverfahren, davon waren 88 mit einem Bezug zu Verhetzung, die meisten davon in Vorarlberg mit 18 Verfahren, 14 Verfahren in Niederösterreich sowie zwölf in Oberösterreich und 11 in Tirol.

Es sind also viele Akten miteinander verbunden, jeder Akt bei einem Gericht war zuvor bei einer Staatsanwaltschaft. Es werden Akten abgetreten oder ein Verfahren aus einem anderen herausgelöst und als eigenes weitergeführt. Ein und derselbe Beweis wird auch in anderen Verfahren verwendet, neuere Akten nehmen auf ältere Bezug. Aus einem UT Akt kann ein St Akt werden, wenn der unbekannte Täter ermittelt wird, dieser Sachverhalt wiederum kann später ein HR und danach ein HV Akt werden – und doch handelt es sich die ganze Zeit um ein und denselben Fall. Diese Zusammenhänge und Weiterentwicklungen in der Gesamtheit aller untersuchten Akten darzustellen ist schier unmöglich und eine wie auch immer geartete Verkettung von Akten kann nur im Einzelfall erfolgen.

Wie erwähnt ist es gelungen, aus den real eingesehenen Akten 692 Sachverhalte tabellarisch in einer Access Datei zu erfassen, 59 Sachverhalte waren (teilweise) doppelt, drei sogar dreifach mit eingesehenen Sachverhalten ident. Eingesehene Akten, die so schütter waren, dass sich daraus kein Sachverhalt beschreiben hat lassen, wurden wieder ausgeschieden. Da sich ja auch die statistisch vom BMJ ausgewiesenen 977 Aktenzahlen zum Teil auf idente Sachverhalte beziehen (so hat etwa ein Akt, zu dem eine Hauptverhandlung stattgefunden hat, immer einen korrespondierenden Staatsanwaltschaftsakt, aus den Aktenzahlen ist ein solcher Bezug aber nicht ersichtlich; möglicherweise ist ein Staatsanwaltschaftsakt vor dem untersuchten Zeitraum angelegt worden und nur der Gerichtsakt fällt in die Betrachtungsperiode oder umgekehrt), ist eine Aussage über das zahlenmäßige

Verhältnis der eingesehenen Sachverhalte zu den vom BMJ in Summe erfassten nicht möglich. Jedenfalls bezieht sich meine Arbeit auf 692 unterschiedliche, tabellarisch erfasste Sachverhalte (das sind 761 in Summe erfasste minus 59 doppelt minus 3 dreifach eingesehene Akteninhalte, minus fünf Akten, die ich wieder aus der Tabelle ausgeschieden habe, weil kein Sachverhalt feststellbar war, sowie minus zwei falsche Akten, weil statistisch falsch zugeordnet, nämlich einmal tschechisches und einmal deutsches Strafgesetz und jeweils der Paragraph 283 dort, der nichts mit Verhetzung zu tun hat).

Den relevanten 692 betrachteten einzelnen Sachverhalten können staatsanwaltschaftlicherseits 345 St, 225 UT sowie 15 BAZ Akten zugeordnet werden, in der Sphäre der Gerichte lassen sich 100 HV und 43 HR Akten verknüpfen. In Summe sind das 728 Akten.

3.1.1 Regionale Zuordnung

Wie erwähnt, beinhalten die Aktennummern auch eine Art „Postleitzahl“ der jeweiligen Institution, von der sie angelegt worden sind. Über diese Nummer, die in der Aktenzahl gleich nach dem Jahr kommt in dem sie angelegt worden ist, ist eine regionale Zuteilung sehr einfach möglich.

Code	StA/Gericht	Quellakten	verbund. Akten	Summe
020	Wiener Korruptions StA	14	6	20
037	StA Wien	292	71	363
038	OStA Wien	0	2	2
046	LGSt Wien	2	14	16
118	StA Korneuburg	12	2	14
119	LG Korneuburg	1	3	4
128	StA Krems	13	2	15
129	LG Krems	0	0	0
198	StA St. Pölten	21	2	23
199	LG St. Pölten	0	4	4

238	StA Wr. Neustadt	34	9	43
239	LG Wr. Neustadt	0	6	6
308	StA Eisenstadt	6	0	6
309	LG Eisenstadt	0	1	1
449	StA Linz	38	7	45
458	LG Linz	0	9	9
468	StA Ried i. I.	7	0	7
498	StA Steyr	9	1	10
499	LG Steyr	0	1	1
518	StA Wels	11	0	11
519	LG Wels	0	3	3
568	StA Salzburg	21	2	23
569	LG Salzburg	1	9	10
608	StA Leoben	12	1	13
609	LG Leoben	0	2	2
635	StA Graz	48	13	61
637	LGSt Graz	0	8	8
728	StA Klagenfurt	32	9	41
729	LG Klagenfurt	1	3	4
816	StA Innsbruck	67	11	78
818	LG Innsbruck	5	20	25
928	StA Feldkirch	43	3	46
929	LG Feldkirch	0	25	25
Summe		690 ⁵	249	939

Tabelle 2: Aktenzahlen nach Staatsanwaltschaften und Gerichten

⁵ Die zwei fehlenden Akten auf die Gesamtsumme von 692 eingesehenen sind keiner dieser hier aufgeführten Institutionen zuordenbar, weil sie im Ausland geführte Akten waren.

Verbundene Akten zeichnen sich durch (teilweise) gleiche Akteninhalte, also idente Sachverhalte aus. Verbindungen können beispielsweise Fortsetzungen sein (also aus einem Erhebungsakt der Staatsanwaltschaft wird ein Gerichtsakt), ebenso Abtretungen oder Trennungen wenn ein Verfahren gegen einen oder mehrere Täter aufgrund deren unterschiedlicher Wohnsitze an eine andere Staatsanwaltschaft weitergereicht wird, oder auch Einbeziehungen bzw. Vereinigungen (etwa wenn eine Tat aufgrund von Ermittlung gegen einen unbekannten Täter im Laufe der Erhebungen einem anderen Akt zugeordnet werden kann, wo gegen einen bereits bekannten Täter ermittelt wird). Der Terminus „verbundener Akt“ wird von Staatsanwaltschaften und Gerichten selbst verwendet, zwecks besserer Nachvollziehbarkeit habe ich auch in meiner Access Tabelle diese Verbindungen versucht nachzuzeichnen. Manchmal sind mehrere Erhebungsakten miteinander verbunden, in selteneren Fällen auch Gerichtsakten. Es kann aus der Erfassung eines Aktes in der Spalte „verbundener Akt“ nicht darauf geschlossen werden, dass es sich dabei schon um einen gerichtsanhängigen Akt handeln muss. Dazu sind die Arten der Verbindungen zu vielfältig.

Betrachtet man die regionale Häufigkeit⁶ der Akten, in die ich Einsicht nehmen konnte, zeigt sich ein relativ klares Bild in Relation auf die Einwohner nach Bundesland (StatistikAustria, 2016):

Bundesland	Anzahl	Prozent	Einwohner	Relation EW:\$238 Akten	\$283 Akten pro 100.000 EW
Wien	381	41,46	1.714.227	4.499	22,23
Niederösterreich	109	11,86	1.614.693	14.814	6,75
Burgenland	7	0,76	285.685	40.812	2,45
Oberösterreich	86	9,36	1.413.762	16.439	6,08
Salzburg	33	3,59	529.066	16.032	6,24

⁶ Die Akten der Korruptionsstaatsanwaltschaft habe ich diesbezüglich außer Acht gelassen, weil diese eine bundesweite Zuständigkeit hat und eine regionale Zuschreibung der untersuchten Sachverhalte meist nicht möglich ist. Da kein einziger Akt der Korruptionsstaatsanwaltschaft mit einem – im Ermittlungsverfahren für sie zuständigen – Landesgericht für Strafsachen Wien verbunden ist, wird hier bei diesem Gericht keine zahlenmäßige Bereinigung der Aktenanzahl vorgenommen in Bezug auf die Zuordnung zu einem Bundesland vorgenommen.

Steiermark	84	9,14	1.208.575	14.388	6,95
Kärnten	45	4,90	556.173	12.359	8,09
Tirol	103	11,21	709.319	6.887	14,52
Vorarlberg	71	7,73	370.440	5.218	19,17
Summe Österreich	919	100,01	8.401.940	9.143	10,94

Tabelle 3: Verhältnis Akten zu §283 StGB zu Einwohnern nach Bundesländer

Besonders in Wien, in Vorarlberg aber auch in Tirol liegt die Anzahl der Akten, in denen sich die Strafverfolgungsbehörden und Gerichte mit dem Straftatbestand der Verhetzung befassen, überdurchschnittlich hoch. Im Burgenland, Niederösterreich, Oberösterreich sowie Salzburg liegt die Anzahl dagegen deutlich unter dem österreichischen Durchschnitt⁷.

Was Wien betrifft, sind die hohen Zahlen relativ einfach zu interpretieren: Viele Organisationen wie Parteien oder Medien haben ihren Sitz in Wien, weshalb dann die Staatsanwaltschaft dort tätig wird, wenn ein Verdacht auf Verhetzung besteht (Zuständigkeit für Medieninhaltsdelikte). Laut Sektionschef Mag. Christian Pilnacek könnte die hohe Abweichung in Vorarlberg damit zusammenhängen, dass hier relativ viele Menschen mit Migrationshintergrund der zweiten und dritten Generation leben und sich an diesen, wenn es Probleme gibt, heftige Anfeindungen entzünden. Ähnliches könnte für Tirol gelten, wo relativ viele Menschen marokkanischen Ursprungs wohnen. Es wäre also eine Korrelation zwischen gesellschaftlichen Auseinandersetzungen mit einer hohen Anzahl von MigrantInnen möglich. Der Sektionschef weiß auch zu berichten, dass generell bundeweit etwa die Hälfte aller Grundrechtseingriffe in Wien stattfindet, so gesehen ist Wien bei den Verhetzungsakten eigentlich unterrepräsentiert.

Macht man einen detaillierten Blick in die Quellakten, bei welchen das behauptete verletzte Schutzgut erfasst wurde, dann zeigt sich für Tirol, dass hier von den 72 Ermittlungsverfahren 40, das sind 55,6% wegen Verhetzen aufgrund von Rasse oder Abstammung geführt wurden. Spezielle Erwähnung von „Marokkanern“ kommt

⁷ Die Gesamtanzahl von 907 Akten kommt daher zustande, dass auch mehrfach gesehene und aufgezeichnete Inhalte mitgerechnet wurden, wenn diese mit unterschiedlichen Ursprungsakten verbunden waren.

allerdings nur zweimal vor, das sind nur 5% der Fälle, in denen es um Rasse und Abstammung geht. Im Vergleich dazu konnte im Schnitt aller Akten bundesweit nur in drei Fällen ein Hetzen gegen „Marokkaner“ speziell festgehalten werden. Damit sind zwar zwei Drittel aller Hetze gegen „Marokkaner“ in Tirol zu finden, dies erklärt aber nicht die hohe Abweichung vom österreichischen Durchschnitt, was die verhältnismäßig vielen Anzeigen generell betrifft.

Anders in Vorarlberg, von wo es in Summe 43 Quellakten gibt, und davon 23 wegen der Schutzgüter Rasse oder Abstammung, also 53,5%. Sucht man hiervon jene heraus, die speziell gegen „Türken“ gerichtet sind, findet man 11 Fälle, also beinahe die Hälfte jener Ermittlungsverfahren, die im westlichsten Bundesland Rasse und Abstammung im Zentrum haben. Auch auffällig ist, dass in Vorarlberg mit seinen 11 Akten, die das Hetzen gegen „Türken“ dokumentieren, damit 20,4% aller Ermittlungsakten österreichweit beheimatet sind, in denen es gegen „Türken“ geht, nämlich 54-mal bundesweit. Hier könnte die Annahme von Sektionschef Pilnacek also durchaus zutreffen.

Betrachtet man die Anzeigen, die es zu allen Straftatbeständen des StGB gibt, dann ergibt sich folgendes Bild (vgl. (Bundeskriminalamt, 2016)):

Angezeigte Fälle	Österreich	Burgenland	Kärnten	Nieder - österreich	Ober - österreich	Salzburg	Steiermark	Tirol	Vorarlberg	Wien
Jahr 2006	588 229	10 307	31 705	83 407	74 822	36 044	64 466	48 150	20 831	218 497
Jahr 2007	592 636	10 614	31 864	86 080	80 182	36 100	61 806	49 187	22 392	214 411
Jahr 2008	570 952	9 766	30 815	80 660	75 972	33 652	58 151	47 610	21 121	213 205
Jahr 2009	589 961	9 998	31 666	83 422	74 382	34 435	58 259	46 873	22 440	228 486
Jahr 2010	534 351	9 236	29 845	72 782	65 692	29 835	54 338	44 158	20 657	207 808
Jahr 2011	539 970	10 391	30 034	78 753	67 174	31 252	55 015	45 920	20 611	200 820
Jahr 2012	547 764	10 363	29 819	79 390	68 076	31 980	57 881	46 470	20 848	202 937
Jahr 2013	546 396	10 256	27 888	76 264	66 654	31 236	56 792	44 916	19 887	212 503
Jahr 2014	527 692	9 406	26 560	75 352	63 836	30 232	56 375	43 910	19 595	202 426
Jahr 2015	517 870	9 997	26 083	75 773	62 666	30 366	55 491	43 352	19 044	195 098
Veränderung	-1,9 %	6,3 %	-1,8 %	0,6 %	-1,8 %	0,4 %	-1,6 %	-1,3 %	-2,8 %	-3,6 %

Tabelle 4: Anzeigen alle Delikte StGB 2006-2015 in Österreich und den Bundesländern

Wenn man das Jahr 2011 als Vergleichsgröße hernimmt, dann verhalten sich die Anzeigen gegenüber allen Straftatbeständen des StGB in Relation zu den von mir untersuchten zum § 238 StGB aus allen fünf Jahren wie folgt:

Anzeigen	Ö	B	K	NÖ	OÖ	Sbg	St	T	V	W
alle	539.970	10.391	30.034	78.754	67.174	31.252	55.015	45.920	20.611	200.820
Alle pro 100.000 EW	6.427	3.637	5.400	4.877	4.751	5.907	4.552	6.474	5.564	11.715
Prozent alle	100%	1,92%	5,56%	14,58%	12,44%	5,79%	10,19%	8,50%	3,82%	37,19%
§ 283 pro 1000000 EW	10,94	2,45	8,09	6,75	6,08	6,24	6,95	14,52	19,17	22,23
Prozent §283	100%	0,76%	4,90%	11,86%	9,36%	3,59%	9,14%	11,21%	7,73%	41,46%
Abweichung Prozentsätze	0	-1,16	-0,66	-2,72	-3,08	-2,20	-1,05	+2,71	+3,91	+4,27

Tabelle 5: Abweichung Verteilung u Anzeigen aller Delikte zu §283 nach Bundesländern

Damit besteht zwar in den Bundesländern Wien, Vorarlberg und Tirol immer noch eine höhere Anzeigenhäufigkeit mit Bezug zu § 283 StGB im Vergleich zu allen Anzeigen, aber die Abweichung ist nicht mehr so übergroß, da es speziell in Wien aber auch in Tirol eine höhere Anzeigenhäufigkeit gemessen an der Bevölkerungsgröße gibt.

3.1.2 Verhältnis von Anzeigen und gerichtlichen Verfahren

Alleine aus Zahlen der Verfahrensautomation des BMJ für den Zeitraum 2009-2013 zeigt sich schon, wie groß der Anteil der Anzeigen und Ermittlungen im Untersuchungszeitraum im Vergleich zu gerichtlichem Tätigwerden ist. Nur eine relativ kleine Anzahl der ursprünglich eingeleiteten Verfahren führt auch zu einer Befassung durch ein Gericht. Rechnet man alle Akten, in denen es um Anzeigen mit Bezug zum Straftatbestand der Verhetzung geht zusammen – also alle St-, UT- und BAZ-Akten – so ergibt dies eine Anzahl von 856. Im Gegensatz dazu gibt es in Summe nur 121 HR- und HV-Akten, die richterliches Tätigwerden mit sich bringen, das entspricht 14,1 Prozent.

Dazu muss einschränkend bemerkt werden, dass die Existenz eines HR-Akts nur darauf hinweist, dass es im Verfahren eine Entscheidung in Form einer gerichtlichen Bewilligung zu einer Anordnung der Staatsanwaltschaft durch einen Haft- oder Rechtsschutzrichter gegeben hat, um beispielsweise Festnahmen oder Durchsuchungen durchführen zu können. Richterliches Tätigwerden in diesem Status sagt noch nichts über das Stattfinden einer etwaigen Gerichtsverhandlung aus. Betrachtet man das Verhältnis der Akten in der Sphäre der Staatsanwaltschaften zu den wirklichen Hauptverfahren, also gerichtlichen Entscheidungen, sei es durch Einzelrichter oder andere Formen der Gerichtsbarkeit, so halbiert sich dieses auf 7,5% (64 HV-Akten zu in Summe 856 Staatsanwaltschafts-Akten).

Auf den Ausgang dieser Gerichtsverfahren werde ich im Kapitel 7.10.4 Verurteilungen eingehen.

4 Die Angezeigten

Im Erlass des BMJ, der mir die Einsicht in die Akten mit Bezug zu §283 StGB gewährte, wurde mir verständlicherweise nur eine nicht personenbezogene Auswertung erlaubt. Ich habe also Daten der Angezeigten zu Geschlecht, Alter, Ausbildung, Beruf, Staatsbürgerschaft, eventuelle Vorstrafen etc. erfasst, werde diese aber nicht konkreten Personen zuordnen oder Namen nennen. Allerdings habe ich mir erlaubt, bei einzelnen Angezeigten zu verzeichnen, wenn diese politisch aktiv oder öffentliche Amtsträger waren bzw. sind. Unter Amtsträger habe ich politische Funktionen ab der Ebene Landtag, sowie gewählte Funktionen in gesetzlich geregelten Institutionen wie Interessenvertretungen, Glaubensgemeinschaften oder dem ORF subsummiert, nicht jedoch, wenn eine Institution als juristische Person oder einzelne JournalistInnen angezeigt wurden.

Nicht in allen Fällen ist es möglich, detaillierte Informationen über die Angezeigten zu erfassen. Dies ist offensichtlich dann der Fall, wenn es sich um unbekannte Täter handelt (also alle UT Akten, bei denen im Verlauf der Ermittlungen die Sachverhalte keinen TäterInnen zugeschrieben werden konnten). Aber auch in vielen anderen Fällen sind personenbezogene Daten in den Akten nicht erfasst, womit sich die unterschiedlichen Basiszahlen der weiteren Berechnungen erklären. Das Geschlecht ist meistens auch bei sehr bruchstückhaften Akten zuschreibbar, wenn wenigstens ein Vorname angegeben ist, nicht allerdings oft das Alter und andere spezifizierenden Angaben.

In einer ersten Auswertung wurden nur die grundsätzlichen Informationen über die Angezeigten ausgewertet, Korrelationen – wie beispielsweise die Frage, wieweit der Bildungsgrad und die Verurteilungen bzw. Freisprüche oder Einstellungen der Verfahren miteinander in Zusammenhang stehen – werden dann an späterer Stelle der Arbeit besprochen.

4.1 Alter

Aufgrund der besonderen Bestimmungen für jugendliche und junge erwachsene StraftäterInnen im Jugendgerichtsgesetz weisen die eingesehenen Akten aus, wer zum Zeitpunkt der Tat Jugendlicher („J“) war und wer junger Erwachsener („JE“). Ebenso ist erfasst, wer noch nicht strafmündig, weil minderjährig („mj“) war. Diese Kategorisierung plus die Bezeichnung als Erwachsene mit „E“ wurde übernommen, soweit aus den Akten ersichtlich. Natürliche Personen wie Parteien oder Medien, die auch angezeigt wurden, haben naturgegeben kein Alter, das erfasst wurde.

Nachdem es durchaus vorkommt, dass ein und dieselbe Person auch mehrfach des Delikts der Verhetzung bezichtigt wurde, kommt es hier natürlich zu Doppel- und Mehrfachzählungen. In Summe ergibt sich ein großer Überhang an erwachsenen Straftätern:

	Minderjährige	Jugendliche	Junge Erwachsene	Erwachsene	Summe
Absolut	12	25	53	578	668
Prozent	1,8	3,7	7,9	86,6	100

Tabelle 7: Alter der Angezeigten

4.2 Geschlecht

Nicht allen Angezeigten kann ein Geschlecht zugeordnet werden: juristische Personen wie Interessenvertretungen oder Medien sind ebenso geschlechtslos wie – von den Akten her – unbekannte TäterInnen.

Bei jenen Beschuldigten, wo ein Geschlecht zuzuschreiben war (das sind in Summe 779), ergibt sich jedoch ein eindeutiges Bild: 697 Täter sind männlich, 82 weiblich. Prozentuell ergibt das 89,5 Prozent männliche und 10,5 Prozent weibliche Tatverdächtige – also ein sehr eindeutiger Männerüberhang.

Darüber hinaus sind 176 der verzeichneten TäterInnen unbekannt und somit auch unbekannten Geschlechts (das sind 18,3 Prozent von allen 962 erfassten TäterInnen), sieben (oder 0,7 Prozent) sind juristische Personen.

4.3 Bildung

Von allen erfassten Tatverdächtigen konnte in 377 Fällen die höchst abgeschlossene Schulbildung erfasst werden. Diese Zahlen sind insofern nur bedingt mit den durchschnittlichen Bildungsabschlüssen der Gesamtbevölkerung (StatistikAustria, Bildungsstand der Bevölkerung ab 15 Jahren 2013 nach Altersgruppen und Geschlecht, 2016) vergleichbar, weil ja einige TäterInnen noch minderjährig und somit unter 15 Jahren waren und viele der jungen oder jungen erwachsenen TäterInnen noch in Ausbildung waren, sprich maximal die Pflichtschule abgeschlossen hatten.

	Pflichtsch.	Lehre	BMS	BHS	AHS	FHS	Uni	Summe
Tatverdächtige	98	109	14	17	26	4	109	377
in Prozent	25,99	28,91	3,71	4,51	6,90	1,06	28,91	
2013 Ö ab 15j	2.009.348	2.319.520	1.039.677	562.336	439.866	139.990	724.109	7.234.846
in Prozent	27,77	32,06	14,37	7,77	6,08	1,93	10,01	
Abweichung	-1,78	-3,15	-10,66	-3,26	0,82	-0,87	18,90	

Tabelle 8: Höchst abgeschlossene Bildungsabschlüsse der Angezeigten

Umso mehr fällt die Abweichung der AkademikerInnen gemessen am Bevölkerungsschnitt auf: mit beinahe 19 Prozentpunkten über dem Schnitt sind hervorstechend mehr AkademikerInnen der Verhetzung bezichtigt als es bei Normalverteilung zu erwarten gewesen wäre. Dies liegt wohl unter anderem daran, dass sich relativ viele politisch aktive Menschen mit Mandaten und daher mit tendenziell besserer Ausbildung gegenseitig anzeigen. Darüber hinaus werden profiliertere, in der Öffentlichkeit bekannte Personen öfter angezeigt, als nicht bekannte und bei ersteren ist es im strafrechtlichen Zusammenhang offensichtlich so, dass diese eher einen akademischen Titel haben, als dass sie Hilfsarbeiter sind. Ein weiteres Erklärungsmuster könnte sein, dass AkademikerInnen eher aktiv im Internet mit eigenen Beiträgen werden, als dies bei anderen Bevölkerungsgruppen der Fall

ist. Eine etwas detailliertere Beschreibung ist im nächsten Kapitel zum Thema Beruf möglich.

4.4 Beruf

Aufgrund der großen Diversität ist es schwer, die ausgeübten Berufe der Tatverdächtigen abschließend quantitativ zu beschreiben. Bei insgesamt 509 der erfassten Tatverdächtigen konnte ein Beruf zugeschrieben werden. Auf den ersten Blick fällt auf, dass relativ oft Berufsbezeichnungen wie „Parteibmann“ (14-mal) oder „Politiker“ (13-mal) zu finden sind, darüber hinaus auch 14-mal „AbgeordneteR“. Möglicherweise überraschend ist, dass auch der Beruf „Staatsanwalt“ bzw. „Staatsanwältin“ achtmal unter den Angezeigten vertreten ist. Die Allermeisten – nämlich 60 – sind jedoch arbeitslos, das sind beinahe 12 Prozent aller erfassten Tatverdächtigen. Des Weiteren gibt es 20 Studierende, 28 SchülerInnen, 21 Lehrlinge, 13 LehrerInnen sowie 40 ArbeiterInnen, die wegen Verhetzung angezeigt wurden.

Die Berufe der Tat der Verhetzung Verdächtigen sind also nicht repräsentativ für die österreichische Bevölkerung, was vor allem an der Exponiertheit von PolitikerInnen (in der Datenbank also die Summe aller mit der Berufsbezeichnung Parteibmann, AbgeordneteR oder PolitikerIn) und der damit verbundenen Tendenz zusammenhängt, sie anzuzeigen. Andersherum betrachtet könnte auch die These zutreffend sein, dass PolitikerInnen eher hetzen, weil sie glauben, sich so politisch bei Teilen ihrer Wählergruppen profilieren zu können.

4.5 Staatsbürgerschaft und Migrationshintergrund

Von den in Summe erfassten 970 Verdächtigen hatten 523 die österreichische Staatsbürgerschaft, das sind 53,9 Prozent. Bei 348 oder 35,9 Prozent war die Staatsbürgerschaft nicht erfasst, davon naturgegeben bei allen 169 unbekannten TäterInnen sowie den juristischen Personen. Bei den restlichen Tatverdächtigen

ohne Angabe ist aufgrund des Aufbaus der Akten davon auszugehen, dass diese tendenziell keine fremde Staatsbürgerschaft hatten.

Die einzige größere Gruppe mit ausländischer Staatsbürgerschaft sind die Deutschen, die immerhin 27 mal verdächtigt werden, den Straftatbestand der Verhetzung begangen zu haben, das entspricht 2,8 Prozent der Verdächtigen. Darüber hinaus haben vier Verdächtige die türkische oder die Schweizer Staatsbürgerschaft, jeweils drei die bosnische oder die russische. Die Staatsbürgerschaft Kroatiens haben in Summe zwei Verdächtige und jeweils einmal kommen in der Liste der Angezeigten StaatsbürgerInnen von Dänemark, dem Kosovo, dem Sudan, Tschechien, Tschetschenien, Kanada sowie Mazedonien vor. Zwei haben offensichtlich keine österreichische Staatsbürgerschaft, es bleibt aber aus dem Inhalt der Akten heraus unklar, welche sie tatsächlich haben. In Summe sind also zumindest 52 angezeigte Personen nicht österreichische StaatsbürgerInnen.

Migrationshintergrund haben 97 Tatverdächtige, davon 21 einen deutschen, 14 einen unspezifischen, elf einen türkischen, neun einen ägyptischen sowie sechs einen israelischen. Darüber hinaus haben je vier Menschen polnische oder schweizerische Wurzeln, jeweils drei sind von deutsch/türkischer, bosnischer oder russischer Herkunft, jeweils zwei haben ihre Vorfahren im Kosovo, in „Arabien“ oder auf dem „Balkan“ und jeweils eine Person aus Brasilien, Russland, Tschetschenien, Italien, Rumänien, Kanada, Kroatien und dem Sudan. Wie auch bei jenen Angezeigten mit nichtösterreichischer Staatsbürgerschaft ist auch bei den ÖsterreicherInnen mit Migrationshintergrund die Gruppe der Deutschen am größten.

4.6 Vorstrafen

Von den in Summe erfassten 970 der Verhetzung Verdächtigen waren 85 vorbestraft, das sind 8,8 Prozent. Aus den Akten war in den seltensten Fällen ersichtlich, aufgrund welcher Verurteilung diese Vorstrafe vorlag, darum wurde sie auch nicht weiter spezifiziert erfasst.

4.7 Öffentliche Ämter

Insgesamt 88 der 970 Tatverdächtigen waren zum Zeitpunkt der Anzeige InhaberInnen von öffentlichen Ämtern, das sind 9,1 Prozent. Die allermeisten davon waren PolitikerInnen von einer Ministerin abwärts bis zu Landtagsabgeordneten. Wohl auch unter der Kategorie „PolitikerInnen“ erfassbar aber trotzdem von gewählten Ämtern aufgrund von allgemeinen Wahlen unterschieden, waren zusätzlich sechs Verdächtige in Funktionen von gesetzlichen Interessensvertretungen (vor allem der Österreichischen Hochschülerschaft und der Kammer für Arbeiter und Angestellte), fünf waren geistliche Würdenträger und einmal wurde der ORF Generaldirektor angezeigt.

Die allermeisten angezeigten PolitikerInnen, die einer Partei zuzuordnen waren, gehörten der FPÖ (oder einem temporären politischen Ableger wie dem BZÖ oder ähnlichem) an, nämlich 52 von in Summe 74, das sind 70,3 Prozent. Davon wurden einmal sechs, ein anderes Mal vier und einmal drei in jeweils einer einzigen Anzeige erwähnt. Der SPÖ gehörten 15 der angezeigten PolitikerInnen an, davon wurden zehn in einer einzigen Anzeige verdächtigt. Sieben der angezeigten PolitikerInnen sind den Grünen zuzurechnen, auch von ihnen wurden drei in einer einzigen Anzeige erwähnt.

Es drängt sich der Eindruck auf, dass viele der PolitikerInnen, die selbst Anzeigen wegen Verhetzung getätigt haben, von politisch Aktiven anderer Parteien quasi „zurück angezeigt“ wurden, oft weil die Tatsache des ursprünglichen Angezeigtwerdens an sich „verhetzerisch“ empfunden wurde.

„Politisch aktiv“ eine eigene Kategorie, die den Tatverdächtigen und nach den Umständen der Tat den einzelnen Personen zugeteilt wurde, waren freilich wesentlich mehr Menschen, als jene die unter den TrägerInnen von öffentlichen Ämtern subsummiert wurden. Bei in Summe 180 Angezeigten ist davon auszugehen, dass sie in der einen oder anderen Form, öfters auch bei außerparlamentarischen (überwiegend rechten) Parteien aktiv waren. Das entspricht 18,6 Prozent der erfassten Tatverdächtigen. Es kann somit angenommen werden, dass in der Gruppe der wegen Verhetzung Tatverdächtigen weit mehr politisch aktive Menschen zu finden sind, als in der „Normalbevölkerung“. Bei einer nicht zu vernachlässigenden

Teilgruppe davon könnte das verhetzerische Tätigwerden wohl auch mit ihrem politischen Aktivismus an sich gleichgesetzt werden, da sie oft nicht in politischen Verbänden, sondern als EinzeltäterInnen z.B. im Internet aktiv sind.

5 Die Anzeigenden

Knapp 700 Anzeigende haben in den erhobenen Akten Eingaben bei Polizei oder Staatsanwaltschaften getätigt, manchmal wurde ein und dieselbe Tat von mehreren Menschen angezeigt. Über die Anzeigenden selbst ist in den Akten oft gar nichts oder sehr wenig vermerkt, in 73 Fällen blieb absolut unklar, wer eine Tat angezeigt hatte.

Es wurde versucht, eine Zuordnung in „private“ und „öffentliche“ AnzeigerInnen zu treffen, die Trennlinie war dabei allerdings nicht immer einfach zu ziehen. So habe ich etwa Chefredakteure, einzelne engagierte Anwälte oder (Ex)Polizisten, die Verhetzung eher aus einer persönlichen Motivation heraus angezeigt haben, unter die erste Kategorie gelistet. Haben hingegen Zeitungen als juristische Personen oder Anwälte namens einer Institution, ebenso Vereine oder Abgeordnete zum Landtag oder Nationalrat Anzeigen erstattet, so habe ich sie unter öffentliche AnzeigerInnen subsummiert.

Nach dieser Zuordnung ergibt sich, dass 141 Anzeigende eher der öffentlichen und 268 eher der privaten Sphäre zuordenbar waren. Anonyme Anzeigen erfolgten 110 mal, von Strafverfolgungsbehörden wurden auf Eigeninitiative 91 Verfahren eingeleitet. In 73 Fällen blieben die Anzeigenden unklar oder unbekannt, davon zu unterscheiden sind jene 110 Fällen in denen sie dezidiert anonym bleiben wollten. Neunmal zeigten andere TäterInnen eine Tat an, nur ein einziges Mal ein Opfer, in diesem Fall ein jüdischer Schüler der am Heimweg von der Schule aufgrund seiner Religion verunglimpft wurde.

Sechs Straftatbestände wurden von mehreren Personen oder Institutionen gleichzeitig angezeigt (in einem Fall waren es gleich 18 AnzeigerInnen, konkret ging es dabei um Hetze gegen tschetschenische Flüchtlinge). Darüber hinaus gab es vier Selbstanzeigen.

Kategorie Anzeigende	Absolute Anzahl	In Prozent
öffentliche	141	20,23
private	268	38,45
Strafverfolgungsbehörden	91	13,06
anonym	110	15,78
unklar	73	10,47
Selbstanzeigen	4	0,57
andere TäterInnen	9	1,29
Opfer	1	0,14
Summe	697	100,00

Tabelle 9: Kategorisierung der Anzeigenden

Betrachten wir die größeren Kategorien im Detail so zeigt sich, dass in der Gruppe der privaten AnzeigerInnen nur relativ wenigen Personen aufgrund ihrer Tätigkeit bestimmten Untergruppen zugeordnet werden können: Sieben von den 268 als privat Verzeichneten sind AnwältInnen (einer von ihnen scheint mehrfach als Anzeiger auf, weil ihm das Vorgehen gegen Rechtsextremismus offensichtlich ein persönliches Anliegen ist), fünf arbeiten als JournalistInnen, drei haben einen aktiven Bezug zu einer Glaubensgemeinschaft und einer, der öfters Anzeigen macht (und auch „gegenangezeigt“ wird), arbeitet aktiv in einem Netzwerk gegen rechtsextreme politische Strömungen. Die restlichen AnzeigerInnen scheinen überwiegend Privatpersonen zu sein, die sich persönlich an den Verhetzungen stören.

Wesentlich detaillierter differenzierbar ist die Gruppe derer, die ich der Kategorie „öffentliche AnzeigerInnen“ zugeordnet habe. Unter ihnen sind 18 PolitikerInnen (von der Bezirksrätin bis hinauf zum Nationalrat) sowie 13 Parteien (davon kommen acht Anzeigen von den Grünen, sechs von der FPÖ und je eine von SPÖ und ÖVP). Darüber hinaus haben 17 Vereine Anzeigen getätigt, als einzige größere zuordenbare Subgruppe davon kamen vier von Vereinen, die die Rechte von LGBTI Personen als Schwerpunkt haben. 19 Anzeigen wurden von Institutionen angestrengt (von Rapid Wien über das AKH bis hin zur Post und einigen Schulen), elf von

Gemeinden oder gemeindenahmen Einrichtungen mit einem starken Überhang von Wien.

Eine eigene etwas größere Untergruppe bilden Religionsgemeinschaften mit in Summe 31 Anzeigen, die von der Gruppe der öffentlichen AnzeigerInnen ausgehen: davon sind 19 mal Institutionen mit jüdischem oder israelischem Bezug aktiv gegen Verhetzung geworden, siebenmal welche mit islamischen oder muslimischen Berührungspunkten und je eine Anzeige kam von Vereinen mit alevitischen, ägyptischen, koptischen, Roma sowie Scientology Hintergrund.

In geringer Anzahl haben Medien den Straftatbestand der Verhetzung bei den Staatsanwaltschaften angezeigt, nämlich fünf, mehr waren es mit acht bei den politisch auf rechte Diskriminierung und Verhetzung spezialisierte Einrichtungen (namentlich die NS-Meldestelle viermal, das Dokumentationsarchiv des österreichischen Widerstands und ZARA je zweimal). Drei Anzeigen kamen schließlich von Institutionen mit ausländischem Bezug, meist Botschaften.

Bei den Strafverfolgungsbehörden sind es vor allem die Landesämter für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung die Anzeigen an die Staatsanwaltschaften weiterleiten. 39mal geschieht dies in Summe, davon am öftesten vom LVT Wien (24 Anzeigen), gefolgt von LVT Niederösterreich mit fünf, dem LVT Steiermark und Tirol mit je vier und dem LVT Oberösterreich mit einer weitergeleiteten Anzeige.

Zwölfmal scheinen die Sicherheitsdirektionen als anzeigende Stellen auf, vor allem in Tirol (viermal), der Steiermark (dreimal), Niederösterreich und Vorarlberg (je zweimal) sowie einmal die SID Burgenland,

Acht Ermittlungsverfahren gehen von diversen Staatsanwaltschaften aus, drei davon befinden sich in Deutschland. 14-mal wird eine Polizeidienststelle von sich aus in der Verfolgung von Verhetzung tätig (zwei davon im Ausland) und 15-mal ist es das Bundesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung, lediglich in drei Fällen sind es Landespolizeidirektionen.

6 Die behaupteten verletzten Schutzgüter

Von den 692 erfassten Sachverhalten (denen die jeweiligen verbundenen Akten in der Datenbank zugeordnet wurden, die sich ja mit dem gleichen ursprünglich angezeigten Fall beschäftigen und daher - was die Schutzgüter betrifft - ident sind) sind bei insgesamt 80 die behaupteten Verletzungen des Schutzgutes diffus. So lassen sich in 33 Fällen überhaupt keine behaupteten verletzten Schutzgüter zuordnen. Dies ist vor allem dann der Fall, wenn zwar eine Anzeige wegen Verhetzung eingebracht worden ist, der Sachverhalt aber unter keinen Tatbestand, der durch § 238 StGB abgedeckt ist, zu subsummieren war. In vielen Fällen, die bezogen auf das behauptete verletzte Schutzgut unklar blieben, waren die Akten sehr dünn bzw. ihr Inhalt nichtssagend, in manchen Fällen waren gar keine Sachverhalte im Akt.

In 34 Fällen wurde bei der Ermittlung nicht Verhetzung sondern ein anderer Straftatbestand verfolgt, oft Auffang-Tatbestände. In neun Fällen war das verletzte Schutzgut insofern unklar, weil es zwar einer Spezifizierung unterlag, die allerdings nicht vom Straftatbestand der Verhetzung abgedeckt wurde, etwa weil gegen eine Individualperson gehetzt wurde, aber nicht gegen diese als Angehörige einer Gruppe oder weil gegen ein Mitglied einer Gruppe gehetzt wurde, die als solche kein geschütztes Gut war wie etwa „Reiche“, „Sozialschmarotzer“, „Lehrer“ oder „Mitarbeiter der Nationalbank“. In einem Fall waren gleich alle beschriebenen Schutzgüter verletzt, aber dabei handelte es sich um Satire.

Diffuses verletztes Schutzgut	
unklar	33
kein § 238, andere Tatbestände	34
unklar mit (falscher) Spezifizierung	9
kein Schutzgut verletzt	3
alle (weil Satire)	1
Summe	80

Tabelle 10: Diffuses verletztes Schutzgut

In der überwiegenden Mehrzahl der untersuchten Fälle ließ sich aber relativ gut ein behauptetes verletztes Schutzgut zuschreiben. Relativ deshalb, weil es oft schwer war, etwa zwischen den in § 238 StGB zitierten Schutzgütern „Kirche oder Religionsgemeinschaft“ und „Religion oder Weltanschauung“ ebenso wie zwischen „Rasse“ und „Abstammung oder Herkunft“ zu unterscheiden. In vielen Fällen habe ich zwei Schutzgüter in Kombination aufgenommen, in vielen anderen Fällen wurden auch eindeutig mehrere Schutzgüter verletzt, weshalb es in der Datenbank in Summe zu mehr kategorisierten Schutzgütern (einschließlich der diffusen) als zu existierenden Sachverhalten kommt.

Die folgende Tabelle enthält die Schutzgüter des §238 StGB in der Form nach der Novelle 2012, also mit einigen mehr als vor der Novelle. Angezeigt wurden die neu hinzugekommenen Schutzgüter – konkret nun nicht nur inländische sondern alle Kirchen und Religionsgemeinschaften sowie zusätzlich Hautfarbe, Sprache, Religion oder Weltanschauung, Staatsangehörigkeit (früher: Staat), Abstammung oder nationale oder ethnische Herkunft (früher Volk bzw. Volksstamm), Geschlecht, Behinderung, Alter und sexuelle Ausrichtung – auch schon vor der Novelle. Die zwei Anzeigen wegen Verhetzung aufgrund der Zugehörigkeit zu einem Geschlecht wurden z.B. beide zu einem Zeitpunkt eingebracht, als ein Hetzen gegen sie überhaupt noch nicht strafbar war.

verletztes Schutzgut	Anzahl	Prozent
Kirche oder Religionsgesellschaft	237	30,5
Rasse	273	35,2
Hautfarbe	11	1,4
Sprache	0	0,0
Religion oder Weltanschauung	92	11,9
Staatsangehörigkeit	2	0,3
Abstammung oder nationalen oder ethnischen Herkunft	137	17,7
Geschlecht	2	0,3
Behinderung	2	0,3
Alter	1	0,1
sexuelle Ausrichtung	19	2,4
Summe	776	100,1

Tabelle 11: Behauptete verletzte Schutzgüter

6.1 Rasse, Herkunft und Abstammung

Bei den behaupteten verletzten Schutzgütern, die dem Straftatbestand der Verhetzung nach dem StGB zuzuordnen sind, rangieren die beiden sehr eng verwobenen Schutzgüter der Rasse sowie der Abstammung und Herkunft mit 35,2 und 17,7 Prozent aller erfassten an oberster Stelle, gemeinsam machen sie mit 52,9 Prozent über die Hälfte aller behaupteten Verletzungen aus.

Betrachtet man sie im Detail, dann ergibt sich für das Schutzgut „Rasse“ folgendes Bild: Am öftesten besteht der Verdacht, dass gegen Muslime (nämlich „Moslems“ dreimal, „Muslime“ viermal, „Islam“ 93 mal) gehetzt wurde in Summe also 104 mal, dicht gefolgt von Menschen mosaischen Glaubens („Juden“ 99 mal, „Israel“ einmal) als Opfer, in Summe genau 100 mal. (Aufgrund der engen Verwebung von Abstammung und Religion werden diese zum Teil im nächsten Unterkapitel zu Religionsgemeinschaften nach anderen Gesichtspunkten nochmals angeführt, wenn aus dem Gesamtzusammenhang des Akts heraus der Eindruck entstanden ist, dass das Verhetzen mehr religiös als von der Abstammung her konnotiert ist.) Gegen „Ausländer“ ganz allgemein wird 43mal gehetzt (was alledings erst seitder Novelle 2016 überhaupt strafbar ist), gefolgt von „Türken“, nämlich 33mal. Gegen „Neger“, „Schwarze“ und „Afrikaner“ wird in Summe 26mal gehetzt.

Einige Beispiele der angezeigten Taten in Bezug auf Verhetzung aufgrund der Zugehörigkeit zu einer Rasse lesen sich etwa wie folgt: In einem Brief an die israelitische Kultusgemeinde Wien mit Reichsadler samt Hakenkreuz werden Parolen wie unter anderem "die dauerhafte Säuberung Deutschlands von jüdischem Ungeist bleibt unser ewiger Auftrag" festgehalten. Oder ein Mann postete in superchat.at rassistische Sprüche, unter anderem "die Öfen in Mauthausen brennen, Ausländer rein". Ein Eintrag auf Facebook auf Seite des Opfers: "vor 200 Jahren haben wir die Türken vertrieben, jetzt sind sie schon wieder da, schleich dich nachhause wo du hergekommen bist, hole Luft beim Lesen sonst erstickst du".

Unspezifisch gegen eine andere Rasse als die eigene sind 29 Täter der Verhetzung verdächtig, gefolgt von der Verunglimpfung von „Asylanten“ (zehnmal), „Jugos“ (sechsmal) sowie „Tschuschen“ (zweimal), „Zigeuner“, „Roma“ und „Sinti“ in unterschiedlichen Kombinationen in Summe sechsmal. Jeweils dreimal wird darüber

hinaus noch gegen „Österreicher“, „Marokkaner“ sowie gegen die „Kanaken“ geschimpft.

Gegen Roma lesen sich angezeigte Taten – hier etwa ein Posting auf Facebook – wie folgt: "Die Zigeuner gehöre nach Russland geschickt, wenn nicht folgt kapiert oder folgt dann werde alle nach KZ Mauthausen arbeitlager und erschossen" (sic!). Im gleichen sozialen Netzwerk ein Eintrag zu AsylwerberInnen: "was macht man wenn ein Asylwerber zickzack durch den Garten läuft? Richtig, weiterschießen". Mediale Aufmerksamkeit hat der Fall bekommen, wo außerhalb einer Gemeinderatssitzung der Bürgermeister einer kleinen Gemeinde sagte: "mir gehen die Scheißasylanten sowieso am Oasch, aber schuld sind die Pressefritzen, gehören alle aufgehängt".

Jeweils einmal in der Liste der verdächtigen Verletzung der Schutzgüter im Bereich Rasse wird unter anderem gegen das „Ostgesindel“, die „Perser“ sowie die „Araber“, die „Flüchtlinge“, die „Polen“, die „Selbstmordattentäter“, die „Nicht-Bosnier“ aber auch gegen die „Russen, die „Slowenen“ und – besonders kurios – die „Maya“ das Wort erhoben. Das klingt dann etwa wiederum auf Facebook so: "Stoppt Tierversuche! Benutzt Kinderschänder! Gibt ja sonst genug zum Versuchen... ich hätte da gleich mal ein paar Perser Teppiche".

Wahrscheinlich unnötig zu erwähnen ist, dass es nicht selten vorkommt, dass gegen Juden und Muslime, Afrikaner und Asylanten oder in beinahe jeder anderen denkbaren Kombination gegen mehrere, oft nicht deckungsgleiche Gruppen gehetzt wird.

6.2 Kirche, Religionsgesellschaften, Religion und Weltanschauung

Ebenso schwer voneinander zu unterscheiden wie die zuvor beschriebenen geschützten Güter sind jene der Kirche oder Religionsgesellschaft einerseits, sowie der Religion und Weltanschauung andererseits. Mit 30,5 Prozent ist die Gruppe Kirche und Religionsgesellschaft die zweitgrößte in meiner Datenbank erfasste Gruppe, die Religion und Weltanschauung kommt in 11,9 Prozent der Fälle vor, in

Summe sind es also 42,4 Prozent aller Fälle, die aufgrund der schlechten Differenzierbarkeit ebenfalls gemeinsam betrachtet werden sollen.

Hierbei soll auch erwähnt sein, dass natürlich auch die Religion und die Abstammung nicht immer gut voneinander getrennt werden können. „Juden“ etwa können sowohl religiös als auch ethnisch definiert werden, ich vermute, dass sich die verdächtigen TäterInnen so gut wie nie darüber Gedanken machen, welche konkrete Gruppe sie damit verletzen wollen.

In tendenziell eher religiösen (im Unterschied zum abstammungsmäßigen) Kontext wird gegen Muslime 109mal und gegen Juden 87mal vermeintlich gehetzt, in sechs Fällen übrigens gegen Angehörige beider Religionsgemeinschaften gleichermaßen. Beachtenswert ist dabei, dass laut Statistik Austria (StatistikAustria, Bevölkerung 2001 nach Religionsbekenntnis und Staatsangehörigkeit, 2001) – allerdings mit zuletzt verfügbaren Daten aus dem Jahr 2001 – 8.140 Menschen in Österreich mosaischen Glaubens und 338.988 Menschen muslimischen Glaubens waren. Das Institut für islamische Studien der Universität Wien geht für das Jahr 2012 in einer Hochrechnung von einer Anzahl von 573.876 MuslimInnen in Österreich aus und die online Seite „haGalil.com jüdisches Leben online“ von einer aktuellen Anzahl von 14.000 Juden und Jüdinnen.

Gemessen an der in Österreich lebenden kleinen Anzahl an Jüdinnen und Juden wird also überproportional öfter gegen sie gehetzt als gegen Muslime. Pro Tausend in Österreich lebenden Jüdinnen und Juden wird in der Stichprobe im Schnitt 18,99-mal gehetzt, pro Tausend MuslimInnen 0,19-mal. Gegen die real in Österreich lebende Gruppe von Menschen mit mosaischem Glauben wird also etwa 100mal öfter der Versuch der Verhetzung unternommen, als gegen Menschen muslimischen Glaubens. Dies ist wohl nur mit einem tief verwurzelten, historisch nicht abgelegten und weit verbreiteten Antisemitismus zu begründen. Absolut unverhältnismäßig selten zu diesen beiden Gruppen wird in diesem Zusammenhang gegen die statistisch gesehen größte Gruppe der über 5,9 Millionen Christen gehetzt, siehe dazu weiter unten.

Beispiele für Hetze aufgrund von Religion sind etwa Interneteinträge auf www.vol.at mit dem Wortlaut: "Nein zum Moschee-Bau", "Stoppt den Islam solange es noch Zeit

ist!!", "Mohammed hat Kinder missbraucht und schlief mit Kamelen". Ebenso wurde eine Broschüre mit Titel "Schleichende Islamisierung auch in unserer Stadt?" verteilt. Medial bekannt geworden ist auch der Fall eines Videospiele der FPÖ im Wahlkampf für die steirische Landtagswahlen 2010 mit dem Namen "Moschee baba", wo auf Minarette, Moscheen und Muezzins geschossen werden soll. Ein weiteres Beispiel für religiöse Hetze gegen Muslime ist ein Eintrag auf kurieronline.at: "Koran ist gefährlicher als >Mein Kampf<" (sic!).

Verdacht auf antisemitische Hetze mit Bezug zu Glaube besteht etwa auch auf der Internetseite eines ehemaligen FPÖ Nationalratsabgeordneten, auf welcher ein von ihm verfasster Artikel erschien mit Textpassagen wie: "Erez Israel gelb vor Neid wegen Volkstrauer bei Haider-Begräbnis", und in dem er von dem kollektiven Tod der Juden spricht. In einem anderen Fall hat ein Schüler im Islamunterricht seinen MitschülerInnen vier Seiten mit Kopien von Firmenlogos übergeben, mit der Bemerkung, dass es sich um jüdische Firmen handelt und die Kinder dort nicht einkaufen sollten. Ebenso angezeigt wurde, dass ein Paket versendet wurde, die Außenseite handschriftlich beschrieben mit: "Tod für alle Creaturen, da Herrgott macht alle Juden blind genug danken, das Adolf Hitler, dass Franz Fuchs die Wahrheit gesagt..." (sic!).

Ansonsten finden sich bei diesen geschützten Gütern keine größeren ausmachbaren Gruppen, viermal wird noch gegen die Angehörigen der römisch-katholischen Kirche gehetzt, dreimal gegen das Christentum generell, genau so oft wie gegen die „Anhänger des Jihad“, der hier unter Weltanschauung subsumiert wurde. Zweimal wird das Wort gegen „Nicht-Christen“ erhoben (bzw. Gruppen, die „Terror gegen Christen“ betreiben), ebenso oft kommen auch die „Exiljuden“ vor.

Je ein einziges Mal wird in dieser Stichprobe gegen AnhängerInnen des Buddhismus, der Scientologen, der Alewiten sowie der Kopten geschimpft.

6.3 Sexuelle Ausrichtung

In sehr kleinem Umfang besteht der Verdacht, dass gegen Menschen wegen ihrer sexuellen Ausrichtung gehetzt wird. Von den 19 dokumentierten Fällen lassen sich

alle klar mit Anfeindungen von homosexuellen Menschen in Zusammenhang bringen. Die Palette reicht dabei von Angriffen auf gloria.tv gegen die Regenbogenparade als öffentliche Demonstration für die Rechte aller gleichgeschlechtlich liebenden und lebenden Menschen bis über eine in einer Cafekonditorei gemachte Aussage „eines gepflegten, älteren Herrn“, dass "Schwule in der deutschen Fußballmannschaft eine Schande für die ganze Welt wären".

Es reihen sich Aussagen in den sozialen Medien an, wie etwa auf Twitter: "Die Realität lässt so manchen linken Trulli-Wucki-Traum zerplatzen. Die meisten Pädophilen sind halt homosexuell" oder auf der Facebook-Seite der FPÖ Linz: "ich hab's schon mal zum Ausdruck gebracht: ab mit den Schwuchteln hinters VOEST-Gelände".

6.4 Hautfarbe

In elf Fällen in der untersuchten Stichprobe besteht der Verdacht, dass aufgrund der Hautfarbe gegen Menschen gehetzt wurde. Dabei wird in allen Fällen gegen Menschen mit schwarzer Hautfarbe das Wort erhoben (meist „Neger“), wobei die Abgrenzung zur Abstammung, Rasse oder Herkunft natürlich nicht einfach zu ziehen ist. In einem Fall, der hier aber der Herkunft zugerechnet worden ist, könnte man auch die „rote Hautfarbe“, die den „Maya“ zugeschrieben werden könnte, als verletztes Schutzgut sehen, dann wären es sogar zwölf Fälle von Verdacht der Verhetzung aufgrund der Hautfarbe.

Die mögliche Verhetzung reicht hier von der Gleichstellung mit Insekten, wie dem Spraying von "Neger = Ungeziefer" in Verbindung mit einem Hakenkreuz und die Beschimpfung einer Minderjährigen mit genau dem selben Vergleich, über Emails mit unter anderem dem Inhalt „wurde gestern von eurem fetten Drecks neger Türstehens namens Hassan um 200€ bestohlen“ (sic!) bis hin zu einem anderen Email an die Bezirkshauptmannschaft Feldbach mit "Neger haben in Europa nichts zu suchen und wenn sie dealen, gehören sie an die Wand gestellt".

6.5 Sonstige behauptete verletzte Schutzgüter

Verhetzung aufgrund der Zugehörigkeit zu einer Staatsangehörigkeit, einem Geschlecht und wegen einer Behinderung wurden jeweils zweimal als Verletzung eines Schutzguts des §283 des StGB angezeigt, aufgrund des Alters einmal, wegen der Sprache gar nie (wobei nicht ausgeschlossen werden kann, dass es hier natürlich Parallelen zur Herkunft etc. geben könnte, Sprache wurde jedenfalls nie explizit erwähnt).

Im Falle der Staatsangehörigkeit wird einmal wegen § 283 StGB gegen jemanden wegen der Staatsangehörigkeit zu Österreich angezeigt, weil der Verdächtige bei einer Gedenkfeier zu Ehren von KZ-Opfern mangelnde Förderung Österreichs bzw. der ÖsterreicherInnen von Gedenkstätten und politischer Bildung kritisiert. Ein anderes Mal schreibt ein Verdächtiger an das BMI (welches den Vorfall auch anzeigt) ein Email mit dem Wortlaut, "gute Türke ist vergaste Türke sagt Hitler immer... Fuck Turkis!" (sic!) und "Gaskammer ist für Türken zu schade".

Eine behauptete Verhetzung wegen der Zugehörigkeit zu einer Geschlechtsgruppe wurde einmal gegen eine bekannte Scheidungsanwältin erhoben, weil sie in einem Interview geschiedene Väter betreffend ihrer Bereitschaft zur Kinderbetreuungstätigkeit vor einer Scheidung kritisiert hatte, ein anderes Mal wird in einem Artikel über „deutsche Frauen“ gehetzt, was aber beides aufgrund des Zeitpunkts der Tat vor der Novelle 2012 noch nicht strafbar war. Männer werden in den fünf betrachteten Jahren wegen ihres Geschlechts nie Opfer von versuchter Verhetzung.

Bei der möglichen Verhetzung gegenüber Menschen, die aufgrund einer Behinderung unter die geschützten Gruppen fallen, ging es einmal um eine Aussage eines ehemaligen Landeshauptmanns in einem Interview darüber, dass der „Behindertenregress zumutbar sei“, weil es für die Eltern ohnehin erhöhte Familienbeihilfe gäbe, ein anderes Mal um den Vorwurf, dass der unbekannte Täter mit seinem Posting bewirken wollte, dass „psychisch Kranke eine strenge und langandauernde Wegsperrung erfahren sollen“.

In dem einen Fall wo das Alter als Schutzgut in die Auswertung der Akten aufgenommen wurde, geht es um Jugendliche, die ein (später geschlossenes) Jugendzentrum besuchten, und dort angeblich Drogen konsumiert hätten.

7 Die Verfahren

Wie schon weiter vorne beschrieben, hatte ich bei der Einsicht in Akten betreffend §283 StGB aus den Jahren 2009 bis 2013 die Möglichkeit, 692 unterschiedliche Sachverhalte systematisch in einer Datenbank zu erfassen und zu analysieren. Die unterschiedlichen beschriebenen Sachverhalte waren dabei in etlichen mehr Akten zu finden.

7.1 Verbindungen

In 446 Fällen waren die Sachverhalte in nur einem einzigen Akt beschrieben, der mit keinem weiteren der eingesehenen Akten in Verbindung stand. 246 der in der Datenbank erfassten Sachverhalte waren in mehr als einem Akt beschrieben, diese Akten standen also in einer sachlichen Verbindung zueinander. Die allermeisten Verbindungen zwischen Akten bestehen in Fortsetzungen, dies war 120-mal der Fall. Fortsetzungen waren meist St Akte, die zu HV Akten wurden (65-mal) oder UT Akten, die zu St Akten wurden, in Summe 38-mal. In vier Fällen gab es richterliche Anordnungen in einem HR Akt.

Die zweitmeisten Verbindungen bestanden in Form von Einbeziehungen, gemeinsamen Aktführungen, Vereinigungen und ähnlichen Verbindungen von unterschiedlichen Akten mit identem Sachverhalt, dies war in Summe 28-mal der Fall. In 26 Fällen wurden aufgrund von Ermittlungsakten der Staatsanwaltschaften Einzelrichter in einem Ermittlungsverfahren tätig.

Darüber hinaus gab es 19 Abtretungen (inklusive einer Rückabtretung), acht Ausscheidungen, drei Neubildungen, zweimal parallele Ermittlungen, zehn sonstige Verkettungen und 19 andere Verbindungen. In drei Fällen bleiben die Zusammenhänge unklar.

Da die Arten der unterschiedlichen Verbindungen an sich nichts über Inhalt, weiteren Verlauf oder Ausgang der Verfahren aussagen, möchte ich es bei dieser Betrachtung belassen. Die eigentlich spannende Frage des richterlichen Tätigwerdens im Zuge

eines Prozesses sowie dessen Ausgang werde ich im Kapitel 9 zu den Prozessen im Detail betrachten.

7.2 Deliktsfälle

Sowohl in der Fassung vor als auch nach der Novelle 2012 besteht der §283 StGB aus zwei Absätzen. Der erste Absatz (hier in der Fassung gültig ab 1.1.2012, aber in der Differenzierung der beiden Absätze an sich hat sich durch die Novelle für diese Betrachtung nichts Substantielles geändert) zielt darauf ab unter Strafe zu stellen, wenn die öffentliche Ordnung gefährdet oder zu Gewalt (gegen Mitglieder der aufgezählten Gruppen) aufgefordert oder aufgereizt wird,

§ 283. (1) Wer öffentlich auf eine Weise, die geeignet ist, die öffentliche Ordnung zu gefährden, oder wer für eine breite Öffentlichkeit wahrnehmbar zu Gewalt gegen eine Kirche oder Religionsgesellschaft oder eine andere nach den Kriterien der Rasse, der Hautfarbe, der Sprache, der Religion oder Weltanschauung, der Staatsangehörigkeit, der Abstammung oder nationalen oder ethnischen Herkunft, des Geschlechts, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung definierte Gruppe von Personen oder gegen ein Mitglied einer solchen Gruppe ausdrücklich wegen dessen Zugehörigkeit zu dieser Gruppe auffordert oder aufreizt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen.

während der zweite Absatz das Hetzen und das Verletzen der Menschenwürde von Angehörigen dieser Gruppen durch Schimpfen und Verächtlichmachen ahndet:

(2) Ebenso ist zu bestrafen, wer für eine breite Öffentlichkeit wahrnehmbar gegen eine in Abs 1 bezeichnete Gruppe hetzt oder sie in einer die Menschenwürde verletzenden Weise beschimpft und dadurch verächtlich zu machen sucht.

In der Realität der Akten wird in den seltensten Fällen zwischen den beiden Deliktsfällen unterschieden, meistens wird auf allen Akten der Staatsanwaltschaften nur der §283 StGB (oft neben anderen Tatbeständen) an sich als für die weiteren Ermittlungen relevant vermerkt. Auch bei den Gerichtsakten wird oft erst später zwischen Absatz 1 und 2 differenziert, zu erkennen an der anderen Farbe von Stiften, mit denen der Akt dann oft am Aktendeckel ergänzt wurde.

Die Zuordnung zu den beiden Deliktsfällen habe ich bei Unklarheit aufgrund der Aufzeichnungen im Akt versucht selbst vorzunehmen, was nicht immer einfach ist und auf einer subjektiven Einschätzung begründet ist. Die Aufteilung in 421 Deliktsfällen, die dem Absatz 2 zuzurechnen sind sowie in 233 Fällen, die dem

Absatz 1 näher kommen, ist daher in vielen Fällen eine von mir subjektiv getroffene, weil sonst seitens der Strafermittlungsbehörden nicht vermerkte.

Nachdem aber bei den Fällen, die in Gerichtsverhandlungen mündeten, die Zuordnung zu den Deliktsfällen von Richtern erfolgt ist, möchte ich diese Verteilung als die validere ansehen. Von jenen 84 Sachverhalten, die zu einem Prozess führten, waren 17 dem Deliktsfall 1 und 66 dem Deliktsfall 2 zugeordnet (ein Prozess wurde letztendlich nicht zum § 283 StGB geführt). Es gab somit also nicht ganz viermal so viele Prozesse zu dem zweiten Deliktsfall wie zum ersten.

Meiner Vermutung nach ist es einfacher, den Tatbestand der Verletzung der Würde, der Verächtlichmachung oder des Beschimpfens an einem Sachverhalt festzumachen, als das schwer zu fassende Schutzgut der öffentlichen Ordnung oder die Aufforderung zu realer körperlicher Gewalt nachzuweisen. Der Schutz der Würde des Menschen ist in einigen Gesetzeswerken wie etwa dem deutschen Grundgesetz

Artikel 1 (1) Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.

oder dem Artikel 1a des Vertrags von Lissabon

Die Werte, auf die sich die Union gründet, sind die Achtung der Menschenwürde, Freiheit, Demokratie, Gleichheit, Rechtsstaatlichkeit und die Wahrung der Menschenrechte einschließlich der Rechte der Personen, die Minderheiten angehören. Diese Werte sind allen Mitgliedstaaten in einer Gesellschaft gemeinsam, die sich durch Pluralismus, Nichtdiskriminierung, Toleranz, Gerechtigkeit, Solidarität und die Gleichheit von Frauen und Männern auszeichnet.

ebenso wie in der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, wo der Titel 1 die Überschrift „Würde des Menschen“ trägt, ebenso wie der Artikel 1, der da lautet:

Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie ist zu achten und zu schützen.

quasi der breiteste Auffangtatbestand um gegen die Verletzung von Grundrechten ankommen zu können. Wahrscheinlich kommt die explizite Nennung der Würde im Deliktsfall 2 genauso im Paragraphen zur Verhetzung im österreichischen Strafgesetzbuch zu tragen.

7.3 Umfeld

In vielen Fällen ist den angezeigten Taten ein relativ klares Umfeld zuzuordnen, nur in 52 Fällen gelingt dies nicht oder das Umfeld bleibt unklar. In den allermeisten Fällen, nämlich in 376, spielen sich Anzeigen im privaten Bereich ab, etwa im Zuge von Nachbarschaftsstreitigkeiten. In 110 Fällen kann den Vorfällen ein politischer Kontext zugeordnet werden, in der überwiegenden Anzahl der Fälle ein rechtsgerichteter (konkret 97-mal, etwa rechtsstehenden Parteien und deren Vorfeldorganisationen, einschlägigen Internetseiten wie der „Alpen-Donau-Info“, dem Neonazi Milieu oder der rechten Szene, außerparlamentarischen Parteien wie der „Arbeitsgemeinschaft für demokratische Politik“ oder deutschnationalen Burschenschaften) und in 13 Fällen ein linksgerichtetes (auch hier Parteien und ihre Jugendorganisationen, der Regenbogenparade oder der Internetplattform „stopptdierechten.at“).

In 30 zuordenbaren Fällen ist das Umfeld ein religiöses, dies ist ausgesprochen breit gestreut: vom islamistischen Hassprediger bis zur Pius-Bruderschaft. Zu den 42 Fällen, aus denen die Anzeige einem Medium entspringt – hier sind es nicht selten die Leserbriefseiten von online-Ausgaben von Tageszeitungen – habe ich alle einschlägigen Internet Seiten, auf denen Verhetzung oft betrieben wird, nicht dazu gezählt, ebenso nicht Facebook. Sport ist in zehn Fällen das Umfeld von angezeigter Hetze, immer ist es Fußball. Acht Anzeigen von Verhetzung entspringen einem migrantischen Umfeld und in 26 Fällen entwickelt sich die Auseinandersetzung im Kontext von Gebietskörperschaften oder öffentlichen Institutionen wie Schulen, Bezirkshauptmannschaften, der Lokalpolitik oder Interessensvertretungen.

Einschlägige Internetseiten sind 26mal der Ausgangsort von Anzeigen betreffend Verhetzung, wobei es hier zu einigen Doppelzählungen mit den beschriebenen politischen Milieus kommt. Am öftesten spielen sich Verdächtigungen betreffend Verhetzung im Umfeld der Alpen-Donau-Info ab, nämlich achtmal, ebenso auf Seiten wie unzensuriert.at und stopptdierechten.at. Darüber hinaus dienen Plattformen von Gruppierungen wie „stolz und frei“ oder „der Volkstod kommt“ als mediales Feld der Auseinandersetzung im Internet zur Verhetzung bzw. darüber.

7.4 Polizeiliches Tätigwerden

In 457 Fällen wurde aufgrund einer Anzeige einer mutmaßlichen Verhetzung eine Polizeidienststelle aktiv, das sind genau 66 Prozent aller untersuchten 692 Sachverhalte, wobei in zwei Fällen mehrere Einrichtungen ermittelten, womit die Summe von 459 in der unten angeführten Tabelle zu erklären ist.

Dienststelle	LVT	BVT	Orts-polizei	LPD	SID	Summe	alle Akten	Prozent pol. Tätigwerden
Wien	137		12	16	7	172	381	45,14%
NÖ	32		15	6	7	60	110	54,55%
Bgld	3		3	0	1	7	7	100,00%
OÖ	22		15	11	2	50	86	58,14%
Sbg	8		1	0	0	9	33	27,27%
Tirol	15		17	1	22	55	103	53,40%
Vbg	0		2	5	17	24	71	33,805%
Stmk	16		5	1	9	31	86	36,05%
Ktn	13		1	0	8	22	46	47,83%
Bund		29				29		
Summe	246	29	71	40	73	459	923	49,73%

Tabelle 6: Tätigwerden von Polizeidienststellen

In mehr als der Hälfte aller untersuchten Sachverhalte ist es das Landes- bzw. das Bundesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung, das ermittelnd aktiv wird, in Summe 275-mal. Das LVT Wien ist hier am aktivsten, korrespondierend zu den angezeigten Fällen. Die Sicherheitsdirektionen der Länder sind hier die nächstaktiven Stellen, speziell in Tirol und Vorarlberg, knapp gefolgt von der Ortspolizei bzw. den Polizeikommissariaten, wo Tirol und Niederösterreich über dem Schnitt liegen. Die Landespolizeidirektion wird in Summe in 40 Fällen aktiv, vor allem in Wien und in Oberösterreich.

Setzt man das polizeiliche Aktivwerden in Relation zu den mit Verhetzung in Zusammenhang stehenden Akten (siehe Kapitel 3.1.1), dann ergibt sich ein sehr uneinheitliches Bild. Im Bundesdurchschnitt wird ziemlich genau zu jedem zweiten

Akt polizeilich ermittelt. Im Burgenland in hundert Prozent aller (sieben, also sehr wenigen) Fälle, in Salzburg, Vorarlberg und der Steiermark aber signifikant darunter, also etwa in nur einem Drittel aller Fälle, während die Bundesländer Wien, Niederösterreich, Oberösterreich, Tirol und Kärnten in der Ermittlungstätigkeit nahe dem Bundesschnitt liegen. Dabei scheint es keine Rolle zu spielen, wie groß die Relation der Aktenanzahl gemessen an der Bevölkerung ist, weil ja sowohl die Bundesländer Wien, Tirol als auch Vorarlberg überdurchschnittlich hohe Anzeigen haben, die Ermittlungsdichte im westlichsten Bundesland aber überraschend weit unter den beiden zuerst genannten liegt.

7.5 Zusammenarbeit mit ausländischen Behörden

In 25 der untersuchten Fälle gab es Ersuchen um Zusammenarbeit bei der Ermittlung seitens ausländischer Behörden bzw. von österreichischen Behörden ans Ausland. In den allermeisten Fällen gab es ein Ersuchen um Kooperation mit Deutschland, nämlich in 18 Fällen, je zweimal wurde die Zusammenarbeit mit den USA und Luxemburg gesucht und jeweils einmal mit Polen, der Schweiz und den Niederlanden.

Bei der Zusammenarbeit mit Deutschland wurde sechsmal der Fall von deutschen Behörden übernommen, so dass es in Österreich gar keine weiteren Ermittlungen gab, einmal kam dies auch bei Polen vor, im Falle der Kooperation mit der Schweiz ermittelten Behörden in beiden Ländern, ebenso bei einem deutschen Fall.

Nach Deutschland gingen drei Rechtshilfeersuchen, eines in die USA, dies in Verbindung mit Facebook als Medium für einen Verhetzungsverdacht. In der Kooperation mit den USA ergeben sich immer wieder Probleme, weil aufgrund des ersten Verfassungszusatzes betreffend Meinungsfreiheit der Eingriff in dieses Grundrecht wesentlich weniger weit geht wie in den meisten europäischen Staaten und in den USA ansässige Medien maximal bereit sind, sich einem Code of Conduct zu unterwerfen, um etwa rassistische, antisemitische oder verhetzende Kommentare von ihren sozialen Plattformen zu entfernen⁸. Auch für die Bereitschaft des

⁸ Wesentlich rascher ist etwa Facebook mit der Entfernung pornographischer Darstellungen.

Offenlegens der Besitzer von Accounts von sozialen Medien ist die Schwelle der Verhetzung oder des Gewaltaufrufs wesentlich höher als im westlichen Europa. Trotz der beschriebenen Schwierigkeiten ist zu erwähnen, dass es in dem zitierten Fall mehrere Schuldsprüche gab.

Ein Ersuchen um die Befragung eines Täters in Österreich gab es einmal, dies ebenso in Deutschland wie ein Ersuchen um polizeiliche Zusammenarbeit bei Ermittlungen. In zwei Fällen wurden die Verfahren schließlich in Deutschland geführt.

In acht der Fälle, in denen mit deutschen Behörden in welcher Art auch immer kooperiert wurde, ging es neben dem Verdacht der Verhetzung auch um Delikte aus dem Verbotsgesetz. Dies überrascht nicht, da es viele Indizien dafür gibt, dass die rechtsradikalen Milieus beider Länder engen Kontakt haben. So wie diese kooperieren, tun dies auch die Ermittlungsbehörden vor allem in Fällen, die mit Verstößen gegen das Verbotsgesetz in Zusammenhang stehen. Weiter wurde gemeinsam mit Deutschland auch wegen schwerem Betrug, gefährlicher Drohung, Aufforderung bzw. Gutheißen einer mit Strafe bedrohten Tat, Körperverletzung, Missbrauch der Amtsgewalt, Mord, Landfriedensbruch, Fälschung von Beweismitteln, Tötung auf Verlangen sowie Mithilfe beim Selbstmord aber auch zu Verstößen gegen das Waffen- und Kriegsmaterialiengesetz ermittelt.

Auch in je einem Fall der in Kooperation mit der Schweiz, Polen und mit den Niederlanden bearbeitet wurde, war ein Verstoß gegen das Verbotsgesetz ein Bindeglied, während es in der Zusammenarbeit mit den Vereinten Staaten von Amerika um gefährliche Drohung oder die Gründung einer terroristischen Vereinigung ging.

7.6 Dritte Beteiligte

In 85 der gesichteten Akten gab es Hinweise auf weitere Beteiligte, dies waren in der überwiegenden Mehrzahl – nämlich 81 Mal – weitere (zum Teil unbekannte) Tatverdächtige im gleichen Fall. In den vier anderen Fällen waren es Besitzer von Liegenschaften, auf denen verhetzende Schmierereien angebracht worden sind, diese waren zum Teil auch gleichzeitig die Anzeigenden der Taten.

7.7 Recherchequellen

In den Akten lagen manchmal auch jene Unterlagen, die die Polizei, die Staatsanwaltschaft oder die Gerichte beim Recherchieren zu der jeweiligen Tat unterstützend verwendeten. Überraschend oft, nämlich in 25 Fällen, war dies Wikipedia. Dies ist deshalb beachtlich, weil Wikipedia nach gängiger Meinung keine verlässliche Quelle darstellt und die diversen Einträge sogar sehr einfach von jeder Person mit – leicht zu erhaltender Berechtigung – geändert werden können. Offensichtlich wird Wikipedia von den Strafverfolgungsbehörden in manchen Fällen fälschlicherweise wie ein moderner, elektronisch vorhandener Brockhaus verwendet.

In Wikipedia wurde sowohl nach einzelnen Personen gesucht, die mit der Tat in Zusammenhang standen bzw. die zitiert wurden (wie Ante Gotovina, HC Strache oder Gregor Gregorius), als auch nach historischen Ereignissen (wie etwa das Massaker von Sivas), aber auch bestimmte verwendete Begrifflichkeiten (wie z.B. Tschandala, Waffen-Gebirgs-Division der SS Handschar, islamistischer Terrorismus, Hitlergruß, Baphomet, Davidstern, Walther P38, universelles Leben, white power, Dschihad, Schwuchtel oder Roma) sowie nach Organisationen (angefangen von FPÖ über Hamas bis hin zu deutschen Zentrums-Partei oder der Band Landser), schließlich auch nach Filmtiteln wie etwa „Der ewige Jude“. Die oftmaligen Markierungen mit Leuchtstift oder Unterstreichungen und Anmerkungen lassen vermuten, dass diese Ausdrücke auch wirklich in die Erwägungen für den weiteren Umgang in den Ermittlungen zur jeweiligen Tat Einfluss gefunden haben.

Im Vergleich zu Wikipedia wurde eine legistische Recherche nur sehr selten durchgeführt, aber es finden sich in Summe auch elf Ausdrücke von einzelnen Paragraphen, sei es aus dem Rechtsinformationssystem des Bundes (dreimal), des Manz-Verlags (mit sieben Ausdrücken kommt diese am öftesten vor) oder der Ausdruck der Charta der Grundrechte der Europäischen Union.

In acht Akten finden sich Kopien oder Ausdrücke aus Tages- oder Wochenzeitschriften, in denen recherchiert wurde. Die Rechercheunterlagen waren in der Regel recht klar von den Beweisstücken zu trennen, daher lässt sich feststellen, dass auch auf diversen einschlägigen Homepages recherchiert und damit versucht wurde, in die Tiefe des jeweiligen Umfeldes der einzelnen Taten

einzudringen und nähere Informationen dazu zu beschaffen. Dies geschieht am öftesten, indem direkt auf die jeweilige Homepage gegangen wird – nämlich 33-mal, nur in Einzelfällen (konkret in drei Fällen) wird Sekundärliteratur über gewisse Organisationen oder historische Verbindungen herangezogen.

Nur ein einziges Mal wird auf eine technische Recherchequelle zurückgegriffen, nämlich auf die grundlegende Privatsphäre-Einstellungen und Funktionen von Facebook, um zu überprüfen, wer welche Meldungen auf einer Facebook Seite sehen kann um auf diese Art feststellen zu können, ob eine breite Öffentlichkeit erreicht worden ist. Einmal wurde eine Videoaufzeichnung von youtube.com verwendet, um einschlägig rechte Musiktitel zu sichern, dieser Akt ist auch einer der wenigen, wo Videos (aus einem Fußballstation und von der LPD Wien) auch zur Beweissicherung dienten, das Medium Video also schon vor der späteren Recherche zur Tat im Akt eine Rolle gespielt hatte.

7.8 Verfahrenshilfe

In den betrachteten Fällen wurde nur ein einziges Mal Verfahrenshilfe beantragt, allerdings wurde dabei nicht der § 283 StGB verfolgt, sondern nur § 3g des Verbotsgesetzes, so dass dieser Fall hier nicht weiter betrachtet wird.

7.9 Dauer

Wo erfassbar⁹, dauerten die Prozesse zwischen einem Monat und 20 Jahren. In letzterem Fall ging es um eine ganze Reihe von miteinander verknüpften Prozessen gegen den Herausgeber der Zeitschrift „Halt“. Da dieser Akt ein extremer Ausreißer ist, möchte ich diesen Fall nicht in die Berechnungen über die Dauer der Verfahren einbeziehen. Bei den übrigen 75 Fällen war die durchschnittliche Prozessdauer mit 15,3 Monaten immer noch relativ lange. In 15 Fällen dauerte der Prozess ein Jahr

⁹ Nicht erfassbar ist die Dauer bei solchen Prozessen, wo Aktenteile fehlen oder wo der Prozess innerhalb des Untersuchungszeitraumes nicht abgeschlossen war.

oder länger, davon wurden jeweils drei an den Landesgerichten Salzburg und Innsbruck und jeweils zwei an den Landesgerichten Wien und Linz verhandelt.

In jenen Fällen, wo die Prozessdauer maximal drei Monate betrug, waren die meisten Prozesse am Landesgericht Feldkirchen zu verzeichnen, nämlich fünf. Jeweils vier relativ kurze Prozesse gab es an den Landesgerichten Linz und Salzburg und jeweils zwei in Wien und St. Pölten.

7.10 Ausgang der Ermittlungsverfahren

Laut Sektionschef der Strafrechtssektion im Justizministerium, Mag. Christian Pilnacek, kommt es durchschnittlich bei strafrechtlichen Verfahren in etwa drei Viertel aller Fälle nicht zu einer Hauptverhandlung, sondern zu einem anderen Ausgang des Ermittlungsverfahrens. Genaue Zahlen hierüber liefert die Justizerledigungsstatistik aus dem Jahr 2011 (vgl. (Justiz, 2012)):

Verfahrenserledigungen im Berichtsjahr	StA	Gericht	Gesamt	%
Sonstige/Teilerledigungen	28.508	8.980	37.488	
Strafantrag/Anklage/Unterbringungsantrag	69.590			
Summe Enderledigung	255.446	63.252	249.108	100%
davon:				
Einstellung	152.861	6.106	158.967	63,8%
Diversion	32.995	9.013	42.008	16,9%
Verurteilung		37.336	37.336	15,0%
Freispruch		10.797	10.797	4,3%
Freispruchquote (bzgl. Strafantrag/Anklage/Unterbringungsantrag)				15,5%

Tabelle 7: Verfahrenserledigungen 2011, alle Straftatbestände des StGB

7.10.1 Einstellung

In 468 Fällen und somit in 67,6% der Fälle kommt es zu einer Einstellung des Verfahrens, zumindest hinsichtlich der untersuchten fünf Jahrgänge zum § 283 StGB.

Dieser Anteil weicht also kaum vom Durchschnitt aller eingestellten Ermittlungsverfahren ab, wenn man alle Straftatbestände des StGB betrachtet, nämlich 63,8%. Am häufigsten wird bei Ermittlungsverfahren zur Verhetzung für die Einstellung § 190 der Strafprozessordnung ins Treffen geführt, in 148 Fällen die Ziffer 1, in 196 Fällen die Ziffer 2, in den restlichen 23 beide Ziffern.

Einstellung des Ermittlungsverfahrens

§ 190. Die Staatsanwaltschaft hat von der Verfolgung einer Straftat abzusehen und das Ermittlungsverfahren insoweit einzustellen, als

1. die dem Ermittlungsverfahren zu Grunde liegende Tat nicht mit gerichtlicher Strafe bedroht ist oder sonst die weitere Verfolgung des Beschuldigten aus rechtlichen Gründen unzulässig wäre oder

2. kein tatsächlicher Grund zur weiteren Verfolgung des Beschuldigten besteht.

Im Wiener Kommentar zur Strafprozessordnung kommentiert Hagen Nordmeyer die Kompetenz der Staatsanwaltschaft in der Frage von Verfolgung oder Einstellung eines Verfahrens in Bezug auf § 190 wie folgt (Fuchs/Ratz, 2016):

1 Die (ausschließliche) Kompetenz der Staatsanwaltschaft, das Ermittlungsverfahren einzustellen, ist Folge ihrer (rechtlichen) Dominanz im Vorverfahren, insb ihrer Entscheidungshoheit über den Umfang der Stoffsammlung (...).

Konsequenterweise kommt dem im Ermittlungsverfahren tätigen Richter – im Gegensatz zur früheren Rechtslage (...) – keine Befugnis zu, das Verfahren von Amts wegen (vgl § 108) gegen den Willen der Staatsanwaltschaft einzustellen. Es obliegt alleine der Staatsanwaltschaft zu beurteilen, ob sich der Anfangsverdacht durch die Ermittlungen soweit konkretisiert hat, dass nach deren Abschluss eine gerichtliche Verurteilung nahe liegt, in welchem Fall sie dem Legalitätsprinzip folgend – sofern rechtliche Gründe nicht entgegenstehen – Anklage zu erheben hat (§ 210 Abs 1). Aus dem umgekehrten Fall nicht ausreichend erhärteter Verdachtslage folgt die Verpflichtung zum Absehen von der weiteren Verfolgung.

2 Bei der Entscheidung, das Verfahren einzustellen, handelt der Staatsanwalt zwar selbstständig, allerdings nicht – wie eine Zusammenschau mit (dem nach Rechts- oder Beweisfragen nicht differenzierenden) § 210 Abs 1 ergibt – bloß am Maßstab autonomer (subjektiver) Wertung orientiert. Er hat vielmehr auf Basis der vorliegenden Beweisergebnisse eine Prognoseentscheidung dahingehend zu treffen, ob das Gericht im Fall einer Anklageerhebung (wahrscheinlich) einen Schuldspruch oder einen Freispruch fällen würde (...). Eine nähere Bestimmung des Grades der Wahrscheinlichkeit (...) ist nicht geboten; erscheint ein Freispruch wahrscheinlicher als der Schuldspruch, ist einzustellen (...).

In Rechtsfragen wird es auf die eigene (persönliche) Auffassung des Staatsanwalts nur ankommen, wenn eine einheitliche (oberstgerichtliche) Rsp nicht vorliegt oder mit fundierten Argumenten von dieser abgewichen wird (...). Die Verfahrenseinstellung unterliegt allerdings nur (nach der Konzeption des Gesetzgebers in engen Grenzen – EBRV 25 BlgNR 22. GP 230 und 113 BlgNR 24. GP 37 f – und) über private Initiative (§ 195 Abs 1) einer gerichtlichen Überprüfung; anders als im Fall einer aus Gründen der „Rechtsfortentwicklung“ eingebrachten Anklage, ist eine auf einer von der gefestigten Rsp abweichenden Rechtsansicht basierende Einstellung daher kritisch zu sehen.

Die Entscheidung über die Weiterführung eines Verfahrens obliegt also alleine der Staatsanwaltschaft, dies aufgrund der Beurteilung, ob sich der anfängliche Verdacht durch die Ermittlungen soweit konkretisiert hat, dass damit zu rechnen ist, dass das Gericht wahrscheinlich eine Verurteilung aussprechen wird. Ist dies nicht der Fall, hat die Staatsanwaltschaft das Verfahren einzustellen. Bei seiner Prognoseentscheidung darf sich der Staatsanwalt nicht nur an seiner subjektiven Wertung orientieren, vor allem dann nicht, wenn es eine anwendbare klare Rechtsprechung gibt. Und Nordmeyer kommentiert weiter (ebenda):

3 Ausgehend davon, dass das Ermittlungsverfahren zwar dem Zweck dient, „Sachverhalt und Tatverdacht soweit zu klären . . . dass die Staatsanwaltschaft über Anklage, Rücktritt von der Verfolgung oder Einstellung des Verfahrens entscheiden kann“ (§ 91 Abs 1), und dem Staatsanwalt als Ausfluss seiner leitenden Funktion im Vorverfahren auch die Möglichkeit offen steht, sich im Gegensatz zur früheren Rechtslage einen unmittelbaren Eindruck vom Wert der Beweismittel zu verschaffen (§ 103), verkennt die auf die „Gesamtverantwortung“ des Staatsanwaltes für das Ermittlungsverfahren abstellende, gegenteilige Ansicht (Venier, ÖJZ 2007, 911 f; Bertel/Venier, Strafprozessrecht⁵ Rz 393, teils unter Heranziehung einer – dem Staatsanwalt gegen das Objektivitätsgebot verstoßendes, somit pflichtwidriges Verhalten unterstellenden, daher – für eine allgemeine theoretische Betrachtung ungeeigneten Fallgestaltung), dass dem Gesetz für die Entscheidung über die Anklageerhebung kein anderer Maßstab als die prognostizierte Gerichtsentscheidung (§ 210 Abs 1) zu entnehmen ist. Die (äußerliche) Autonomie der Staatsanwaltschaft bei der Entscheidung über die Art der Beendigung des Ermittlungsverfahrens sagt nichts über die (inhaltlichen) Entscheidungsdeterminanten aus.

Die vom Staatsanwalt zu treffende Prognose bezüglich des Gerichtsentscheids ist also die einzige Richtschnur für die Entscheidung über eine Anklage, ebenso wie für den Rücktritt von der Verfolgung oder die Einstellung eines Verfahrens. Was die beiden Fälle des § 190 StPO betrifft, interpretiert diese Nordmeyer wie folgt (ebenda):

B. Rechtliche Einstellungsgründe (Z 1)

12 Steht auf Basis des geklärten Sachverhalts fest, dass die dem Ermittlungsverfahren zu Grunde liegende Tat nicht mit gerichtlicher Strafe bedroht ist (...) oder die weitere Verfolgung sonst aus rechtlichen Gründen unzulässig wäre, hat die Staatsanwaltschaft mit Einstellung vorzugehen (Z 1). In der Praxis sind als Fälle fehlender gerichtlicher Strafbarkeit insb Anzeigen wegen Taten denkbar, deren Ahndung in die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden fallen, oder deren Strafbarkeit zufolge des strafrechtlichen Günstigkeitsprinzips (§ 61 StGB) weggefallen ist.

13 Sonstige rechtliche Einstellungsgründe finden sich insb in materiellen Rechtfertigungs-, Schuld- oder „Strafausschließungs“gründen iW.S., in Strafaufhebungsgründen oder in prozessualen Verfolgungshindernissen (hier ist v.a. der Grundsatz *ne bis in idem* im innerstaatlichen und zunehmend auch im zwischenstaatlichen Bereich von praktischer Bedeutung – näher dazu Rz 20 ff.). Die Verfolgung eines Privatanklagedelikt durch die Staatsanwaltschaft ist ebenso „sonst aus rechtlichen Gründen unzulässig“; der in Frage kommende Privatankläger (als Opfer) ist hievon (samt Gründen § 194) zu verständigen und hat seine Rechte gem § 71 ohne Bindung an besondere prozessuale Fristen (vgl § 46 Abs 1 aF) wahrzunehmen (...).

Der Absatz 1 regelt jene Fälle, bei denen aufgrund rechtlicher Gründe eine weitere Verfolgung einzustellen ist. Ist der geklärte und mit Beweismitteln bewährte Sachverhalt nicht unter den behaupteten oder einen anderen Tatbestand subsumierbar, bzw. eine weitere Verfolgung rechtlich nicht zulässig, etwa weil sie nicht in die Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft fällt oder weil die Tat bereits einmal gerichtlich geklärt worden ist, so ist der Fall einzustellen. Absatz 2, also wenn kein tatsächlicher Grund zur weiteren Verfolgung des Beschuldigten besteht, interpretiert Nordmeyer wesentlich ausführlicher (ebenda):

C. „Kein tatsächlicher Grund“ (Z 2)

14 Kein tatsächlicher Grund zur weiteren Verfolgung besteht, wenn auf Basis der (nicht mehr erweiterbaren) Beweisergebnisse des Ermittlungsverfahrens eine Verurteilung nicht wahrscheinlicher ist als ein Freispruch (Rz 2) und auch kein diversionelles Vorgehen in Frage kommt (...). Liegt ein Schuldspruch wegen unklarer Beweislage nicht nahe, ist einzustellen; die Diversion als im Vergleich zur Anklage „weniger eingriffsintensive“ Verfolgungsmaßnahme scheidet in solchen Situationen jedenfalls aus (...).

15 Ob die Staatsanwaltschaft bei Beurteilung der Beweislage anlässlich der Einstellungsentscheidung nach dem Grundsatz „in dubio pro reo“ (...) vorzugehen hat, ist umstritten (...). Der strafprozessuale Zweifelsgrundsatz bedeutet nichts anderes, als dass jeder (objektiv vernünftige) nicht mehr ausräumbare Zweifel zum Freispruch führen muss (...). Für den Staatsanwalt ist am Ende des Ermittlungsverfahrens jedoch nicht sicher vorherzusehen, welche – allenfalls noch bestehenden – Unklarheiten durch zielgerichtete Beweisführung in der Hauptverhandlung ausgeräumt werden können, weshalb die uneingeschränkte Verpflichtung zur Beachtung des Grundsatzes „in dubio pro reo“ in der hier in Rede stehenden Situation nicht sachgerecht wäre, zumal seine Anwendung eine Anklageerhebung (entgegen dem Wortlaut des § 210 Abs 1) nur bei „an Sicherheit grenzender“ Verurteilungswahrscheinlichkeit erlauben würde (...). Ist jedoch absehbar, dass eine non-liquet-Situation auch nach der Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung fortauern wird, hat der Staatsanwalt diesen Umstand in seine Prognose über die zu erwartende Gerichtsentscheidung einzubeziehen.

Auf Rechtsfragen ist der Zweifelsgrundsatz jedenfalls nicht anzuwenden (...), weshalb in dieser Beziehung bestehende Unsicherheiten nicht zur Einstellung verpflichtet, sondern unter (wohl begründeten) Umständen sogar eine Anklageerhebung nahe legen können (vgl Rz 2).

16 Zusage des allgemeinen Beschleunigungsgebots (§ 9) ist die Abbrechung des Verfahrens gem § 197 Abs 1 wegen der Unerreichbarkeit eines Beweismittels unzulässig; aus diesem Grund darf das Verfahren nicht auf unabsehbare Zeit in Schwebe gelassen werden (...). Rechtfertigen die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens eine Anklageerhebung nicht, hat die Staatsanwaltschaft mit Einstellung vorzugehen und das Verfahren allenfalls bei späterer Verfügbarkeit des Beweismittels unter den sonstigen Voraussetzungen (§ 193 Abs 2 Z 2) fortzuführen.

Ebenso hat eine Beweisaufnahme, die im Hinblick auf die übrigen Verfahrensergebnisse ohnehin keinen (maßgeblichen) Einfluss auf die Beurteilung des Tatverdachts insgesamt auszuüben geeignet ist, zu unterbleiben (§ 55 Abs 2).

Wenn also eine gerichtliche Verurteilung nicht wahrscheinlicher ist als ein Freispruch, dann ist das Verfahren einzustellen. Umstritten ist nach Ansicht anderer Kommentatoren, wie der Grundsatz „im Zweifel für den Angeklagten“ in dieser Situation anzuwenden ist, Nordmeyer vertritt die Ansicht, dass er hier nicht angewandt werden kann, da nicht einschätzbar ist, ob sich Unklarheiten in einer Hauptverhandlung noch klären lassen. Ein uneingeschränktes Befolgen dieses Grundsatzes scheint für die Staatsanwaltschaft also nicht angemessen, nur wenn die Unklarheit absehbar auch vor Gericht nicht zu lösen sein wird, kann danach vorgegangen werden. Der Zweifelsgrundsatz ist jedenfalls nicht auf Rechtsfragen anzuwenden. Ist der Täter unbekannt oder der Beschuldigte flüchtig (§ 197 Abs 1 StPO) darf das Verfahren nicht über längere Zeit in Schwebe gelassen werden. In diesem Fall ist das Verfahren einzustellen, unter Umständen kann es neu eröffnet werden, wenn zu einem späteren Zeitpunkt neue Beweismittel vorliegen und das Delikt noch nicht verjährt ist (§ 193 Abs 2 (2) StPO). Die Aufnahme von irrelevanten Beweisen hat zu unterbleiben.

In den untersuchten Akten hat also in 31,7% der Fälle¹⁰ die Staatsanwaltschaft keinen tatsächlichen Grund zur Verfolgung gesehen, vor allem weil nicht davon auszugehen war, dass das Gericht eine Verurteilung aussprechen würde. Davon in 26 Fällen, weil die TäterInnen unbekannt waren.

Die Argumentation der StaatsanwältInnen für die Einstellung nach § 190 Abs 2 ist mannigfaltig, hier ein paar repräsentative Aussagen und Begründungen aus den

¹⁰ 196 Fälle Einstellung wegen § 190 Abs 1 plus 23 Fälle, wo Absatz 1 und 2 angeführt waren, in Summe also 219 Fälle.

Akten: "Vorwürfe des Beschuldigten auf Internetseite derart substratlos, dass sie nicht geeignet sind, eine behördliche Verfolgung auszulösen", „keine öffentliche Begehung“ (sic! Würde meines Erachtens unter Abs 1. fallen), "Durch Bezeichnung "Ostgesindel" schlechthin wird keine hinreichend bestimmte Gruppe iSd § 283 StGB erfasst" (sic! Siehe vorhin), "die in alkoholisiertem Zustand geschriebenen Parolen stellen keine ernst zu nehmende politische Gesinnung dar", „objektiver Tatbestand nicht erfüllt“ (sic! Siehe Anmerkung vorhin), "völlige Haltlosigkeit der Anschuldigungen der schon seit längerem als Problemträgerin gerichtsbekannten Anzeigerin", "es ist die Tendenz, der hiervon betroffenen Gruppe das Recht auf Behandlung als Mensch schlechthin abzusprechen nicht mit der erforderlichen Klarheit zu entnehmen", "pauschale Hetze gegen Ausländer erfüllt den Tatbestand nicht weil es eine nicht hinreichend bestimmte Gruppe ist" (sic! Siehe Anmerkung von vorhin), "aufgrund der vorliegenden Beweisergebnisse und mangels fehlender Anknüpfungspunkte für weitere Ermittlungen ist ein Tatnachweis gegen die Beschuldigten nicht zu führen" (Anmerkung: eine quasi idealtypische Begründung für Abs 1), "aufgrund der Verdachtslage in beiden Druckausgaben lässt sich kein Schuldspruch erzielen" (siehe Anmerkung von vorhin), "inkriminierte Bezeichnung erfüllt schon aus dem Grund nicht den Tatbestand des § 283 StGB, da sie sich nicht gegen eine taxativ aufgezählte geschützte Gruppe handelt" (was meiner Meinung nach wieder in den Absatz 1 fallen würde), "Tatbestände nicht erfüllt, überdies auch kein Vorsatz nachweisbar" (siehe Anmerkung von vorhin), "textliche und musikalische Darstellungsform der genannten Lieder erlaubt eine Qualifizierung als Kunstwerk; Tatbestand objektiv nicht erfüllt" (siehe Anmerkung von vorhin), "Die Verfolgung des allenfalls vorliegenden Privatanklagedelikts durch die Staatsanwaltschaft ist aus rechtlichen Gründen nicht zulässig gem § 71 Abs 1 StPO", "Hinweise auf eine allfällige Weitergabe der CD mit dem Titel "Der Neger" an Dritte nicht vorhanden, somit keine Hinweise auf Vorliegen der Tatbestände des § 283 StGB", "weil die dem Ermittlungsverfahren zugrunde liegende Tat nicht mit gerichtlicher Strafe bedroht ist" (siehe Anmerkung von vorhin), „weil "Ausländer" schlechthin den Tatbestand nicht erfüllt da keine geschützte Gruppe iSd §283 StGB“ (siehe Anmerkung von vorhin) usw..

Die mit meinen dementsprechenden Anmerkungen versehenen schriftlichen Begründungen für die Einstellung des Verfahrens nach § 190 Abs 2 überraschen in

ihrer Fülle sehr. Meiner Meinung nach wäre dafür der Fall des Absatzes 1 wesentlich treffender gewesen, wenn natürlich davon ausgegangen werden kann, dass auch ein Gericht keine Verurteilung treffen würde, wenn der Sachverhalt nicht unter den Tatbestand subsumiert werden kann. Trotzdem würde meiner Meinung nach Abs 1 der passendere als Begründung für die Einstellung sein.

148-mal wurde aufgrund des Abs 1 die Ermittlung eingestellt, also weil der Tatbestand nicht erfüllt wurde oder andere rechtliche Gründe gegen die Verfolgung gesprochen haben. Die Argumente für die Einstellung danach lesen sich wie folgt: „Tatbestand keinesfalls erfüllt“, „Schwelle zu einem wie immer gearteten Hetzen oder eines die Menschenwürde verletzenden Weise Beschimpfen ist nicht erreicht“, „Die Eingabe der Anzeigerin entzieht sich mangels argumentativen Substrats einer inhaltlichen Er widerung“, „inkriminierten Äußerungen von 10 EMRK erfasst und nicht tatbestandsmäßig iSd § 283 StGB“, Oberstaatsanwaltschaft: „Aufforderung nicht Hetze sondern nur offenkundige Aversion gegen Staat Israel + bisher nicht im rechtsextremen Rand in Erscheinung getreten“, „kein konkreter Anfangsverdacht der Begehung einer strafbaren Handlung zu entnehmen. Beilagen aus dem Zusammenhang gerissen und inhaltsleer“, „Anzeigerin verstorben, aufgrund vorliegender Ermittlungsergebnisse ist nicht erweislich, dass der Beschuldigte die inkriminierten Äußerungen getätigt hat“, „allein das objektive Tatbestandsmerkmal der "öffentlichen Begehung" ist nicht erfüllt“, „Artikel ist von radikaler Diktion, teils einseitiger Darstellung, hält sich aber innerhalb der Grenzen des Rechtes auf freie Meinungsäußerung“, „Tatbestand nicht erfüllt, Äußerungen nicht geeignet gegen die Juden als solche zu hetzen“, „nicht tatbestandsmäßig“, „aufgrund eines alkoholbedingten Zustandes nicht schuldhaft gehandelt“, „Vorsatz kann nicht zweifelsfrei erwiesen werden“, „zwar erscheinen die teils in bosnischer Sprache kommentierten Bildsequenzen geeignet, ethnische Gruppen, die nicht Bosnier sind, herabzuwürdigen. Ein Aufruf zu Gewalt, Hass und Verachtung in einer verhetzenden Weise liegt jedoch nicht vor“, „richtet sich polemisch gegen radikale Koranbrüder und bringt nur Unmut zum Ausdruck. Reizt nicht zu feindseligen Handlungen auf.“, „Inhalt nicht geeignet, die öffentliche Ordnung zu gefährden“, „fehlende Tatbestandlichkeit“ usw.

Die Begründungen für die Einstellung gemäß § 190 Abs 1 scheinen mir durchgehend zu diesem zu passen, ich konnte keine einzige Begründung finden, in der nicht entweder die Tatbegehung nicht erwiesen war, die Subsumption unter § 283 StGB nicht möglich war oder es andere rechtliche Gründe nicht erlaubten, die Verfolgung weiter zu betreiben (wie etwa: „Amtsgericht Syke (Deutschland) hat Beschuldigten rechtskräftig verurteilt“ – also dem Rechtsgrundsatz ne bis in idem folgend).

In etwa zwei Duzend der untersuchten Fälle wurde das Verfahren bloß in Hinblick auf die Verfolgung nach § 283 StGB eingestellt, nicht jedoch auf andere Tatbestände. So wurde einige Male parallel zur Einstellung in Hinblick auf § 283 StGB aufgrund des Verbotsgesetzes oder anderer Delikte des Strafgesetzbuchs rechtskräftig verurteilt oder es kam deswegen zur Weiterverfolgung und zu weiteren Hauptverhandlungen. Auch abgesehen vom Verbotsgesetz und Strafgesetzbuch kam es zu Aktenneubildungen, Aktenabtrennungen von unterschiedlichen TäterInnen, es wurden Ermittlungen an Bezirksanwaltschaften oder ausländische Behörden abgetreten und es kam zu Teileinstellungen. Ein Akt wurde wegen des Ablebens des Verdächtigen geschlossen und natürlich kam es zu Freisprüchen.

In 57 Fällen kam es zu Abtretungen des Aktes an eine andere Strafverfolgungsbehörde, wobei dies zumeist nach den §§ 25 (örtliche Zuständigkeit) und 26 (Zusammenhang) der StPO geschah.

In acht Fällen wurde nach dem Jugendgerichtsgesetz verfahren, wobei ein Fall mit einer Diversion nach §7 des JGG endete, vier Fälle mit einer Verurteilung (allerdings nur einer davon wegen Verhetzung, die anderen wegen anderer Strafrechtsdelikte oder wegen des Vergehens gegen das Verbotsgesetz). In zwei Fällen wurde das Verfahren eingestellt und einmal kam es zu einer Abtretung des Falles an ein anderes Gericht, die Weiterverfolgung fiel nicht mehr in den Beobachtungszeitraum.

7.10.2 Diversion

Sieben der untersuchten Fälle, also knapp über ein Prozent, endeten mit einer Diversion. Das ist im Vergleich zu allen strafrechtlich relevanten Ermittlungsverfahren, die in der Justizierledigungsstatistik betrachtet werden und wo

16,9% aller Fälle mit einer Diversion enden, sehr wenig. Einzig bei dem in vorherigen Absatz behandelten Akt, der sich allerdings nur sehr untergeordnet mit Verhetzung und viel mehr mit Übertretungen des Verbotsgesetzes beschäftigt, wurde das Jugendgerichtsgesetz als rechtliche Grundlage für die Diversion genommen, bei fünf davon war dies die Strafprozessordnung, einmal findet sich keine Rechtsgrundlage im Akt sondern bloß der Beschluss des Gerichts. In den anderen sind die Anwendung der §§ 200 und 203 StPO die ausschlaggebende rechtliche Basis für den Rücktritt von der Verfolgung, also die Diversion.

§ 198 StPO schafft die generelle Voraussetzung für die Diversion, wobei bestimmt wird, dass die Staatsanwaltschaft von der Verfolgung einer Strafe zurückzutreten hat, wenn der Sachverhalt hinreichend geklärt ist, und feststeht, dass die Einstellung des Verfahrens zwar nicht in Betracht kommt, aber eine Bestrafung nicht geboten erscheint, um einen Beschuldigten von der Begehung einer mit Strafe bedrohten Tat abzuhalten oder erfolgreich generalpräventiv wirken zu können. Alternativ kann jedoch ein Geldbetrag (§ 200) bezahlt werden, eine gemeinnützige Leistung (§§ 201 und 202) erbracht, eine Probezeit ergänzt durch weitere Maßnahmen wie Bewährungshilfe (§ 203) oder ein Tatausgleich (§ 204) angeordnet werden.

Möglich ist eine Diversion dann, wenn die Tat mit nicht mehr als fünf Jahren Haft bedroht, die Schuld nicht als schwer im Sinne des § 32 StGB einzuschätzen ist und sie nicht den Tod eines Menschen verursacht hat, es sei denn es handelt sich um fahrlässige Tötung bzw. es liegt keine schwere psychische Belastung durch den Tod eines Angehörigen, den der Beschuldigte verursacht hat, vor. Spezielle Regelungen gibt es auch noch für den Missbrauch der Amtsgewalt und einen Ausschluss von Sexualstraftdelikten, die mit mehr als drei Jahren Freiheitsentzug bedroht sind.

§ 200 StPO sieht die Diversion dergestalt vor, dass es zu der Zahlung eines Geldbetrags kommt:

Zahlung eines Geldbetrages

§ 200. (1) Unter den Voraussetzungen des § 198 kann die Staatsanwaltschaft von der Verfolgung einer Straftat zurücktreten, wenn der Beschuldigte einen Geldbetrag zu Gunsten des Bundes entrichtet.

(2) Der Geldbetrag darf den Betrag nicht übersteigen, der einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zuzüglich der im Fall einer Verurteilung zu ersetzenden Kosten des Strafverfahrens (§§ 389 Abs. 2 und 3, 391 Abs. 1) entspricht. Er ist innerhalb von 14 Tagen nach Zustellung der Mitteilung nach Abs. 4 zu bezahlen. Sofern dies den Beschuldigten unbillig hart träfe, kann ihm jedoch ein Zahlungsaufschub für längstens sechs Monate gewährt oder die Zahlung von Teilbeträgen innerhalb dieses Zeitraums gestattet werden.

(3) Soweit nicht aus besonderen Gründen darauf verzichtet werden kann, ist der Rücktritt von der Verfolgung nach Zahlung eines Geldbetrages überdies davon abhängig zu machen, dass der Beschuldigte binnen einer zu bestimmenden Frist von höchstens sechs Monaten den aus der Tat entstandenen Schaden gutmacht und dies unverzüglich nachweist.

(4) Die Staatsanwaltschaft hat dem Beschuldigten mitzuteilen, dass Anklage gegen ihn wegen einer bestimmten Straftat beabsichtigt sei, aber unterbleiben werde, wenn er einen festgesetzten Geldbetrag und gegebenenfalls Schadensgutmachung in bestimmter Höhe leiste. Des weiteren hat die Staatsanwaltschaft den Beschuldigten im Sinne des § 207 sowie über die Möglichkeit eines Zahlungsaufschubs (Abs. 2) zu informieren, soweit sie ihm einen solchen nicht von Amts wegen in Aussicht stellt.

(5) Nach Leistung des Geldbetrages und allfälliger Schadensgutmachung hat die Staatsanwaltschaft von der Verfolgung zurückzutreten, sofern das Verfahren nicht gemäß § 205 nachträglich fortzusetzen ist.

Einmal kam es bei den untersuchten Fällen zur Anwendung des Abs 1, wobei eine Geldbuße von 180 Euro in einem Fall gezahlt wurde, wo die Anklage überwiegend auf dem Vorwurf der Verhetzung aber auch auf der Wiederbetätigung im Sinne des Verbotsgesetzes beruhte, weil dementsprechende Postings im Leserbriefforum der Kronenzeitung geteilt wurden. Ein zweites Mal kam der Absatz 5 zum Tragen, wobei die Buße hier die Höhe von 60 Tagsätzen á €15,-- ausmachte und nach Bezahlung die Staatsanwaltschaft von der Verfolgung zurücktrat. Hier lag der Anzeige ein Facebook Posting zugrunde, in dem Menschen dunkler Hautfarbe mit Tieren gleichgesetzt wurden.

In drei anderen Fällen lag der Diversion § 203 StPO zugrunde, der das vorläufige Zurücktreten der Staatsanwaltschaft von der Verfolgung bei gleichzeitiger Anordnung einer Probezeit für die TäterInnen vorsieht:

Probezeit

§ 203. (1) Unter den Voraussetzungen des § 198 kann die Staatsanwaltschaft von der Verfolgung einer Straftat unter Bestimmung einer Probezeit von einem Jahr bis zu zwei Jahren vorläufig zurücktreten. Der Lauf der Probezeit beginnt mit der Zustellung der Verständigung über den vorläufigen Rücktritt von der Verfolgung.

(2) Soweit nicht aus besonderen Gründen darauf verzichtet werden kann, ist der vorläufige Rücktritt von der Verfolgung überdies davon abhängig zu machen, dass sich der Beschuldigte ausdrücklich bereit erklärt, während der Probezeit bestimmte Pflichten zu erfüllen, die als Weisungen (§ 51 StGB) erteilt werden könnten, und sich durch einen Bewährungshelfer (§ 52 StGB) betreuen zu lassen. Dabei kommt insbesondere die Pflicht in Betracht, den entstandenen Schaden nach Kräften gutzumachen oder sonst zum Ausgleich der Folgen der Tat beizutragen.

(3) Die Staatsanwaltschaft hat dem Beschuldigten mitzuteilen, dass Anklage gegen ihn wegen einer bestimmten Straftat für eine bestimmte Probezeit vorläufig unterbleibe, und ihn im Sinne des § 207 zu informieren. Gegebenenfalls hat die Staatsanwaltschaft dem Beschuldigten mitzuteilen, dass dieser vorläufige Rücktritt von der Verfolgung voraussetze, dass er sich ausdrücklich bereit erklärt, bestimmte Pflichten auf sich zu nehmen und sich von einem Bewährungshelfer betreuen zu lassen (Abs. 2). In diesem Fall kann die Staatsanwaltschaft auch eine in der Sozialarbeit erfahrene Person um die Erteilung dieser Informationen sowie darum ersuchen, den Beschuldigten bei der Erfüllung solcher Pflichten zu betreuen (§ 29b des Bewährungshilfegesetzes).

(4) Nach Ablauf der Probezeit und Erfüllung allfälliger Pflichten hat die Staatsanwaltschaft von der Verfolgung endgültig zurückzutreten, sofern das Verfahren nicht gemäß § 205 nachträglich fortzusetzen ist.

In einem der untersuchten Fälle, in dem die Anklage neben Verhetzung auch wegen Wiederbetätigung nach § 3g des Verbotsgesetzes eingebracht worden war, weil der Beschuldigte auf der Homepage der rechtsextremen Alpen Donau Info rassistische Kommentare gepostet hatte, wurde lediglich eine Bewährungshelferin im Sinne des Abs 3 zugeteilt. Diese berichtet von einer sehr fruchtbaren Kooperation mit dem Beschuldigten, der innerhalb der Probezeit auch nicht mehr strafrechtlich auffällig wurde, so dass die Verfolgung nach deren festgesetztem Ablauf gänzlich eingestellt wurde. In einem zweiten Fall, bei dem § 203 Abs 1 StPO angewandt wurde (auch wenn im Akt der StA Wien irrtümlich die §§ 201 und 203 StGB angeführt werden, was beide Male Sexualstraftdelikte wären, um die es aber in diesem Fall mit Sicherheit nicht geht, wie die Sachverhaltsdarstellung zeigt, sondern um die Beschimpfung und Verächtlichmachung von jüdischen SchülerInnen in der U-Bahn durch andere Jugendliche), wurde die Jugendgerichtshilfe eingeschaltet. Gegenüber einem der jugendlichen Täter wurde bloß eine Probezeit von einem Jahr verhängt und von der Verfolgung vorläufig zurückgetreten. Gegen einen zweiten Schüler, der wohl auch der Anstifter dieser Verhetzung war, wurde unter Anwendung des § 201 Abs 1 StPO die Ableistung gemeinnütziger Arbeit im Ausmaß von 18 Stunden angeordnet, was dieser auch erfüllte, wonach das Verfahren ebenfalls endgültig eingestellt wurde. § 201 Abs 1 StPO regelt, dass ein vorläufiger Rücktritt der Staatsanwaltschaft von der Verfolgung einer Straftat vorläufig möglich ist, wenn der

Beschuldigte bereit ist, eine unentgeltliche maximal sechsmonatige Leistung zu erbringen.

Ein dritter Fall schließlich, in dem ein Verstoß gegen das Verbotsgesetz das zentrale Delikt war, endete ebenfalls mit einer Diversion nach § 203 StPO. Der Beschuldigte hielt im „Freiheitlichen Freizeitzentrum Tirol“, welches laut Sicherheitsdirektion Tirol der Freiheitlichen Jugend zugerechnet wurde, einen Vortrag über die SS, wobei er diese verharmloste und behauptete, dass in den nationalsozialistischen Konzentrationslagern nie jemand umgekommen wäre. Im Zentrum der Anzeige standen Verstöße gegen §§ 3a bis 3h des Verbotsgesetzes, also von Wiederbetätigung bis zur Leugnung des Holocausts. Es kam zu einer Teileinstellung und zu einem Diversionsangebot nach § 203 Abs 1 StPO, das den nachweislichen Besuch eines Kurses über Nationalsozialismus an der Uni Innsbruck und eine Probezeit von zwei Jahren beinhaltete. Über die Erfüllung der Voraussetzungen ist dem Akt nichts zu entnehmen.

7.10.3 Abbrechungen

In 82 Fällen kam es zu einer Abbrechung des Verfahrens. Dies zumeist, weil es sich um unbekannte TäterInnen handelte, nämlich in 76 Fällen. Die TäterInnen waren unter anderem deshalb nicht zu eruieren, weil sich aufgrund der IP-Adressen ihrer Computer-Accounts zeigte, dass sich sieben davon offensichtlich im Ausland aufhielten, davon vier in den USA wo es die Erfahrung gibt, dass es im Falle des § 283 StGB zu keinem Rechtshilfeverfahren kommt. Siebenmal konnte die IP- Adresse gar nicht zugeordnet werden. Einmal ließ sich der Täter nicht ausforschen, weil die Anfrage an Facebook negativ verlief, ein anderes Mal war das Facebook Profil der infrage kommenden Person bereits gelöscht. Einmal wurde die Auslieferung des Beschuldigten durch den Wiener Landtag abgelehnt.

Die Strafprozessordnung bestimmt zum Abbruch von Verfahren folgendes:

Abbrechung des Ermittlungsverfahrens gegen Abwesende und gegen unbekannte Täter

§ 197. (1) Wenn der Beschuldigte flüchtig oder unbekannten Aufenthalts ist, ist das Ermittlungsverfahren soweit fortzuführen, als dies zur Sicherung von Spuren und Beweisen erforderlich ist. Ermittlungshandlungen und Beweisaufnahmen, bei denen der Beschuldigte das Recht hat, sich zu beteiligen (§§ 150, 165), können in diesem Fall auch in seiner Abwesenheit durchgeführt werden. Der Beschuldigte kann zur Ermittlung seines Aufenthalts oder zur Festnahme ausgeschrieben werden. Danach hat die Staatsanwaltschaft das Verfahren abubrechen und nach Ausforschung des Beschuldigten fortzusetzen.

(2) In Verfahren gegen unbekannte Täter ist Abs 1 sinngemäß anzuwenden.

(2a) Das Verfahren gegen eine Person, gegen die nach einer gesetzlichen Vorschrift die Verfolgung nicht eingeleitet oder fortgesetzt werden kann, ist abubrechen und nach Wegfall des Hinderungsgrundes fortzusetzen. Maßnahmen zur Sicherung und Aufnahme von Beweisen dürfen nur vorgenommen werden, soweit dies nach den das Verfolgungshindernis betreffenden Bestimmungen zulässig ist.

(2b) Wenn eine Vernehmung des Beschuldigten (§§ 164, 165 StPO) wegen dessen schwerwiegender Erkrankung nicht in absehbarer Zeit durchgeführt werden kann, ist sinngemäß nach Abs 2a erster Satz vorzugehen.

(3) Von der Abbrechung des Verfahrens gegen einen bekannten Täter und von der Fortsetzung oder Einleitung des Verfahrens sind die Kriminalpolizei und das Opfer zu verständigen.

(4) Einem abwesenden oder flüchtigen Beschuldigten, der freiwillig erklärt, sich dem Verfahren stellen zu wollen, kann sicheres Geleit vom Bundesministerium für Justiz nach Stellungnahme der Oberstaatsanwaltschaft, in deren Sprengel die zuständige Staatsanwaltschaft ihren Sitz hat, allenfalls gegen Sicherheitsleistung sowie gegen Ablegung der im § 173 Abs 5 Z 1 und 2 erwähnten Gelöbnisse mit der Wirkung erteilt werden, dass der Beschuldigte wegen der Straftat, für die das sichere Geleit erteilt wurde, bis zur Urteilsfällung in erster Instanz von der Haft befreit bleiben soll. Für die Sicherheitsleistung, ihren Verfall und den Verlust der Wirkung des sicheren Geleits gilt § 180 sinngemäß.

Auch hierzu sind die Ausführungen im Wiener Kommentar zur Strafprozessordnung von Hagen Nordmeyer, der dazu ausführt, dass die Verfolgung also auch dann fortzuführen ist, wenn der Beschuldigte flüchtig, gänzlich unbekannt oder unbekannten Aufenthaltes ist, sofern dies zweckmäßig und möglich ist. Dies folgt dem Beweissicherungsgedanken – eine Sicherung ist umso zielführender, je zeitnäher sie durchgeführt werden kann – sowie der Pflicht zur Sicherung der materiellen Wahrheit. Wo immer möglich, soll der Versuch unternommen werden, durch Rechtshilfeverfahren mit dem Ausland die Ermittlungen weiterzuführen, sei es, dass der Beschuldigte ausgeliefert wird oder die Ermittlung in jenem Land fortgesetzt wird, in dem er sich aufhält. In letzterem Fall „hat das inländische Strafverfahren vorläufig auf sich zu beruhen“ (§ 74 Abs 4 Auslieferungs- und Rechtshilfegesetz) (vgl. (Fuchs/Ratz, 2016) Rz 1).

Nach Ausschöpfung dieser Möglichkeiten, so Nordmeyer weiter, hat eine Abbrechung durch die Staatsanwaltschaft zu erfolgen. Dies soll keine rechtlichen Konsequenzen auf die mögliche Fortführung eines Verfahrens haben, es ändert sich dadurch nichts an der Hemmung der Verjährung im Sinne des § 58 Abs 3 Z 2 StGB. Voraussetzung für die Abbrechung ist also Flucht oder unbekannter Aufenthalt des Schuldigen selbst, nicht die Unerreichbarkeit eines Beweismittels, wobei allerdings nicht die langwierige oder sehr komplexe Beweisaufnahme gemeint ist, es sei denn, dass Aufwand und Bedeutung der Sache in krassem Missverhältnis stünden (vgl. ebenda, Rz 2 und 3). Nordmeyer definiert in seinem Kommentar auch den Begriff „flüchtig“ (ebenda):

4 Flüchtig ist, wer sich der inländischen Gerichtsbarkeit dadurch (gezielt) entzieht, dass er sich im Ausland aufhält oder im Inland verbirgt (vgl § 231 FinStrG). Entscheidend ist das Element des Sich-Entziehens, das den (inländischen) Strafverfolgungsbehörden die Möglichkeit nimmt, des Beschuldigten (durch Einsatz von Zwangsmitteln) habhaft zu werden. Flucht (ins Ausland) setzt hingegen nicht die Unbekanntheit des Aufenthalts voraus (...).

Einen weiteren Abbrechungsgrund (mit der Option einer späteren Wiederaufnahme) stellt nach Nordmeyer die Verhandlungs- oder Vernehmungsunfähigkeit wegen Krankheit dar. Ebenso kann abgebrochen werden, wenn der rechtskräftige Ausgang eines anderen Ermittlungsverfahrens relevant für das eigentliche ist, schränkt dazu aber ein (ebenda):

5 (...) Ein (faktisches) Innehalten mit den Ermittlungen ist allerdings dann zulässig, wenn in absehbarer Zeit mit einem Wegfall des (sonstigen) Verfahrenshindernisses oder einer Klärung der relevanten Fragen in einem anderen Verfahren zu rechnen und diese Vorgehensweise aus Gründen der Zeitersparnis oder Nutzung der Sachkompetenz anderer Behörden zweckmäßig ist (...).

Zum Falle der Ermittlungen gegen unbekannte Täter, also Absatz 2, kommentiert Nordmeyer (ebenda):

7 Gemäß Abs 2 sind die Vorschriften auf das Verfahren gegen unbekannte Täter sinngemäß anzuwenden, dh auch in diesem sind vor einer Abbrechung Ermittlungen so weit wie (ohne Einbindung und Kenntnis von der Person des Beschuldigten) möglich durchzuführen. Zu beachten ist allerdings, dass der Lauf der Verjährungsfrist in einem abgebrochenen Verfahren gegen unbekannte Täter nicht gehemmt ist (...).

Ein Ermittlungsakt ist nicht anzulegen, wenn das Verfahren gegen uT ohne weitere Zwischenschritte nach Einlangen des Abschlussberichtes der Kriminalpolizei abgebrochen wird (...).

Weiter kommentiert er die Notwendigkeiten betreffend Information über eine Abbrechung des Verfahrens an das Opfer und die Kriminalpolizei, letztere ist aber trotzdem verpflichtet, weitere Ermittlungen anzustellen, wenn sich neue Anhaltspunkte ergeben, die zu einer Aufklärung der Straftat beitragen könnten. Das Opfer ist auch von einer allfälligen Wiederaufnahme der Ermittlungen zu informieren (vgl. ebenda, Rz 8).

Wenn bereits ein Hauptverfahren begonnen hat, ist eine Abbrechung durch das Gericht zu verfügen, dieses hat dann auch die notwendigen Verständigungen durchzuführen. Nach der etwaigen Ausforschung eines Beschuldigten sind Vorerhebungen der Staatsanwaltschaft zu übertragen und wird dann von dieser fortgesetzt. Wenn es zu einer Abbrechung eines Verfahrens gegen eine natürliche Person kommt, hindert dies nicht die Weiterführung eines Verfahrens gegen einen Verband (vgl. ebenda, Rz 9). Auf die sehr umfangreiche Kommentierung des „sicheren Geleits“ laut Absatz 4 möchte ich hier nicht näher eingehen, weil es für den Straftatbestand der Verhetzung nur von nachrangiger Bedeutung ist.

Eine abschließende Betrachtung der Fälle, die mit Abbrechung (zumindest vorübergehend) enden zeigt, dass Rechtshilfeverfahren an ausländische Stellen oft nicht so leicht nachgekommen wird. Dies ist vor allem dann der Fall, wenn der Server, die IP-Adresse oder die Firma (in diesem Falle Facebook) in den USA beheimatet ist. Aufgrund des 1. Zusatzartikels zur US-amerikanischen Verfassung ist dort die Meinungs- und Pressefreiheit in besonderem Maße geschützt und steht in großem Gegensatz zu jenen Beschränkungsmöglichkeiten in Österreich und auch Deutschland, was der geschichtlichen Verantwortung der beiden Länder aufgrund des Holocausts geschuldet ist.

Der größte Anteil der Abbrechungen in den untersuchten Fällen, nämlich 92,7 Prozent aller Fälle, stützt sich jedoch auf Absatz 2, wo es um den Umgang mit Verfahren geht, die gegen unbekannte Täterinnen und Täter geführt werden. Wenn diese nicht identifiziert werden können, werden die Verfahren abgebrochen. Als Grundlage für die Anzeige fanden sich in den entsprechenden Akten zumeist Screenshots von Internetseiten, anonyme Briefe, Schmierereien, Aufkleber, Tafeln sowie Fotos davon, in seltenen Fällen kam es auch zur Einvernahme von Opfern oder ZeugInnen.

7.10.4 Verurteilungen

Bei den untersuchten Akten kommt es in 58 Fällen zu einer Verurteilung, allerdings nur in 46 Fällen davon wegen des Straftatbestands der Verhetzung, ansonsten wegen anderer Delikte. Vergleichen mit den Zahlen des Justizberichts, wo 2011 genau 15% aller Ermittlungsverfahren in einer Verurteilung mündeten, ist dies bei allen hier betrachteten Fällen aller Verurteilungen, also auch jener mit keinem Bezug zur Verhetzung, mit 8,4% deutlich geringer¹¹. Diese Abweichung kann damit interpretiert werden, dass Verhetzung im Betrachtungszeitraum schwierig tatbildgemäß zu begehen ist und der juristische Nachweis vor Gericht nicht einfach zu erbringen ist, müssen doch sowohl sehr klar gefasste geschützte Güter verletzt werden, eine gewisse Anzahl von Menschen erreicht werden als auch eine Absicht nachgewiesen werden. In neun Fällen ist es zu einer Verurteilung wegen § 283 StGB gekommen, wobei aber aus den Akten nicht weiter hervorgeht welcher konkreten Art diese war, die spezifizierten sind hier in weiterer Folge beschrieben.

7.10.4.1 Geldstrafen anstelle von Freiheitsstrafen

Sofern aus den Akten ersichtlich, fußt die Verurteilung mit 16 Fällen am öftesten auf dem § 37 Abs 1 des Strafgesetzbuchs. Dieser sieht vor:

Verhängung von Geldstrafen an Stelle von Freiheitsstrafen

§ 37. (1) Ist für eine Tat keine strengere Strafe als Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren angedroht, so ist statt auf eine Freiheitsstrafe von nicht mehr als einem Jahr gleichwohl auf eine Geldstrafe von nicht mehr als 720 Tagessätzen zu erkennen, wenn es nicht der Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe bedarf, um den Täter von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten.

(2) Ist für eine Tat eine strengere Freiheitsstrafe als nach Abs 1, aber keine strengere als eine zehnjährige Freiheitsstrafe, angedroht, so ist die Verhängung einer Geldstrafe von nicht mehr als 720 Tagessätzen an Stelle einer Freiheitsstrafe von nicht mehr als einem Jahr nur zulässig, wenn es nicht der Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe bedarf, um den Täter von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten, und die Verhängung einer Geldstrafe genügt, um der Begehung strafbarer Handlungen durch andere entgegenzuwirken.

¹¹ Betrachtet man jene Fälle, wo es dann auch zu einer Verurteilung mit Bezug auf § 283 StGB kommt, so schrumpft der prozentuelle Anteil weiter auf 6,65 Prozent, siehe Kapitel 11 Verurteilungen.

Margarethe Flora kommentiert die Verhängung von Geldstrafen an Stelle von Freiheitsstrafen im Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch sehr ausführlich und leitet mit kriminalpolitischen Überlegungen ein (Höpfel/Ratz, 2016):

A. Kriminalpolitische Überlegungen

1 Die Einführung einer Geldstrafe an Stelle einer kurzen Freiheitsstrafe durch das StGB ist eine der bedeutsamsten Leistungen der österreichischen Strafrechtsreform (...).

Spezialpräventiv ist aufgrund negativer Beeinflussung im Sinne einer „kriminellen Ansteckung“ in kurzen Haftstrafen eher ein Schaden denn ein Nutzen feststellbar. Das Herausreißen aus dem sozialen Umfeld und dem Beruf geht einher mit einer Stigmatisierung, die die Resozialisierung erschwert, Erwerbslosigkeit ist in der Lage, „Straftäter der Zukunft“ zu schaffen (vgl. ebenda, Rz 1).

Während für BefürworterInnen eine kurze Freiheitsstrafe einen „short sharp shock“ als höchstpersönlichen Denkkettel generalpräventive Wirkung mit sich bringt (was aber vor allem für Wirtschafts- und Verkehrsstrafen so gesehen wird), glauben GegnerInnen davon, dass diese Wirkung nicht lange anhält. Vielmehr erkennen sie in fühlbar gestalteten Geldstrafen eine ebenso geeignete Möglichkeit, den Unwert der Tat begreifbar zu machen. Dabei muss die Zahl der Tagsätze einer vergleichbaren Strafgröße der Freiheitsstrafe entsprechen (vgl. ebenda, Rz 2).

Im Weiteren geht die Kommentatorin auf die Ultima-Ratio-Funktion der kurzen Freiheitsstrafe ein und führt dazu aus, dass der Gesetzgeber die Umwandlung dieser in eine Geldstrafe nicht generell vorgesehen hat, sondern sie als Regelfall begreift, wenn dem keinerlei general- oder spezialpräventive Gründe gegenüber stehen. Darin kann eine Ultimo-Ratio-Klausel ausgemacht werden, die RichterInnen in ihrem Ermessen einengt und gleichzeitig eine Konkretisierung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes darstellt. Nur, wenn sie sich als die einzig geeignete und demzufolge nötige Sanktion erweist, um die Schutz- und Sicherungsfunktion des Strafrechts zu erfüllen, darf die kurze Freiheitsstrafe verhängt werden (vgl. ebenda, Rz 2). Zu den Voraussetzungen für die Geldstrafe anstelle der kurzen Freiheitsstrafe führt Flora aus (ebenda)

4 Um § 37 anwenden zu können, müssen drei Voraussetzungen erfüllt sein: Die Höhe des Strafrahmens darf fünf (Abs 1) bzw zehn Jahre (Abs 2) nicht übersteigen. Die Höhe der im konkreten Fall angemessenen Freiheitsstrafe darf maximal sechs Monate betragen. Eine Freiheitsstrafe darf aus spezial- oder generalpräventiven Gründen nicht erforderlich sein.

Schuldgesichtspunkte spielen als eigene Voraussetzung für die Anwendung des § 37 keine Rolle. Sie wirken sich nur indirekt aus, nämlich bei der Festsetzung des Strafausmaßes und bei der Beurteilung, ob spezial- oder generalpräventive Ausschlussgründe vorliegen; je schwerer die Schuld, desto näher können Bedenken dieser Art liegen (dazu Rz 17).

um dann weiter die Strafdrohung zu präzisieren, in der sie bis fünf Jahre die „mittlere Kriminalität“ erfasst sieht, die auch für Jugendliche gilt (vgl. ebenda, Rz 5), worauf ich später noch eingehen werde. Ihrer Meinung nach entspricht es nicht dem Gesetz, dass bei bestimmten Straftaten wie etwa Sexualdelikten die Umwandlung der Strafe ausgeschlossen ist, vielmehr muss es zu einer Einzelfallprüfung kommen (vgl. ebenda, Rz 6). Weiter geht sie auf die Relation zwischen Tagsatz und Ersatzfreiheitsstrafe ein und nimmt hierbei Bezug auf die erläuternden Bemerkungen zu der dementsprechenden Regierungsvorlage aus dem Jahr 1971 sowie die Rechtsprechung, wonach eine transparente Relation bestehen soll und die Geldstrafe auf den Strafzweck hin bemessen werden soll (vgl. ebenda, Rz 7). Darüber hinaus nimmt sie Bezug auf Bedenken, dass in die Umwandlung der kurzen Freiheits- in eine Geldstrafe eine Art Begünstigung miteinkalkuliert werden könnte mit der Konsequenz, dass bei Zahlungsunfähigkeit die Ersatzfreiheitsstrafe länger ausfallen könnte, als die eigentliche Freiheitsstrafe, wäre sie verhängt worden – was es natürlich bei der Strafbemessung zu verhindern gilt (vgl. ebenda, Rz 8).

Zur Frage der Wirkung der Spezialprävention führt Flora aus, dass es dabei darum gehe, die TäterInnen vor weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten. Klar ist, dass einer kurzen Freiheitsstrafe keinerlei Resozialisierungsfunktion innewohnt, ebenso wenig wie einer Sicherungsfunktion gegenüber der Bevölkerung. Sie reduziert sich vielmehr auf einen Abschreckungseffekt gegenüber dem Täter, welchen aber auch eine Geldstrafe besonders bei nicht vorbestraften TäterInnen generieren kann (vgl. ebenda, Rz 9). In Randziffer 10 geht sie auf die Stufenfolge der Strafmittel ein, bei der Strafbemessung ist darauf Bedacht zu nehmen, ob es sich um einen Ersttäter handelt oder nicht und inkludiert die Erforderlichkeitsklausel des § 37 StGB, wonach bei Zweifel über sein künftiges Verhalten von der für ihn günstigsten Annahme auszugehen ist (vgl. ebenda, Rz 10). Darauf weisen auch eine Reihe von Entscheidungen hin (vgl. ebenda, Rz 11).

Betreffend der generalpräventiven Wirkung des § 37 StGB beklagt Flora die Schwierigkeit der Nachweisbarkeit aufgrund nicht vorhandener empirischer

Grundlagen. Die negative Generalprävention soll in der Abschreckung durch die Strafe liegen, während hingegen die positive Generalprävention zu Rechtstreue der BürgerInnen (nicht aber dem Sühne-Bedürfnis oder sonstigen „Masseninstinkten“) und zum Glauben an das Wirken des Strafgesetzbuches führen soll. Die Bereitschaft, ein Verbrechen zu begehen, hängt offensichtlich nicht damit zusammen, wie hoch die zu erwartende Strafe deswegen ist. Vielmehr führen soziale Umstände dazu, wie weit jemand bereit ist in Kauf zu nehmen, bei einer Straftat erwischt zu werden, was wesentlich mehr als ordnungspolitischer Faktor erlebt wird als die Strafhöhe. Zur positiven Generalprävention schätzt Flora ein, dass viel mehr die Reaktion der Strafverfolgungsbehörde an sich durch die Nichtakzeptanz des widerrechtlichen Verhaltens zur Rechtstreue führt, wesentlich weniger jedoch die Art der Strafe, mit der ein Gesetzesbruch bedroht ist, weshalb kriminalpsychologisch die Verhängung der Freiheitsstrafe ausreichend erscheint (vgl. ebenda, Rz 12).

Es gibt Befürchtungen, dass die bloße Verhängung einer Geldstrafe zur Bagatellisierung von Straftaten führt, was mit der undifferenzierten medialen Berichterstattung zusammenhängt. Diese Ängste scheinen nach Auffassung Floras aber ein falsches Verständnis der generalpräventiven Anforderung darzustellen, weil (ebenda, Rz 13):

Das Tagessatzsystem verlangt vom Richter, zwischen schuldangemessener Anzahl der Tagessätze und einkommensbezogener Höhe des Tagessatzes zu differenzieren. So ist es auch Aufgabe der Justiz, dahingehend aufklärend in der Öffentlichkeit zu wirken (...). Auch übermäßig harte Strafen können das Rechtsbewusstsein negativ beeinflussen (...). Generalpräventiv wirksam kann immer nur eine angemessene Strafe sein.

Es darf auch nicht übersehen werden, dass die Bevölkerung sehr oft jene Konsequenzen mehr beeindruckt, die eine Verurteilung begleiten und den ertappten Täter treffen (zB mediale Aufmerksamkeit, Abnahme der Beute, verwaltungsstrafrechtliche Folgen, Schadenersatzforderungen usw; ...). Vor allem daran wird für die Öffentlichkeit sichtbar, dass sich Verbrechen nicht lohnt.

Weiter differenziert Flora zwischen bescholtenen und unbescholtenen StraftäterInnen, was die abschreckende Wirkung von Geldstrafen betrifft. Bei häufig vorkommenden Straftaten mit relativ geringem Unwert der Tat, wie etwa Ladendiebstählen, scheint ihr eine Freiheitsstrafe auch aus generalpräventiven Gründen nicht gerechtfertigt, die abschreckende Wirkung ist alleine schon durch die Strafverfolgung an sich gegeben (vgl. ebenda, Rz 14 und 15). Bei einschlägig kriminellen Gruppierungen (hier werden Suchtgifttäter und „Kriminaltouristen“

genannt) sprechen aus ihrer Sicht generalpräventive Erwägungen auch nicht gegen die Anwendung des § 37, auch hier fehlen empirische Daten (vgl. ebenda Rz 16). Schließlich geht sie auf die Frage von geringer Schuld bzw. geringem Unrechtsgehalt ein (ebenda):

17 Eine geringe Schuld ist zwar keine Bedingung für die Anwendung des § 37, es gibt aber in der Rsp eine Wechselwirkung zwischen Schuld und Generalprävention. Geringe Schuld und geringer Unrechtsgehalt lassen vielfach Bedenken aus Gründen der Spezial- oder Generalprävention gar nicht aufkommen (OLG Linz RZ 1976/97, 182). So auch, wenn die Tat beim Versuch bleibt, bei Mitschuld des Opfers oder bei eigenen Verletzungen des Täters. Umgekehrt wird bei besonderer Schwere des verschuldeten Tatumrechts oder bei Gefährlichkeit der Tat von einer Strafumwandlung abgesehen (...).

Auf die Voraussetzungen nach der Anwendung des § 37 Abs 2 gehe ich hier nicht weiter ein, weil sie für die von mir betrachteten Fälle irrelevant sind, da sie nie angewandt wurden.

7.10.4.2 Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen

Die zweithäufigste Art der Verurteilung findet bei den von mir betrachteten Fällen zehnmal nach § 28 des Strafgesetzbuchs statt. Dieser liest sich wie folgt:

Zusammentreffen strafbarer Handlungen

§ 28. (1) Hat jemand durch eine Tat oder durch mehrere selbständige Taten mehrere strafbare Handlungen derselben oder verschiedener Art begangen und wird über diese strafbaren Handlungen gleichzeitig erkannt, so ist, wenn die zusammentreffenden Gesetze nur Freiheitsstrafen oder nur Geldstrafen vorsehen, auf eine einzige Freiheitsstrafe oder Geldstrafe zu erkennen. Diese Strafe ist nach dem Gesetz zu bestimmen, das die höchste Strafe androht. Von der außerordentlichen Strafmilderung abgesehen, darf jedoch keine geringere Strafe als die höchste der in den zusammentreffenden Gesetzen vorgesehenen Mindeststrafen verhängt werden.

(2) Ist in einem der zusammentreffenden Gesetze Freiheitsstrafe, in einem anderen Geldstrafe oder sind auch nur in einem von ihnen Freiheits- und Geldstrafen nebeneinander angedroht, so ist, wenn beide Strafen zwingend vorgeschrieben sind, auf eine Freiheitsstrafe und auf eine Geldstrafe zu erkennen. Ist eine von ihnen nicht zwingend angedroht, so kann sie verhängt werden. Das gleiche gilt für Strafen anderer Art, die neben einer Freiheits- oder einer Geldstrafe angedroht sind. Für die Bestimmung der Freiheitsstrafe und der Geldstrafe gilt Abs 1.

(3) Wäre nach Abs 2 auf eine Freiheitsstrafe und auf eine Geldstrafe zu erkennen, so ist, wenn statt der Freiheitsstrafe eine Geldstrafe zu verhängen ist (§ 37), gemäß Abs 1 nur auf eine Geldstrafe zu erkennen.

(4) Vorbeugende Maßnahmen sind anzuordnen, wenn die Voraussetzungen hierfür auf Grund einer oder mehrerer der mit Strafe bedrohten Handlungen, über die gleichzeitig geurteilt wird, gegeben sind.

Im Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch kommentiert Eckart Ratz diesen Paragraphen, der das Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen regelt, wobei er zum Absatz 1 ausführt, dass bei gleichartigen Strafen hierbei sowohl vom Kumulationsprinzip (also das Bilden einer Gesamtstrafe durch Anhäufung aller einzelnen), wie auch vom Asperationsprinzip (wo bei der Anhäufung die Summe der einzelnen Strafausmaße nicht erreicht wird) abzugehen ist, sondern das Absorptionsprinzip verfolgt wird, wonach der strengste Strafsatz dazu hergenommen werden soll, das Strafausmaß an der Gesamtheit der strafbaren Handlungen anzupassen, wobei die höchste der Mindeststrafen nicht unterschritten werden darf. (vgl. (Höpfel/Ratz R. i., 2016) Rz 2).

Nur in Fällen echter Konkurrenz hat der Täter mehrere strafbare Handlungen auch wirklich begangen, wobei der Gesetzgeber nicht unterscheidet, ob es sich um eine oder mehrere selbständige Taten gehandelt hat (vgl. ebenda, Rz 3) und Ratz ebenda weiter:

§ 28 wird durch § 31 ergänzt, wodurch auch demjenigen, dessen Taten gem § 37 StPO gemeinsam hätten abgeurteilt werden können, die Vorteile der Regelung gesichert werden. Für in gleichartiger Realkonkurrenz zusammentreffende strafbare Handlungen aber, deren Strafdrohung von ziffernmäßig bestimmten Wert- oder Schadensbeträgen abhängt, sieht § 29 eine von § 28 abweichende Regelung vor.

§ 31 StGB regelt die Strafe bei nachträglicher Verurteilung, wenn die Tat schon früher begangen worden ist und eigentlich mit der ersten Strafe hätte mitbemessen werden müssen. In solchen Fällen ist eine Zusatzstrafe zu verhängen, die Gesamtstrafe orientiert sich dabei an den Regelungen des § 28 StGB. Außerdem setzt § 31 StGB in- und ausländische Verurteilungen gleich. § 37 StPO regelt die Frage, welches Gericht für ein Verfahren gegen mehrere TäterInnen bzw. wegen mehrerer Taten zuständig ist. § 29 schließlich sieht jene von § 28 abweichende Regelung zur Strafbemessung in jenen Fällen vor, wo die Höhe der Strafdrohung von einem ziffernmäßig bestimmten Wert einer Sache oder der Höhe eines Schadens abhängig ist. In diesem Fall ist zur Strafbemessung die Summe der Werte oder Schadensbeträge maßgeblich.

Zu den Fällen von schon früheren Verurteilungen trotz später weiterlaufender Verfahren präzisiert Ratz (ebenda, Rz 4)

4 Weil die Worte „wird gleichzeitig erkannt“ in § 28 Abs 1 den Ausspruch über die Strafe (§ 260 Abs 1 Z 3 StPO) meinen, ist es belanglos, ob dieser auch Taten nach erfolgter Wiederaufnahme zum Gegenstand hat (§ 37 StPO) oder bereits rechtskräftige Schuldsprüche (§ 289 StPO) (mit-)berücksichtigt (...).

Im Weiteren untersucht Ratz die Wirkung des Prinzips des § 28 StGB auch in anderen Konstellationen oder bestimmten Bedingungen (vgl. ebenda Rz 6) und stellt im gegenständlichen Paragraphen vier unterschiedliche Kombinationen von Strafandrohungen fest. Hiernach meint Abs 1. jene Fälle, in denen gleichartige Strafen aufeinander treffen ungeachtet der Tatsache, dass zu zwei oder mehreren gleichen eine weitere ungleichartige dazu kommen könnte. Abs 2 regelt das Aufeinandertreffen von nebeneinander angedrohter Geld- und Freiheitsstrafe, unabhängig davon ob diese in einem oder mehreren Gesetzen ihre Quellen finden. In diesem Fall hat der Richter keinen Spielraum, er hat eine einheitliche Freiheitsstrafe zu verhängen (vgl. ebenda Rz 6).

Obergrenze und allfällige Untergrenze des Strafahmens bestimmen sich nach jenem Gesetz, das die jeweils höchste Strafe vorsieht. Übersteigt keine der angedrohten Mindeststrafe die jeweiligen Obergrenzen, ist die Strafe nach dem Gesetz mit der höchsten Mindeststrafe zu bemessen (vgl. ebenda, Rz 7). Beim Zusammenfallen ungleichartiger Sanktionen ist eine Kumulation vorgesehen, außer eine der angedrohten Strafen ist nicht zwingend, dann kann, aber muss sie nicht verhängt werden. Abgesehen von Nebenstrafen ist bei nebeneinander angedrohten Geld- und Freiheitsstrafen jeweils eine einheitliche solche zu bilden (vgl. ebenda, Rz 11).

Was das Zusammenspiel der §§ 28 und 37 StGB betrifft, so widersprechen diese sich nicht, denn auch wenn eine Geld- statt einer kurzen Freiheitsstrafe verhängt wird, so kann trotzdem eine Freiheitsstrafe angedroht sein, nach dieser Strafdrohung ist vorzugehen. In diesem Fall ordnet Abs 3 die Ermessung einer einheitlichen Geldstrafe an, diese kann auch mehr als 360 Tagessätze betragen, da eine diesbezügliche Limitierung nur nach § 37, nicht aber nach § 28 Abs 3 besteht (vgl. ebenda, Rz 11).

Abs 4 letztlich gebietet, dass vorbeugende Maßnahmen immer anzuordnen sind, wenn sie aufgrund zumindest einer Tat geboten sind. Die strafbare Handlung, welche die sich logisch voraussetzende Strafbemessung bestimmt, muss bei dieser nicht am gewichtigsten sein.

Bei jenen TäterInnen, die auf Basis des § 28 StGB verurteilt wurden, waren in drei Fällen bei der Strafbemessung auch Taten aus dem Verbotsgesetz (jeweils § 3 g, also nationalsozialistische Wiederbetätigung die mit einem bis zu zehn, bei besonderer Gefährlichkeit mit bis zu 20 Jahren zu bestrafen ist) mit berücksichtigt, in zwei Fällen wurde eine bedingte einjährige Haftstrafe, in einem Fall eine sechsmonatige auf drei Jahre bedingt ausgesprochen. In sechs Fällen waren noch andere Straftatbestände aus dem StGB beim verhängten Strafausmaß mitbemessen, davon dreimal der § 188, also die Herabwürdigung religiöser Lehren, welcher ein Strafausmaß bis zu sechs Monaten Freiheitsstrafe oder eine Geldstrafe bis zu 360 Tagsätzen vorsieht. Zweimal wurden 200 Tagsätze zu je 20 Euro verhängt, einmal 300 Tagsätze zu je 4 Euro.

In den anderen Fällen wurde einmal auch ein Verstoß gegen die §§ 282 und 282a des StGB festgestellt, also der Aufforderung zu mit Strafe bedrohten Handlungen und Gutheißung mit Strafe bedrohter Handlungen, welches mit Freiheitsstrafe von bis zu zwei Jahren bedroht ist sowie der Aufforderung zu terroristischen Straftaten und Gutheißung terroristischer Straftaten mit dem gleichen Strafraum. Hier wurde der Täter nicht nur in Anwendung des § 28 StGB sondern gleichzeitig in Anwendung des § 42 a Abs 2 StGB (dazu später) zu einem Monat Freiheitsstrafe plus einer Geldstrafe von 240 Tagsätzen á fünf Euro verurteilt.

Ein anderes Mal wurde neben dem § 283 auch gegen die §§ 115 Abs 1 in Verbindung mit 117 Abs 3 verstoßen, also Beleidigung, was mit einer Freiheitsstrafe bis zu drei Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 180 Tagessätzen zu bestrafen ist, spezifiziert durch die Regelung des § 117 Abs 3, die besagt:

(3) Der Täter ist wegen einer im § 115 mit Strafe bedrohten Handlung mit Ermächtigung des Verletzten von der Staatsanwaltschaft zu verfolgen, wenn sich die Tat gegen den Verletzten wegen seiner Zugehörigkeit zu einer der im § 283 Abs 1 bezeichneten Gruppen richtet und entweder in einer Mißhandlung oder Bedrohung mit einer Mißhandlung oder in einer Beschimpfung oder Verspottung besteht, die geeignet ist, den Verletzten in der öffentlichen Meinung verächtlich zu machen oder herabzusetzen.

In diesem Fall hat nach einer Verurteilung in erster Instanz das Rechtsmittelgericht den Strafraum erhöht und auf 300 Tagsätze zu je 300 Euro festgelegt.

In einem letzten Fall wurde der Täter abgesehen von der Verhetzung ebenfalls wegen Beleidigung nach § 115 StGB verurteilt, dieses Mal in Verbindung mit § 116 des StGB, der öffentlichen Beleidigung eines verfassungsmäßigen Vertretungskörpers, des Bundesheeres oder einer Behörde. In diesem Fall wurde zuerst eine Strafe von 240 Tagsätzen á 8,-- Euro festgesetzt, nach einer erfolgreichen Berufung wurde die Strafe auf 240 Tagsätze á 4 Euro herabgesetzt plus eine Zahlung von 800,-- Euro an einen Privatbeteiligten vorgesehen.

In einem Fall ist verwunderlicher Weise kein weiteres Delikt außer Verhetzung verfolgt oder festgestellt worden, hier kam bei der Verurteilung neben dem § 28 auch § 37 StGB zur Anwendung, also die Verhängung einer Geldstrafe statt einer kurzen Haftstrafe, diese betrug in diesem Fall 300 Tagsätze á 8,-- Euro. Nachdem es im gesamten Akt ausschließlich um Verhetzung ging, ist mir nicht nachvollziehbar, warum hier im Urteil dezidiert auch die Anwendung des § 28 StGB vermerkt ist.

7.10.4.3 Bedingte Strafnachsicht

In sechs Fällen kam es zur Verurteilung nach § 283 StGB unter Anwendung des § 43 Abs 1 StGB, also der Regelung zur bedingten Strafnachsicht, welche wie folgt lautet:

Bedingte Strafnachsicht

§ 43. (1) Wird ein Rechtsbrecher zu einer zwei Jahre nicht übersteigenden Freiheitsstrafe verurteilt, so hat ihm das Gericht die Strafe unter Bestimmung einer Probezeit von mindestens einem und höchstens drei Jahren bedingt nachzusehen, wenn anzunehmen ist, daß die bloße Androhung der Vollziehung allein oder in Verbindung mit anderen Maßnahmen genügen werde, um ihn von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten, und es nicht der Vollstreckung der Strafe bedarf, um der Begehung strafbarer Handlungen durch andere entgegenzuwirken. Dabei sind insbesondere die Art der Tat, die Person des Rechtsbrechers, der Grad seiner Schuld, sein Vorleben und sein Verhalten nach der Tat zu berücksichtigen.

(2) Wird die Nachsicht nicht widerrufen, so ist die Strafe endgültig nachzusehen. Fristen, deren Lauf beginnt, sobald die Strafe vollstreckt ist, sind in einem solchen Fall ab Rechtskraft des Urteils zu berechnen.

Im Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch ist es Robert Jerabek, der den § 43 StGB erläutert. Das Rechtsinstitut des bedingten Strafnachlasses befindet sich danach seit 1920 im österreichischen Rechtsbestand und soll dann, wenn ein Schuldspruch als staatliche Sanktion unumgänglich ist, dem Rechtsbrecher die Möglichkeit eröffnen nachweisen zu können, dass er zu einer deliktfreien Lebensführung fähig ist. Im für Erwachsene anzuwendenden Strafrecht wird dabei die sogenannte „unechte bedingte Verurteilung“ angewandt. Zwar wird von Seiten des Gerichts eine Verurteilung und ein Strafmaß ausgesprochen, dieses wird allerdings in einer gleichzeitig festgesetzten Probezeit nicht vollstreckt. Verhält sich der Verurteilte in dieser Zeit gesetzeskonform, also ohne weitere Delikte zu begehen, dann verfällt die Strafe. Anderenfalls kann die Nachsicht widerrufen und die Strafe vollstreckt werden. Der Täter gilt in jedem Fall als vorbestraft und die Verurteilung ist im Strafregistrauszug ersichtlich.

Im Jugendstrafrecht wurde hingegen das „Probationssystem“ angewandt, das heißt das Gericht fällt zwar einen Schuldspruch, aber unter der Voraussetzung, dass sich der Täter in der Probezeit unter Aufsicht einwandfrei verhält, wird die Strafe ausgesetzt (vgl. (Höpfel/Ratz J. i., 2016) Rz 1).

§ 43 Abs 1 StGB definiert die bedingte Nachsicht als Modifikation der Strafe auf die verzichtet wird, wenn es keinen Grund zur Widerrufung des zunächst aufgeschobenen Vollzugs gibt; unberührt davon bleibt der Strafausspruch an sich. In einem ersten Schritt sind Straftat und Höhe festzusetzen, in einem zweiten Teilakt der mögliche Aufschub der Strafe. Darüber hinaus können sanktionsergänzende Maßnahmen wie etwa Bewährungshilfe ausgesprochen werden, dies schuldunabhängig und auf ausschließlich präventiven Überlegungen fußend. In dieser Form kann die Strafnachsicht auch als „dritte Spur“ der Sanktionsmittel bezeichnet werden (vgl. ebenda, Rz 2). In der folgenden Randziffer weist Jerabek nochmals auf die zwingend zu trennenden Schritte von Strafbemessung und möglicher Nachsicht des Strafantritts hin.

Als leitenden Sinn des Rechtsinstituts der bedingten Strafnachsicht macht Jerabek seine kriminalpolitische Zweckmäßigkeit aus. Da die Strafe ja kein Selbstzweck sondern Mittel zur Erfüllung der notwendigen präventiven und resozialisierenden Aufgaben des Strafrechts ist, kann diese Zielsetzung oft schon in der reinen

Androhung des Strafvollzugs erreicht werden. Die Zweckmäßigkeit macht Jerabek darin fest, dass die Nachteile und Gefahren einer Freiheitsstrafe vermieden werden und besonders in Kombination mit Bewährungshilfe eine stärkere psychologische Wirkung auf die RechtsbrecherInnen haben, als das Absitzen der Strafe. Somit ist es nur logisch, dass ein Aussprechen einer bedingten Strafe keine Begünstigung für den Verurteilten darstellt, sondern im Allgemeininteresse liegt. Die Vollstreckung sollte die ultima ratio sein, wenn den Anforderungen des Strafrechts in keiner anderen Weise gerecht getan werden kann (vgl. ebenda Rz 4). Das Rechtsinstrument sei mittlerweile gesellschaftlich akzeptiert und die Verhängung bedingter Strafen in weitem Maße gleich wirksam wie Geldstrafen. Diesem Gedanken wurde auch bei der letzten Strafrechtsänderung im Jahr 2015 nachgekommen, als der Anwendungsbereich des § 43 ausgeweitet wurde (vgl. ebenda, Rz 5).

Den Anwendungsbereich des Rechtsinstituts der bedingten Nachsicht erfasst im Absatz 1 Freiheitsstrafen, Nebenstrafen, Rechtsfolgen sowie die Unterbringung in Anstalten für geistig abnorme oder entwöhnungsbedürftige RechtsbrecherInnen, nicht aber andere vorbeugende Maßnahmen. Auch nicht unter dieses Regime fällt die bedingte Nachsicht von Geldstrafen zur Gänze, wohl aber die eines Teils davon. Ebenfalls nicht vorgesehen ist es, eine Ersatzfreiheitsstrafe für eine nicht gezahlte aber zu vollziehende Geldstrafe nachzusehen, weil dies ein Widerspruch in sich wäre (vgl. ebenda Rz 6).

Zu unterscheiden ist die Nachsicht eines Teils der Freiheitsstrafe von der bedingten Nachsicht einer zum Teil schon durch Vorhaftanrechnung verbüßten Strafe. Hier hat sich die bedingte Nachsicht nicht nur auf die unverbüßten, noch ausstehenden Strafreste zu beziehen (vgl. ebenda, Rz 7).

Eine nachträgliche Strafmilderung durch bedingte Nachsicht etwa wegen später bekannt gewordener Milderungsgründe kann zu einer ursprünglich unbedingt ausgesprochenen Strafe ergänzt werden, ebenso ist nach Widerruf einer Nachsicht die Gewährung einer neuerlichen bedingten Nachsicht möglich. (vgl. ebenda, Rz 10)

Für jugendliche und junge erwachsene RechtsbrecherInnen gibt es nach dem § 13 des Jugendgerichtsgesetzes die Option einer sogenannten echten bedingten

Verurteilung. Auch hier erfolgt zuerst ein Schuldspruch, allerdings unterbleibt hier der Ausspruch der Strafe und nicht nur jener über die Vollstreckung. Nach Bestehen der Probezeit wird von der Verhängung endgültig abgesehen, falls die Probe nicht bestanden wird, wird die Strafe nachträglich ausgesprochen, auch sie kann wiederum nachgesehen werden (vgl. ebenda, Rz 11).

Zu den Voraussetzungen für die Erlangung einer bedingten Strafnachsicht fasst Jerabek die Verurteilung zu einer maximal zweijährigen Freiheitsstrafe, die gerichtliche Einschätzung eines künftig deliktsfreien Verhaltens, sowie das Auslangen einer präventiven Wirkung auch unter Abgehen von genereller Normentreue erzielen zu können zusammen (vgl. ebenda, Rz 13). Eine Geldstrafe kann – unabhängig von ihrer Höhe - zur Gänze gar nicht, eine Freiheitsstrafe nur dann nachgesehen werden, wenn sie nicht länger als zwei Jahre beträgt, abgesehen von der außerordentlichen Strafmilderung nach § 41 Abs 3, wobei immer die Höhe der urteilsmäßig ausgesprochenen Strafe ausschlaggebend ist. Dabei ist eine isolierte Betrachtung der Strafen vorzunehmen, also etwa Zusatzstrafen extra zu bewerten, Vorhaftanrechnungen sind ohne Belang (vgl. ebenda, Rz 14). Bei der Verurteilung von jugendlichen und jungen erwachsenen TäterInnen kommt auch bei längeren Freiheitsstrafen eine bedingte Strafnachsicht in Betracht, die anderen Voraussetzungen des Abs 1 bleiben bestehen und generalpräventive Überlegungen dürfen nicht außen vor gelassen werden (vgl. ebenda, Rz 15).

Der Zweck jeder Strafe ist ein spezialpräventiver: die Abhaltung des verurteilten Rechtsbrechers vor der Begehung weiterer Straftaten. Diese Zielsetzung darf durch die Nachsicht nicht gefährdet werden und knüpft an die Prognose eines künftig deliktsfreien Verhaltens an. Man geht aus spezialpräventiver Sicht von einer gleichwertigen Wirksamkeit von vollzogener und angedrohter Strafe aus und sieht daher vorerst vom Vollzug ab, wenn dies die Annahme eines künftig deliktfreien Lebens realistisch erscheinen lässt. Ist diese Annahme jedoch zu bezweifeln, ist die bedingte Nachsicht auszuschließen und auch damit nicht begründbar, dass eine vollzogene Strafe auch keine rückfallverhütende Wirkung hätte. Die Vollzugsandrohung und ihre abschreckende Wirkung ist die Messlatte für spezialpräventiven Erfolg, ganz abgesehen von der Vermeidung zu erwartender negativer Folgen des Strafvollzugs (vgl. ebenda, Rz 16). Die zugrundeliegende

Prognose kann keine Gewissheit voraussetzen, es reicht die begründete Wahrscheinlichkeit eines deliktfreien Lebens in der Zukunft. Trotzdem ist eine bloße unsichere Hoffnung darauf nicht ausreichend, die Nachsicht ist Teil der Prognose, Fehleinschätzungen unvermeidbar aber im Interesse der kriminalpolitischen Zielsetzung in Kauf zu nehmen (vgl. ebenda, Rz 17).

Bei der Gewährung von bedingter Nachsicht ist auch auf generalpräventive Aspekte Bedacht zu nehmen. Jerabek umschreibt die generalpräventiven Anforderungen des Abs 1 so ((Höpfel/Ratz J. i., 2016) Rz 18)

Die bedingte Nachsicht einer Strafe ist demzufolge nur zulässig, wenn es nicht der Vollstreckung bedarf, um der Begehung strafbarer Handlungen durch andere entgegenzuwirken

und räumt gleichzeitig die empirische Unbeweisbarkeit ein. Den Abschreckungseffekt gegenüber potentiellen TäterInnen sieht er in der Bekräftigung des Geltungseffekts der Rechtsordnung und in dem Vertrauen der Bevölkerung darauf. Auch wenn bei der bedingten Nachsicht der spezialpräventiven Wirkung wohl mehr Gewicht zukommt, so können durchaus auch generalpräventive Überlegungen dagegen stehen, etwa wenn die Vollstreckung Effekte in einem gewissen Milieu oder Berufsumfeld erwarten lässt – wobei auch die mediale Berichterstattung über einen Fall von nicht zu unterschätzender Wirkung sein kann. Auch wenn die generelle Bewertung der Tat als „Kavaliersdelikt“ Bedeutung hat oder mit Strafnachsicht offensichtlich spekuliert wird, kann die Exekution generalpräventive Wirkung entfalten. Generell die bedingte Nachsicht bei spezifischen Delikten zu verweigern, wie etwa bei Sexual- oder Suchtgiftdelikten, wäre aus Jerabeks Sicht aber unangebracht (vgl. ebenda, Rz 16).

Schließlich betont der Autor die wichtige Rolle der RichterInnen bei der Einschätzung über die Gewährung des § 43 StGB, was immer eine Gesamtwürdigung aller Umstände – von prognostiziertem künftigem Verhalten der TäterInnen bis zu Effekten auf die gesamte Bevölkerung – erfordert. Absatz 1 zählt dazu demonstrativ auf, was in Hinblick auf die TäterInnen zu berücksichtigen ist. Für die richterliche Entscheidung ist oft Intuition die Grundlage, ebenso Erfahrung und Rechtsprechung. Eine bloße schematische Herangehensweisen wären nicht angebracht (vgl. ebenda, Rz 19).

Von den sechs Fällen, die in meiner Untersuchung vorkamen und wo das Urteil unter Anwendung von § 43 Abs 1 StGB gesprochen wurde, wurde in fünf Fällen eine bedingte Freiheits- und einmal eine bedingte Geldstrafe verhängt. Die Geldstrafe betrug 150 Tagsätze zu je € 2,-- und war mit einer dreijährigen Probezeit versehen. Die Haftstrafen betrugen zwischen drei und 10 Monaten (dreimal davon je neun Monate) und waren alle ebenfalls mit einer Bewährungsfrist von drei Jahren versehen, in einem Fall wurde diese nachträglich auf in Summe fünf Jahre verlängert.

7.10.4.4 Bedingte Nachsicht eines Teils der Strafe

In drei (ursprünglich vier) Fällen aus den von mir untersuchten Akten wurde ein Urteil unter Anwendung des § 43a Abs 2 StGB gefällt. Der gesamte Paragraph liest sich wie folgt, auch wenn ich im Weiteren nur noch auf den Absatz 2 eingehen werde:

Bedingte Nachsicht eines Teiles der Strafe

§ 43a. (1) Wird auf eine Geldstrafe erkannt und treffen die Voraussetzungen des § 43 auf einen Teil der Strafe zu, so hat das Gericht diesen Teil, höchstens jedoch drei Viertel davon, bedingt nachzusehen.

(2) Wäre auf eine Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten, aber nicht mehr als zwei Jahren zu erkennen und liegen nicht die Voraussetzungen für eine bedingte Nachsicht der ganzen Strafe vor, so ist an Stelle eines Teiles der Freiheitsstrafe auf eine Geldstrafe bis zu 720 Tagessätzen zu erkennen, wenn im Hinblick darauf der verbleibende Teil der Freiheitsstrafe nach § 43 bedingt nachgesehen werden kann.

(3) Wird auf eine Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten, aber nicht mehr als zwei Jahren erkannt und kann, insbesondere im Hinblick auf frühere Verurteilungen des Rechtsbrechers, weder die ganze Strafe bedingt nachgesehen noch nach Abs 2 vorgegangen werden, so ist unter den Voraussetzungen des § 43 ein Teil der Strafe bedingt nachzusehen. Der nicht bedingt nachgesehene Teil der Strafe muß mindestens einen Monat und darf nicht mehr als ein Drittel der Strafe betragen.

(4) Wird auf eine Freiheitsstrafe von mehr als zwei, aber nicht mehr als drei Jahren erkannt und besteht eine hohe Wahrscheinlichkeit, daß der Rechtsbrecher keine weiteren strafbaren Handlungen begehen werde, so ist unter den Voraussetzungen des § 43 ein Teil der Strafe bedingt nachzusehen. Abs 3 letzter Satz ist anzuwenden.

Dieser Paragraph des StGB wird wie auch schon § 43 von Robert Jerabek im Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch erläutert, wobei die Möglichkeit, einen Teil der Strafe gleich, einen anderen nur nach Nichtbewährung in einer festgelegten Probezeit anzutreten, mit dem Strafrechtsänderungsgesetz 1987 in das

österreichische Rechtssystem Einzug gehalten hat. § 43a sieht also vier Varianten von Strafnachsicht vor: in Abs 1 eine teilbedingte Geldstrafe, in den Absätzen 3 und 4 teilbedingte Freiheitsstrafen und in Absatz 2, und auf diesen soll hier weiter eingegangen werden, die Kombination einer unbedingten Geld- mit einer bedingten Haftstrafe (vgl. (Höpfel/Ratz J. i., 2016) Rz 1). Andere Varianten – wie etwa die Kombination einer bedingten Geld- mit einer bedingten Freiheitsstrafe – sind nicht vorgesehen.

Für die Anwendung setzt Absatz 2 voraus, dass eine Haftstrafe von mehr als sechs Monaten und weniger als zwei Jahre zu verhängen wäre, die Bedingung für eine bedingte Strafnachsicht nicht für die gesamten Haftstrafe wohl aber für einen Teil davon vorliegt, wenn stattdessen eine unbedingte Geldstrafe bis zu 720 Tagsätzen ausgesprochen wird. Abs 2 soll also dann zur Anwendung kommen, wenn mit einer Geld- oder einer bedingt nachgesehenen Haftstrafe alleine etwa nicht den generalpräventiven Anforderungen genüge getan werden könnte (vgl. ebenda, Rz 5).

Wenn die primäre Straffestsetzung des Gerichts eine Freiheitsstrafe von unter oder genau sechs Monaten bzw. von mehr als zwei Jahren als angemessen erkennt, dann kann Abs 2 nicht angewendet werden. Bei verhängten Zusatzstrafen sind ausschließlich diese maßgeblich und nicht das so zustande gekommene Gesamtausmaß der Summe der vorher und nun verhängten Strafe. Eine breitere Anwendungsmöglichkeit erfährt der Abs 2 bei Anwendung des § 41 (Außerordentliche Strafmilderung bei Überwiegen der Milderungsgründe) Abs 3 StGB, der besagt:

(3) Die §§ 43 und 43a können auch angewendet werden, wenn auf eine Freiheitsstrafe von mehr als zwei beziehungsweise drei, aber nicht mehr als fünf Jahren erkannt wird oder zu erkennen wäre, sofern die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen und begründete Aussicht besteht, dass der Täter auch bei Verhängung einer solchen Strafe keine weiteren strafbaren Handlungen begehen werde.

In dieser Kombination kann also auch bei Freiheitsstrafen bis zu fünf Jahren bedingt nachgesehen werden, bei Anwendung des Jugendgerichtsgesetzes fallen Obergrenzen von Haftstrafen bei der Beurteilung überhaupt nicht ins Gewicht, siehe dazu § 5 (Besonderheiten der Ahndung von Jugendstraftaten) Abs 9 JGG:

9. Die §§ 43 und 43a StGB können auch angewendet werden, wenn auf eine Freiheitsstrafe von mehr als zwei bzw. drei Jahren erkannt wird oder zu erkennen wäre.

Dies kann im Falle der Anwendung des § 19 (Sonderbestimmungen für Straftaten junger Erwachsener) Abs 2. JGG auch für junge Erwachsene gelten, also bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres des Täters (vgl. ebenda, Rz 6).

Abgesehen von der Mindest- bzw. Maximaldauer der Freiheitsstrafe (bestehend aus Ersatzfreiheitsstrafe und bedingt nachgesehener Freiheitsstrafe) schreibt Abs 2 keine weiteren Bedingungen wie etwa ein besonderes Verhältnis von bedingter Haft- und unbedingter Geldstrafe zueinander vor, es gibt nur das Limit der 720 Tagessätze für die Geldstrafe. Für die Bemessung der Geldstrafe ist – in Ansehung der verbleibenden Freiheitsstrafe – den Erfordernissen des § 43 in Hinblick auf präventive Wirkung zu folgen (vgl. ebenda, RZ 7), wo Jerabek weiter präzisiert:

Erachtet das Gericht eine Geldstrafe von 720 Tagessätzen für nicht ausreichend, die bedingte Nachsicht der verbleibenden Freiheitsstrafe zu ermöglichen, ist Abs 2 nicht anwendbar. Innerhalb des von Abs 2 vorgegebenen Rahmens bestimmen allein materiellrechtliche Aspekte (§ 43) das Verhältnis zwischen unbedingter Geldstrafe und bedingter Freiheitsstrafe; die hierfür unbeachtliche Einschätzung als mildere oder strengere Sanktion ist (unter dem Gesichtspunkt des prozessualen Verschlechterungsverbots) nur für das Rechtsmittelverfahren von Bedeutung.

Bei Anwendung des Abs 2 wird also ein zuvor exakt bestimmter Teil der Freiheitsstrafe durch eine Geldstrafe ersetzt, wobei sich diese von der Geldstrafe des § 37 StGB (also anstatt einer kurzen Freiheitsstrafe) dadurch unterscheidet, dass letztere immer auf den Strafzweck hin zu bemessen ist. Im Urteilsspruch sind unmittelbar eine unbedingte Geldstrafe und eine bedingte Freiheitsstrafe zu verhängen, das hypothetisch gedachte Ausmaß der Freiheitsstrafe alleine ist nicht anzuführen, bloß die Tatsache, dass auf eine Strafe von über sechs Monaten aber von nicht mehr als zwei Jahren zu erkennen gewesen wäre (vgl. ebenda, Rz 8 und 9). Die Probezeit in Anwendung des § 43a StGB beträgt zwischen einem und drei Jahren, die Endgültigkeit der Strafnachsicht wird wie im § 43 StGB angewandt (vgl. ebenda, Rz 18 und 19).

Von den vier Fällen, wo § 43a Abs 2 StGB bei der Verurteilung nach § 283 StGB zur Anwendung kam, wurde einmal auf eine Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu je 10 Euro und auf vier Monate Freiheitsstrafe auf drei Jahre bedingt erkannt, wobei diese Strafe vom Oberlandesgericht Klagenfurt nach Berufung aufgehoben wurde und es sich bei diesem Fall um „einen Prominenten“ handelte. Ein anderes Mal kam neben dem § 43a auch der § 28 StGB zur Anwendung, wobei es sich um eine

Freiheitsstrafe von 11 Monaten mit einer dreijährigen Probezeit und 240 Tagsätzen zu je € 5,-- handelte (und außerhalb des Betrachtungszeitraums gegen diesen Spruch berufen wurde, über den Ausgang der Berufung ist nichts bekannt).

In einem dritten Fall wurde ursprünglich zu einer Geldstrafe von 240 Tagessätzen zu je 4 Euro verurteilt, dabei die Hälfte in Anwendung von § 43a Abs1 StGB auf drei Jahre bedingt nachgesehen. In der Berufung hatte das OLG Innsbruck die Anwendung des § 43a Abs 1 StGB ausgeschieden, und die Strafe auf 300 Tagsätze á € 8 angehoben. Und im letzten Fall wurde eine 3 monatige Freiheitsstrafe mit einer Probezeit von drei Jahren sowie eine Geldstrafe von 120 Tagsätzen á 5 Euro unbedingt verhängt. Von der Häufigkeit der Anwendungen ist der § 43a StGB also in den von mir untersuchten Fällen von untergeordneter Relevanz.

7.10.4.5 Jugendstrafgesetz

Ebenso verhält es sich mit jenem einen Fall, bei dem wegen einer Verurteilung gemäß § 238 StGB das Jugendgerichtsgesetz zur Anwendung kam. Dabei handelt es sich zunächst um den § 7 Abs 1 JGG,

Rücktritt von der Verfolgung (Diversion)

§ 7. (1) Die Staatsanwaltschaft hat nach dem 11. Hauptstück der StPO vorzugehen und von der Verfolgung einer Jugendstraftat zurückzutreten, wenn auf Grund hinreichend geklärten Sachverhalts feststeht, dass eine Einstellung des Verfahrens nach den §§ 190 bis 192 StPO nicht in Betracht kommt, eine Bestrafung jedoch im Hinblick auf

- 1. die Zahlung eines Geldbetrages (§ 200 StPO) oder*
- 2. die Erbringung gemeinnütziger Leistungen (§ 201 StPO) oder*
- 3. die Bestimmung einer Probezeit, in Verbindung mit Bewährungshilfe und der Erfüllung von Pflichten (§ 203 StPO), oder*
- 4. einen Tatausgleich (§ 204 StPO)*

nicht geboten erscheint, um den Beschuldigten von der Begehung strafbarer Handlungen abzuhalten.

Im Zuge der Ermittlungen wurde ein neuro-psychiatrisches Gutachten angefordert, aus welchem hervorging, dass es sich zum Tatzeitpunkt um keine verzögerte Reife

des Täters gehandelt hat. Neben der vorläufigen Einstellung des Strafverfahrens wurde in diesem Fall im Rahmen der Diversion angeordnet, dass der jugendliche Täter binnen eines halben Jahres unter Vermittlung des Vereins Neustart 50 Stunden gemeinnützige Arbeit zu leisten hätte. Er hat aber nach einiger Zeit den Kontakt zu Neustart gänzlich abgebrochen und in Summe nur 30 Stunden gearbeitet. Außerdem kam es in dieser Zeit zu einer von ihm begangenen Sachbeschädigung, worauf das Strafverfahren gegen den mittlerweile jungen Erwachsenen fortgesetzt wurde.

Der Täter wurde im wiederaufgenommenen Verfahren sowohl der Verhetzung als auch der Sachbeschädigung für schuldig befunden. Er hatte sich zu einer mit dem Opfer vereinbarten Schadenersatzzahlung und zur Übernahme der Gerichtsgebühren verpflichtet. Es wurde aber in (fälschlicher) Anwendung des § 13 Abs 1 JGG von einem Ausspruch der Strafe unter einer dreijährigen Probezeit abgesehen.

Schuldspruch unter Vorbehalt der Strafe

§ 13. (1) Der Ausspruch der wegen einer Jugendstraftat zu verhängenden Strafe ist für eine Probezeit von einem bis zu drei Jahren vorzubehalten, wenn anzunehmen ist, daß der Schuldspruch und die Androhung des Strafausspruchs allein oder in Verbindung mit anderen Maßnahmen genügen werden, um den Rechtsbrecher von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten. Die Probezeit beginnt mit Eintritt der Rechtskraft des Urteils.

(...)

Zwei Monate nach Ausspruch des Urteils machte die Richterin eine Mitteilung an die Generalprokuratur, in der sie auf ihren Irrtum bezüglich des Status junger Erwachsener statt Jugendlicher aufmerksam machte, wonach die Anwendung des § 13 Abs 1 JGG nicht mehr in Betracht kommt. Die Generalprokuratur bestätigte den Fehler, stellte den Akt aber zurück, da das Urteil nicht zum Nachteil des Täters ausgefallen sei.

7.10.5 Freisprüche

In dreizehn der in meiner Erhebung betrachteten Fälle kam es zu einem Freispruch durch Schöffengerichte gemäß § 259 Z 3 der Strafprozessordnung in Hinblick auf den Straftatbestand der Verhetzung. Verglichen mit der Statistik des

Justizministeriums über alle Straftatbestände, wo es im Jahr 2011 in 4,3% aller Ermittlungsverfahren letztendlich zu Freisprüchen kommt, ist dies bei jenen von mir untersuchten, die sich spezifisch mit Verhetzung befassen, mehr als dreimal so häufig der Fall, nämlich in 15,7% der Fälle. Die Interpretation dieser Zahl deckt sich mit jener im Absatz zuvor, weniger Verurteilungen bedingen naturgemäß mehr Freisprüche.

Im 14. Hauptstück der StPO geht es um Hauptverhandlung vor dem Landesgericht als Schöffengericht und Rechtsmittel gegen dessen Urteile, in dessen 1. Abschnitt wiederum um Hauptverhandlung und Urteil, worunter sich auch § 259 befindet:

§ 259. Der Angeklagte wird durch Urteil des Schöffengerichts von der Anklage freigesprochen:

- 1. wenn sich zeigt, daß das Strafverfahren ohne den Antrag eines gesetzlich berechtigten Anklägers eingeleitet oder gegen dessen Willen fortgesetzt worden sei;*
- 2. wenn der Ankläger nach Eröffnung der Hauptverhandlung und ehe das Schöffengericht sich zur Schöpfung des Urteiles zurückzieht, von der Anklage zurücktritt;*
- 3. wenn das Schöffengericht erkennt, daß die der Anklage zugrunde liegende Tat vom Gesetze nicht mit Strafe bedroht oder der Tatbestand nicht hergestellt oder nicht erwiesen sei, daß der Angeklagte die ihm zur Last gelegte Tat begangen habe, oder daß Umstände vorliegen, durch die die Strafbarkeit aufgehoben oder die Verfolgung aus anderen als den unter Z. 1 und 2 angegebenen Gründen ausgeschlossen ist.*

Im Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch untersucht Frederik Lendl die näheren Bestimmungen eines Freispruchs. Danach bezieht sich ein Freispruch stets auf ein historisches Geschehen, das unter Anklage steht und nicht auf dessen rechtliche Qualifizierung oder dessen Teilkomponenten. Maßgeblich ist also eine von einem einheitlichen Willensentschluss getragene Handlung, unter Umständen auch mit verschiedenen Rechtsverletzungsfolgen (vgl. (Fuchs/Ratz L. i., 2009) Rz 1 und 2).

Ein Urteilsspruch zielt also auf die Bemessung einer tatbestandlichen Handlungseinheit ab, beispielsweise werden alle Sachen, die im Zuge eines Diebstahls erbeutet werden, für die Beurteilung zusammengefasst, es kann also keine Teilfreisprüche für einzelne Beutestücke geben. Ebenso sind mehrere ungesetzliche Handlungen, die in einem Rauschzustand, der die Zurechnungsfähigkeit ausschließt, begangen werden, einer Tathandlung zuzurechnen (vgl. ebenda, Rz 3 und 4).

Von „gleichartigen Verbrechensmengen“ spricht man dann, wenn selbständige Taten nur gegen andere, nicht aber untereinander abgegrenzt werden, dann sind keine einzelnen sondern nur ein einheitlicher Frei- oder Schuldspruch zu fällen. Von einzelnen Taten, die nach § 29 StGB zusammengefasst werden, können hingegen unter Umständen (Teil)Freisprüche erfolgen, da diese rechtlich selbständig zu sehen sind und gesondert geprüft werden müssen. Bei real konkurrierenden Taten ist separat freizusprechen, bei scheinbarer Realkonkurrenz – also wenn eine Tat eine andere verdrängt – hat nur ein Freispruch zu erfolgen: eben jener über die verdrängende Tat (vgl. ebenda, Rz 7 bis 9).

Wenn wegen einer Tat mehrere Personen Anklage erheben oder eine Official- mit einer Privatanklage zusammen fällt und eine davon nicht anklage- oder anspruchsberechtigt ist, dann ist hinsichtlich diesen AnklägerInnen freizusprechen bzw. lediglich ein einzelner Schuld- oder Freispruch zu fällen und in der Begründung anzuführen, warum im Übrigen die Voraussetzung für die Strafbarkeit nicht vorgelegen ist. Ein Freispruch erfolgt „im Namen der Republik“ und hat sonst keine weiteren Formvorschriften einzuhalten, es muss die zu Grunde liegende Tat nur so hinreichend individualisiert sein, dass dem ne-bis-in-idem-Grundsatz Rechnung getragen werden kann, indem die Tat ausreichend von anderen abgegrenzt ist. Keine solche Sperrwirkung in Bezug auf spätere Verfolgung besteht allerdings bei (irrtümlichen) Freisprüchen von gar nicht tatsächlich angeklagten Taten oder wenn ein nicht berechtigter Ankläger die Strafverfolgung eingeleitet hat (vgl. ebenda, Rz 10 bis 13).

Der Freispruch hat mit dem Urteiletenor in Übereinstimmung zu sein. Wird eine Tat im Strafurteil nicht erwähnt oder kommt sie nur in den Entscheidungsgründen vor, kommt das einem Freispruch gleich. Lendl dazu weiter (ebenda, Rz 14):

Ganz allgemein wird der rechtserhebliche Inhalt gerichtlicher Entscheidungen nach dem Wortlaut von Spruch und Gründen in Verbindung mit dem darauf angewendeten Gesetz, nicht nach der allenfalls missglückten Form beurteilt (...). Erklärt sich etwa ein Schöffengericht für „unzuständig“, weil es die angeklagte Tat nicht für gerichtlich strafbar hält oder einen Strafausschließungsgrund für gegeben annimmt, so deutet der OGH das Erkenntnis als Freispruch iSd § 259, und nicht als Unzuständigkeitsurteil nach § 261 (...).

Generell setzt ein Freispruch die Anklage voraus. Liegt bei einer Hauptverhandlung bloß ein (sonstiger) Antrag und kein Begehrt auf Erkennung einer strafrechtlichen Schuld in Form einer Anklage vor, kann auch kein Freispruch erfolgen sondern muss

es zu einer Abweisung des Antrags kommen, für den ebenfalls keine besonderen Formerfordernisse nötig sind. Wurde ein Verfahren nach dem Verbandsverantwortlichkeitsgesetz geführt (was bei Verhetzungsdelikten real vorkommen kann), kann der Anklagende im Falle eines Freispruchs innerhalb einer dreitägigen Frist das Begehren auf ein selbständiges Verfahren betreffend einer Geldbuße einbringen. Ansonsten ist das Verfahren einzustellen, was einem Freispruch des Verbandes gleichkommt, weil die Nichterklärung einer Anklagezurückziehung gleichkommt (vgl. ebenda, Rz 15 und 16).

Die drei Fallgruppen, die der § 259 StPO vorsieht, sind rechtlich gleichwertig, auch die falsche Anführung einer Ziffer im Urteil hat daher keine Auswirkung, weil sie sich nicht nachteilig für den oder die AngeklagteN auswirkt. Jedenfalls scheint es vor der inhaltlichen Prüfung sinnvoll, das Bestehen eines Klagerechts generell abzuklären. Der Freispruch ist nach Ziffer 3 zu fällen, wenn die angeklagte Tat nicht mit Strafe bedroht ist, kein Tatbestand hergestellt werden kann, nicht nachweisbar ist, dass der oder die Angeklagte die Tat begangen hat oder Umstände vorliegen, die die Strafbarkeit aufheben oder die Verfolgung ausschließen (vgl. ebenda, Rz 19 und 20).

Ziffer 3 entfaltet ihre Wirkung über das gesamte Strafgesetzbuch und strafrechtliche Nebengesetze, über beispielsweise Verwaltungs- oder Disziplinar delikte ist freizusprechen und der Akt an zuständige Behörden abzutreten. Des Weiteren müssen alle Merkmale des Tatbestandes erfüllt sein, objektive wie subjektive. In der Freispruchsbegründung sind keine Schuldverdächtigungen zu äußern, dies wäre mit Artikel 6 Abs 2 EMRK nicht vereinbar (vgl. ebenda, Rz 27 bis 39).

Die letzte Fallgruppe der Ziffer 3, also die Ausschließungsgründe und Verfolgungshindernisse, umfassen unter anderem Immunität, Abolition nach § 507 StPO (also die Begnadigung durch den Bundespräsidenten auf Vorschlag der Bundesregierung oder des von ihr ermächtigten Bundesministers für Justiz), bzw. Hindernisgründe der Verfolgung aus Bestimmungen des internationalen Strafrechts oder des Auslieferungsverkehrs. Ebenso führen Sperrwirkungen aus früheren Urteilen, der Beschluss der Einstellung oder das Fehlen der Verfolgungsermächtigung zu einem solchen Freispruch (vgl. ebenda, Rz 40).

Liegt nach § 191 Abs 1 StPO die Geringfügigkeit einer Tat vor, hat das Verfahren vor Schluss der Hauptverhandlung per Beschluss eingestellt zu werden.

Alternativanklagen werden dadurch erledigt, dass bei einer Tathandlung ein Schuldspruch erfolgt. Es bedarf dann keines gesonderten Freispruchs wegen der anderen Tat mehr (vgl. ebenda, Rz 41 und 42).

Betrachtet man die von mir untersuchten dreizehn Freisprüche nach § 283 StGB, so liegen den Entscheidungen fünfmal zugrunde, dass es keinen Schuldbeweis gab, einmal war die subjektive Tatseite des § 283 StGB nicht nachweisbar, einmal verweist das Urteil bloß auf den Wahrspruch der Geschworenen, einmal kam der Grundsatz *ne bis in idem* zum Tragen und viermal wurde kein tatbestandsmäßiges Handeln im Sinne des § 283 StGB festgestellt, was zusätzlich einmal auch durch die zweite Instanz festgestellt wurde, die keinen Grund für eine Kassation des erstinstanzlichen Urteils sah.

7.10.6 Anderes

In drei der untersuchten Fälle kam es zu einer Einstellung des Akts wegen des Ablebens des Beschuldigten, in ebenso vielen Fällen zu einer Vereinigung der Akten mit anderen, während es fünfmal zu Aktenneubildungen kam. Einige Fälle waren zum Zeitpunkt der Akteneinsicht noch nicht abgeschlossen oder aufgrund fehlender Akteninhalte war deren Ausgang unklar, das war in immerhin 14 Fällen so.

Quantitativ relevant waren bei 59 Akten Abtretungen an eine andere Staatsanwaltschaft bzw. an ein anderes Gericht, zumeist wegen der örtlichen Zuständigkeit, in drei Fällen war das die Bundesrepublik Deutschland, sonst wurden alle Fälle von österreichischen Strafverfolgungsbehörden weiter behandelt. In vier Fällen wurde widerrufen, soweit im Untersuchungszeitraum feststellbar mit dem Ergebnis, dass die Strafe einmal aufgehoben, zweimal aufgehoben und einmal bestätigt wurde. Drei Fälle sind nicht einordenbar, etwa weil sie den Vermerk „Status erledigt“ oder „sonstige Erledigung der StA“ tragen.

Zahlenmäßig auch sehr viele Akten, nämlich 17 Stück, haben gar keine Verhetzung zum Inhalt, wurden also falsch zugeordnet und wohl deshalb auch von der Statistik

Austria falsch kategorisiert. Dies war beispielsweise dann der Fall, wenn der § 283 eines ausländischen Strafgesetzbuchs dem Fall zugrunde lag (im deutschen Recht etwa die Konkursverschleppung, die dreimal vorkommt, oder ein Suchtgiftdelikt nach dem tschechischen). In der Mehrzahl ging es aber schlicht um andere Delikte nach dem österreichischen Strafgesetzbuch, sei es dreimal Missbrauch der Amtsgewalt (§ 302), oder offenkundliche Schreib- oder Lesefehler wie §§ 83, 302 oder 382 StGB. In einem Fall war das Strafrecht überhaupt nicht aktenrelevant, sondern es ging ausschließlich um Scheidungsfragen. Und in einem Fall spielte ausschließlich das Verbotsgesetz eine Rolle, Verhetzung kommt im gesamten Akt gar nicht vor. Wie es zu diesen Falschkategorisierungen kam, ist schwer nachzuvollziehen.

8 Die Beweise

Von den 692 untersuchten Datensätzen befinden sich in 134 keine oder unklare Beweise. 178 Mal sind es Screenshots von elektronischen Medien, die den Akten als Beweise beigelegt sind, davon 92 Mal solche von Facebook, womit dieses „soziale Medium“ sicherlich zur wichtigsten Beweisgrundlage zählt – sms.at, twitter oder politisch einschlägig rechte Seiten kommen zahlenmäßig wesentlich seltener vor. Ebenfalls relevant als Beweise sind mit 84 Stück protokollierte Zeugeneinvernahmen und 60 Geständnisse.

Der Übersichtlichkeit halber hier der Versuch, die Beweise zu ähnlichen oder verwandten Clustern zusammenzufassen:

Überbegriff	Art des Beweises	Anzahl	Zwischen-summe
Nicht verwertbar	Unklar	7	134
	Keine	127	
Online	Screenshots	178	214
	Homepage, Webpage	31	
	Chatverlauf	3	
	Blögeintrag	2	
Medien	Presseaussendungen	7	87
	Gedicht	1	
	Comic	1	
	Interviews	12	
	Artikeln, Zeitungsausschnitte, Berichte	26	
	Leserbriefe	4	
	Ganze Zeitungen oder Kopien davon	12	
	Plakate	9	
	Flugblätter	8	
	Broschüren	3	

	Sticker	2	
	Wahlwerbung	2	
Private Mitteilungen	Emails	15	25
	Schreiben, Briefe	10	
Amtliche Dokumente	Einvernahmen von ZeugInnen	81	239
	Einvernahmen von Opfern	8	
	Aussagen	7	
	Geständnisse	60	
	Anzeigen mit Beilagen o.ä.	33	
	Sachverhaltsdarstellungen	11	
	Gutachten	4	
	Medizinische Befunde	4	
	Sichergestellte Gegenstände (2 Telefone, 2 Laptops, 3 PCs, 3 USB-Sticks, 1 Diktiergerät, 2 Spraydosen, Schuhe, Farbe)	15	
	Polizei bei Tat anwesend	3	
	Ausgeforschte IP Adressen	13	
Aufnahmen	Fotos von Beschmierungen	18	63
	Bildaufnahmen	18	
	Überwachungskameras	4	
	Videos	13	
	CDs	4	
	Youtube Aufnahmen	5	
	Rede (Zusammenfassung)	1	
Sonstiges	Je 1 Klausurarbeit, T-Shirt, Tagebuch, Tattoo, Parteistatut, Akten	6	8
	Parlamentarische Anfragen	2	

Tabelle 8: Kategorisierung der Beweise

Neben Onlinemedien mit 214 Vorkommen spielen also vor allem diverse amtliche Dokumente eine große Rolle, sie werden 239 Mal als Beweise herangezogen; dabei haben vor allem Zeugeneinvernahmen und Geständnisse eine relevante Bedeutung.

Medien im weiteren Sinne des Begriffs spielen 87 Mal eine Rolle im Versuch des Beweisens einer Verhetzung, dazu kommen 83 Aufnahmen seien es Bild-, Video-, Tonaufnahmen oder ähnliches. Dazu kommen noch 25 private Mitteilungen, die meistens Beilagen in der Anzeige waren. Die Dokumentation der Beweise in den Akten ist sehr uneinheitlich, einige wenige davon standen auch unter „Verschluss“ und befanden sich in versiegelten Kuverts im Akt.

8.1 Durchsuchungen und Sicherstellungen

In 70 der betrachteten Fälle fanden Durchsuchungen im Zuge der Ermittlungen statt. Beschlagnahmungen zur Sicherstellung von eventuellem Beweismaterial werden durch die Staatsanwaltschaft aufgrund einer gerichtlichen Bewilligung angeordnet, richten sich an die Kriminalpolizei und werden dann üblicherweise von dieser durchgeführt. Die Anordnungen umfassen eine genaue Bezeichnung der zu durchsuchenden Orte, beispielsweise Wohnung, Keller mit genauer Anschrift und PKW mit Bezeichnung und Zulassungskennzeichen.

Auffällig dabei war, dass es etwa vorkam, dass der richterliche Beschluss die Durchsuchung von Wohnung samt Kellerräumen erlaubte, der Antrag auf Durchsuchung des PKW aber abgelehnt wurde und dies vom Landesgericht für Strafsachen Wien damit begründet wurde, dass die Durchsuchung des PKW in der StPO nicht vorgesehen sei (was es aber im § 117 Z 2 a sehr wohl ist). Von der Staatsanwaltschaft an das BVT wurde dann aber die Anordnung der Durchsuchung von Wohnung, Keller und PKW weitergegeben, wobei auf die (widersprüchliche) richterliche Bewilligung im Anhang verwiesen wurde. Was letztendlich wirklich durchsucht worden ist, kann aufgrund des Akteninhalts nicht festgestellt werden.

Die rechtliche Grundlage für die Sicherstellung von Gegenständen findet sich im 8. Hauptstück der Strafprozessordnung mit dem Titel Ermittlungsmaßnahmen und Beweisaufnahme. Der 2. Abschnitt geht auf Identitätsfeststellung, Durchsuchung von Orten und Gegenständen, Durchsuchung von Personen, körperliche Untersuchung und molekulargenetische Untersuchung ein.

Von beschlagnahmten Gegenständen werden dann im Falle von Dingen wie Fahnen, Abzeichen, Farbdosen oder ähnlichem Fotos gemacht, von Musik Textabschriften hergestellt, von Filmen Screenshots angefertigt und von PCs, Festplatten und anderen Datenträgern Ausdrücke gemacht und dem jeweiligen Akt beigelegt.

Diese Sicherstellungen bzw. die auf Papier gebannten Dokumentationen davon dienen dann im Zuge der weiteren Ermittlungen bzw. einer Verhandlung als Beweismaterial, wenn sie etwas mit der Tat zu tun haben, was nicht immer der Fall ist. Mit Einstellung oder Abschluss der Verfahren werden die Gegenstände – bzw. Teile von deren Inhalten, wenn es sich um PCs, Laptops oder Datenträger handelt – dann mit Einverständnis der BesitzerInnen vernichtet. Dies insbesondere dann, wenn es sich etwa um Musik mit verbotenen Inhalten, Fahnen oder andere Devotionalien mit verbotenen Abzeichen oder ähnliches handelt. Oder sie werden zurückgegeben, etwa Mobiltelefone, die sichergestellt wurden um nachweisen zu können, mit wem der Beschuldigte Kontakt hatte. Beides geschieht ebenfalls auf Anordnung der Staatsanwaltschaft.

In den 70 Akten, in denen eine Durchsuchung und Sicherstellung angeordnet wurde, fand sich zehnmal nichts Verwertbares. Darüber hinaus fanden sich elfmal Plakate, Sticker, Flaggen, Abzeichen und diverse Hitler-Devotionalien, sechsmal T-Shirts und andere Textilien, neunmal CDs, viermal inkriminierende Videos sowie zwei weitere Aufnahmen, acht Mobiltelefone, 31 PCs oder andere Datenträger, sowie je eine Waffe, ein Karton mit Eiern, ein Druckkochtopf (zum Bauen einer Bombe), eine selbstgemachte Druckschrift sowie ein auf Adolf Hitler ausgestellter gefälschter Ausweis.

8.2 Medien der Verhetzung

Wie schon am Beginn der Arbeit bei der Charakterisierung des § 283 StGB erläutert (siehe 1.1), kommt für die Erfüllung des Tatbestands, also für das Aufhetzen oder Aufreizen an sich, jede erdenkliche Form infrage, sei es mündlich, schriftlich, pantomimisch, zeichnerisch oder durch Filme, ausdrücklich oder verklausuliert. Ebenso vielfältig sind die Medien, die für diese Hetze benutzt werden können, wobei

sich in der kriminalpolizeilichen Praxis vor allem eines als höchst relevant herausstellt: Facebook. Alleine schon aufgrund der Beweisbarkeit sind real zwei Übergruppen von Wiedergabe der Aufhetzung dominierend: die verbalen Äußerungen und die verschriftlichten.

8.2.1 Geschriebenes

Hier lassen sich zwei große Untergruppen definieren: Jenes Geschriebene, das im öffentlichen Bereich zu finden ist und jenes, das in privater Form weitergegeben wird. Unter „öffentlich“ kann wiederum zwischen dem öffentlichen betretbaren Raum, also quasi onland, vom virtuellen öffentlichen Raum unterschieden werden, also online, darüber hinaus möchte ich die Kategorie Print einführen, also alles was in irgendeiner Form vervielfältigt worden ist und haptisch begreifbar ist.

8.2.1.1 Öffentlich Geschriebenes

Unter öffentlicher Raum subsummiere ich zwei Wand-, eine U-Bahn-, drei Gedenkstätten-, eine Grabstein- und andere Beschriftungen (in Summe 13), aber auch 15 Plakate, eine Flagge, vier Bilder, ein Banner, ein Schild, vier Kleber, vier Graffiti, eine Tapetenrolle, die Zurschaustellung von diversen Devotionalien, viermal Textilien mit Aufdrucken sowie ein Tattoo. Die meisten dieser Medien machen es möglich, dass die Inhalte von einer großen Gruppe von Menschen wahrgenommen werden können, was für den Erfolg der Begehung des Delikts von großer Relevanz ist.

Online ist der Überbegriff für jede Art von öffentlicher Begehung über das Internet, dazu gehören bei den untersuchten Fällen 17 Artikel, 29 Kommentare, elf eigene Homepages, sechs Blogs, drei fremde Webseiten, zwei Internetplattformen, elf Einträge auf Diskussionsforen, zwei fremde Homepages die gehackt wurden, acht Einträge in online Foren von diversen Medien, soziale Medien wie Facebook (125 mal) und solchen, die in der rechten Szene bekannt sind oder von dieser benutzt werden (in Summe 31, zu ersterer Kategorie zählt vor allem alpen-donau.info viermal

und das gekaperte vol.at mit 15 Fällen), drei Chats und ähnliches. Im weiteren Sinne auch zu dieser Kategorie gehören Pressemitteilungen, die meist auch online verbreitet werden und keinen speziellen Empfänger haben, bei den untersuchten Fällen waren das sieben Stück, sowie eine parlamentarische Anfrage, die aufgrund ihrer Publizierung auf der Homepage des Parlaments auch öffentlich ist.

Der Vorteil in der Ermittlung bzw. Strafverfolgung beim Verdacht auf Verhetzung in online Medien ist nicht nur der, dass sie wie oben beschrieben von ihrem Charakter her einer großen Menschenmenge zugänglich sind und von dieser die Verhetzung wahrgenommen werden kann, sondern auch, dass es durch Screenshots und Sicherung von Daten leicht möglich ist, die Tat zu beweisen und jemandem zuzuordnen, da das Internet wesentlich weniger anonym ist, wie viele meinen.

Eine sehr große dritte Untergruppe in dieser Kategorie bilden die Print-Medien in weiterem Sinne. Dazu gehören aufgelegte oder anders verbreitete Druckwerke wie das zweimalige Verteilen von Büchern, einmal das Verbreiten eines Wahlprogrammes, 13 Interviews, ganz generell drei Zeitschriften und zehn Zeitungen, zwei Pfarrblätter, eine Parteizeitung, ein Inserat, zehn Artikel, viermal kopierte Zettel, vier abgedruckte Leserbriefe sowie neunmal Flugblätter. Einmal wird im islamischen Religionsunterricht eine Liste mit jüdischen Geschäften verteilt, mit der Aufforderung, in diesen nicht einzukaufen. Auch in dieser Kategorie sind sowohl die geforderte Öffentlichkeit wie meist auch die Beweisbarkeit gegeben.

8.2.1.2 Privat Geschriebenes

Geschriebenes das nicht unbedingt für die Öffentlichkeit gedacht war aber trotzdem Basis für Anzeigen in Bezug auf den Straftatbestand der Verhetzung, waren in den untersuchten Akten fünf Gästebuch Eintragungen, 22 Emails (eines davon mit einer Fotomontage im Anhang), zwölfmal Briefe (einmal einer an mehrere EmpfängerInnen), aber auch je einmal Vermerke auf einem Paket sowie auf einem Lieferschein, zwei SMS, ein Aufsatz eines Schülers und eine Klausurarbeit, ein verschicktes Gedicht, zwei Anzeigen bei der Polizei sowie ein verwendeter Ausweis lautend auf den Namen Adolf Hitler.

Im weitesten Sinne unter Geschriebenes kann man auch Gezeichnetes subsummieren, da gab es einen Comic, eine Karikatur, drei Bilder und zwei Zeichnungen.

8.2.2 Gesprochenes und Gerufenes

Gesprochenes, Gerufenes, Gesungenes oder Gepredigtes das in Verdacht steht, den Straftatbestand der Verhetzung zu erfüllen, findet meist in der Öffentlichkeit statt. Die einzige Ausnahme in den von mir untersuchten Akten bildeten dabei zwei telefonische Anrufe.

8.2.2.1 Öffentlich

In diese Kategorie fallen zwölf Rufe (darunter sieben Mal Heil Hitler und einmal Sieg Heil), drei Vorträge, zweimal Inhalte, die auf einem Seminar weitergegeben wurden, eine Ansprache, zwei Hasspredigten, acht Reden (je eine davon im Rahmen einer Demonstration und eine bei einer Wahlkampfveranstaltung), zweimal das Aussprechen von Drohungen, dreimal das Rufen von Parolen, einmal davon mit Megaphon, oder ganz allgemein Äußerungen, Gespräche oder sieben Aussagen (davon eine im Religionsunterricht), die gegenüber Dritten getätigt werden. Am allermeisten kamen in dieser Kategorie Beschimpfungen mit hetzerischem Charakter vor, die immerhin 98-mal öffentlich gegenüber anderen getätigt wurden.

8.2.2.2 Privat

In der Kategorie privates Gesprochenes ist nur eine Aussage unter vier Ohren sowie die schon zu Beginn erwähnten zwei telefonischen Anrufe zu verzeichnen und zwei Beschimpfungen von Angesicht zu Angesicht. Aufgrund der nicht erreichten tatbildlichen größeren Öffentlichkeit fallen dieses Taten wohl so gut wie nie unter die Verwirklichung des § 283 StGB.

8.2.3 Gesungenes

Gerade in der rechten Szene gibt es im Musikbereich eine sehr lebendige Subkultur und so verwundert es nicht, dass im Zusammenhang mit Verhetzung auch immer wieder Musik, Liedertexte oder Videos beschlagnahmt werden. In den von mir untersuchten Akten tauchten zweimal diverse Lieder als benutztes Medium der Verhetzung auf, einmal wird die österreichische Bundeshymne neu interpretiert, einmal wird verhetzerisch gerappt, Liedertexte werden einmal beschlagnahmt, und vier Musikvideos haben verhetzerischen Inhalt. Fünfmal wird der Nachweis des Tatbestands über youtube versucht.

8.2.4 Aktionistisches

Alles, was bisher nicht kategorisierbar war, lässt sich wohl unter Aktionismus erfassen, der wiederum auf unterschiedliche Medien zurückgreift, auch auf das Internet. So ist etwa der Fall des „Mosche baba“-Videospiels auch medial bekannt geworden, es ist Gegenstand von drei Akten. Letztendlich unter Aktionismus – weil quasi pantomimisch – sind auch die beiden Fälle des Hitlergrußes einzuordnen. Ebenfalls unter Aktionismus fallen fünf Demonstrationen bzw. der Aufruf dazu, ein gewalttätiger Übergriff, vier Attacken begleitet von Beschimpfungen, eine Performance, sowie eine „Burschenschafter Safari“. Dreimal finden Aktionen statt, die unter Wiederbetätigung subsummiert werden können, einmal davon die Formierung einer politischen Organisation.

8.3 Zeugen

In 196 der 692 untersuchten Fälle gab es Zeugen, die üblicherweise auch vernommen wurden, wenn sich der Verdacht erhärtete, dass wirklich ein strafbares Delikt hinter der Anzeige steckte. Einmal wollte ein Zeuge anonym bleiben, oft wurden auch Zeugen angeführt, die im rechtlichen Sinne keine sind, wie etwa alle LeserInnen der Tageszeitung Österreich. In vielen Fällen waren die Anzeigenden gleichzeitig die Zeugen.

8.4 Gutachten

In 17 der untersuchten Fälle wurde im Zuge der Ermittlung ein Gutachten in Auftrag gegeben, in einem Fall sogar zwei. In der Mehrzahl handelte es sich dabei mit acht Fällen um psychiatrische Gutachten, fünf medizinische, ein psychologisches, ein kriminologisches und drei materiell inhaltliche. Diese sollen beantworten helfen, ob es sich bei Inhalten auf sichergestelltem EDV Equipment um nationalsozialistische Propaganda handelt, ob Inhalte von Flugblättern und Schriften nationalsozialistischer Natur sind, sowie ob bei einer Veranstaltung aufliegende Broschüren, Banner etc. auf Salafismus schließen lassen.

Die Frage, in welchem Fall von wem als Sachverständiger ein Gutachten einzuholen ist, regelt der 3. Abschnitt des 8. Hauptstücks der Strafprozessordnung. §126 StPO bestimmt dazu (unter Auslassung der bloß für die Bestellung von DolmetscherInnen relevanten Bestimmungen):

Sachverständige und Dolmetscher

§ 126. (1) Sachverständige sind zu bestellen, wenn für Ermittlungen oder für Beweisaufnahmen besonderes Fachwissen erforderlich ist, über welches die Strafverfolgungsbehörden durch ihre Organe, besondere Einrichtungen oder bei ihnen dauernd angestellte Personen nicht verfügen. (...)

(2) Als Sachverständige sind vor allem Personen zu bestellen, die in die Gerichtssachverständigen- und Gerichtsdolmetscherliste (§ 2 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die allgemein beeideten und gerichtlichen zertifizierten Sachverständigen und Dolmetscher – SDG, BGBl. Nr. 137/1975) eingetragen sind. Werden andere Personen bestellt, so sind sie zuvor über ihre wesentlichen Rechte und Pflichten zu informieren.

(...)

(2c) Bei der Wahl von Sachverständigen oder Dolmetschern und der Bestimmung des Umfangs ihres Auftrags ist nach den Grundsätzen der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit vorzugehen.

(3) Sachverständige sind von der Staatsanwaltschaft, für gerichtliche Ermittlungen oder Beweisaufnahmen (§§ 104, 105) und für das Hauptverfahren (§ 210 Abs. 2) jedoch vom Gericht zu bestellen. Werden Angehörige des wissenschaftlichen Personals einer Universitätseinheit als Sachverständige bestellt, so ist eine Ausfertigung des Auftrags auch dem Leiter der Einheit zuzustellen. Dem Beschuldigten ist eine Ausfertigung der Bestellung samt einer Information über seine Rechte nach Abs. 5 zuzustellen.

(...)

Die Ziffern 3 und 4 regelnd des Weiteren das Vorgehen bei möglicher Befangenheit. Zur Klärung der Frage, ob auf im Zuge der Ermittlungen sichergestellter Hardware Daten zu finden sind, die in einem Zusammenhang mit dem Nationalsozialismus stehen könnten (es ging rein um die technische Sicherstellung dieser Daten und nicht um eine inhaltliche Bewertung der selbigen) ist es aus meiner Sicht zweifelhaft, dass niemand, auf den die Strafverfolgungsbehörde wie in Ziffer (1) angeführt, der dauerhaft bei ihr angestellt ist, hätte zurückgreifen können, sondern statt dessen einen Unternehmensberater und Mediator mit einem Gutachten beauftragen musste, über dessen Kosten sich im Akt keine Aufzeichnung findet. Anders verhält es sich bei medizinischen, psychiatrischen und psychologischen GutachterInnen, diese sind mit jener spezifischen Qualifikation, die zur Wahrheitsfindung bzw. zu der Frage der Zurechnungsfähigkeit zum Zeitpunkt der Tat notwendig sind, wahrscheinlich wirklich nicht im Bereich der Strafverfolgungsbehörden beschäftigt.

Die acht psychiatrischen Gutachten befassten sich durchgängig mit der Einschätzung der möglichen TäterInnen zum Tatzeitpunkt. Einmal wurde dabei einem Pickerl-klebenden Globalisierungsgegner eine ausgeprägte Wahnsymptomatik beschieden, einem anderen eine impulsive und emotional instabile Persönlichkeit aufgrund einer Störung, einmal keinerlei psychiatrischen Auffälligkeiten testiert, einem Mailschreiber „medizinisch psychiatrische Voraussetzungen für die Gewährung eines Schuldausschließungsgrundes nach §11 StGB wegen Paranoia und Verfolgungsideen“ zugestanden und einem Paketversender der Eindruck einer erheblichen geistigen Verwirrtheit konstatiert, weil er seelische und geistige Abnormität von höherem Grad im Sinne der Zurechnungsunfähigkeit aufwies.

Einem nächsten Verdächtigen, der NS-leugnende Artikel verfasst hatte, beschied der Sachverständige eine "ausgeprägte kombinierte Persönlichkeitsstörung mit schizoiden paranoiden und emotional-instabilen Anteilen", dessen Zurechnungsfähigkeit iSd §11 StGB weitgehend eingeschränkt war, einem Randalierer wurde eine „schizo-affektive Psychose in Form einer manischen Episode“ attestiert und einmal jemandem der in einem Spital ÄrztInnen und PflegerInnen attackiert hatte, schlicht Zurechnungsunfähigkeit zugesprochen. Dort, wo aus dem Akt Kosten der psychiatrischen Gutachten herauslesbar waren,

betragen diese zwischen 60,-- und 867,-- im Schnitt 521,43 Euro, in drei Fällen liegen im Akt keine Aufzeichnungen darüber.

Die vier medizinischen Gutachten befassen sich teils ebenfalls mit der psychischen Verfasstheit der Verdächtigen. So stellt eines dieser Gutachten fest, dass der angezeigte Leserbriefschreiber depressiv und suizidal sei, einmal gab es den medizinischen Versuch zuzuordnen, welcher von den Verfolgten beim Hakenkreuzschmierern im Park so stark alkoholisiert war, dass er im "Vollrausch nach StGB entschuldigt ist" und zweimal wurde eine leichte Körperverletzung des Opfers attestiert. Darüber hinaus gab es einmal im Fall über hetzerische Kommentare auf der Homepage eines ehemaligen Abgeordneten ein medizinisches Privatgutachten, das aber für die Ermittlungen nicht zugelassen wurde und somit hier weiter keine Rolle spielt. Bei der Feststellung der Körperverletzungen der Opfer war beide Male ein Befund aus einem Spital vorhanden, einzig für die Feststellung des psychischen Zustands des Leserbriefschreibers fielen in den Akten nachweisbare Kosten an, nämlich € 599,30.

Beim einzigen Gutachten eines Sachverständigen mit psychologischer Ausweisung im Falle eines Verdächtigen, der Aufforderungen zu ausländerfeindlichen Handlungen auf einer Homepage getätigt hatte, war das Ergebnis, dass dieser den „Eindruck einer aufgehobenen Diskretions- und Dispositionsfähigkeit“ vermittelte, was mit € 383,44 zu Buche schlug. Das einzige kriminologische Gutachten sollte versuchen nachzuweisen, wem von den unterschiedlich betrunkenen Schmierern welche Handschrift und damit welche Parolen und Hakenkreuze zuzuschreiben sein, was dann letztendlich aber nur für die Zuordnung der Sachbeschädigung an einem in der Nähe abgestellten Auto relevant war. Es finden sich keine Kosten im Akt.

Abgesehen von dem schon zu Beginn beschriebenen Gutachten über das Bestehen von Daten mit rechtsextremem Inhalt auf festgestellter Hardware, betraf ein besonders teures Gutachten mit Kosten von € 15.600,-- die Fragestellung, inwieweit die sichergestellten Bücher und Broschüren in arabischer und kyrillischer Schrift dschihadistischen, wahabistischen bzw. salafistischen Inhalt haben und ob dieser als die öffentliche Ordnung gefährdend einzustufen sei. Mit den ebenfalls im Akt gefundenen Ausdrucken aus Wikipedia zu den Stichworten „islamischer Terrorismus“ und „Dschihad“ fanden die Ermittler offensichtlich keine befriedigende Antwort

auf die Frage, ob dieses Material tatbestandsmäßig sei. Da dieser Fall medial Niederschlag fand und mit Interesse von der Öffentlichkeit verfolgt wurde, waren die relativ hohen Kosten des Gutachtens offensichtlich als gerechtfertigt im Sinne § 126 (2c) StGB erschienen. Der Gutachter kam zum Ergebnis, dass sich aufgrund des sichergestellten Beweismaterials, zu dem auch Videoaufzeichnungen der Versammlung gehörten, kein Grund zur weiteren Verfolgung des Predigers ableiten lies, diese Argumentation verfolgte auch die Staatsanwaltschaft Graz bei der Einstellung des Verfahrens nach § 190 Z 2 StPO.

Zu den Kosten dieses Gutachtens sei noch festgestellt, dass in diesem Fall eine Ausnahme für die Gebühr als Sachverständiger nach § 25 Abs. 1a des GebAG, also des Bundesgesetzes über die Gebühren der Zeugen und Zeuginnen, Sachverständigen, Dolmetscher und Dolmetscherinnen, Geschworenen, Schöffen und Schöffinnen (Gebührenanspruchsgesetz – GebAG) gemacht wurde, welcher besagt:

(1a) Ist zu erwarten oder stellt sich bei der Sachverständigentätigkeit heraus, dass die tatsächlich entstehende Gebühr die Höhe des Kostenvorschusses, mangels eines solchen den Wert des Streitgegenstands oder 2 000 Euro, in Verfahren vor dem Landesgericht und im Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft aber 4 000 Euro übersteigt, so hat die oder der Sachverständige das Gericht beziehungsweise die Staatsanwaltschaft rechtzeitig auf die voraussichtlich entstehende Gebührenhöhe hinzuweisen. Unterlässt der oder die Sachverständige diesen Hinweis, so entfällt insoweit der Gebührenanspruch. In dringenden Fällen können unaufschiebbare Tätigkeiten auch schon vor der Warnung oder dem Zugang einer Reaktion darauf begonnen werden.

Da die Staatsanwaltschaft Graz von vorne herein mit höheren Kosten des Göttinger Experten rechnete und auch die Revisorin diesen Aufwand vor Auftragserteilung nicht beeinspruchte, wurden dann jene besagten 15.600,-- Euro in Rechnung gestellt, die sich aus 195 Arbeitsstunden zu einem Satz von € 80,-- je Stunde für die Sichtung und Bewertung des sehr umfangreichen Materials ergaben.

Das letzte hier zu behandelnde Gutachten, welches mit € 960,-- zu Buche schlägt, war das über die Fragestellung, ob sichergestelltes Material von nationalsozialistischem Inhalt war oder nicht, welches ein – nach eigenen Angaben ehemaliges – Mitglied der Vorarlberger Skinhead Szene online stellte und auf Flugzetteln verteilte. Der Gutachter von der Universität Innsbruck kam zum Schluss, dass die Aussagen sehr wohl rechtsextrem waren und dem Nationalsozialismus zugeordnet werden konnten, das Verfahren wurde aus formellen Gründen in

Anwendung des § 190 Z 2 StPO nach Genehmigung der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck eingestellt, weil eine „Weiterverfolgung aus rechtlichen Gründen nicht zulässig“ war. Auf Weisung des Justizministeriums wurde es jedoch wieder aufgenommen und schließlich auch mit Zustimmung des Ministeriums abermals eingestellt.

9 Die Prozesse

In 91 der von mir untersuchten Fälle kam es zu einem Prozess, wobei es davon dreimal im Akt überhaupt nicht um Verhetzung ging, also 88 Fälle für diese Arbeit beachtlich sind. Nach § 20 StPO kommt der Staatsanwaltschaft die Entscheidung zu, wie mit einem durch sie geführten Ermittlungsverfahren weiter umzugehen ist:

Staatsanwaltschaft

§ 20. (1) Die Staatsanwaltschaft leitet das Ermittlungsverfahren; ihr allein steht die Erhebung der öffentlichen Anklage zu. Sie entscheidet, ob gegen eine bestimmte Person Anklage einzubringen, von der Verfolgung zurückzutreten oder das Verfahren einzustellen ist.

(...)

Im Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch bewertet Hans Valentin Schroll die Kompetenzen und Aufgaben der Staatsanwaltschaft. Er knüpft am materiell verstandenen Anklagegrundsatz an, wie er sich unter anderem im Artikel 6 Abs 1 der EMRK findet, der jedem das Recht auf ein faires Verfahren einräumt. Durch die Zusammenarbeit von zwei getrennt agierenden Justizorganen sowie der Verteidigung soll die Wahrheit gefunden werden. Der Staatsanwaltschaft kommt dabei nicht nur die Rolle des Anklägers und Antragstellers zu, sondern sie hat als Organ der Rechtspflege das Ermittlungsverfahren zu leiten und selbst in der Erhebung von Beweisen aktiv zu sein, etwa indem sie zusätzlich in Form hoheitlicher Akte über die Ermittlungsarbeit der Kriminalpolizei entscheidet. Außerdem kommt der Staatsanwaltschaft in diesem Abschnitt des Verfahrens, in welchem sie als hoheitliche Entscheidungsträgerin auftritt, die alleinige Prozessführungsbefugnis zu (vgl. (Fuchs/Ratz S. i., 2014) Rz 1)

In dieser Rolle ordnet sie der Kriminalpolizei unterschiedliche Formen der Beweisaufnahme an, wie etwa Sicherstellungen, Obduktionen, Observationen oder Personenfahndungen bzw. nimmt Vernehmungen selbst oder durch die Polizei vor. Über den Weg der gerichtlichen Bewilligung kann die Staatsanwaltschaft auch gewisse Grundrechtseingriffe vornehmen, wenn dies den Ermittlungen dienlich ist. Die Verhängung einer Untersuchungshaft bleibt dem Gericht vorenthalten, seitens der Staatsanwaltschaft kommt lediglich der Antrag dazu (vgl. ebenda, Rz 2 bis 6) und weiter (ebenda, Rz 6):

Selbst in den Fällen einer gerichtlichen Beweisaufnahme im Ermittlungsverfahren (§ 104) muss der damit befasste Richter den sich im gesetzlichen Rahmen bewegenden Anträgen der Staatsanwaltschaft nachkommen, mag er sie auch als unerheblich, überflüssig oder nicht zielgerichtet bewerten, denn nur so kann der Verpflichtung der Staatsanwaltschaft zur umfassenden Prüfung einer Verdachtslage durch eine vom Gericht unterscheidbare Instanz und damit dem materiell verstandenen Anklageprinzip (iSd Art 90 Abs 2 B-VG, Art 6 Abs 1 EMRK, § 4) Rechnung getragen werden;

Es obliegt also alleine der Staatsanwaltschaft darüber zu entscheiden, ob es in einem Ermittlungsverfahren zum Verzicht auf eine weitere Verfolgung oder zu einer Anklage kommt, ist es doch sie (in Zusammenarbeit mit der Kriminalpolizei) im Sinne des Amtswegigkeitsgrundsatzes, die jeden Sachverhalt zu klären hat, wodurch der Verdacht einer gerichtlich zu ahndenden Straftat erhärtet wird (vgl. ebenda, Rz 7).

Falls sich der zu Beginn gegebene Anfangsverdacht durch die Ermittlungen konkretisiert und keine Einstellungsgründe im Sinne der §§ 190 und 191 StPO vorliegen, und ist davon auszugehen, dass eine gerichtliche Verurteilung wahrscheinlich ist, so ist es die Pflicht der Staatsanwaltschaft, entweder Anklage zu erheben, eine gerichtliche Entscheidung über die Verdachtslage zu erwirken oder unter Anwendung einer Diversion vorzugehen (vgl. ebenda Rz 8 und in Rz 9 weiter):

Die unbedingte Aufklärungspflicht und der Zwang, bei entsprechender Verdachtslage entweder Anklage zu erheben oder gegebenenfalls diversionell vorzugehen, resultiert ua daraus, dass Richter und Staatsanwaltschaft in arbeitsteiliger Weise damit betraut sind, die Aufgaben der Strafjustiz zu erfüllen(...). Der Staatsanwaltschaft ist in diesem Zusammenhang die Ermittlungsfunktion und die Wahrung des Anklage (...) aufgetragen, währenddessen dem Gericht die Entscheidungsfindung über die erhobene Anklage (vgl Art 6 Abs 1 EMRK, § 2 Abs 2, § 4 Abs 3) zukommt; (...) Diese Aufgabenteilung schließt nicht aus, dass die Staatsanwaltschaft durch eine Einstellung des Verfahrens, etwa durch eine gebotene diversionelle Erledigung, materiell rechtsprechende Funktionen ausübt; (...)

Wenn nun ein Hauptverfahren mit Einbringung der Anklage beginnt, so nimmt die Staatsanwaltschaft ab hier eine andere Position im Verfahren ein und wird zur Verfahrensbeteiligten mit der Möglichkeit, Anträge zu stellen, die Anklage zurückzuziehen oder Rechtsmittelerklärungen abzugeben, nicht mehr jedoch selbst zu ermitteln (vgl. ebenda, Rz 19).

9.1 Wie viele Prozesse

Von den zu betrachtenden 88 für den Straftatbestand der Verhetzung relevanten Prozesse fanden 81 in der Form von Hauptverhandlungen statt, 58 davon mit einem

Einzelrichter oder einer Einzelrichterin, wobei zusätzlich vier aufgrund der Jugendlichkeit der potentiellen TäterInnen speziell geführt wurden. Einer fand außerdem in München statt. In 13 Fällen fanden die Hauptverhandlungen in Form von Geschworenengerichten statt; dreimal ging es um Berufungen, wo ein Senat aus drei RichterInnen am Oberlandesgericht als Rechtsmittelgericht erkannte.

In zwei Fällen entschied ein Einzelrichter darüber, dass keine Hauptverhandlung stattzufinden habe. Dabei ging es in einem Fall um Anzeigen gegen diverse ReferentInnen, RichterInnen, StaatsanwältInnen und eine Gerichtsvorsteherin, weil ein Fortführungsantrag abgelehnt wurde, wobei es zu einem Einstellungsbeschluss des Landesgerichts für Strafsachen Wien kam. Im zweiten Fall kam es zu einer gerichtlichen Einstellung der Hauptverhandlung in Anwendung des § 485 Abs 1 Z 3 StPO („Das Gericht hat den Strafantrag vor Anordnung der Hauptverhandlung zu prüfen und (...) in den Fällen des § 212 Z 1, 2 und 7 den Strafantrag mit Beschluss zurückzuweisen und das Verfahren einzustellen;“) in Verbindung mit § 212 Z 2 StPO, wobei letzterer besagt:

Einspruch gegen die Anklageschrift

§ 212. Gegen die Anklageschrift steht dem Angeklagten Einspruch zu, wenn

(...)

2. Dringlichkeit und Gewicht des Tatverdachts trotz hinreichend geklärten Sachverhalts nicht ausreichen, um eine Verurteilung des Angeklagten auch nur für möglich zu halten und von weiteren Ermittlungen eine Intensivierung des Verdachts nicht zu erwarten ist,

(...)

Begründet wurde die richterliche Einstellung damit, dass es „auszuschließen ist, dass weitere Erhebungen eine Personenzahl ergeben, die geeignet ist, das Tatbestands-Merkmal der `breiten Öffentlichkeit´ zu erfüllen und eine Intensivierung des Tatverdacht herbeizuführen“.

9.2 Welche Prozesse

9.2.1 Hauptverhandlungen mit Einzelrichter

Seit der StGB Novelle 2016 obliegt das Hauptverfahren für Fälle des § 283 Abs 4 StGB dem Bezirksgericht, dies ist aber für diese Arbeit unerheblich. Die Zuständigkeit des Landesgerichts zur Verfolgung der Verhetzung vor der erwähnten Novelle begründet sich ausschließlich in § 31 StPO,

Landesgericht

§ 31. (...)

(4) Dem Einzelrichter des Landesgerichts obliegt, soweit nicht das Landesgericht als Geschworenen- oder Schöffengericht zuständig ist, das Hauptverfahren wegen

1. Straftaten, die mit einer ein Jahr übersteigenden Freiheitsstrafe bedroht sind,

(...)

da der § 283 StGB mit einer Strafdrohung von bis zu zwei Jahren ausgestattet ist. In der großen Mehrzahl fanden Prozesse also vor Einzelrichtern an Landesgerichten statt, konkret in 58 Fällen, das macht 71,6% aller Hauptverhandlungen aus. Im Wiener Kommentar zum Strafrecht untersucht Ernst Markel die Details des § 31 der Strafprozessordnung und die Landesgerichte als für Strafsachen zuständige Gerichte höherer Ordnung, wobei er festhält, dass gegenständlicher Paragraph nicht nur die abschließende sachliche, sondern auch die funktionelle Zuständigkeiten regelt. Sichtbar wird hier auch die konzeptionelle Trennung in ein Ermittlungs-, ein Hauptverfahren (als Grundlage der Urteilsfindung) sowie ein Rechtsmittelverfahren. Grundsätzlich erfolgt die Zuständigkeit der Hauptverfahren durch die Einteilung der Verbrechen im materiellen Strafrecht. Es wird nicht zwischen Landes- und Geschworenengerichten als einzelne Typen von Gerichten differenziert, letztere werden als eigene Abteilung mit besonderen Zuständigkeiten innerhalb der Landesgerichte begriffen (vgl. (Fuchs/Ratz M. i., 20016) Rz 1 und 2).

§ 31 StPO stellt im Sinne der Geschäftsverteilung seiner Ansicht nach eine Ausführungsbestimmung des Art 87 Abs 3 B-VG dar, welcher regelt, dass die Geschäfte der Richter eine bestimmte Zeit zuvor zur Verteilung kommen sollen und wo in Abs 3 die richterliche Unabhängigkeit geboten ist. § 31 StPO normiert somit

auch das Grundrecht auf den gesetzlichen Richter. Auch die einigermaßen gleichmäßige Auslastung der RichterInnen und somit die Rechtsschutzinteressen der Bevölkerung sollen damit gewahrt werden (vgl. ebenda, Rz 5 und 6).

§ 31 StPO grenzt die Zuständigkeit des Einzelrichters als Erkenntnisrichter im Hauptverfahren im Abs 4 klar gegenüber den anderen Fälle damit ab, als dass die Vergehen mit einer mehr als einem Jahr übersteigenden Freiheitsstrafe bedroht sein müssen. In manchen Fällen wird die Zuständigkeit des Einzelrichters schon im materiellen Gesetz speziell angeordnet bzw. ergibt sie sich, wenn nicht die besondere Zuständigkeit von anderen Gerichten durch besondere gesetzliche Anordnung gegeben ist. Für den Straftatbestand der Verhetzung kann es darüber hinaus von Relevanz sein, dass auch Medieninhaltsdelikte gemäß § 42 MedienG beim Landesgericht ressortieren, da Verhetzung in manchen Fällen nach dieser lex specialis geahndet werden kann. Auch für Verfahren nach dem Verbotsgesetz kann bei Zusammenfall mit dem MedienG dies für die Zuständigkeit von Relevanz sein (vgl. ebenda, Rz 25 und 26).

Von den 58 Ermittlungsverfahren, die in einem Hauptverfahren von einem Einzelrichter oder einer Einzelrichterin geführt wurden, war bei 51 feststellbar, wie lange diese dauerten, nämlich zwischen 15 Tagen und drei Jahren, im Schnitt 7,1 Monate. In sieben Fällen war die Dauer nicht eruierbar, etwa, weil der Fall noch nicht abgeschlossen war.

In 15 der 58 Fälle, also bei gut einem Viertel, kam es zu einer Berufung gegen das Urteil, die in einem Fall insofern Erfolg hatte, als dass der zu bezahlende Tagsatz von 8,-- auf 4,-- Euro gesenkt wurde. Auffällig ist meines Erachtens nach, dass 16 der Fälle am Landesgericht Feldkirch verhandelt wurden, in Klagenfurt, Eisenstadt, Korneuburg und Wels jedoch jeweils nur ein einziger Fall.

9.2.2 Hauptverhandlungen mit Geschworenengericht

16 Prozent der betrachteten Fälle (in absoluten Zahlen 13, die Geschworenengerichte in Jugendstrafsachen nicht mitgerechnet) wurden vor einem Geschworenengericht verhandelt. Auch dafür legt der § 31 StPO die rechtliche

Zuständigkeit fest. In allen diesen Prozessen wurde nicht nur der Schuldfrage von Verhetzung, sondern ausnahmslos auch gleichzeitig jener nach dem § 3g des Verbotsgesetz nachgegangen, womit sich auch die Zuständigkeit des Geschworenengerichts begründet. Nachdem dies die lex specialis ist, stellt sie ein Auffangdelikt für den § 283 dar.

§ 3g. Wer sich auf andere als die in den §§ 3a bis 3f bezeichnete Weise im nationalsozialistischen Sinn betätigt, wird, sofern die Tat nicht nach einer anderen Bestimmung strenger strafbar ist, mit Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren, bei besonderer Gefährlichkeit des Täters oder der Betätigung bis zu 20 Jahren bestraft.

§§ 3a bis 3f bezeichnen Straftaten wie das Aufrechterhalten oder Wiederherstellen einer verbotenen nationalsozialistischen Organisation, das Gründen von Verbindungen mit dem Zweck, die Selbständigkeit der österreichischen Republik zu untergraben, stellen die Teilnahme, Förderung und Finanzierung solcher Organisationen und Verbindungen ebenso wie das Bereitstellen von Kampf- und Verkehrsmitteln für solche Verbände unter Strafe, verbieten das Verbreiten von Medien mit dem Ziel die NSDAP zu verherrlichen, verschärfen Delikte wie Mord, Raub oder Brandlegung im Sinne des Nationalsozialismus was das Strafmaß betrifft und vieles mehr. Die Zuständigkeit des Landesgerichts als Geschworenengericht für die Urteilsfällung dieser Art von „politischen Delikten“ wie im Verbotsgesetz bezeichnet, ergibt sich rechtlich aus ihm selbst, welches in § 3j konstatiert:

§ 3j. Die Hauptverhandlung und Urteilsfällung wegen der in den §§ 3a bis 3i bezeichneten Verbrechen obliegt dem Geschworenengericht.

Dies führt Rudolf Lässig im Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch aus, der unter historischer Betrachtung dazu anmerkt, dass die Verfolgung in der Fassung des Gesetzes 1945 den Volksgerichten oblag, was 1955 zugunsten der Zuständigkeit der Geschworenengerichte geändert wurde. Mit der Novelle des Verbotsgesetzes im Jahr 1992 wurde dies dann der Übersichtlichkeit wegen im Gesetz selbst geregelt. Insofern ergänzt § 3 j VG den § 31 Abs 2 der StPO für diese politisch strafbaren Handlungen im Sinne des Art 91 Abs 2 B-VG, welcher in seiner Gesamtheit bestimmt:

Artikel 91. (1) Das Volk hat an der Rechtsprechung mitzuwirken.

(2) Bei den mit schweren Strafen bedrohten Verbrechen, die das Gesetz zu bezeichnen hat, sowie bei allen politischen Verbrechen und Vergehen entscheiden Geschworene über die Schuld des Angeklagten.

(3) Im Strafverfahren wegen anderer strafbarer Handlungen nehmen Schöffen an der Rechtsprechung teil, wenn die zu verhängende Strafe ein vom Gesetz zu bestimmendes Maß überschreitet.

Rein nach den Bestimmungen der Strafprozessordnung und der Bemessung nach dem Höchstausschlag der Strafe wäre nur ein Teil der Verbrechen nach dem VG den Geschworenengerichten zuzuordnen (vgl. (Höpfl/Ratz, 2015)).

Markel verweist in seinem Teil des Wiener Kommentars zum Strafgesetzbuch und hier zum § 31 StPO und der Struktur der Geschworenengerichte darauf hin, dass diese keine selbständigen Gerichte sondern Organisationseinheiten der Landesgerichte sind, denen die Urteilsfällung in speziell bezeichneten Fällen zukommt, von welchen § 3j VG einer ist. Dieser Umstand ändert jedoch nichts an der Kompetenz der Staatsanwaltschaften im Ermittlungsverfahren. Die Geschworenengerichte, die prinzipiell ähnlich den Schöffengerichten sind, unterscheiden sich von jenen aber insofern, als dass die Schuldentscheidung der Geschworenenbank als Teil dieses Gerichts alleine zusteht, während Schöffen diese Kompetenz nicht besitzen (vgl. (Fuchs/Ratz M. i., 20016) Rz 12) und ebendort in Rz 13 weiter:

13 Geschworenengerichte sind somit für vom Gesetz bezeichnete Verbrechen und Vergehen sachlich zuständige Kollegialorgane der Gerichtsbarkeit, die als Teile des LG eingerichtet sind. Ihre Zusammensetzung wird jedoch wie bei den Schöffengerichten im Rahmen der Kompetenzzuweisung festgelegt. Sie bestehen aus dem Schwurgerichtshof und der Geschworenenbank. Der Schwurgerichtshof besteht aus drei Richtern, von denen einer den Vorsitz führt, die Geschworenenbank ist mit acht Geschworenen besetzt (§ 32 Abs 1 erster Satz).

Die Zuständigkeitsabgrenzung der Geschworenengerichte ist durch die Aufzählung in § 31 Abs 2 StPO und durch das jeweils angedrohte Strafausschlag festgelegt. Bei allen politischen Verbrechen und Vergehen sowie allen mit schweren Strafen bedrohten Verbrechen haben unter Heranziehung des Art 91 B-VG Geschworene über eine Schuldigkeit zu befinden. Unter absoluten politischen Strafen werden solche subsummiert, die sich gegen die Organisation der Republik richten und diese gefährden oder schon aus ihren Beweggründen her nur aufgrund politischer Motivation begangen werden. Von diesen unterscheiden sich relative politische Delikte, die bloß aber nicht zwangsläufig aus politischem Antrieb begangen werden. Neben den nicht abschließend in § 31 Abs 2 StPO aufgezählten gehören eben auch

jene Delikte nach §§ 3a bis 3i des Verbotsgesetzes dazu, nach der Strafrechtsnovelle 2016 auch jenes der Aggression (siehe ebenda, Rz 14).

Für die Verfolgung des Straftatbestands der Verhetzung ist in diesem Zusammenhang relevant, dass beim Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen immer die Zuständigkeit der Strafverfolgung zum Geschworenengericht ausschlaggebend ist, was Hauptverhandlung und Urteilsfällung betrifft (vgl. ebendort Rz 16), womit alle diese Fälle von Verhetzung, bei denen auch Delikte nach dem Verbotsgesetz verfolgt wurden, eben vor Geschworenengerichten verhandelt wurden.

Bei den Prozessen vor Geschworenengerichten gibt es keinerlei auffällige Häufungen vor bestimmten Gerichten, hingegen fällt auf, dass es bei den 13 gesprochenen Urteilen sieben Berufungen gab, also in mehr als der Hälfte der Fälle, was dem Doppelten im Vergleich zur Anzahl der Berufungen gegen Urteile von Einzelrichtern entspricht und wohl als ein geringeres Vertrauen in die Qualität der Urteile von Geschworenengerichten zu werten ist. Auch ins Gewicht fällt dabei natürlich das im Schnitt ausgesprochene höhere Strafmaß, was naturgemäß aufgrund der Zuständigkeit von Geschworenengerichten für Delikte mit höherer Strafandrohung liegt. Zwei der Berufungen waren erfolgreich, eine davon endete mit einem Freispruch, eine mit Strafmilderung.

9.2.3 Jugendgerichtsbarkeit

Auch wenn in den Akten in Summe nur fünfmal vermerkt ist, dass ein Einzelstrafrichter in Jugendsachen (vier Fälle) oder ein Jugendgeschworenengericht (ein Fall) eine Hauptverhandlung durchführten, so gehe ich doch davon aus, dass in all jenen Fällen, in denen die Verdächtige Jugendliche (was viermal der Fall war) oder junge Erwachsene (elf Fälle) waren, in Anwendung des Jugendgerichtsgesetzes vorgegangen worden ist.

Auch wenn § 46a Abs 1 JGG angewandt wird um nach der speziell geschaffenen Jugendstrafrechtspflege vorzugehen, gilt die gleiche Gerichtszuteilung wie in allen

anderen Fällen (vgl. (Fuchs/Ratz M. i., 20016) Rz 7). Eine Besonderheit gibt es in solchen Fällen in der Zusammensetzung der Geschworenenbank (ebenda, Rz 18):

In Jugendstrafsachen (§ 1 Z 4 JGG) und im Verfahren gegen junge Erwachsene (§ 46 a Abs 1 JGG) müssen jedem Geschworenengericht vier im Lehrberuf, als Erzieher oder in der öffentlichen oder privaten Jugendwohlfahrt oder Jugendbetreuung tätige oder tätig gewesene Personen sowie mindestens zwei Geschworene des Geschlechtes des Angeklagten angehören (§ 28 JGG).

Auch, wenn Jugendliche oder junge Erwachsene angeklagt sind und ein herabgesetztes Mindestmaß bei der Strafdrohung gilt, ist bei allen politischen Delikten sowie bei jenen, die aufgrund des hohen Strafmaßes einem Geschworenengericht zugeteilt werden, trotzdem dieses für die Hauptverhandlung und die Urteilsfällung zuständig (vgl. ebenda, Rz 19).

Das Jugendgerichtsgesetz normiert dazu:

§ 1. Im Sinne dieses Bundesgesetzes ist

- 1. Unmündiger: wer das vierzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hat;*
- 2. Jugendlicher: wer das vierzehnte, aber noch nicht das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat;*
- 3. Jugendstraftat: eine mit gerichtlicher Strafe bedrohte Handlung, die von einem Jugendlichen begangen wird;*
- 4. Jugendstrafsache: ein Strafverfahren wegen einer Jugendstraftat;*
- 5. Junger Erwachsener: wer das achtzehnte, aber noch nicht das einundzwanzigste Lebensjahr vollendet hat.*

Wenn auch Abs 5 erst mit der Novelle der Jugendgerichtsbarkeit im Jahr 2015 an dieser Stelle des JGG steht, so hat sich materiell im Sinne von der Anwendung eigener Regeln für die Verfolgung von jungen erwachsenen Straftätern im Vergleich zu der betrachteten Zeitreihe der untersuchten Fälle nichts Wesentliches geändert (vgl. (Höpfel/Ratz S. i., 2016) Rz 11).

Nach dem JGG lassen sich Jugendstraftaten und Straftaten junger Erwachsener unterscheiden, ausschlaggebend ist immer das Alter des Verdächtigen, also in einem Fall 14 bis 18, im anderen 18 bis 21 Jahre. Falls sich im Laufe des Verfahrens der Altersstatus ändert, ist das für den Täter günstigere Verfahren zu wählen. Im Falle, dass einem Beschuldigten mehrere Straftaten vorgehalten werden und er bei der

Begehung dieser teils Jugendlicher und teils nicht war, ändert das nichts an der Qualifikation jener Straftaten, die er als Jugendlicher begangen hat, und gilt als Jugendstraftat (vgl. ebenda, Rz 12). Schroll fasst die Voraussetzungen für das Bestehen einer Jugendstraftat im Wiener Kommentar wie folgt zusammen (ebenda, Rz 13)

Soweit das JGG auf Jugendstraftaten abstellt, sind diese Bestimmungen ungeachtet des Alters des Beschuldigten anzuwenden:

- *Das Verfahren wegen einer Jugendstraftat ist daher stets eine Jugendstrafsache (§ 1 Z 4), mag auch der Beschuldigte inzwischen erwachsen geworden sein.*
- *Die im Vergleich zu einer über 21 Jahre alten Person weiter gehenden allgemeinen Diversionsvoraussetzungen des § 7 sind bei der Straftat eines Jugendlichen auch beim inzwischen Erwachsenen anzuwenden; (...).*
- *Die besonderen Bestimmungen über die Ahndung einer Jugendstraftat nach § 5 kommen – sofern nicht eine vom bereits Erwachsenen begangene und den Strafraumen bestimmende Straftat hinzukommt (...) – ohne Rücksicht auf das Alter des Beschuldigten zum Einsatz.*
- *Gleiches gilt für die bei Jugendstraftaten vorgesehenen besonderen Sanktionsformen der § 12 Abs 1, § 13 Abs 1, für die eigenständigen Voraussetzungen bei der bedingten Entlassung aus einer wegen einer Jugendstraftat verhängten Freiheitsstrafe nach § 17 und für die Möglichkeit der vorzeitigen Beendigung der Probezeit im Zusammenhang mit einer bedingten Sanktionierung (§ 13 Abs 1, §§ 43 f, 46 StGB) einer Jugendstraftat nach § 18.*

und unterscheidet es von der Straftat eines jungen Erwachsenen spiegelbildlich (ebenda, Rz 13/2):

Soweit das JGG auf Straftaten eines jungen Erwachsenen abstellt (zB §§ 19, 46 a), sind diese Bestimmungen ungeachtet des Alters des Beschuldigten anzuwenden:

- *Das Verfahren wegen einer Straftat eines jungen Erwachsenen bleibt ein solches, auch wenn der Beschuldigte inzwischen älter als 21 Jahre alt wurde.*
- *Die im Vergleich zum über 21 Jahre alten Erwachsenen weiter gehenden allgemeinen Diversionsvoraussetzungen des § 7 sind bei der Straftat eines jungen Erwachsenen auch beim inzwischen 21-Jährigen anzuwenden; (...)*
- *Die besonderen Bestimmungen über die Ahndung der Straftat eines jungen Erwachsenen nach § 19 Abs 1 iVm § 5 Z 2 – 4 kommen – sofern nicht eine von einem über 21-Jährigen begangene und den Strafraumen bestimmende Straftat hinzukommt (...) – ohne Rücksicht auf das Alter des Beschuldigten zum Einsatz.*
- *Gleiches gilt für die seit dem JGG-ÄndG 2015 auch bei Straftaten eine noch nicht 21-Jährigen vorgesehenen besonderen Sanktionsformen der § 12 Abs 1, § 13 Abs 1, für die eigenständigen Voraussetzungen bei der bedingten Entlassung aus einer wegen einer Straftat eines jungen Erwachsenen verhängten Freiheitsstrafe nach §§ 17, 19 Abs 2 und für die Möglichkeit der vorzeitigen Beendigung von Probezeiten im Zusammenhang mit einer bedingten Nachsicht oder bedingten Entlassung (§ 13 Abs 1, §§ 43 f, 46 StGB) bei einer Straftat eines noch nicht 21-Jährigen nach §§ 18, 19 Abs 2.*

Abgesehen von der speziellen personellen Zusammensetzung des Jugendgeschworenengerichts, der Beiziehung der Erziehungsberechtigten im gesamten Ermittlungsverfahren im Fall von jugendlichen Verdächtigen sowie dem Abzielen der Jugendgerichtsbarkeit immer auf spezialpräventive Überlegungen, ist die Besonderheit der Jugendgerichtsbarkeit also vor allem in der Strafbemessung zu suchen, wobei bei TäterInnen, die das 16. Lebensjahr noch nicht erreicht haben, zusätzliche Erleichterungen auch bei der Annahme der Strafflosigkeit bei Vergehen unter bestimmten Umständen hinzukommen.

Die weiter gehenden Möglichkeiten der Diversion, die geringere Strafbemessung die in § 5 JGG beispielsweise den Ausschluss von lebenslänglichen Haftstrafen, das Entfallen einer Mindeststrafe, die Verkürzung der angedrohten Strafen auf die Hälfte, was auch für die Bemessung der Tagsätze gilt, sind ebenso zu beachten. Weiter gilt bei der Strafbemessung die Rücksichtnahme auf das Fortkommen des Beschuldigten, das nicht gefährdet werden soll, ebenso ist der spezielle Umgang mit dem Verfall von Geldstrafen eine wesentliche Straferleichterung, die auf den geringeren Reifegrad von jungen Menschen bei Tatbegehung im Vergleich zu Erwachsenen Rücksicht nehmen und jungen TäterInnen eine „zweite Chance“ einräumen soll. Auch die bedingte Strafnachsicht ist unter erleichterten Umständen zu gewähren.

Statistisch auffällig ist, dass es bei jenen 14 Akten, bei denen Jugendliche oder junge Erwachsene die Straftäter (es waren ausnahmslos junge Männer) waren, nur in einem einzigen Fall zu einer Einstellung des Verfahrens nach § 190 StPO kam, in allen anderen zu einer Verurteilung (und zweimal gleichzeitig zu einer teilweisen Einstellung wegen einem Teil der verfolgten Delikte). In Anbetracht dessen, dass von allen betrachteten Akten immerhin fast 68% eingestellt wurden, ist der Anteil hier ausgesprochen niedrig, die Quote der Verurteilungen jedoch ausgesprochen hoch.

Erklärbar kann dies sowohl durch die besonders „jugendlich unbekümmerte“ Begehung der Tat sein, die den Nachweis für die tatbildgemäße Begehung im Verfahren erleichterte, als auch damit, dass die Strafverfolgungsbehörden mit ihren Urteilen spezialpräventiv wirken wollten und die jungen Täter vor einem Abgleiten auf die „schiefe Bahn“ bewahren wollten. Die hohe Verurteilungsquote von jugendlichen und jungen erwachsenen Tätern bei den Verhetzungsfällen kann aber auch aufgrund

der geringen Fallzahl schlicht statistisch nicht repräsentativ sein, weicht sie doch sowohl von der Verurteilungsquote von nur 8,4% bei allen hier betrachteten Ermittlungsverfahren als auch von der über alle Straftatbestände gemittelten Prozentzahl von 15% im Jahr 2011 (vgl. (Justiz, 2012)) unerklärbar stark ab.

9.2.4 Oberlandesgerichte

Im Falle von Berufungen (und einmal bei der Ablehnung von Einsprüchen gegen eine Beschlagnahmung) waren fünfmal auch Oberlandesgerichte aktiv, auffälliger Weise dreimal davon das OLG Innsbruck. Viermal erkannten Drei-Richter-Senate über Berufungen gegen Urteile, wobei es einmal im Zuge der Berufung gegen das Urteil im „Mosche-baba-Spiel“-Fall zu einem Freispruch der Angeklagten, wie auch zur Abweisung der Anwendung des Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes und der Beschlagnahme von Unterlagen, das Spiel betreffend, durch das OLG Graz kam. Das OLG Innsbruck erkannte in einem Fall, bei dem es um 50 bis 60 handgeschriebene Flugzettel ging, auf eine bedingte Teilnachsicht und verhängte eine Geldstrafe, da der Täter keinerlei Reue zeigte.

In einem Fall erhöhte das OLG Innsbruck als Berufungsgericht die Strafe eines pensionierten Täters, der SchülerInnen und MuslimInnen rassistisch beschimpft hatte, auf 300 Tagsätze zu je 300 Euro, was vergleichsweise ein sehr hoher Geldbetrag ist aber unter anderem mit der Vorbestrafung argumentiert wurde. Einmal bestätigte das OLG Wien als Berufungsinstanz ebenso durch einen Drei-Richter Senat ein Urteil in einen Fall des LG Wr. Neustadt, bei dem der Täter ein allgemein zugängliches Facebook-Konto eingerichtet hatte, auf dem er zu politischen Themen postete, unter anderem „Türken dürfen Kinder vergewaltigen (...) weil der sexuelle Missbrauch von Kindern bei Türken eine lange `kulturelle Tradition` hat“.

9.3 Welche Landesgerichte

Abgesehen von den Oberlandesgerichten als Berufungsinstanzen und den nicht in Österreich geführten Prozessen, in denen der § 283 eine Rolle spielte, möchte ich

hier etwaige geografische Auffälligkeiten in der Verteilung von Anklagen im Verhältnis zu Prozessen untersuchen. Wie bereits in Kapitel 3.1.1 ausgeführt, ist die regionale Verteilung der Akten ziemlich ungleich in Bezug auf die EinwohnerInnen verteilt, wie dort in Tabelle 2 beschrieben. In einem weiteren Schritt möchte ich nun die real geführten Prozesse dazu in Relation setzen. Um zu sinnvoll vergleichbaren Zahlen zu kommen, habe ich hier den Bundesländern nur jene Akten zugeschrieben, die von den (Bezirks)Staatsanwaltschaften geführt und später zu Hauptverhandlungen geführt haben. Die Wiener Korruptionsstaatsanwaltschaft habe ich wegen ihrer bundesweiten Zuständigkeit hier nicht in die Berechnungen miteinbezogen. Bei jenen Akten, die eine Gerichtskennzahl haben, habe ich hier die HR-Akten ausgelassen, also jene, in denen es um die Bewilligung von Hausdurchsuchungen oder Festnahmen ging, weil diese ja nichts darüber aussagen, ob letztlich ein Prozess geführt wurde.

Bundesland	Anzahl St und BAZ Akten	St u BAZ Akten/ 100.000 EW	Anzahl HV Akten = Prozesse	Prozesse/ 100.000 EW	% Prozesse/ Akten	Abweichung vom % Öst. Durchschnitt
Wien	226	13,18	9	0,53	3,98	-9,29
Niederösterreich	76	4,71	13	0,81	17,11	+3,84
Burgenland	5	1,75	2	0,70	40,00	+26,73
Oberösterreich	73	5,16	10	0,71	13,70	+0,43
Salzburg	20	3,78	9	1,70	45,00	+31,73
Steiermark	58	4,80	8	0,66	13,79	+0,52
Kärnten	39	7,01	3	0,54	7,69	-5,58
Tirol	70	9,87	9	1,27	12,86	-0,48
Vorarlberg	36	9,72	18	4,86	50,00	+36,73
Summe Österreich	603	7,18	80	0,95	13,27	0,00

Tabelle 9: Verhältnis Ermittlungsakten zu Prozessen nach Bundesländern

Während bei den Ermittlungsverfahren mit der größten positiven Abweichung vom Durchschnitt von 7,18 Akten pro 100.000 EinwohnerInnen noch Wien eindeutig im Spitzenfeld lag, nämlich mit 13,18 Verfahren pro 100.000, ist dies bei den geführten Prozessen des Landesgerichts für Strafsachen in Wien längst nicht mehr der Fall: Wien liegt bei den Prozessen mit 0,53 weit hinter dem österreichweiten Durchschnitt von 0,95 geführten Prozessen pro 100.000 EinwohnerInnen. In einer anderen Relation gerechnet, die in diesem Zusammenhang wohl relevanter ist: nur in 3,98 Prozent der Fällen führte ein in Wien geführtes Ermittlungsverfahren auch zu einem Prozess, womit Wien weit vom österreichweiten Durchschnitt von 13,27 % negativ abweicht.

Die Interpretationsmöglichkeiten dazu sind vielfältig. Einerseits kann angenommen werden, dass aufgrund der Vielzahl der Ermittlungsakte die Staatsanwaltschaft Wien sowie die zuständige Kriminalpolizei mit einer sehr engmaschigen Erhebung von Beweisen überfordert ist und dies nur in weniger Fällen zu einer Anklageerhebung führt, als dies im Landesschnitt der Fall ist. Ebenso wäre eine Interpretation zulässig die davon ausgeht, dass es im urbanen Raum aufgrund größerer Anonymität, höherem medialen Angebot aber auch einfach mehr Sensibilität aufgrund politischer Polarisierung eher zu – in vielen Fällen auch substanzlosen – Anzeigen kommt, bei denen die Ermittlungen ins Leere laufen.

Eine weitere Erklärung kann laut Sektionschef Mag. Pilnacek sein, dass in Wien generell die Verfolgungsintensität bei allen strafrechtlich relevanten Delikten unterdurchschnittlich ist, was zum Zeitpunkt der Erhebung (also die Einsicht in die Akten aus den Jahren 2009 bis 2013) mit einem Mangel an Kapazitäten und einer nicht optimalen Organisation der Strafverfolgungsbehörden zusammenhing. Bevor es zu einer Umbruchphase um das Jahr 2012 herum kam, herrschte in Wien eine hohe personelle Fluktuation, was sich nicht positiv auf die Ermittlungsarbeit auswirkte. Mittlerweile ist die strafrechtliche Verfolgung von Verhetzung ein Schwerpunkt, die Anzahl der gerichtlichen Entscheidungen habe sich dadurch erhöht.

Ganz anders stellt sich dieses Bild in den Bundesländern Salzburg und Vorarlberg dar: Hier ist die Relation der staatsanwaltlichen Ermittlungen zu den dann geführten Hauptverhandlungen weitaus größer als im österreichischen Durchschnitt. So führt in Vorarlberg – wo neben Tirol auch die angezeigten Fälle von Verhetzung besonders

hoch sind – die Hälfte aller Ermittlungsverfahren zu einer Hauptverhandlung, in Salzburg sind es 45 Prozent.

Sektionschef Mag. Pilnacek kann sich dies nur dadurch erklären, dass in diesen beiden Bundesländern schon während des Untersuchungszeitraums besonders engagierte Staatsanwälte – zum Teil mit Spezialisierung auf das Delikt der Verhetzung – aktiv waren und eine dementsprechend höhere Verfolgungsintensität bewirkten. Er weist weiter darauf hin, dass Salzburg in mancher Hinsicht in der Strafverfolgung nach oben ausreißt und etwa bei Wirtschaftsdelikten auch eine höhere Quote an Prozessen hat als andere Bundesländer. Der persönliche Einsatz von einzelnen StaatsanwältInnen scheint also statistisch wahrnehmbar zu sein.

Während die Ergebnisse im Burgenland und in Kärnten aufgrund der kleinen Aktenzahl zufällige Ausreißer sein können (beide weichen über fünf Prozentpunkte positiv bzw. negativ vom prozentuellen österreichweiten Durchschnitt ab, was die Proportion Anzeigen zu Prozessen betrifft), ist dies bei den Bundesländern Salzburg und Vorarlberg nicht anzunehmen. Dass dort die Ermittlungen mehr als zehnmal so häufig wie in Wien zu einem gerichtlichen Verfahren führen, stellt eine signifikante statistische Abweichung dar.

9.4 Anteil der Verhetzung

Nicht alle Akten, die ich zur Einsicht bekam, hatten auch wirklich Verhetzung zum Gegenstand, einige Fälle davon (wie etwa wenn es um den § 283 im deutschen oder tschechischen Strafrecht ging) waren schlicht falsch zugeordnet oder Verhetzung war darin nicht relevant, das betraf in Summe 40 Akten. In 292 Fällen ging es ausschließlich um die Verfolgung des Straftatbestands der Verhetzung, in 259 Fällen immerhin überwiegend. Eine untergeordnete Rolle spielte der § 283 StGB in 90 Fällen, einen minimalen Anteil hatte er in drei Fällen. Aufgrund sehr rudimentärer Aktenlage blieb diese Frage in sechs Fällen unbeantwortet.

Betrachtet man nur jene Fälle, in denen es auch zu einem Prozess kam (in Summe waren das 91¹², also auch mit jenen, die im Ausland geführt wurden und bei denen § 283 StGB nicht relevant war), dann ergibt sich folgendes Bild: 33 Prozesse drehten sich gänzlich um Verhetzung, 31 überwiegend, 23-mal war sie untergeordnet, einmal komplett untergeordnet und dreimal irrelevant. Stellt man die Summe der Akten den Fällen der Prozesse nach diesen Kategorien gegenüber, dann ergibt sich folgendes Bild (wobei diese Zuordnung natürlich keine objektiven Kategorien darstellt, sondern aufgrund der Akteninhalte in solche zugeordnet wurde):

Anteil an Verhetzung	Akten	% Anteil	Prozesse	% Anteil
Ganz	292	42,20	33	36,26
Überwiegend	259	37,43	31	34,07
Untergeordnet	90	13,01	23	25,28
Minimal	3	0,43	1	1,10
Nicht relevant	40	5,78	3	3,30
Unklar	6	0,87	0	0
Summe	692	100	91	100

Tabelle 10: Prozentsatz an Verhetzungs-Inhalt

Abgesehen von den Fällen, wo die Verhetzung eine untergeordnete Rolle im Akt spielte, ergeben sich keine besonderen Auffälligkeiten in der Relation zwischen dem Gesamtbestand der Akten und jenen Fällen, wo es auch zu einer Verhandlung kam. Sowohl für die Summe der Akten (da etwa 80%), wie auch für jene Teilmenge, wo es zu einer Hauptverhandlung (hier etwa 70%) kam, war Verhetzung als inhaltlicher Bestandteil des Ermittlungsverfahrens zumindest überwiegend relevant, womit sich ein valider Schluss der hier getroffenen Analyse auf das Spezifikum der Ergebnisse in Bezug auf Verhetzungsverfahren ableiten lässt. Wenn man auch noch jene Fälle hinzuzählt, in denen Verhetzung zumindest eine untergeordnete Rolle gespielt hat, dann sind es sogar 93 bzw. 95 Prozent mit inhaltlichem Bezug.

¹² Diese Zahl weicht von der Summe der Prozesse im vorigen Kapitel (da waren es 80) ab, weil hier die Korruptionsstaatsanwaltschaft und die Prozesse, die im Ausland geführt wurden, miteingerechnet wurden.

9.5 Verbundene Delikte

Abzüglich jener Akten, die keinen § 283 StGB zum Inhalt hatten, finden sich in 364 Fällen auch andere Straftatbestände, die mit verfolgt werden. Dies kommt in allen erdenklichen Kombinationen vor, so dass eine erschöpfende Beschreibung nicht möglich ist. Genau 200-mal spielen Delikte aus dem Verbotsgesetz dabei eine Rolle, 216-mal andere Delikte aus dem Strafgesetzbuch.

Die signifikant größten Häufungen ergeben sich einerseits im bereits beschriebenen § 3g des Verbotsgesetzes mit 181 Fällen, im StGB sind sie wesentlich breiter gestreut, oft treten aber die Straftatbestände aus der Deliktsgruppe des 6. Abschnitts des StGB gegen fremdes Vermögen (§§ 125 Sachbeschädigung 25-mal, 126 schwere Sachbeschädigung 11-mal). Nach Abschnitten gegliedert finden sich in den Ermittlungsverfahren des Weiteren folgende Delikte des Strafgesetzbuchs:

- Erster Abschnitt - Strafbare Handlungen gegen Leib und Leben: § 83 Körperverletzung 19-mal,
- Dritter Abschnitt - Strafbare Handlungen gegen die Freiheit: § 107 gefährliche Drohung 50-mal,
- Vierter Abschnitt - Strafbare Handlungen gegen die Ehre: § 115 Beleidigung 32-mal, § 117 Verletzung der Ehre 23-mal,
- Achter Abschnitt - Strafbare Handlungen gegen den religiösen Frieden und die Ruhe der Toten: § 188 Herabwürdigung religiöser Lehren 20-mal,
- Zwanzigster Abschnitt - Strafbare Handlungen gegen den öffentlichen Frieden: § 282 Aufforderung zu mit Strafe bedrohten Handlungen und Gutheißung mit Strafe bedrohter Handlungen 22-mal,
- Einundzwanzigster Abschnitt - Strafbare Handlungen gegen die Rechtspflege: § 297 Verleumdung 23-mal,
- Zweiundzwanzigster Abschnitt - Strafbare Verletzungen der Amtspflicht, Korruption und verwandte strafbare Handlungen: § 302 Missbrauch der Amtsgewalt 17-mal.

Insgesamt wurde wegen der Verletzung von 66 unterschiedlichen im StGB geregelten Delikten ermittelt, weiter auch noch wegen Verstößen gegen das

Waffengesetz in elf Fällen, gegen das Mediengesetz in zwei Fällen sowie je einmal in Sachen Datenschutzgesetz, Kriegsmaterialiengesetz und Suchtmittelgesetz.

Dies spiegelt sich naturgegeben auch bei den Verurteilungen wider. In 59 der in Summe geführten 91 Prozesse (hier sind auch solche mitgerechnet, die im Ausland oder in zweiter Instanz geführt wurden) kam es zu einer Verurteilung der Angeklagten. Davon bezog sich die Verurteilung in 38 Fällen ausschließlich auf den § 283 StGB, in weiteren fünf Fällen wurde abgesehen von der Verhetzung auch noch zusätzlich dreimal gemäß § 188 StGB (Herabwürdigung religiöser Lehren), je einmal gemäß §§ 282 und 282a (Aufforderung zu mit Strafe bedrohten Handlungen und Gutheißung mit Strafe bedrohter Handlungen sowie Aufforderung zu terroristischen Straftaten und Gutheißung terroristischer Straftaten) und wegen des § 3g Verbotsgesetz die Schuld erkannt.

Nicht weiter verfolgt, eingestellt oder nicht in Sachen Verhetzung dafür aber in anderen Straftatbeständen auf schuldig erkannt wurde in 16 Urteilssprüchen, wobei hier vor allem auch das Verbotsgesetz (fünfmal Verurteilung nach §§ 3g, einmal nach 3h) erwähnenswert scheint, was die Häufigkeit betrifft. Die anderen Verurteilungen ohne Schuldspruch nach § 283 StGB betrafen andere Delikte des Strafgesetzbuchs wie abermals die Herabwürdigung religiöser Lehren, Beleidigung (auch solche von Öffentlicher Beleidigung eines verfassungsmäßigen Vertretungskörpers, des Bundesheeres oder einer Behörde) sowie gefährliche Drohung und etwa 20 andere.

In 72,9 Prozent aller betrachteten Urteile wurde also entweder ausschließlich (64,4%) oder auch (8,5%) wegen des Straftatbestands der Verhetzung verurteilt.

9.6 Verurteilungen

Stellt man die in Summe 59 Verurteilungen zu den insgesamt 91 geführten Prozessen in Relation, die in dieser Arbeit Gegenstand der Betrachtung waren, so wurde in 64,84% eine Verurteilung ausgesprochen. Beachtet man nur jene Prozesse, in denen Verhetzung zumindest eine untergeordnete Rolle gespielt hat (also die Summe aller Prozesse in denen es ganz, überwiegend und untergeordnet um § 283 StGB ging) und somit eine Verurteilung nach § 283 also überhaupt juristisch möglich

war, ergibt das eine Summe von 87; rechnet man noch jeden beide weg, die im Ausland beendet wurden, reduziert sich die Zahl auf 85. Stellt man diese bereinigte Zahl jenen Prozessen gegenüber, in denen ausschließlich und neben anderer Delikte auch wegen Verhetzung verurteilt wurde (also insgesamt 43), so ergibt sich mit einer Verurteilungsrate von nur 50,59% eine doch etwas geringere Relation als bei den österreichweiten Verurteilungen über alle Straftatdelikte. Rechnet man von der Tabelle 13 über die Verfahrenserledigungen der Justiz im Jahr 2011 den Anteil der Verurteilungen auf Basis der Verfahren, die vor Gericht gekommen sind (nämlich 37.336 Verurteilungen aus 63.252 Gerichtsverfahren), so ergibt sich durchschnittlich eine Verurteilungsrate von 54,49 Prozent.

Dies kann bedeuten, dass es von Seiten der Gerichte eine größere Zurückhaltung gibt, TäterInnen bezüglich Verhetzung zu verurteilen, bei zu anderen Delikten, was wiederum daran liegen kann, dass die Voraussetzungen der tatbildgemäßen Erfüllung des Delikts (Größe der Menge der Menschen, vor der gehetzt werden muss, Nachweisbarkeit der Absicht des Verächtlichmachens,...) schwieriger nachzuweisen ist als bei anderen Straftaten, bei denen Strafverfolgungsbehörden aktiv geworden sind.

Sektionschef Mag. Pilnacek interpretiert dieses Ergebnis mit der Struktur des Delikts. Angesichts dessen, dass Verhetzung neben einem politischen auch ein Meinungsdelikt ist, vermutet er, dass es bei einer Gerichtsverhandlung den Angeklagten öfters gelingt den Eindruck zu vermitteln, man habe mit dem tatbildgemäßen Kern des Verhetzungsdelikts nicht zu tun, sei nicht darauf aus gewesen, die öffentliche Ordnung zu gefährden bzw. eine geschützte Gruppe verächtlich zu machen oder sie in ihrer Menschenwürde zu verletzen. In der Tat deckt sich diese Vermutung auch mit vielen vorgebrachten Rechtfertigungen von Angeklagten bzw. mit der Argumentation ihrer RechtsvertreterInnen, auf die ich im Kapitel 10.1 noch weiter eingehen werde. Der Sektionschef sieht auch keine Unterschiede in den Verurteilungen vor und nach der Novelle 2012, erst ab etwa 2014 – also außerhalb des Betrachtungszeitraums dieser Untersuchung – nimmt die Verurteilungsrate aufgrund einer neuen justizinternen Schwerpunktsetzung zu.

Interessant ist es noch, die Unterscheidung der Verurteilungen nach Deliktsfall zu betrachten. Nach Absatz 1 wurden zehnmal für schuldig befunden, nach Absatz 2

hingegen 49-mal, also etwa fünfmal so oft. Sowohl vor als auch nach der Novelle geht es im Kern in Abs. 1 um die Gefährdung der öffentlichen Ordnung durch die Aufforderung oder Aufreizung zu einer feindseligen Handlung gegen geschützte Gruppen, während es im Abs. 2 um die Verletzung deren Menschenwürde oder Verächtlichmachung geht.

Die öffentliche Ordnung zu gefährden ist wohl schwieriger nachzuweisen, als das Verächtlichmachen einer bestimmten Gruppe, wenn es nach den Verurteilungen geht, die mit Beweisen belegt sein müssen. Denn bei den Anzeigen ist das Verhältnis der beiden Absätze zu einander noch nicht so krass, wie später bei den Verurteilungen: hier wird 237-mal Abs. 1, 423-mal Abs. 2 als Tatbestand vermutet, einmal beide Absätze. Bei den Anzeigen beträgt das Verhältnis also noch etwa 1:2, bei den Verurteilungen nur noch etwa 1:5, was den Schluss zulässt, dass ersterer Deliktsfall schwerer nachzuweisen ist.

9.7 Rechtsmittel

In 25 Fällen kam es nach der Verurteilung zu einer Berufung gegen das Urteil, wobei diese nur dreimal erfolgreich war. In einem Fall kam es in zweiter Instanz zu einem Freispruch, in zwei Fällen wurde die Geldstrafe verringert. Zwei der Fälle hatten überwiegend, eine gänzliche Verhetzung zum Gegenstand. Die §§ 280 ff der StPO regeln die Rechtsmittel, die gegen ein Urteil ergriffen werden können. Dies sind im Prinzip die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung, im folgenden Fall aber die nachträgliche Milderung der Strafe.

Im Falle eines Vorarlbergers, der angezeigt wurde, auf der Homepage www.vol.at über vier Monate hinweg unter anderem die Einträge „Türken sind keine Menschen, niemals!“, „... Und verpiss dich aus unserem Land. Ein NICHTÖSTERREICHER hat bei uns überhaupt NICHTS zu melden, Kapiert, du Knoblauchfresser...“, „wieso Untermensch? So hausen die Türken überall. Ganz normal bei dem Pack. Und der Gestank von denen. Kotz“ sowie „Geh mal in ein Deutschkurs du Saudummer Ausländer du erbärmlicher“ (sic!) gemacht zu haben, dies allerdings in der Einvernahme nicht gestanden hatte. Des Weiteren hatte er auch dort gegen das

Bundesheer gehetzt, in diesem Fall war er geständig. Es kam zu einer Verurteilung wegen §§ 283 sowie 115 in der Verbindung mit 116 StGB, also Beleidigung und öffentliche Beleidigung eines verfassungsmäßigen Vertretungskörpers, des Bundesheeres oder einer Behörde. Das Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport gab die Zustimmung zur Verfolgung dieses Straftatbestands in Anwendung des § 117 Abs 1 StGB.

In Anwendung der §§ 28 (Zusammentreffen strafbarer Handlungen) und 37 StGB (Verhängung von Geldstrafen an Stelle von Freiheitsstrafen) wurde er in erster Instanz zu 240 Tagsätzen á 8 Euro verurteilt. Der in wechselnden Jobs und zuletzt als Taxifahrer tätige Erwachsene ohne Vorstrafen legte nach abgelaufener Frist telefonisch Berufung gegen das Urteil ein, welche wegen Fristversäumnis abgewiesen wurde. Er merkte am Telefon an, dass er keinerlei Belehrung am Ende der Verhandlung über etwaige Fristen vernommen hätte. Schließlich beantragt der Verurteilte schriftlich eine Neubemessung des Tagsatzes in Anwendung des § 31a Abs 2 StGB (Nachträgliche Milderung der Strafe und des Verfalls), da sich seine wirtschaftliche Leistungsfähigkeit aufgrund Arbeitslosigkeit nicht unerheblich verschlechtert hätte. Diesem Antrag folgt die Staatsanwaltschaft und die Höhe des Tagsatzes wird schließlich auf € 4,-- halbiert.

In einem zweiten Fall geht es um einen sich über Jahrzehnte ziehenden Prozess gegen einen bekannten, verurteilten Nationalsozialisten, der auch als Herausgeber der einschlägigen Zeitung „Halt“ agiert. Im Verfahren, das aufgrund einer Anzeige des Grünen Parlamentsklubs zustande kam, wurde auch wegen § 111 StGB (üble Nachrede) sowie wegen des § 3g Verbotsgesetz ermittelt, weil er in der besagten Druckschrift gegen Juden und Jüdinnen gehetzt hatte. Das OLG Wien gab der Berufung statt und es kam zu einem Freispruch in Anwendung des § 259 Z 3 StPO, wonach

Der Angeklagte wird durch Urteil des Schöffengerichts von der Anklage freigesprochen:

(...)

3. wenn das Schöffengericht erkennt, daß die der Anklage zugrunde liegende Tat vom Gesetze nicht mit Strafe bedroht oder der Tatbestand nicht hergestellt oder nicht erwiesen sei, daß der Angeklagte die ihm zur Last gelegte Tat begangen habe, oder daß Umstände vorliegen, durch die die Strafbarkeit aufgehoben oder die Verfolgung aus anderen als den unter Z 1 und 2 angegebenen Gründen ausgeschlossen ist.

Nachdem der Beschuldigte wegen der inhaltsgleichen Veröffentlichung bereits per Urteil des LG für Strafsachen Wien als Geschworenengericht am 27. April 2009 verurteilt worden war, ging das Oberlandesgericht von einer res iudicata aus und hob das erste Urteil (1992) mit folgender Begründung auf: "Dem Grundsatz ne bis in idem folgend hatte daher der seinerzeitige Schuldspruch der Kassation anheimzufallen und war der Angeklagte wegen res iudicata von dem gegen ihn erhobenen Vorwurf nach §283 Abs 2 StGB gem §259 Z 3 StPO freizusprechen". Der Beschuldigte war bereits seit 2007 deshalb in Haft.

In der dritten Berufung ging es um den bereits erwähnten Fall mit den handgeschriebenen Zetteln mit verhetzerischem Inhalt wie „Moslems raus aus Tirol!“ oder „Türken raus aus unserer Heimat!“ von einem vorerst unbekannten Täter. Darüber hinaus hatte er vor dem Wohnhaus von türkischstämmigen SchülerInnen „Verschwindet´s, ihr Schweine“ und „Haut´s ab, ihr Türkenschweine“ gerufen. Nachdem der Versuch, den Verdächtigen über eine DNA Analyse und Fingerabdrücke zu ermitteln fehlschlug, wurde schließlich aufgrund von Zeugenaussagen seine Identität festgestellt. Es wurden diverse handgeschriebene Flugzettel mit diesem und ähnlichem Inhalt ebenso sichergestellt wie Zeitungsausschnitte, auf denen Bilder von Menschen türkischer Herkunft durchgestrichen waren. Im Zuge der Einvernahme gab der Verdächtige zu, eine Abneigung gegen Türkinnen zu haben. Schließlich wurde er vom LG Innsbruck wegen §§ 283 Abs 2 sowie 115 Abs 1 und 117 Abs 3 StGB (Beleidigung) zu 240 Tagsätzen á € 4,-- und im Uneinbringlichkeitsfall zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von 120 Tagen sowie zum Ersatz der Kosten des Strafverfahrens in Abwesenheit verurteilt. Vom Vollzug der Hälfte der Geldstrafe wurde in einer Probezeit von drei Jahren unter Anwendung des § 43a Abs 1 StGB abgesehen.

Bedingte Nachsicht eines Teiles der Strafe

§ 43a. (1) Wird auf eine Geldstrafe erkannt und treffen die Voraussetzungen des § 43 auf einen Teil der Strafe zu, so hat das Gericht diesen Teil, höchstens jedoch drei Viertel davon, bedingt nachzusehen.

(...)

Die Voraussetzungen des § 43 StGB für eine bedingte Strafnachsicht sind, dass die verhängte Strafe zwei Jahre nicht übersteigen darf, damit unter einer Probezeit von

einem bis drei Jahren die Strafe bedingt nachgesehen werden kann, wenn von einer spezialpräventiven Wirkung ausgegangen werden kann.

In diesem Fall ist es die Staatsanwaltschaft Innsbruck, die gegen die Höhe der Strafe beruft und beim OLG verlangt, die Anwendung des § 43a StGB auszuschneiden. Dazu führt sie an, „dass die Strafbemessungsgründe dahingehend zu korrigieren sind, als dass dem Angeklagten aus einer Begehung während teilweiser Alkoholisierung ein Vorwurf im Sinne des § 35 StGB (Berauschung) zu machen ist und nicht drei Vergehen, sondern vier Vergehen zusammentreffen und der Angeklagte diese Vergehen zudem überwiegend während eines anhängigen Ermittlungsverfahrens beging.“ Die Staatsanwaltschaft ist weiter der Meinung, dass die Erschwerungsgründe nicht richtig gewichtet wurden und „dem Gesinnungs-, Handlungs- und Erfolgsunwert der Tat des Angeklagten zu wenig, den Strafmilderungsgründen hingegen zu viel Wert zugemessen wurde. Darüber hinaus macht sie die fehlende generalpräventive Wirkung dieses ihrer Meinung nach zu milden Urteils als Anfechtungsgrund geltend und reklamiert die zu geringe Strafhöhe, die der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Verurteilten nicht entspreche.

Ein Drei-Richter-Senat des OLG Innsbruck gab der Berufung Folge, weil man die Rechtsmittelargumentation der Staatsanwaltschaft als zutreffend befand und verhängte in einer Berufungsverhandlung nach Ausscheidung des §43a Abs 1 StGB eine Geldstrafe von 300 Tagsätzen à 8€, ansonsten eine Freiheitsstrafe von 150 Tagen.

10 Die Rechtfertigungen und Argumente

Für den Ausgang eines Ermittlungsverfahrens sind Argumente, Rechtfertigungen, Schuldeingeständnisse, ebenso wie schlüssiges Subsumieren eines Sachverhalts unter einen Tatbestand relevant. Nach § 32 Abs 1 StGB ist die Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters. Zur Schuld- und Strafbemessung treten darüber hinaus laut Abs 2 individuelle Erschwerungs- und Milderungsgründe, die in den folgenden beiden Paragraphen rechtlich erfasst sind, ebenso wie spezial- und generalpräventive Überlegungen. Danach sind laut § 32 StGB grundsätzlich allgemein die Folgen der Tat bzw. des Urteils auf das weitere Leben des Täters zu bedenken und es ist die innere Einstellung des Täters gegenüber rechtlich geschützten Werten ebenso in Betracht zu ziehen wie äußere Beweggründe für die Tat im Vergleich zu einem rechtschaffenen Menschen. Strafe und Schädigung bzw. Gefährdung haben dabei in einem direkten Verhältnis zu stehen, sowohl die Intensität der Vorbereitung als auch der Rücksichtslosigkeit in der Begehung sind ebenso zu werten:

§ 32. (1) Grundlage für die Bemessung der Strafe ist die Schuld des Täters.

(2) Bei Bemessung der Strafe hat das Gericht die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen und auch auf die Auswirkungen der Strafe und anderer zu erwartender Folgen der Tat auf das künftige Leben des Täters in der Gesellschaft Bedacht zu nehmen. Dabei ist vor allem zu berücksichtigen, inwieweit die Tat auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende oder gleichgültige Einstellung des Täters und inwieweit sie auf äußere Umstände oder Beweggründe zurückzuführen ist, durch die sie auch einem mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen naheliegen könnte.

(3) Im allgemeinen ist die Strafe umso strenger zu bemessen, je größer die Schädigung oder Gefährdung ist, die der Täter verschuldet hat oder die er zwar nicht herbeigeführt, aber auf die sich sein Verschulden erstreckt hat, je mehr Pflichten er durch seine Handlung verletzt, je reiflicher er seine Tat überlegt, je sorgfältiger er sie vorbereitet oder je rücksichtsloser er sie ausgeführt hat und je weniger Vorsicht gegen die Tat hat gebraucht werden können.

Im Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch analysiert Josef Ebner den Charakter der relevanten Paragraphen. Danach ist die Grundlage für die Strafbemessung die Schuld, die sowohl vom Verständnis des Schuldbegriffs als auch im Kontext anderer relevanter Faktoren zu sehen ist (vgl. (Fuchs/Ratz E. i., 2014) Rz 1). Danach können sowohl der Vorwurf von normwidrigen Verhalten als auch das Abweichen im Verhalten vom Bezug auf einen normgerechten Menschen herangezogen werden.

Für die Strafbegründung sind Zurechnungsfähigkeit, Unrechtsbewusstsein und

Zumutbarkeit von gesetzestreuem Verhalten in Betracht zu ziehen. Für die konkrete Strafzumessung sind sowohl das verschuldete Unrecht wie auch die Täterpersönlichkeit ausschlaggebend, es werden also sowohl Erfolgs- und Handlungsunwert als auch der Gesinnungsunwert berücksichtigt (vgl. ebenda, Rz. 2 und 3). Bei Ebners Beschreibung der Einzeltatgesinnung als für die Strafbemessung heranzuziehendes Kriterium geht er auch auf die in § 33 Ziffern 5 bis 7 StGB erwähnten Erschwerungsgründe ein und führt dabei die rassistischen Motive speziell mit Erwähnung des § 283 StGB als solche an, wo „Gesinnungsmerkmale auch als Bestandteile des personalen Handlungsunrechts und damit als Tatbestandsmerkmale in Erscheinung treten können“ (ebenda, Rz. 14). Auch der Gesetzestext selbst nimmt bei der konkreten Beschreibung eines besonderen Handlungsunwerts Bezug auf den Straftatbestand der Verhetzung in Zusammenhang mit der Definition von besonders geschützten Gruppen:

Besondere Erschwerungsgründe

§ 33. (1) Ein Erschwerungsgrund ist es insbesondere, wenn der Täter

(...)

5. aus rassistischen, fremdenfeindlichen oder anderen besonders verwerflichen Beweggründen, insbesondere solchen, die sich gegen eine der in § 283 Abs. 1 Z 1 genannten Gruppen von Personen oder ein Mitglied einer solchen Gruppe ausdrücklich wegen der Zugehörigkeit zu dieser Gruppe richten, gehandelt hat;

(...)

Nach Ebners Kommentar zum § 33 Abs. 5 StGB stellt dieser Erschwerungsgrund auf das Tatmotiv ab, welches strafverschärfend wirkt, weil es Abscheu hervorruft. Kommen die rassistischen, fremdenfeindlichen oder anderen verwerflichen Beweggründe in der Tat selbst zum Ausdruck, erhöhen sie die Tatbemessungsschuld. Diese Erschwerungsgründe wurden mit der Strafrechtsnovelle 1996 umgesetzt, womit der Gesetzgeber dem Vorschlag der „Beratenden Kommission Rassismus und Fremdenfeindlichkeit“ des Europäischen Rates aus dem Jahr 1994 nachkam (vgl. ebenda, RZ 17 und 18).

Auch die im § 34 StGB definierten Milderungsgründe können für die Strafbemessung bei einer Verurteilung unter Anwendung des § 283 StGB relevant sein und wurden bei den Urteilssprüchen der untersuchten Fälle angewandt. Die Milderungsgründe

des § 34 StGB sind sehr breit gefasst, beinahe alle können bei der Urteilsfindung zu einem Verhetzungsdelikt angewandt werden. Ausnahmen bilden in Bezug auf Verhetzung wohl ausschließlich die Ziffern 3 (als Gegenstück zum § 33 Ziffer 5) und 10 des Abs. 1.

Besondere Milderungsgründe

§ 34. (1) Ein Milderungsgrund ist es insbesondere, wenn der Täter

1. die Tat nach Vollendung des achtzehnten, jedoch vor Vollendung des einundzwanzigsten Lebensjahres oder wenn er sie unter dem Einfluß eines abnormen Geisteszustands begangen hat, wenn er schwach an Verstand ist oder wenn seine Erziehung sehr vernachlässigt worden ist;

2. bisher einen ordentlichen Lebenswandel geführt hat und die Tat mit seinem sonstigen Verhalten in auffallendem Widerspruch steht;

3. die Tat aus achtenswerten Beweggründen begangen hat;

4. die Tat unter der Einwirkung eines Dritten oder aus Furcht oder Gehorsam verübt hat;

5. sich lediglich dadurch strafbar gemacht hat, daß er es in einem Fall, in dem das Gesetz die Herbeiführung eines Erfolges mit Strafe bedroht, unterlassen hat, den Erfolg abzuwenden;

6. an einer von mehreren begangenen strafbaren Handlung nur in untergeordneter Weise beteiligt war;

7. die Tat nur aus Unbesonnenheit begangen hat;

8. sich in einer allgemein begreiflichen heftigen Gemütsbewegung zur Tat hat hinreißen lassen;

9. die Tat mehr durch eine besonders verlockende Gelegenheit verleitet als mit vorgefaßter Absicht begangen hat;

10. durch eine nicht auf Arbeitsscheu zurückzuführende drückende Notlage zur Tat bestimmt worden ist;

11. die Tat unter Umständen begangen hat, die einem Schuldaußschließungs- oder Rechtfertigungsgrund nahekommen;

12. die Tat in einem die Schuld nicht ausschließenden Rechtsirrtum (§ 9) begangen hat, insbesondere wenn er wegen vorsätzlicher Begehung bestraft wird;

13. trotz Vollendung der Tat keinen Schaden herbeigeführt hat oder es beim Versuch geblieben ist;

14. sich der Zufügung eines größeren Schadens, obwohl ihm dazu die Gelegenheit offenstand, freiwillig enthalten hat oder wenn der Schaden vom Täter oder von einem Dritten für ihn gutgemacht worden ist;

15.sich ernstlich bemüht hat, den verursachten Schaden gutzumachen oder weitere nachteilige Folgen zu verhindern;

16.sich selbst gestellt hat, obwohl er leicht hätte entfliehen können oder es wahrscheinlich war, daß er unentdeckt bleiben werde;

17.ein reumütiges Geständnis abgelegt oder durch seine Aussage wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen hat;

18.die Tat schon vor längerer Zeit begangen und sich seither wohlverhalten hat;

19.dadurch betroffen ist, daß er oder eine ihm persönlich nahestehende Person durch die Tat oder als deren Folge eine beträchtliche Körperverletzung oder Gesundheitsschädigung oder sonstige gewichtige tatsächliche oder rechtliche Nachteile erlitten hat.

(2) Ein Milderungsgrund ist es auch, wenn das gegen den Täter geführte Verfahren aus einem nicht von ihm oder seinem Verteidiger zu vertretenden Grund unverhältnismäßig lange gedauert hat.

10.1 Der Verdächtigen

Hier sind sowohl die Rechtfertigungs- und Erklärungsversuche der Verdächtigen selbst als auch gegebenenfalls deren Rechtsbeistände beschrieben.

10.1.1 In Fällen ohne Verhandlungen

In den überwiegenden der 601 Fälle, in denen es zu keiner Gerichtsverhandlung kam, ist die Rechtfertigung, eine Argumentation oder das Abstreiten der Tat durch die Verdächtigen in den Akten überhaupt nicht dokumentiert. Bei 179 der Akten sind jedoch dazu Anmerkungen zu finden, teilweise fallen diese in mehrere von mir definierten Kategorien, nämlich „sachliche Rechtfertigung“, „Abstreiten“, „emotionale Rechtfertigung“, „Berauschung“, „Selbsteinschätzung“ sowie „Bedauern“ und einige sehr kleine Kategorien mehr. Auch zum Zeitpunkt der Ermittlungen durch die Staatsanwaltschaft ist die Argumentation der Verdächtigen von Relevanz, wenn es für die StaatsanwältInnen darum geht zu entscheiden, ob ein Fall weiter gerichtlich verfolgt oder eingestellt werden soll, siehe dazu Kapitel 7.10.1 Einstellung.

In den meisten Fällen, nämlich 46-mal, gab es einen mehr oder minder glaubhaften Versuch einer sachlichen Rechtfertigung der inkriminierenden Aussage wie etwa

„das Gespräch hat sich im Freundeskreis so entwickelt“, „ich glaube, die Juden gehören missioniert“, „habe nur gesagt: schauen Sie, dass sie den Flug nach Israel erwischen und dann fahren Sie eben“, „ist ein Kunstprojekt ohne jeglichen extremistischen Hintergrund“, „sämtliche geplanten Druckwerke werden von der Landesparteizentrale inhaltlich und rechtlich geprüft“ oder schlicht: „ich wollte damit niemanden beleidigen“.

Die zweitgrößte Gruppe der Fälle, in denen es zu keinem Prozess kam, ist jene, in der die Tat gänzlich abgestritten wurde, was 34-mal vorkam gefolgt von jener Kategorie, in der Emotionen für das Sich-Hinreißen-Lassen zu einer verhetzenden Aussage als Grund genannt wurden, was 27-mal der Fall war. Oft waren darunter Erregungen aufgrund des Ausgangs von Fußballspielen zu finden, aber auch persönlichere Erlebnisse, wie etwa Wut auf MitschülerInnen, Ausdruck seines Unbehagens über die ihm entglittene Unterrichtssituation in der Klasse, dem Geständnis, zwischen dem Nationalsozialismus und seiner eigenen rechten Einstellung keine klare Grenze ziehen zu können, die Tatsache, dass seine Freundin von einem Türken vergewaltigt worden war, „fühlte mich als Österreicher beleidigt“, „wurde provoziert“ oder „fand es lustig“ bis hin zu „war emotionale Überreaktion da ich abgezockt wurde von polnischen Grenzbeamten“.

Prozessvermeidend scheint es auch zu sein, sich auf eine Berausung durch Alkohol (24-mal) bzw. Medikamente (zweimal) zu berufen. Oft geht dies nicht nur damit einher, dass man sich an nichts erinnern könne, sondern auch mit dem Eingestehen, dass einem die inkriminierende Aussage nun im Nachhinein Leid tue.

Dreizehnmal wurde als Rechtfertigung die Selbsteinschätzung angeführt, dass man kein Nazi bzw. kein Ausländerfeind sei, das klingt dann wie „ich distanziere mich von extremistischem Gedankengut“ und „ich habe keinen Kontakt zur rechten Szene“, „ich lehne den Nationalsozialismus persönlich ab“ oder eher relativierend wie „ich bin in Österreich in keiner rechtsextremistischen Gruppierung dabei“.

Sechsmal wird von jenen, bei denen es zu keiner Verhandlung kommt, auch mit dem Gegenteil argumentiert, nämlich dass sie einfach ausländerfeindlich oder rechts seien: „ich mag Muslime im Allgemeinen und die Türken im Speziellen nicht“, „ich bin Mitglied bei der FPÖ, in einem ÖGB-Fernkurs hat man uns beigebracht, wie man

erfolgreich bloggt“, „politisch bin ich zwar als rechts einzustufen, aber nicht rechtsradikal“ oder „Mein Bruder und ich sprechen uns dagegen aus, dass die Muslime in Österreich immer mehr Rechte haben“.

In der Gruppe jener Akten, bei denen es zu keiner Verhandlung kam, finden sich des Weiteren noch neunmal ein Bedauern oder das Eingeständnis, dass die Tat einfach dumm war, siebenmal ein Geständnis der Tat sowie noch einzelne Fälle von Nicht-Erinnern-Können und keine Absichtlichkeit (jeweils dreimal), in vier Fällen wurde die Aussage verweigert, einmal kam es zu einer Selbstanzeige und einmal stand Aussage gegen Aussage.

Nachdem es in all diesen beschriebenen Fällen zu keiner Verhandlung kam, sind auch die §§ 33 und 34 StGB nicht anwendbar, weil diese ja nur zur Bemessung des Strafausmaßes herangezogen werden, nicht aber dazu, ob ein Prozess überhaupt stattfinden soll, siehe dazu auch Kapitel 7, die Verfahren.

10.1.1 In Fällen mit Verhandlungen

In jenen 91 Fällen, in denen es innerhalb der untersuchten Akten zu einem Prozess kam, sind die Erklärungsmuster der Tatverdächtigen ebenfalls sehr breit gestreut: von kompletten Ableugnen der Tat bis zum reumütigen Geständnis reicht die Palette der Aussagen. Am öftesten, nämlich zehnmal, wurden die Emotionen für die verhetzende Tat verantwortlich gemacht: man bedauere die Tat und hätte an einer depressiven Störung gelitten, sich von anderen Facebook Usern unmittelbar provoziert gefühlt, „mir war langweilig“, „ich habe den Text lustig gefunden“ oder "ich habe es aus Hass gemacht, weil ich von Schulkollegen (In- und Ausländern) regelmäßig verprügelt wurde“ und "dieses Video hat mich emotional so aufgewühlt, dass ich diesen Kommentar verfasst habe". Hier könnte teilweise – wenn auch nicht im Fall der Langeweile – § 34 (1) 8 StGB angewandt werden, nämlich der Milderungsgrund „sich in einer allgemein begreiflichen heftigen Gemütsbewegung zur Tat hat hinreißen lassen“.

Neunmal wurde eine vermeintlich sachliche Argumentation bemüht, etwa „man kann in Salzburg nicht mehr fortgehen, ohne dass man gleich von Türken beschimpft

wird“, „es hat nichts mit einer Verherrlichung oder Guttheißung von Straftaten zu tun“, „habe nicht im Generellen etwas gegen Türken sondern nur gegen solche, die herumlungern“, „ich wollte die anderen Forumsteilnehmer zu einer Reaktion provozieren“ oder „es war nur auf die radikalen Moslems bezogen, auf die, die Terroranschläge verüben“ sowie der Standpunkt, dass man interessante Beiträge öffentlich zugänglich machen wolle, weil in Österreich ja Meinungsfreiheit herrscht. In diesen Fällen lässt sich wohl kein Milderungsgrund aus dem § 43 StGB konstruieren, denn „achtenswerte Beweggründe“ der Ziffer 3 liegen hierbei offensichtlich nicht vor.

Sechsmal wird die Tat in der Gruppe der Fälle, in denen es zu einer Verhandlung kommt, abgeleugnet: „ich sehe keinerlei `Wiederbetätigung´ in meinen Handlungen“, „bin mir keiner Schuld bewusst, da ich nichts falsch gemacht habe“ oder „ich bestreite alles, man muss es mit Humor sehen“. Fünfmal kommt es zu einem (teilweisen) Schuldbekenntnis. Für das Ableugnen von Taten sind weder Milderungs- noch Erschwerungsgründe in der Strafbemessung vorgesehen, nur im Falle des Gegenteils, des reumütigen Geständnisses nach Ziffer 17: „ein reumütiges Geständnis abgelegt oder durch seine Aussage wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen hat;“. Fünf Fälle des Geständnisses und dreimal der Reue lassen sich aus den Fällen, bei denen es zu Verhandlungen gekommen ist, herauslesen.

In sieben der Fälle rechtfertigt man sich damit, dass man einfach rechts oder ausländerfeindlich sei: „ich haben eine rechte Einstellung und eine negative Einstellung gegenüber Ausländern“, „zu meiner politischen Gesinnung gebe ich an, dass ich national, freiheitlich gesinnt bin“, „ich bewege mich vorwiegend auf germanischen Seiten“, „ich gebe zu, dass ich eine Abneigung gegen Türken habe“ sowie das offene Bekenntnis zu „meinem Nationalismus“ bzw. „ich bin grundsätzlich Nationalistin“. In diesen Fällen könnte § 33 (1) 5 StGB angewandt werden, also jener Erschwerungsgrund bei der Strafbemessung, nachdem rassistische oder fremdenfeindliche Motive die Tat beeinflussten. Nachdem das österreichische Strafrecht aber kein Täter- sondern ein Tatstrafrecht ist, muss bei jeder einzelnen Tat bewertet werden, ob sie dermaßen motiviert war, eine grundsätzliche fremdenfeindliche Einstellung des Täters oder der Täterin alleine reichen zur Anwendung noch nicht aus.

Jeweils viermal wird der Alkohol als Entschuldigung vorgeschützt bzw. beteuert, dass keine böse Absicht hinter der Tat stand, jeweils zweimal handelt es sich laut Beklagten um einen Irrtum oder man könne „nichts Verwerfliches in der Tat sehen“. Abgesehen davon war es einmal „bloß Spaß“, ein Angeklagter definiert sich als grundsätzlich nicht ausländerfeindlich, einer kann sich nicht erinnern und einer mag keine Angaben machen. In den Fällen von „Irrtum“, „keine böse Absicht“ und „nur Spaß“ könnte unter Umständen § 34 (1) 7 („die Tat nur aus Unbesonnenheit begangen hat;“) als Milderungsgrund angewandt werden,

10.2 Der Strafermittlungsbehörden

Bei jenen 601 Fällen, in denen keine Gerichtsverhandlungen stattgefunden haben, wurde von den Strafverfolgungsbehörden zumeist kein ausreichendes Substrat in der Tat gefunden, welches unter den Straftatbestand der Verhetzung zu subsumieren gewesen wäre. In Folge kam es dann üblicherweise zu einer Einstellung meistens gemäß § 190 StPO was bereits im Kapitel 7.10.1 detailliert behandelt wurde. Die Argumente der Strafermittlungsbehörde lesen sich dann folgendermaßen: „Vorwürfe des Beschuldigten auf Internetseite derart substratlos, dass sie nicht geeignet sind, eine behördliche Verfolgung auszulösen“, „Schwelle zu einem wie immer gearteten Hetzen oder eines die Menschenwürde verletzenden Weise Beschimpfen ist nicht erreicht“, „Tatbestand nicht erfüllt, Äußerungen nicht geeignet gegen die Juden als solche zu hetzen“ oder „nicht erweisbar, dass Beschuldigter mit einem von §283 Abs 2 StGB auf der subjektiven Tatseite geforderten Bewusstsein handelte“.

In den anderen Fällen kam es zu Abtretungen an andere Behörden, Vereinigungen mit anderen Akten, der weiteren Verfolgung wegen anderer Delikte aber nicht wegen dem der Verhetzung, zu Diversionen, die bereits im Kapitel 7.10.2 behandelt wurden oder es ist weder das weitere Vorgehen noch die Argumentation dazu dem Akt zu entnehmen, weil dieser unvollständig ist oder abrupt endet.

10.3 Der RichterInnen, SchöffInnen bzw. Geschworenen

In 91 der untersuchten Fällen kam es zu irgendeiner Art der Verhandlung, für deren Ausgang und gegebenenfalls die Bemessung der Strafe ist die Einschätzung und Argumentation der Richtenden einschließlich eventuell erwogener Erschwerungs- und Milderungsgründen von Relevanz. Ich betrachte des Weiteren nur jene Teilmenge, bei der letztlich wirklich wegen Verhetzung ein Urteilsspruch in Österreich erging, das sind 46 Verurteilungen und 13 Freisprüche. Darüber hinaus kam es zu zwölf Einstellungen, neun Verurteilungen wegen anderer Delikte, zwei Abtretungen, drei Fällen von gemeinnütziger Leistung bzw. Diversion. In vier Fällen ist der Akt unklar bzw. das Verfahren war noch nicht abgeschlossen, einmal gab es eine falsche Zuordnung, da es um § 283 des deutschen Strafgesetzbuchs ging.

10.3.1 In Fällen von Freisprüchen

In jenen 13 Fällen, bei denen es zu einem Freispruch vom Vorwurf der Verhetzung kam, ist die Argumentation der Gerichte sehr gleichförmig: In sechs Fällen lag kein ausreichender Schuldbeweis vor („Zweifel bezüglich der inneren Tatseite, mangels Schuldbeweis ein Freispruch“ oder der Richter sah es nicht als erwiesen an, dass der inkriminierte Wortlaut automatisch einen Konnex zum NS-Regime und zu dem auf dem Gelände der damaligen `Reichswerke Hermann Göring´ befindlichen KZ erkennen ließ), fünfmal war die Handlung nicht tatbestandsmäßig („keine Hetze“, „Eine in einer die Menschenwürde verletzenden Weise vorliegende Beschimpfung oder Verschmähung erblickt der Spieler des Spieles nicht“ (LG Graz) und damit in Zusammenhang: „die erstgerichtliche Beweismwürdigung und deren Ergebnis ist nicht mit Erfolg zu kritisieren“ (OLG Steiermark) oder die Tat sei als individuelle Beleidigung zu werten es bestehe aber keine Ermächtigung zur Weiterverfolgung weil es sich um ein Privatanklagedelikt handelt).

Einmal werden formalrechtliche Gründe für den Freispruch herangezogen (ne bis in idem), einmal schlicht der „Wahrspruch der Geschworenen“ als Grundlage für das Urteil zitiert. Generell sind bei den Freisprüchen keine dokumentierten von den

Gerichten in Erwägung gezogenen Erschwerungs- oder Milderungsgründe zu finden, die zu diesen Urteilen geführt haben.

10.3.2 In den Fällen von Verurteilungen

Bei jenen 46 Fällen, in denen eine Verhandlung mit einer Verurteilung endete, war dies in der Mehrzahl, nämlich in 35 Fällen, schlicht damit begründet, dass der Tatbestand erfüllt sei, in drei Fällen noch mit dem Zusatz, dass es darüber hinaus ein Geständnis gegeben hatte, in einem Fall mit der Anmerkung, dass die Tat auch erwiesen sei. Diese Urteile erhalten kaum spezifische Erschwerungs- oder Milderungsgründe bei der Strafbemessung. Lediglich bei drei Fällen, wo die Verurteilten auch geständig waren, wurde dies als strafmildernd angeführt und somit § 34 (1) 17 StGB angewandt („ein reumütiges Geständnis abgelegt oder durch seine Aussage wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen hat;“).

In sechs Fällen war die Grundlage für die Verurteilung der Wahrspruch der Geschworenen, einmal wurde angeführt, dass die nationalsozialistische Gesinnung des Beschuldigten dokumentiert war und ebenso kinderpornografisches Material sichergestellt worden war.

Erschwerend kam in zehn Fällen aller Verurteilungen das Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen in Anwendung des § 28 StGB sowie einige wenige Male die Tatbegehung während der Probezeit bei der Strafbemessung hinzu.

Generell kann festgestellt werden, dass in den wenigsten Fällen konkrete Argumente der RichterInnen bzw. der Geschworenen zur Begründung des Urteils in den verschriftlichten Akten festgehalten sind, ebenso selten erschwerende oder strafmindernde Fakten.

11 Die Verurteilungen

In 46 Fällen der untersuchten Akten kam es zu einer Verurteilung wegen Verhetzung, das sind 6,65% aller untersuchten Fälle, wobei der Anteil etwas höher wäre, würde man alle jene Fälle herausrechnen, wo schließlich nicht die Verhetzung sondern andere Delikte weiter verfolgt worden sind.

11.1 Die Verurteilten

Eine der ursprünglichen dieser Arbeit zugrunde liegenden Annahmen war, dass eher jene verurteilt werden, die nicht gut gebildet sind, hinter denen keine professionelle Organisation oder Partei und somit keine juristisch kundige Beratung zur Seite steht, die einfach junge Hitzköpfe sind, währenddessen diejenigen, die gut gebildet und beraten sind, unter Umständen sogar effizienter das Aufwiegelung von Menschen gegen bestimmte Gruppen erreichen, jedoch dies juristisch unantastbarer tun können.

11.1.1 AmtsträgerInnen und politische Netzwerke

Betrachtet man die Verurteilten nach diesen Gesichtspunkten fällt auf, dass unter ihnen nur ein einziger öffentlicher Amtsträger ist, immerhin zwölf sind politisch in irgendeiner Form aktiv, die anderen 33 Verurteilten sind Privatpersonen ohne öffentliche Ämter und ohne Parteistrukturen im Hintergrund. Somit wird von den in Summe 47 Angezeigten, die AmtsträgerInnen sind, immerhin nur ein einziger verurteilt, was die These der guten juristischen Beratung und Strukturen im Hintergrund, die dabei helfen, nicht verurteilt zu werden, durchaus stützen würde. Politisch aktiv sind 147 der Angezeigten, zwölf davon werden verurteilt, also 8,2 Prozent, das liegt leicht über dem Schnitt aller Verurteilten in Bezug zu allen Angezeigten (6,7 Prozent), was wiederum gegen die These spricht, dass Menschen mit politischem Background eher nicht verurteilt werden. Allerdings kann „politisch aktiv“ im Falle von den wegen Verhetzung Angezeigten nicht gleichgesetzt werden

mit Aktivsein in politischen Strukturen, welche auch Rechtsberatung und Rechtsbeistand bieten könnten, sondern kann auch durchaus individuellen politischen Aktivismus bedeuten. Dieser Aktivismus besteht wahrscheinlich sogar in nicht unwesentlich vielen Fällen gerade im Schreiben von Postings und LeserInnenbriefen, die wiederum Aufhänger für die Verurteilung nach § 283 StGB sein können.

11.1.2 Bildungsabschluss

Wenn man den Bildungsstand der Verurteilten analysiert, so haben zehn lediglich eine Pflichtschule abgeschlossen. Bei elf weiteren ist der Bildungsabschluss unklar, betrachtet man deren Berufe, so kann man davon ausgehen, dass diese einen eher geringen Bildungsabschluss haben (arbeitslos, Hilfsarbeiter, Notstandshilfebezieher, Arbeiter, Gehilfe, ...), man könnte sie also theoretisch am ehesten der Gruppe derjenigen mit Pflichtschule zuschlagen, womit sich diese auf 21 vergrößern würde, was ich aber nicht tue, weil es statistisch unlauter wäre. Daher betrachte ich die elf unklaren Bildungsabschlüsse weiter gar nicht. Eine Lehre haben ebenfalls elf Verurteilte abgeschlossen, eine AHS und BHS jeweils drei, eine Fachhochschule einer und eine Universität sieben. Die Gruppe jener Verurteilten mit Matura (in Summe 14, also 30%) und jener mit tertiärem Abschluss (in Summe acht, also 17,4%) ist relativ hoch im Verhältnis zu ihrem Anteil an der Bevölkerung. Demgegenüber ist die Gruppe der wenig qualifizierten Verurteilten (Pflichtschule plus Lehre, in Summe 21, also 45,6%) ebenso relativ hoch.

Schreibt man die Tabelle 8 der Tatverdächtigen nach Bildungsabschluss weiter, so ergibt sich folgendes Bild, wenn man sie um die Verurteilten ergänzt:

	Pflichtsch.	Lehre	BMS	BHS	AHS	FHS	Uni	Summe
Tatverdächtige	98	109	14	17	26	4	109	377
in Prozent	25,99%	28,91%	3,71%	4,51%	6,90%	1,06%	28,91%	
2013 Ö ab 15j	2.009.348	2.319.520	1.039.677	562.336	439.866	139.990	724.109	7.234.846
in Prozent	27,77%	32,06%	14,37%	7,77%	6,08%	1,93%	10,01%	
Prozentuelle Abweichung	-1,78	-3,15	-10,66	-3,26	0,82	-0,87	18,90	

Verurteilte	10	11	0	3	3	1	7	35
...in Prozent	21,7%	23,9%	0%	6,5%	6,5%	2,1%	15,2%	
Abweichung zu Ö ab 15 in Prozent	-5,1	-8,2	-14,8	-1,3	0,4	0,2	5,2	
Abweichung zu Tatverdächtigen in Prozent	-4,3	-5	-3,7	2	-0,4	1	-13,7	

Tabelle 11: Relation Verurteilungen zu Tatverdächtigen nach Bildungsabschluss

Die negative Abweichung bei den Verurteilten mit Pflichtschulabschluss ist wahrscheinlich dadurch zu erklären, dass die elf wo der Bildungsabschluss unklar war, zum Großteil dieser Gruppe zuzuschlagen gewesen wären. Auffällig ist nach wie vor aber die hohe Anzahl der verurteilten AkademikerInnen: prozentuell sind immer noch ein Drittel mehr AkademikerInnen unter den Verurteilten, als der gesamtösterreichische Schnitt vermuten lassen würde, allerdings ist das disproportionale Verhältnis zu den Tatverdächtigen in dieser Gruppe deutlich gesunken: prozentuell sind nur halb so viele AkademikerInnen verurteilt worden, wie ursprünglich angezeigt wurden. Dies kann natürlich mit der ursprünglichen Annahme zusammenhängen, dass Menschen mit guter Bildung sich leichter im Verteidigen und Rechtfertigen tun und auch eher die ökonomische Möglichkeit eines guten Rechtsbeistands haben, als das etwa bei Menschen mit Pflichtschulabschluss der Fall ist.

11.1.3 Geschlecht

Bis auf eine Ausnahme sind alle Verurteilten männlich, eine pensionierte Frau mit akademischem Abschluss wurde in zwei Fällen wegen Verhetzung verurteilt. Generell liegt die Zahl der rechtskräftig verurteilten Frauen nach dem Strafgesetzbuch oder strafrechtlichen Nebengesetzen mit 14,9 Prozent wesentlich niedriger als die der Männer (vgl. (Justiz, Sicherheitsbericht 2011 - Bericht über die Tätigkeit der Strafjustiz, 2012) Seite 34). Bei den von mir untersuchten Fällen ist sie mit 3,26 Prozent noch wesentlich niedriger, was aber aufgrund der kleinen Fallzahl keine große Aussagekraft besitzt. Die Behauptung, dass die Verhetzung rein männlich sei, kann nicht getroffen werden.

11.1.4 Berufe

Die Streuung der Berufe unter den Verurteilten ist sehr breit: die größte Gruppe sind Arbeiter mit 13 Fällen, sieben waren arbeitslos, sechs waren pensioniert, je drei waren Angestellte, Beamte (davon einer suspendiert), Lehrlinge oder es war unklar, je zwei waren selbständig oder Schüler, dazu kommen noch je ein Student, ein Politiker, ein „Kursleiter“ sowie eine Person, die Notstandshilfe bezog. Aus dieser Verteilung kann geschlossen werden, dass Personen, die niedrigeres Einkommen, Sozialprestige und Bildung hatten, eher verurteilt wurden als andere.

11.1.5 Vorstrafen

Von den Verurteilten waren 16 Personen vorbestraft, das stellt immerhin mehr als ein Drittel dieser Gruppe dar. Eine Korrelation kann insofern erklärt werden, als dass bei bereits vorbestraften TäterInnen die Wahrscheinlichkeit einer Verurteilung größer ist, etwa aufgrund von besonderen Erschwerungsgründen, die bei der Urteilsbemessung berücksichtigt wird, wie in § 33 (1) 2 StGB definiert („...schon wegen einer auf der gleichen schädlichen Neigung beruhenden Tat verurteilt worden ist;“).

11.1.6 Migrationshintergrund

Einen Migrationshintergrund gab es bei sieben der Verurteilten, nämlich je zweimal einen ägyptischen und deutschen, eine Frau mit polnischen Wurzeln wurde zweimal verurteilt, darüber hinaus kam ein Verurteilter aus Russland, wobei allerdings nur der Russe und die beiden Deutschen keine österreichische Staatsbürgerschaft hatten. Im Vergleich dazu haben von allen wegen der Summe aller Strafrechtsdelikte Verurteilten im Schnitt 31,9% ausländische Staatsangehörigkeit (vgl. (Justiz, Sicherheitsbericht 2011 - Bericht über die Tätigkeit der Strafjustiz, 2012, S. 34)), also wesentlich mehr als die 4,89%, die wegen Verhetzung im Beobachtungszeitraum rechtskräftig verurteilt wurden.

Eine der dieser Arbeit zugrundeliegenden Fragen war die der Israelitischen Kultusgemeinde, ob denn antisemitische Übergriffe – in diesem Fall antisemitische

Verhetzung – mehr aus dem muslimischen Umfeld oder von „herkömmlichen“ nationalsozialistisch geprägten Milieus kommt. Die Dokumentation der IKG (und vor allem des Forums gegen Antisemitismus als Meldestelle von antisemitischen Vorfällen) deutet darauf hin, dass es in letzter Zeit zu einem Erstarren des muslimischen Antisemitismus kommt.

Aus den Zahlen in meiner Untersuchung kann ich diese Tendenz nicht herauslesen. Bei den neun Verurteilungen, die wegen Hetzens gegen Jüdinnen und Juden ausgesprochen wurden, hatte ein Täter (ein pensionierter Lehrer) mit österreichischer Staatsbürgerschaft einen ägyptischen Vater; russischer, deutscher und polnischer Migrationshintergrund anderer vier TäterInnen lassen nicht zwingend auf muslimische Religion schließen. Der Täter mit ägyptischem Vater hetzt gegen Menschen jüdischen und muslimischen Glaubens gleichermaßen, konkret auch gegen Kinder türkischer Eltern, und hat wie alle anderen in diese Kategorie fallende neun Verurteilte eindeutig nationalsozialistische Beweggründe und nicht muslimisch determinierten Antisemitismus.

Bei allen Ermittlungen kommt das Hetzen gegen Menschen aufgrund ihrer Verbindung mit dem Judentum als Religion bzw. aufgrund von Abstammung oder Weltanschauung in Summe 102-mal vor. Wo dokumentiert (hier scheiden natürlich beispielsweise alle Ermittlungen gegen unbekannte TäterInnen aus), haben fünf TäterInnen muslimisch konnotierbaren Migrationshintergrund, wobei der eine oben beschriebene Fall bereits als nicht muslimisch motivierter Antisemitismus ausgeschieden wurde. Bei zwei weiteren Fällen handelt es sich um politische Agitation gegen Israel (einmal wird eine israelische Flagge verbrannt, einmal eine Liste mit vermeintlich „jüdischen“ Geschäften, wo nicht eingekauft werden soll im muslimischen Religionsunterricht verteilt). In diesen beiden Fällen kann von muslimisch geprägtem Antisemitismus ausgegangen werden.

In zwei anderen Fällen wo von Menschen mit türkischem Migrationshintergrund gegen JüdInnen gehetzt wird, passiert dies beide Male mit Bezug auf Hitler (angebliches Zitat von Hitler "Eines Tages werdet ihr mich verfluchen, dass ich nicht alle Juden hingerichtet habe" vom Deutschen ins Türkische übersetzt; auf Facebook auf Türkisch gepostet: "Hitler wird auf seinem Weg zur Hinrichtung nach seinem letzten Wunsch befragt. Er sagt, er möchte zum Judentum konvertieren damit wenn

er hingerichtet wird, ein Jude mehr stirbt"). In den beiden letzten Fällen ist schwer feststellbar, ob hinter diesen Aktivitäten eher muslimischer oder nationalsozialistischer Antisemitismus als Beweggrund der Verhetzung steckt.

11.1.7 Soziales Umfeld

Was das Umfeld der Verurteilten betrifft, war dies mit 41 Fällen überwiegend im privaten Umfeld angesiedelt, fünfmal hatten sie ein politisches Umfeld, nämlich die Alpen-Donau-Info, die Facebook Seite von Heinz-Christian Strache, SOS-Österreich, die Nationale Volkspartei sowie das Thiazi.net, ein (ehemaliges) rechtsextremes deutschsprachiges online Forum.

11.1.8 Alter

Betrachtet man das Alter der Verurteilten, dann sind von den 46 in Summe wegen Verhetzung verurteilten sechs junge Erwachsene und zwei Jugendliche, das sind in Summe 17,4 Prozent (4,35% jugendliche und 12,04% junge Erwachsene). Die kleine zahlenmäßige Diskrepanz zum Kapitel 7.10.4.5 Jugendstrafgesetz kommt daher zustande, dass hier nur noch jene Verurteilungen betrachtet werden, die wirklich wegen Verhetzung ausgesprochen wurden, im besagten früheren Kapitel wurden alle Fälle betrachtet, in denen Verhetzung eine möglicherweise untergeordnete oder geringe Rolle spielte und deren Urteil dann zumeist aufgrund des Verbotsgesetzes und nicht wegen § 283 StGB gefällt wurde. Unter den Verdächtigen machte die Gruppe der Jugendlichen nur 2,75 Prozent und jene der jungen Erwachsenen nur 5,20 Prozent aus. Der Anteil an den Verurteilungen hat sich also bei den Jugendlichen im Vergleich zu den Verfolgten also beinahe verdoppelt, bei den jungen Erwachsenen mehr als verdoppelt.

Wegen aller strafrechtlichen Delikte im Schnitt sind von allen Verurteilten 7,5% jugendlich und 14,1% junge Erwachsene (vgl. (Justiz, Sicherheitsbericht 2011 - Bericht über die Tätigkeit der Strafjustiz, 2012) Seite 34), also insgesamt mehr nur in Anwendung des § 283 StGB.

11.2 Regionale Verteilung

Überraschend ist wiederum die regionale Verteilung der Verurteilungen. Schreibt man die Tabelle 3 mit den regionalen Häufigkeiten der Anzeigen weiter und ergänzt sie mit der Anzahl der Verurteilungen (wobei eine Entscheidung des Oberlandesgerichts Wien dem Bundesland Niederösterreich zugeschlagen wurde, da der Fall ursprünglich vom LG Wr. Neustadt kam) dann ergibt sich folgendes Bild:

Bundesland	Anzahl Akten	Prozent	EinwohnerInnen	Relation EW:§238 Akten	§283 Akten pro 100.000 EW	Anzahl Verurteilte	% aller Verurteilungen	Relation zu Akten
Wien	381	41,46%	1.714.227	4.499	22,23	3	6,52%	0,79%
Niederösterreich	109	11,86%	1.614.693	14.814	6,75	5	8,93%	4,59%
Burgenland	7	0,76%	285.685	40.812	2,45	2	4,35%	28,57%
Oberösterreich	86	9,36%	1.413.762	16.439	6,08	6	13,04%	6,98%
Salzburg	33	3,59%	529.066	16.032	6,24	4	8,70%	12,12%
Steiermark	84	9,14%	1.208.575	14.388	6,95	3	6,52%	3,57%
Kärnten	45	4,90%	556.173	12.359	8,09	2	4,35%	3,70%
Tirol	103	11,21%	709.319	6.887	14,52	6	13,04%	5,83%
Vorarlberg	71	7,73%	370.440	5.218	19,17	15	32,61%	21,13%
Summe Österr.	919	100,01%	8.401.940	9.143	10,94	46	100%	5,01%

Tabelle 12 Relation Anzeigen zu Verurteilungen nach Bundesländern

War die Bundeshauptstadt bei den Anzeigen noch mit über 40 Prozent von allen eingebrachten in absoluter Führung, so ist sie bei den Verurteilungen gleichauf mit der Steiermark auf Platz sechs. Betrachtet man hingegen die Relation, wie oft aus Anzeigen wirklich Verurteilungen werden, dann ist Wien hier mit etwa 0,8 Prozent

weit abgeschlagen am letzten Rang. Vergleicht man Vorarlberg damit, so werden hier aus allen Anzeigen in 21,13 Prozent der Fälle eine Verurteilung, im Burgenland sind es sogar 28,57 Prozent, wobei es hier um insgesamt eine sehr kleine Fallzahl geht, die verzerrt sein könnte.

Vom Funktionieren der Gerichte her aussagekräftiger ist ein Vergleich zwischen den in der Realität auch tatsächlich stattgefundenen Hauptverhandlungen und den ausgesprochenen Verurteilungen. Dazu habe ich die Tabelle 15 aus dem Kapitel 9.3 zur Frage, welche Landesgerichte mit den Prozessen befasst waren mit der geografischen Verteilung der Hauptverhandlungen weitergeschrieben und diese um die Anzahl der Verurteilungen pro Bundesland ergänzt:

Bundesland	Anzahl HV Akten = Prozesse	Prozesse/ 100.000 EW	% Prozesse/ Akten	Abweichung vom % Öst. Durchschnitt	Anzahl Verurteilte	% aller Verurteilungen	Relation zu Prozessen
Wien	9	0,53	3,98%	-9,29	3	6,52%	33,33%
Niederösterreich	13	0,81	17,11%	+3,84	5	8,93%	38,46%
Burgenland	2	0,70	40,00%	+26,73	2	4,35%	100%
Oberösterreich	10	0,71	13,70%	+0,43	6	13,04%	60,00%
Salzburg	9	1,70	45,00%	+31,73	4	8,70%	44,44%
Steiermark	8	0,66	13,79%	+0,52	3	6,52%	37,50%
Kärnten	3	0,54	7,69%	-5,58	2	4,35%	66,67%
Tirol	9	1,27	12,86%	-0,48	6	13,04%	66,67%
Vorarlberg	18	4,86	50,00%	+36,73	15	32,61%	83,33%
Summe Österreich	80	0,95	13,27%	0,00	46	100%	56,79%

Tabelle 13: Verhältnis von geführten Prozessen zu Verurteilungen nach Bundesländern

Auch wenn Wien in dieser Gegenüberstellung immer noch die wenigsten Verurteilungen pro geführter Prozessen hat (nämlich genau ein Drittel), weicht es doch nicht mehr so krass vom österreichischen Durchschnitt ab, der bei 56,8 Prozent liegt. Auffällig ist hier abermals das Burgenland, wo alle Hauptverhandlungen zu Verurteilungen führen, aber wiederum ist wegen der kleinen Fallzahl eine schlüssige Aussage nicht zwingend valide. Jedenfalls statistisch relevant ist Vorarlberg, wo zuerst schon – als österreichischer Spitzenreiter – die Hälfte aller Anzeigen zu einem Prozess geführt haben, nun auch 83,33 Prozent aller Prozesse in einer Verurteilung der Angeklagten münden. Dies lässt wohl auf eine gute personelle Ausstattung der Strafverfolgungsbehörden und ein besonderes Augenmerk auf die Verfolgung des Straftatbestands der Verhetzung schließen.

Zur besseren Vergleichbarkeit hier auch noch die Anzeigen, Prozesse und Verurteilungen in den jeweiligen Bundesländern pro 100.000 EinwohnerInnen gerechnet, was eine bessere Vergleichbarkeit ermöglicht und das Ausreißen Vorarlbergs noch deutlicher macht, welches etwa achtfach über dem Bundesdurchschnitt liegt:

pro 100.000 EW	Akten	Prozesse	Verurteilungen
W	22,23	0,53	0,18
NÖ	6,75	0,81	0,31
B	2,45	0,7	0,7
OÖ	6,08	0,71	0,42
Sbg	6,24	1,7	0,76
St	6,95	0,66	0,25
K	8,09	0,54	0,36
T	14,52	1,27	0,85
V	19,17	4,86	4,05
Ö	10,94	0,95	0,55

Tabelle 14: Akten, Prozesse u Verurteilungen pro 100.000 EW nach Bundesländern

11.3 Berufungen, Medien, Recherchequellen und Gerichte

Unter den letztendlich betrachteten 46 Verurteilungen gab es im Laufe der Verfahren 14 Berufungen, zwei davon waren erfolgreich. In sieben Fällen gab es zu den Verfahren bzw. den Verurteilungen eine mediale Berichterstattung, soweit sie in den Akten dokumentiert war. Als Recherchequelle dienten bei den Verfahren, die zu Verurteilungen führten, achtmal vorarlberg-online, dreimal Wikipedia und je einmal Facebook bzw. das Rechtsinformationssystem des Bundeskanzleramts, RIS. Recht sprachen in den Fällen, wo es zu einer Verurteilung nach § 283 StGB kam, 34-mal Einzelrichter, neunmal Geschworene und dreimal ein Senat bestehend aus drei Richtern.

11.4 Anteil Verhetzung und Gesetzesfassung

Bei den Verurteilungen war der Anteil am Straftatbestand der Verhetzung im gesamten Prozess 21-mal ganz, 18-mal überwiegend und siebenmal untergeordnet dem Straftatbestand des § 283 StGB zuzuordnen.

In 31 Fälle wurde bei Verurteilungen das Strafgesetzbuch in der Fassung vor der Novelle 2012 angewandt, in 15 Fällen jenes nach der Novelle, was damit erklärbar ist, dass drei der betrachteten Jahre vor und nur zwei nach der Novellierung lagen und ja auch Verfahren, die ab 2012 geführt wurden, wo die Tat aber im Jahr 2011 und davor lag, die alte Fassung zur Anwendung kam. Generell ist über den Zeitverlauf ein Ansteigen von Anzeigen und somit auch von Verurteilungen nach dem Straftatbestand der Verhetzung zu verzeichnen, wie schon an früherer Stelle beschrieben.

Die Verteilung der Verurteilungen auf die beiden untersuchten Fassungen des Gesetzestextes mit 67,4 Prozent in der Fassung vor und 32,6% in der Fassung nach der Novelle 2012 ist damit etwas anders gewichtet als die Anzahl der jeweiligen Akten in Summe, wo der Anteil vor der Novelle bei etwa 57 Prozent und nach der Novelle bei etwa 42 Prozent etwas ausgewogener lag. Es kam also in der Fassung nach der Novelle 2012 seltener zu Verurteilungen im Verhältnis zu Anzeigen als vor der Novelle. Dies könne an der mit der Strafrechtsnovelle 2012 neu eingeführten

höheren Mindestpublizität erklärt werden, damit das Vergehen tatbestandsbildlich wird.

	vor Novelle 2012	nach Novelle 2012
Anzeigen	395	297
... in Prozent	57,08%	42,92%
Verurteilungen	31	15
... in Prozent	7,85	5,05

Tabelle 15 Anteile Verfahren und Verurteilungen vor und nach Novelle 2012

Die Intention der Novelle 2012, die geschützten Gruppen zu verbreitern, die auch mit der Erhöhung der Schwelle der Menschen, vor denen gehetzt werden muss, damit ein Delikt tatbildmäßig ist, einherging, führte also keineswegs zu mehr Verurteilungen. In den untersuchten Fällen zeigt sich, dass real die Ausweitung der Schutzgüter keinerlei Änderungen brachte, weil ohnehin so gut wie ausschließlich gegen Menschen aufgrund deren Zugehörigkeit zu einer Religion, Abstammung, Rasse oder Weltanschauung, selten auch wegen deren sexuellen Orientierung gehetzt wurde. Die neu hinzugekommenen Gruppen waren weder vorher noch nachher im signifikanten Ausmaß Gegenstand von Verhetzung, aufgrund des Schutzgutes der sexuellen Orientierung gibt es einige wenige Anzeigen. Einzig zwei Fälle, in denen aufgrund des Hetzens wegen der Zugehörigkeit zu einem Geschlecht angezeigt wurden und die beide vor der Novelle lagen – also zu einem Zeitpunkt, wo Geschlecht noch nicht als geschützte Gruppe galt – wären möglicherweise nach der Novelle tatbildgemäß gewesen.

11.5 Medien der Verhetzung

In den allermeisten Fällen, nämlich in 37 und damit bei 80,43 Prozent aller Verurteilungen, war das Medium, das für das Verhetzen genutzt wurde, das Internet. Davon wiederum war es 18-mal Facebook und zwölfmal Vorarlberg online. In sechs Verfahren wurde durch mündliche Beschimpfung verhetzt, davon zweimal auch verbunden mit Gewaltanwendung. Jeweils zweimal wurde mittels Flugzetteln oder nationalsozialistischer Devotionalien gehetzt (bzw. spielten diese im Fall eine Rolle) und je einmal stand ein Plakat, ein Video bzw. die Formierung einer politischen Organisation im Vordergrund, in letztem Fall war die Verhetzung ein untergeordnetes Delikt, es wurde aber trotzdem auch nach § 283 StGB verurteilt. Damit bewahrheitet sich, was mir im Zuge der Akteneinsicht eine leitende Staatsanwältin gesagt hatte, nämlich, dass jetzt, wo die VerhetzerInnen Facebook als beliebtestes Mittel der Straftatbegehung verwenden, es endlich leicht beweisbar wird und der Straftatbestand wirklich in allen seinen Kriterien erfüllt wird, was vor allem wegen der Schwellengröße der Wahrnehmbarkeit vor der Verbreitung von Facebook nicht so einfach nachzuweisen war.

11.6 Geschützte Gruppen

Nicht sehr breit streut bei den Verurteilungen die Verletzung der geschützten Gruppen, wobei die Grenzen ziemlich fließend sind und durchaus auch gegen Juden und Moslems im gleichen Atemzug gehetzt werden kann: 17-mal wird gegen eine Religion gehetzt (teils auch gegen mehrere), davon elfmal gegen den Islam, siebenmal gegen das Judentum und einmal wird der Jihad und die Vernichtung aller Ungläubigen gepriesen. In dreizehn Fällen wird gegen Menschen aufgrund ihrer Abstammung gehetzt, dabei richtet sich die Hetze immer gegen die türkische Volksgruppe.

Hetze aufgrund der Zugehörigkeit zu einer Rasse kommt in Summe 15-mal vor, hier lässt sich sechsmal das Judentum ausmachen, viermal Türken aber auch gegen „Schwarze“ und „Jugos“ richtet sich der Hass. Siebenmal werden die Anhänger einer gewissen Weltanschauung zu Opfern, jedes Mal ist dabei der Background der

Hetzenden ein nationalsozialistischer. Viele geschützte Gruppen, die zum Zeitpunkt der Betrachtung durch das Gesetz geschützt waren, werden sehr selten angegriffen, wie etwa Menschen aufgrund ihrer Zugehörigkeit zu einem Geschlecht (siehe dazu Anmerkung im Kapitel 11.4 Anteil Verhetzung und Gesetzesfassung), nie wegen ihres Alters bzw. einer Behinderung. Auch wegen Hetze aufgrund der sexuellen Orientierung, wo es ja zumindest 19 Anzeigen gibt, kommt es zu keiner einzigen Verurteilung. Verhetzung in ihrer ausjudizierten Form ist also vor allem ein fremdenfeindlich und rassistisch motiviertes Delikt.

11.7 Anzeigende

Überraschend ist, dass in 22 Fällen anonyme Anzeigen zu Verurteilungen geführt haben, zehnmal waren es Privatpersonen, sechsmal öffentliche Einrichtungen (wie das Dokumentationsarchiv des österreichischen Widerstandes oder Parteien) die Anzeige erstatteten, in nur vier Fällen wurden die Strafverfolgungsbehörden von sich aus aktiv und in vier Fällen bleibt aufgrund der mangelnden Aktenlage unklar, von wem die Initiative ausging.

11.8 Beweise

In elf Fällen trug die Aussage von Zeugen schon im Vorfeld beim Ermittlungsverfahren zuerst zur Aufnahme einer Hauptverhandlung und später zur Verurteilung bei, zweimal auch fachliche Gutachten. In drei Fällen gab es ausländische Ersuchen, die in die Ermittlungsverfahren einfließen. Als Beweise dienten vor den Gerichten 23-mal ein Geständnis der Angeklagten, 21-mal ein Screenshot der Seite mit den inkriminierenden Äußerungen, siebenmal waren es Zeugenaussagen, sechsmal sichergestelltes Material, dreimal die ermittelte IP-Adresse und einmal die Kopie eines verfassten Artikels mit hetzerischem Inhalt.

12 Resümee

12.1 Internationale Vorgaben umgesetzt

Mit den letzten Novellen des § 283 StGB wurden (mit einer im Absatz **Fehler!** **Verweisquelle konnte nicht gefunden werden.** beschriebenen Ausnahme, die auf einem eher überfallsartig eingebrachten Abänderungsantrag in der zweiten Lesung fußt) alle internationalen Vorgaben umgesetzt. Deren Auswirkung auf die reale Anwendung des § 283 StGB fällt gemischt aus: Positiv ist die breitere Fassung der Schutzgüter ab der Novelle 2012, die allerdings in der Praxis kaum Anwendung findet. Einzig die geschützte Gruppe nach sexueller Orientierung findet in seltenen Fällen Anwendung bei Anzeigen, bei Verurteilungen kommt sie nicht vor.

Wie die ab der Novelle 2016 geänderte Vorgabe der Absicht anstatt der bloßen Vorsatzes konkret wirken wird, war nicht Gegenstand der Betrachtung dieser Arbeit und bleibt zu beobachten. Es kann davon ausgegangen werden, dass die Absicht bei Meinungsdelikten schwierig nachzuweisen sein wird. Besonders Menschen mit besserer Bildung oder Zugang zu guter rechtskundlicher Vertretung werden hier möglicherweise schwieriger zu belangen sein.

12.2 Änderungen mit der Novelle 2012

Mit der Novelle 2012 wird die Schwelle derer, die die Verhetzung wahrnehmen können müssen, auf mehr als 150 Menschen angehoben. Da im Betrachtungszeitraum 2009-2013 knapp über 80% aller Verurteilungen aufgrund von online Aktivitäten geschehen und dort diese Schwelle aufgrund der Natur des Mediums quasi immer überschritten wird, ist dies in der Realität kein großer Hinderungsgrund für die Strafverfolgung und Verurteilungen.

Bei den Verurteilungen nach dem Gesetz in der Fassung ab 2012 kommen gar nur in zwei Fällen zum Tragen, wo das Internet keine Rolle gespielt hat, das sind 13,33 Prozent. Bei den Verurteilungen nach der Fassung von vor 2012 sind 19,35 Prozent nicht online begangene Delikte, also noch ein wenig mehr. Die Differenz könnte mit

der Erhöhung der Schwelle zusammenhängen, der Unterschied erscheint aber zahlenmäßig nicht sehr aussagekräftig zu sein.

War es (neben dem übergeordneten Ziel der Terrorismusbekämpfung) ein Ziel der Novelle 2012, die Verfolgung von Hassverbrechen zu vereinfachen und vor allem das Verurteilen von Hasspredigern leichter zu ermöglichen, so kann festgestellt werden, dass dies offensichtlich nicht gelungen ist, denn auch wenn es zu mehr Anzeigen pro Jahr kam, gab es nach der Novelle 2012 prozentuell weniger Verurteilungen. Darüber hinaus wurde in den zwei betrachteten Jahren nach der Novelle niemand verurteilt, der als „Hassprediger“ zu qualifizieren gewesen wäre.

Seit der Novelle 2012 verlangt der zweite Deliktsfall eine kumulative Begehungsweise, das heißt, es muss das Hetzen nicht nur die Menschenwürde verletzen sondern auch versuchen, die jeweilige Gruppe bei anderen verächtlich zu machen. Gekoppelt mit der auch im Vergleich zur Fassung vor der Novelle höheren Anzahl von Menschen (etwa 150), die diese Aufstachelung wahrnehmen können müssen, scheint eine Verurteilung für gleichartige Verhetzungen nach der Novelle noch ein wenig schwieriger zu sein als davor, auch wenn die geschützten Gruppen breiter definiert worden sind.

Die politische Zielsetzung des Regierungsprogramms für die XXIV. Gesetzgebungsperiode, effiziente Maßnahmen zur Bekämpfung des Phänomens der „Hassprediger“ einzuführen, wurde durch die Novelle 2012 offensichtlich nicht erreicht. Generell ist die Verurteilungsrate nach der Novelle noch weiter auf niedrigem Niveau gesunken. Der Anzahl der Anzeigen zufolge und auch in Relation zur medialen Berichterstattung liegt diese niedrige Verurteilungsrate wohl nicht am verstärkt rechtskonformen Verhalten der potentiellen VerhetzerInnen, sondern am wenig angewandten Straftatbestand der Verhetzung durch die Strafverfolgungsbehörden und möglicherweise auch an der noch geringeren Wirksamkeit des § 283 StGB nach der Novelle.

12.3 Unterschiede nach Deliktsfällen

Während bei den Anzeigen etwa zweimal so häufig wegen des zweiten Deliktsfalls im Vergleich zum ersten angezeigt wird, ändert sich dieses Verhältnis bei den Prozessen und noch weiter bei den Verurteilungen: Es gibt viermal so häufig Prozesse zum zweiten Deliktsfall als zum ersten geführt werden. Bei den Verurteilungen sind es gar fünfmal so viele. Die abstrakte Gefährdung der öffentlichen Ordnung durch die Aufforderung zu feindseligen Handlungen des ersten Deliktsfalls ist wohl schwieriger zu fassen und zu beweisen, als das Delikt des Absatzes 2 wo es um die Verletzung der Menschenwürde oder die Verächtlichmachung geht.

Genau für diesen zweiten, öfters angewendeten Deliktsfall ist aber auch die gesetzliche Schwelle der Wahrnehmenden gestiegen und die oben beschriebene Notwendigkeit der Kumulation dazu gekommen. Wenn mit der Novelle 2016 auch noch die Notwendigkeit des Nachweises der Absicht zu Absatz 2 hinzutritt ist ungewiss, ob Verurteilungen nicht noch schwieriger werden. Aufwiegen könnte dies die noch breitere Fassung der zu schützenden Gruppen, die aufgrund der Formulierung vor der Novelle 2016 nicht erfasst waren, wie etwa „Ausländer“ oder andere abfällige Bezeichnungen für nicht einheimische Menschen. All diese Anzeigen wurden vor der Novelle 2016 wegen nicht vorhandener Tatbildgemäßheit gar nicht weiter verfolgt.

Durchschnittlich kommt es über alle im Strafgesetzbuch erfassten Delikte in genau 15% zu Verurteilungen, bei Anwendung des § 283 StGB in nur 6,65 Prozent, also weniger als der Hälfte im Vergleich zum Durchschnitt. Freisprüche hingegen sind dreimal so häufig wie bei durchschnittlicher Anwendung des Strafgesetzbuchs, hier gibt es also eine noch krassere Relation.

Die Einstufung des Straftatbestands der Verhetzung im 20. Abschnitt des Strafgesetzbuchs unter die strafbaren Handlungen gegen den öffentlichen Frieden und als Äußerungs- und Meinungsdelikt machen ihn schwer fassbar. Zu überlegen ist ob es nicht sinnvoller wäre, den Bezug zur öffentlichen Ordnung aufzugeben, ebenso die ausschließliche Bezugnahme auf die Gruppe im – wesentlich öfters angewandten – zweiten Deliktsfall auch auf Einzelpersonen, die dieser Gruppe angehören, zu

erweitern und damit klarzumachen, dass es bei Verhetzung um die Verletzung eines individuellen Rechts geht.

Dr. Albin Dearing, in der Grundrechteagentur der Europäischen Union für Strafrecht und Strafjustiz zuständig, geht in einem Gespräch mit mir über Verhetzung im Dezember 2013 sogar noch weiter und meint, dass man diesbezüglich in Österreich sowohl den Bezug zur öffentlichen Ordnung kappen, die Beschränkung auf die geschützten Gruppen aufgeben und Verhetzung auf alle möglichen Diskriminierungsgründe erweitern sollte.

In diesem Zusammenhang hilfreich wäre wohl schon gewesen, den Absatz 2 in der vom Justizministerium vorgeschlagenen und im Justizausschuss so beschlossenen Fassung so auch beizubehalten. In zweiter Lesung wurde von den Regierungsparteien ein Abänderungsantrag eingebracht, der die Wortfolge streicht, welche Einzelpersonen auch als Angehörige einer der geschützten Gruppen klarer geschützt hätte.

12.4 Abänderungsantrag in 2. Lesung des Nationalrats

Zwischen den erläuternden Bemerkungen der Regierungsvorlage und dem schließlich nach der Novelle 2012 kundgemachtem Text herrscht Divergenz. Die Erklärung dafür findet sich im Stenographischen Protokoll des Nationalrats: In zweiter Lesung wurde bei der Plenarsitzung des Nationalrats am 19. Oktober 2011 ein Abänderungsantrag eingebracht. Rein technisch kann dabei nur noch der Gesetzestext, nicht mehr aber die erläuternden Bemerkungen geändert werden. So heißt es im besonderen Teil der Erläuterungen (Nationalrat, Parlament - Erläuternde Bemerkungen, 2011) unter anderem noch mit speziellem Bezug zu Abs 2:

Im Sinne der internationalen Vorgaben neu ist, dass auch die Verhetzung von Einzelpersonen vom Tatbestand umfasst sein soll, allerdings nur soweit eine solche Verhetzung ausdrücklich wegen der Zugehörigkeit zu einer der relevanten Gruppen. „Ausdrücklich“ meint im Sinne von § 863 ABGB „durch Worte oder allgemein anerkannte Zeichen.“ „Wegen“ ist hier ebenso wie im § 84 Abs 2 Z 4 StGB zu verstehen, dh dass die Zugehörigkeit zu einer der genannten Gruppen einen – nicht notwendigerweise den einzigen oder überwiegenden – Beweggrund für die Tat bilden muss (Burgstaller/Fabrizy, WK StGB2, Rn 61). Erschließbarkeit des Motivs des Täters aus den Umständen soll im Hinblick auf die geforderte Ausdrücklichkeit nicht reichen, umso weniger der bloße Umstand, dass die betroffene Person einer der genannten Gruppen angehört.

Und auch in 674 der Beilagen zum Bericht des Justizausschusses des Nationalrates am 5. Oktober 2011 (Nationalrat, Parlament - Ausschussbericht, 2011) steht noch klar:

9. Im § 283 Abs. 2 werden nach dem Wort „Gruppen“ die Worte „oder gegen ein Mitglied einer solchen Gruppe ausdrücklich wegen dessen Zugehörigkeit zu dieser Gruppe“ eingefügt und das Wort „sie“ durch die Worte „eine solche Gruppe“ ersetzt.

Ohne weiter dokumentierte Diskussion wurde in der zweiten Lesung der Nationalratssitzung am 19. Oktober 2011 von den Regierungsparteien ein Abänderungsantrag zur Novelle im Zuge der Diskussion über das „Terrorismus-Paket“ eingebracht, der ausschließlich auf die Änderung des § 283 StGB eingeht. So ist im stenographischen Protokoll zu dieser Sitzung (Nationalrat P. -Ö., 2011) dieser Antrag, der vom damaligen ÖVP-Justizsprecher Mag. Heribert Donnerbauer im Zuge der Plenardebatte eingebracht wurde, nachzulesen:

Abänderungsantrag

der Abgeordneten Mag. Donnerbauer, Dr. Jarolim, Kolleginnen und Kollegen zum Bericht des Justizausschusses 1422 der Beilagen

Der Nationalrat wolle in zweiter Lesung beschließen:

die Regierungsvorlage (674 der Beilagen) in der Fassung des Ausschussberichtes wird wie folgt geändert:

„1. Artikel 1 (Änderung des Strafgesetzbuches) wird wie folgt geändert:

a) In der Z 14 lautet § 283 Abs. 1:

Nationalrat, XXIV. GP 19. Oktober 2011 124. Sitzung / 299

Abgeordneter Mag. Heribert Donnerbauer

„§ 283. (1) Wer öffentlich auf eine Weise, die geeignet ist, die öffentliche Ordnung zu gefährden, oder wer für eine breite Öffentlichkeit wahrnehmbar zu Gewalt gegen eine Kirche oder Religionsgesellschaft oder eine andere nach den Kriterien der Rasse, der Hautfarbe, der Sprache, der Religion oder Weltanschauung, der Staatsangehörigkeit, der Abstammung oder nationalen oder ethnischen Herkunft, des Geschlechts, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung definierte Gruppe von Personen oder gegen ein Mitglied einer solchen Gruppe ausdrücklich wegen dessen Zugehörigkeit zu dieser Gruppe auffordert oder aufreizt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen.“

b) Z 15 lautet:

„15. § 283 Abs. 2 lautet:

„(2) Ebenso ist zu bestrafen, wer für eine breite Öffentlichkeit wahrnehmbar gegen eine in Abs. 1 bezeichnete Gruppe hetzt oder sie in einer die Menschenwürde verletzenden Weise beschimpft und dadurch verächtlich zu machen sucht.““

Seinen einleitenden Worten dazu ist eine wirkliche Begründung der beiden Abweichungen vom ursprünglich im Justizausschuss beschlossenen Text nichts wirklich Substantielles zu entnehmen. Abgeordneter Donnerbauer geht in seiner Begründung für den eingebrachten Abänderungsantrag auf die schwierige Gratwanderung zwischen Terrorismusbekämpfung und Schutz der Grundrechte ein, bezieht sich dann auf die neuen §§ 278f und 282a StGB zu terroristischen Straftaten, und die Aufforderung beziehungsweise Gutheißung von terroristischen Straftaten, spricht von klaren Signalen an die Bevölkerung in Sachen Terrorismusbekämpfung wo alle Schärfe angebracht sei und leitet dann den oben zitierten Antrag mit den Worten ein (ebenda):

Dass es sich – wie mein Vorredner schon erwähnt hat – bei strafrechtlichen Bestimmungen immer auch um eine Gratwanderung handelt, einerseits Straftaten zu verhindern und andererseits Grundrechtsschutz zu gewährleisten, ist klar. Und ich glaube, die sehr, sehr lange Vorbereitungsphase, die intensive Diskussion über mehr als ein Jahr war durchaus notwendig und richtig und hat zu verschiedenen Änderungen und Korrekturen geführt, die letztlich helfen sollen, da den richtigen Weg zu gehen.

Ich möchte daher heute den bereits angekündigten Antrag einbringen. (...)

Die Wortfolge in Abs 1 „oder zu einer sonstigen feindseligen Handlung“ als Ergänzung zur „für eine breite Öffentlichkeit wahrnehmbar zu Gewalt“ ist nach Beschluss in der dritten Lesung ebenso verschwunden, wie die Ergänzung in Abs 2, die neben der Gruppe auch durch die Ergänzung „oder gegen ein Mitglied einer solchen ausdrücklich wegen dessen Zugehörigkeit zu dieser Gruppe“ die Schutzobjekte erweitert hätte. Damit kommt man den oben beschriebenen internationalen Vorgaben nun nicht mehr nach. Erstaunlich ist auch, dass auch in der Novelle 2016 dies nicht mehr nachgeholt wurde, denn auch in der Fassung 2016 heißt es im korrespondierenden § 283 Abs 1 Z 2 StGB immer noch:

(...) in der Absicht, die Menschenwürde anderer zu verletzen, eine der in Z 1 bezeichneten Gruppen in einer Weise beschimpft, die geeignet ist, diese Gruppe in der öffentlichen Meinung verächtlich zu machen oder herabzusetzen, oder (...)

Diese Abänderung in zweiter Lesung schlägt sich wohl auch in der Anwendung und somit in der Rechtsprechung bis heute aus. Möglicherweise hätte es mehr Verurteilungen gegeben, wäre aus dem Gesetzestext klar gewesen, dass auch

einzelne Personen aufgrund ihrer Zugehörigkeit zu einer geschützten Gruppe Opfer von Verhetzung sein können. Auch die Abänderung aus Oktober 2011 die den Abs 1 betraf, ist bis heute nicht um die „sonstigen feindseligen Handlungen“ erweitert, die wohl breiter aufzufassen sind, als bloße Gewalt und damit die Verhetzung im Sinne der Gefährdung der öffentlichen Ordnung breiter definiert hätte.

Über die Gründe dieser öffentlich nicht diskutierten Änderung kann nur spekuliert werden. Es könnte beispielsweise angenommen werden, dass man in dieser Frage dem politischen Wunsch der FPÖ entgegen gekommen ist, den Verhetzungsparagraphen nicht zu streng zu fassen, um im „Abtausch“ dazu die Zustimmung dieser Partei zu einem anderen zeitgleich diskutierten Gesetz zu sichern, das eine Zweidrittelmehrheit benötigte, wie etwa dem Gaswirtschaftsgesetz, das am gleichen Tag abgestimmt wurde. Solche politischen „Tauschgeschäfte“ über Geschäftsgruppen und Themen hinweg sind schwer nachvollziehbar, sie geschehen nicht transparent sondern sind Absprachen der Klubs untereinander. Diesen obliegt es letztendlich auch, Prioritäten zu setzen. Sollte der angenommene Fall stimmen, dann war den Regierungsparteien die Novellierung des § 283 StGB in einer mit internationalen Vorgaben stimmigen Weise weniger wichtig, als der Beschluss des Gaswirtschaftsgesetzes.

Trotzdem ist es verwunderlich, dass diese inhaltliche Absprache auch die Novelle 2016 des Strafgesetzbuchs überdauerte. Hier ist anzunehmen, dass es niemanden unter den Abgeordneten (aber auch unter den Beamten des Justizministeriums) gab, der das damalige zurücktreten von der geplanten Änderung in zweiter Lesung noch im Kopf hatte und bei der neuerlichen Änderung auf die Wiederaufnahme dieser Anliegen geachtet hat.

12.5 Regionale Unterschiede

Die krassen regionalen Unterschiede in der Häufigkeit sowohl bei den Ermittlungsverfahren, als auch bei den Prozessen ebenso wie bei den Verurteilungen ist wohl die überraschendste Erkenntnis der vorliegenden Arbeit. Während in Wien die Anzeigen wegen Verhetzung noch weit überwiegend die meisten sind, ist dies bei

den geführten Hauptverhandlungen oder gar bei den Verurteilungen ganz und gar nicht mehr der Fall. Die große Anzahl der Anzeigen in Wien kann damit erklärt werden, dass Wien auch bei der Anzeige von anderen strafrechtlichen Delikten weit vorne liegt, dass viele Institutionen wie Medien, Parteien oder Vereine ihren Sitz in Wien haben und daher die Ermittlungsverfahren hier schlagend werden. Gleichzeitig springt die geringe Rate an Prozessen und an Verurteilungen ins Auge, was wohl am ehesten mit einer personellen Unterbesetzung und wenig Augenmerk auf das speziell betrachtete Delikt der Verhetzung durch die Strafverfolgungsbehörden im Zeitraum der Untersuchung zu erklären ist.

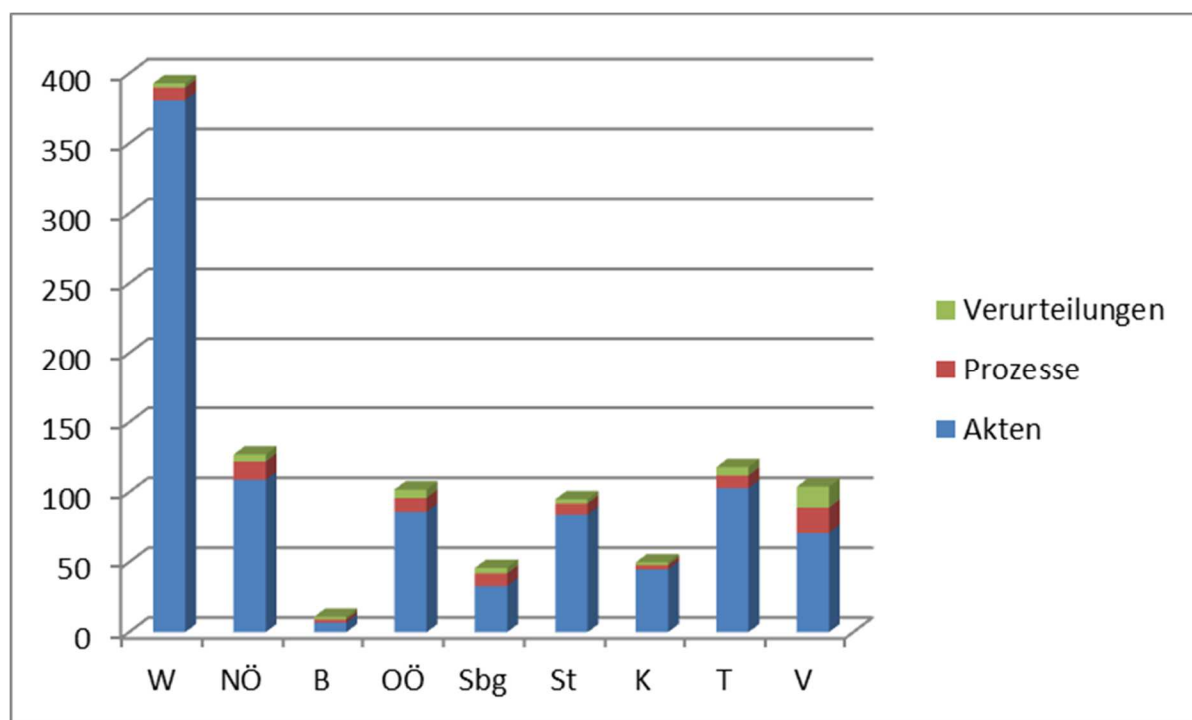


Abbildung 1: Akten, Prozesse und Verurteilungen nach Bundesländern

Am anderen Ende der Skala springt Vorarlberg ins Auge, wo gemessen an der Bevölkerungszahl sowohl die Anzeigen, aber viel mehr noch die geführten Prozesse und besonders die hohe Anzahl der Verurteilungen auffällig sind. Diese Zahlen werden noch deutlicher, wenn man die Akten, Prozesse und Verurteilungen pro 100.000 EinwohnerInnen betrachtet. Dann sind Vorarlberg aber auch Tirol wirklich erklärungswürdige Ausreißer:

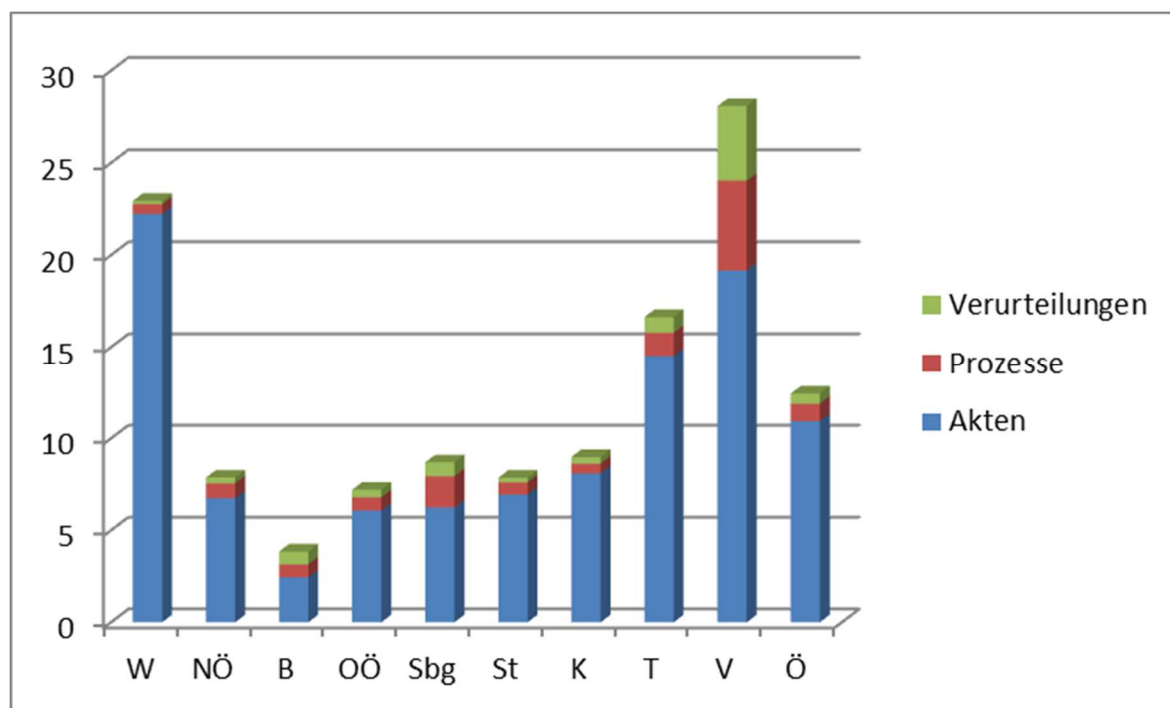


Abbildung 2: Akten, Prozesse und Verurteilungen pro 100.000 EW nach Bundesland

Die Erklärungsversuche dafür sind vielfältig, teilweise auch spekulativ. Einerseits kann davon ausgegangen werden, dass die Strafverfolgungsbehörden im Westen des Landes personell besser ausgestattet sind als jene im Osten, speziell in Wien, wo die Fülle von Anzeigen nicht bewältigbar zu sein scheint. Dem würde die im Jänner 2017 getätigte Ankündigung von Justizminister Brandstetter und Staatssekretärin Duzdar, im Osten Österreichs fünf zusätzliche Staatsanwaltschaftsposten zu schaffen, die sich speziell mit Hassdelikten im Internet befassen und inhaltlich darauf spezialisiert sein sollen, wohl Abhilfe verschaffen. Ob diese personelle Aufstockung ausreichend ist, wird sich mit der Zeit wohl zeigen.

Ein weiterer Erklärungsversuch ist die persönliche Motivation von MitarbeiterInnen der Strafverfolgungsbehörden, einen inhaltlichen Fokus auf den Straftatbestand der Verhetzung zu legen. Auch der Schluss auf unterschiedliche Gerichtsgebräuche in der Verfolgung von § 283 StGB wäre wohl zulässig. Falls dies in Vorarlberg und Tirol der Fall sein sollte, so kann gleichzeitig ein Zusammenhang mit der relativ hohen Anzahl der Anzeigen im Vergleich mit den anderen Bundesländern mit Ausnahme

von Wien angenommen werden, da Anzeigende sehen, dass ihre behördliche Meldungen auch Erfolg haben. Dies könnte motivierend auf zivilgesellschaftlich aktive Menschen wirken, und zu einer höheren Sensibilität und Bereitschaft für diesbezügliches Tätigwerden schließen lassen, was erfreulich wäre.

Abgesehen von der persönlichen Motivation der MitarbeiterInnen der Strafverfolgungsbehörden und spezifischen Gerichtsgebräuchen ist auch die vom Bundesministerium für Justiz vorgegebene Schwerpunktsetzung für die Häufigkeit und Intensität der Verfolgung bestimmter Straftatbestände ausschlaggebend. Laut Aussage von Bundesminister Brandstetter im Zuge einer aktuellen Aussprache im Justizausschuss am 11. Mai 2016 war sowohl aufgrund der gestiegenen Anzeigen, aber auch Anklagen und Verfolgungen die kriminalpolizeiliche Notwendigkeit gegeben, den Straftatbestand der Verhetzung mit Beginn des Jahres 2016 zu verschärfen, seiner Meinung nach bedarf es keiner weiteren Verschärfung des Gesetzes zum Schutz vor Verhetzung, sehr wohl aber einem Mehr an Sensibilität bei den Strafverfolgungsbehörden. Die Staatsanwaltschaft sei konsequent in ihrer Vorgangsweise und er erwarte eine deutliche Steigerung der Ermittlungen über das gesamte Jahr, Zahlen seien noch nicht vorhanden. Im Zuge des Budgethearings zum Kapitel Justiz am 16. November 2016 waren vorläufige Zahlen für das laufende Jahr dann bereits vorhanden, hier berichtete der Justizminister im Zuge der Diskussion von einer zehnprozentigen Steigerung von Verfolgungen des Straftatbestandes der Verhetzung per Oktober 2016 im Vergleich zum Vorjahr, die Verschärfung im Strafgesetzbuch habe also gegriffen.

Dazu erläutert Sektionschef Pilnacek in einem Gespräch am 26. Jänner 2017 mit mir, dass die Verfolgungsintensität in Wien generell unterdurchschnittlich war, was bis zum Jahr 2012 am Kapazitätsmanagement und der Organisation der Strafverfolgungsbehörden in Wien gelegen sei. Dies sei unter anderem mit einer Umbruchphase und einer hohen personellen Fluktuation zu erklären gewesen, die nun aber abgeschlossen sei. Darüber hinaus liege jetzt ein Schwerpunkt der staatsanwaltlichen Ermittlungen bei der Verfolgung des § 283 StGB und des Verbotsgesetzes, was beides Wirkung insofern zeige, als dass die Ermittlungen nun dichter geworden seien.

Abgesehen von diesen Erklärungen könnte davon ausgegangen werden, dass in beiden Bundesländern Vorarlberg und Tirol andere Faktoren im Positiven wie im Negativen für die hohe Anzeigenbereitschaft ins Treffen geführt werden könnten: Einerseits hat vor allem Vorarlberg einen relativ hohen Anteil an Menschen mit türkischem Migrationshintergrund, in Innsbruck wiederum leben relativ viele Menschen, die aus Marokko stammen und die immer wieder Gegenstand politischer Kampagnen mit ausländerfeindlicher Konnotation sind. Zweiteres ist empirisch nicht haltbar, weil nur zwei Anzeigen in Tirol in dieses Bild passen würden, dass speziell gegen MarokkanerInnen gehetzt wird, also eine sehr kleine Zahl. Was Vorarlberg betrifft könnte die Vermutung von Sektionschef Pilnacek aber stimmen und hier vor allem eine hohe Anzahl von Menschen mit türkischem Migrationshintergrund der zweiten und dritten Generation, sowie sich daraus ergebende Probleme im Zusammenleben und in Auseinandersetzungen dabei widerspiegeln: Während bei allen Anzeigen österreichweit nur in 7,80 Prozent speziell TürkInnen als Gruppe, gegen die gehetzt wurde vorkommt, ist dieser Anteil in Vorarlberg mit 25,85 Prozent mehr als dreimal so hoch. Eine inhaltliche Korrelation ist also denkbar.

Andererseits könnten in den beiden westlichen Bundesländern aktive Vereine, die sensibel für Rassismen oder Hetze sind, speziell aktiv sein und dies zu einer erhöhten Anzeigendichte führen. Dies scheint aber aufgrund der Tatenlage nicht der Fall zu sein. Auffällig ist jedoch bei der Betrachtung der Anzeigenden in Vorarlberg, dass diese weit über dem österreichischen Durchschnitt mit 15,90 Prozent wesentlich öfter, nämlich zu 51,16 Prozent anonym erfolgen, auch hier könnte die Erklärung passen, dass die hohe Verfolgungs- und Verurteilungsrate viele Anzeigende, die nicht genannt werden wollen, dazu motiviert, unrechtmäßiges Verhalten gegenüber der Behörden eher zu melden.

Gleichzeitig spielen sich die Tathandlungen in Vorarlberg auch überdurchschnittlich oft im privaten Bereich ab, nämlich in 69,77 Prozent der Fälle, während es österreichweit im Schnitt 54,35 Prozent sind. Von den Taten, die nicht im privaten Umfeld passieren oder angezeigt werden, sind gleichzeitig sehr viele im rechtsradikalen Milieu zu verorten, nämlich 13,95 Prozent, was beinahe dreimal so häufig wie im österreichischen Durchschnitt zu beobachten ist, wo es 5,20 Prozent sind. Auch in Tirol ist dieses Verorten von Verhetzung in der rechtsextremen Szene

mit 8,33 Prozent immer noch stärker zu finden als österreichweit. Die erhöhte Anzeige- und Verfolgungs- wie auch die Verurteilungsdichte könnte also auch auf eine verstärkte Aktivität rechtsradikaler TäterInnen zurückzuführen sein, dies bedürfte aber noch tiefergehender Untersuchungen, die mit meinem erhobenen Datenmaterial nicht seriös zu machen sind.

Für Tirol fällt darüber hinaus auf, dass die Strafverfolgungsbehörden selbst überdurchschnittlich oft als AnzeigerInnen fungieren, mit 18,06 Prozent fast doppelt so oft wie österreichweit mit 9,77 Prozent. Diese herausstechende Aktivität von Polizei, LVT Tirol wie auch der Staatsanwaltschaft selbst könnte in Tirol ebenfalls die höhere Anzeigendichte erklären.

Schließlich ist in Vorarlberg noch die signifikant kurze Prozessdauer von Beachtung. Diese ist mit fünf Fällen, die nur drei Monate dauerten, österreichweit am häufigsten im westlichsten Bundesland zu finden, 17 Fälle dauerten kürzer als ein halbes Jahr, davon waren nur in zwei Fällen eher dicke Akten zu finden (einmal 501 Seiten, einmal 319 Seiten). Die anderen Akten waren unter 150 Seiten, die meisten, nämlich 28 aller Tiroler Akten, hatten unter 100 Seiten und waren damit überdurchschnittlich dünn und somit auch relativ übersichtlich. Möglicherweise hat die ordentliche Aktenführung auch mit der Schnelligkeit der Verfahren zu tun und somit auch Einfluss auf die Kapazität der Strafverfolgungsbehörden.

Schließlich hätte es noch sein können, dass die mediale Berichterstattung über einen oder mehrere Fälle die allgemeine Aufmerksamkeit erregte und so zu mehr Anzeigen führte. Die mediale Öffentlichkeit über bestimmte Tatbestände in Bezug auf Verhetzung ist aber weder in Vorarlberg noch in Tirol über dem österreichischen Schnitt und kommt somit als Erklärung für die besonders vielen Anzeigen und gerichtlichen Verfolgungen nicht in Frage.

Im Falle von Vorarlberg beziehen sich 17 der Verhetzungs-Anzeigen auf Vorfälle auf der Online Plattform www.vol.at (Vorarlberg online), wo es in 13 Fällen zu Prozessen und davon in allen Fällen zu Verurteilungen gekommen ist, besonders häufig in den Jahren 2009 und 2012. Alle diese Prozesse haben weniger als ein halbes Jahr gedauert, immer ging es um Hetze gegen TürkInnen und/oder gegen Muslime. Diese Prozesse waren möglicherweise deshalb so flott und so eindeutig in den gefällten

Urteilen, weil es sich um sehr gleichförmige Vergehen und damit einhergehende Beweisführungen gehandelt hat. Die Angezeigten waren in zwei der Fälle ident, die AnzeigerInnen in allen dreizehn Fällen, die zu einer Verurteilung führte anonym, offensichtlich eine „höchst effiziente“ Vorgehensweise gegen VerhetzerInnen in Vorarlberg, womit ein großer Anteil an den dokumentierten Ermittlungsverfahren im westlichsten Bundesland über dieses eine Medium abgedeckt ist.

12.6 Bildung, sozialer Status und politische Vernetzung

Eine meiner zugrundeliegenden Forschungsfragen war es, ob Bildung, damit einhergehend sozialer Status und politische Vernetzung dabei helfen, nicht wegen Verhetzung verurteilt zu werden.

Beginnend bei der Bildung lohnt sich ein Blick auf drei vergleichbare Grafiken, die zuerst einen Überblick über die prozentuelle Zusammensetzung der Gesamtbevölkerung nach Bildung erlaubt, wonach österreichweit im Jahr 2013 die größte Gruppe einen Lehrabschluss hatte, gefolgt von jenen mit Pflichtschulabschluss, jenen mit einer berufsbildenden mittleren Schule, jenen mit Matura (Summe AHS und BHS = 13,85%), schließlich jenen mit tertiärem Abschluss (Summe FHS und Uni = 11,94%). Die Bevölkerungsgruppe mit einem universitären oder ähnlichen Abschluss ist also in der Gesamtbevölkerung die kleinste. Dies ändert sich radikal, betrachtet man die Gruppe jener, die wegen des Straftatbestands der Verhetzung angezeigt werden, dann ist diese Gruppe beinahe ex aequo gleichauf mit jenen, die eine Lehre abgeschlossen haben, wobei sich die Gruppe der angezeigten AkademikerInnen gegenüber der Normalbevölkerung beinahe verdreifacht, während jene mit Lehrabschluss leicht schrumpft.

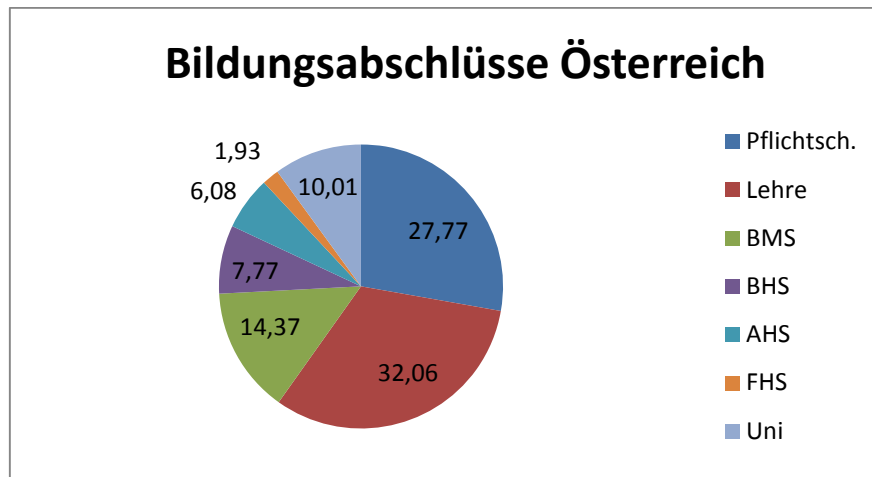


Abbildung 3: Bildungsabschlüsse der über 15jährigen, österreichweit 2013 in Prozent

Es werden also unverhältnismäßig viele AkademikerInnen angezeigt, über die möglichen Gründe habe ich schon im Kapitel 4.3 über die Angezeigten nach Bildung spekuliert: diese sind offensichtlich eher politisch aktiv, über ein Mandat aus, sind profiliert und damit bekannter und somit eher unter Beobachtung. Außerdem scheint es so zu sein, dass sie öfter über eine eigene Homepage verfügen und sich darüber artikulieren.

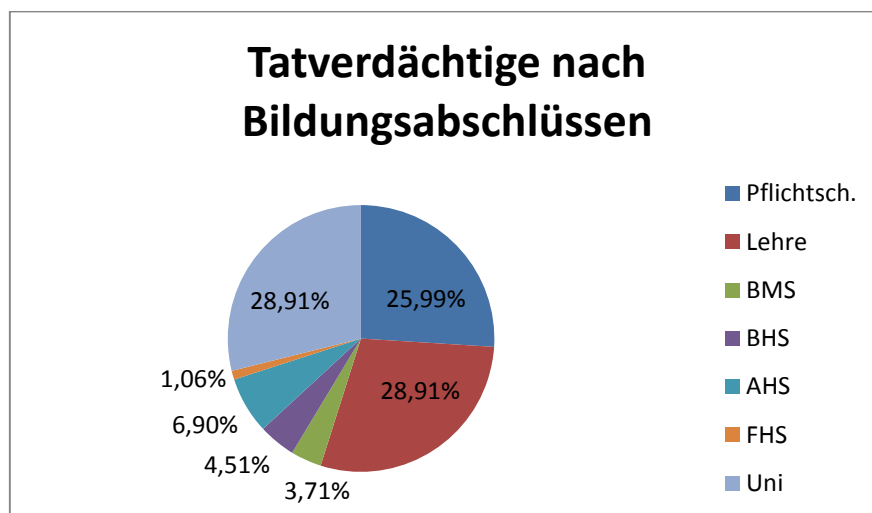


Abbildung 4: Bildungsabschlüsse der Tatverdächtigen in Prozent

In meiner Untersuchung dürfte es sich eher um einen umgekehrten Schluss handeln: nachdem überproportional viele politisch aktive Menschen, wegen des Straftatbestands der Verhetzung (meist von ihren politischen GegnerInnen) angezeigt werden und diese tendenziell eher über einen akademischen Abschluss verfügen, als politisch nicht aktive Menschen, scheint dieser Zusammenhang der schlüssigere zu sein. Zu den jeweils 14 Parteiobmännern und Abgeordneten kommen noch 13 PolitikerInnen dazu, also alleine 51 Angezeigte, die in diesen Positionen zu finden sind, ganz abgesehen von einer Vielzahl von kommunalpolitisch aktiven Menschen.

In allen drei Graphiken wurden immer nur jene Personen berücksichtigt, wo die Bildungsabschlüsse bekannt waren, das war bei 11 Verurteilten nicht der Fall. Dies kann aufgrund der relativ kleinen Gesamtgröße von in Summe 46 Verurteilten ziemlich verzerrend wirken, womit die hierzu getätigten Aussagen mit Vorsicht zu betrachten sind. Schaut man die unten abgebildete Verteilung der Verurteilten nach Bildungsabschlüssen an fällt trotzdem auf, dass die Gruppe der verurteilten AkademikerInnen gegenüber jenen gegen die ermittelt wurde um ein Drittel geschrumpft ist, sie ist aber immer noch doppelt so hoch wie die Verteilung in der Bevölkerung hätte erwarten lassen.

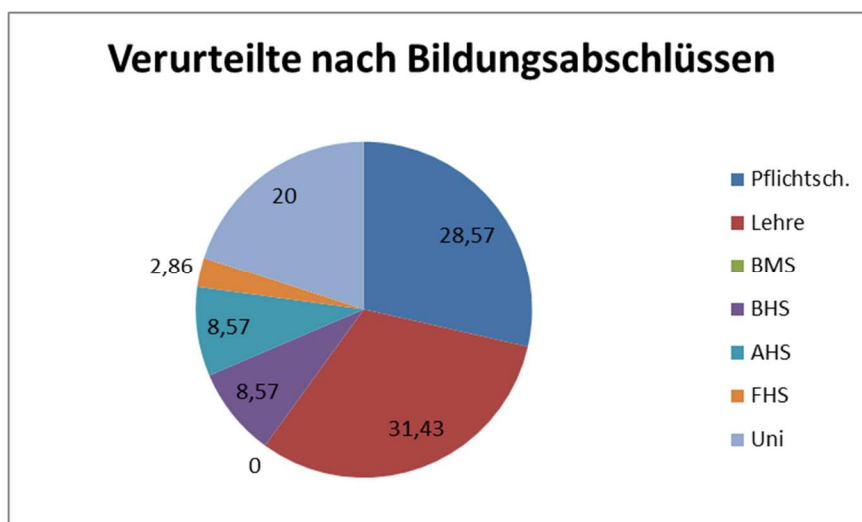


Abbildung 5: Bildungsabschlüsse der Verurteilten in Prozent

Der Anteil der Verurteilten in allen anderen Gruppen hat gegenüber den ursprünglich Tatverdächtigen zugenommen, sie werden also anteilmäßig häufiger verurteilt als AkademikerInnen, was die ursprüngliche These stützen würde, dass gute Bildung vor Verurteilung schützt. Dies ist aber bei weitem nicht so ausgeprägt, wie ursprünglich angenommen. Wahr scheint im Umkehrschluss auch zu sein, dass weniger Bildung, damit verbunden oft weniger gutes Einkommen und schwierigerer Zugang zu einem guten Rechtsbeistand das Verurteilungsrisiko steigen lässt.

Wenn sozialer Status mit Beruf konnotiert werden kann, dann zeigt sich unter den 46 Verurteilten auch hier ein klares Bild, nämlich eher dann wegen Verhetzung verurteilt zu werden, wenn man keinen prestigereichen Beruf ausübt: 13 der Verurteilten waren ArbeiterInnen, sieben waren arbeitslos und einer bezog Notstandshilfe. 45,65 Prozent machen diese drei Gruppen in Summe von allen 46 Verurteilten aus.

Politische Vernetzung, wie schon im Kapitel 11.1.1 über die politische Vernetzung von verurteilten AmtsträgerInnen beschrieben, hilft hingegen gegen Verurteilung wegen des Straftatbestands der Verhetzung. Werden im Schnitt von allen Angezeigten 6,7 Prozent verurteilt, so macht der eine real verurteilte Amtsträger nur 2,12 Prozent an der Gruppe der Verurteilten aus. Ob daraus der klare Schluss gezogen werden kann, dass politische Vernetzung von MandatsträgerInnen gegen Verurteilung hilft, wo die Wahrscheinlichkeit der Verurteilung auf ein Drittel gegenüber der Gesamtgruppe sinkt, ist aufgrund der kleinen Fallzahl schwer valide zu beantworten. Die ursprüngliche Annahme, dass es die „jungen, dummen und besoffenen Burschen“ sind, die letztendlich verurteilt werden und nicht jene, die das Mittel der Verhetzung gezielt für ihre wohl überlegte politische Agitation und nicht als Spontanakt einsetzen und dabei genau kalkulieren und gut beraten sind, was sie sagen bzw. schreiben können und was eben nicht, um juristisch unbelangt zu bleiben, kann also vorsichtig bejaht werden. Allerdings muss dies im Kontext betrachtet werden, dass Justitia wohl nicht nur beim Straftatbestand der Verhetzung nicht wirklich blind ist gegenüber bildungsdeterminiertem Auftreten, sozialem Prestige und beruflichem Background.

12.7 Antisemitische und islamfeindliche Verhetzung

Eine weitere am Beginn der Arbeit stehende Forschungsfrage war, ob antisemitische Verhetzung eher aus dem Bereich der rechtsradikalen Milieus oder einhergehend mit Migration und einer Befeuerung des Nahostkonflikts in letzter Zeit und einer aktiven Rolle etwa der Türkei dabei verstärkt ein islamischer Antisemitismus geworden ist. Dies kann – allerdings ausschließlich bezogen auf den Straftatbestand der Verhetzung in den untersuchten fünf Jahren – klar beantwortet werden: hier ist es nach wie vor ein nationalsozialistisch oder rechtsradikal motivierter Antisemitismus, der muslimische spielt eine untergeordnete Rolle, siehe dazu die Erwägungen im Kapitel 11.1.6 über den Migrationshintergrund der Verurteilten.

Was aber überrascht hat, war die Anzahl und Heftigkeit der angezeigten mutmaßlichen Verhetzungen gegen die Gruppen der JüdInnen und der MuslimInnen: Wie schon im Kapitel 6.2 über die angezeigten verletzten Schutzgüter ausgeführt, ist die Anzahl der Hetze gegenüber der Juden hochgerechnet auf ihre Einwohnerzahl etwa ein Hundertfaches höher als gegenüber muslimische BürgerInnen. Dahinter vermute ich aber nicht nur einen tief verwurzelten strukturellen und historischen Antisemitismus in Österreich sondern auch die Tatsache, dass die jüdische Gemeinde weit besser organisiert ist als die sehr segmentierte muslimische und dort viel mehr Vorfälle auch wirklich angezeigt und dokumentiert werden, als das bei Hetze gegen Muslime der Fall ist. Darüber hinaus vermute ich sowohl bei den Strafverfolgungsbehörden als auch bei politischen MeinungsträgerInnen aufgrund unserer geschichtlichen Vorbelastung eine höhere Sensibilität und Verantwortungsbereitschaft und damit einhergehend klareres Agieren gegen Antisemitismus als gegen muslimenfeindliche Agitation.

Hinzu tritt die Tatsache, dass es im Verbotsgesetz subsidiär zur Verhetzung des Strafgesetzbuchs Auffangtatbestände für antisemitisch geprägte Delikte gibt, die bei Hetze gegen Muslime in dieser Form nicht existieren. Rechtsanwalt Dr. Gerald Ganzger von der Kanzlei Lansky, Ganzger und Partner und immer wieder Rechtsvertreter der IKG, bestätigt mir in einem Gespräch am 18. Juli 2013 im Beisein von der auch befassten Dr.ⁱⁿ Julia Andras, dass in der konkreten Vertretungsarbeit zu antisemitischen Äußerungen fast immer Bezüge zum 3. Reich herstellbar sind und somit von den Strafverfolgungsbehörden dann ein Sachverhalt eher wegen

Wiederbetätigung verfolgt wird. Bei antiislamischen Äußerungen hingegen spielen der § 283 StGB eine zentrale Rolle, weil es hier kein Äquivalent zum Verbotsgesetz auf Auffangtatbestand gebe.

Der Straftatbestand der Verhetzung ist jedoch aus vielen dargelegten Gründen wesentlich schwieriger zu greifen, weshalb es hier seltener zu Verurteilungen kommt. Es kann vermutet werden, dass die schlechte Aussicht auf Verfolgung und Verurteilung im Falle von muslimenfeindlicher Verhetzung – quasi gegenteilig zu den Erfahrungen in Vorarlberg, wo Anzeigen erfolgreich weiterverfolgt werden und dies offensichtlich zu weiteren Anzeigen motiviert – für potentielle AnzeigerInnen demotivierend wirkt und der wirkliche Graubereich der Verhetzung gegen Muslime weit größer ist, als real aktenkundig wird.

Dr. Ganzger wies mich noch auf ein anders Problem rund um den § 283 StGB hin: Nur das Opfer einer Straftat selbst bekommt Informationen über die Einstellung eines Verfahrens, nur es selbst kann den Antrag auf Fortsetzung des Verfahrens stellen. Die IKG versteht sich als Interessensvertretung der in Österreich lebenden Jüdinnen und Juden, daher geht sie auch oft aufgrund von Hinweisen ihrer Mitglieder vermeintlichen Verhetzungen nach und bringt diese zur Anzeige. Die Opfer sind manchmal abstrakt, wie etwa Überlebende der Konzentrationslager und oft gibt es keine natürlichen Personen, die wirklich unmittelbar Opfer sind.

Als Beispiel nannte Dr. Ganzger die Wanderausstellung der Tierschutzorganisation PETA Deutschland, die in einer Kampagne 2004 KZ-Baracken zeigte und in Zusammenhang mit der Massenhaltung von Schweinen über „Tier-KZs“ sprach und Fotos von Leichenbergen in KZs mit der Schweinehaltung in Zusammenhang brachte. Die IKG hatte damals namens sechs KZ Überlebender (in erster und zweiter Instanz erfolgreich, vom Obersten Gerichtshof wurde das Urteil aufgehoben) geklagt wobei sich das rechtliche Problem der fehlenden Aktivlegitimation der Überlebenden stellte. Dazu hätte es die zivilrechtliche Entscheidung gebraucht, wann jemand eigentlich Mitglied einer beleidigten bzw. entwürdigten Gruppe ist. Damit in Verbindung ist ein Problem zu sehen, welches allen Äußerungsdelikten gemein ist, nämlich wann einem einzelnen Mitglied einer Gruppe ein Anspruch auf das Stellen z.B. einer Unterlassungsklage zugestanden wird.

Nach Erfahrung der RechtsanwältInnen von Lansky, Ganzger und Partner, die die IKG rechtlich vertreten, erkennen zumindest die StA Wien und das OLG Wien der IKG als Interessenvertretung keinen Opferstatus zu, was bedeutet, dass dann auch die IKG nicht über Verfahrenseinstellungen und deren Gründe informiert wird und keine weitere rechtliche Handhabe hat, etwa einen Fortsetzungsantrag zu stellen. Diese Situation ist aus Sicht der Anzeigenden von Verhetzung, die nicht selbst dagegen einschreiten sondern sich an ihre Interessenvertretung wenden und persönlich aus diversen Gründen gar nicht genannt werden wollen, rechtlich höchst unbefriedigend. Dieses Problem stellt natürlich kein spezifisch jüdisches dar sondern trifft jede andere Opfergruppe, die sich bei Verhetzungserfahrungen an ihre Interessenvertretung wendet, ganz genauso.

12.8 Die Rolle der sozialen Medien

Alleine schon wegen der notwendigen tatbestandlichen Erfüllung der Verhetzung und damit einhergehend der erforderlichen breiten Öffentlichkeit seit der Novelle 2012 spielt das Internet als Medium der Tatbegehung wie auch der Beweiswürdigung eine große Rolle. Abgesehen von privaten Homepages und auch solcher von politischen Gruppierungen, spielen hier vor allem die sozialen Netzwerke wie Facebook, Twitter, Microsoft, YouTube oder Instagram eine besonders bedeutende Rolle. Vor allem Facebook, das offensichtlich unabhängig von Alter, Beruf und Bildungsgrad von sehr vielen Tatverdächtigen benutzt wird, verdient in diesem Zusammenhang eine spezielle Betrachtung. In 125 der untersuchten Fälle von vermeintlicher Verhetzung – also bei 13 Prozent – ist Facebook quasi der Tatort, dagegen stehen nur 31 Fälle oder 4,48 Prozent, wo dies einschlägig der rechten Szene zuschreibbare Homepages oder Foren sind.

Bei den Verurteilungen wird dies noch klarer: in 37 Fällen und damit bei 80,43 Prozent aller Verurteilungen, war das Medium, das für das Verhetzen genutzt wurde, das Internet. Davon wiederum war es 18-mal Facebook und zwölfmal Vorarlberg online. Facebook nimmt hier also mit 39,13 Prozent der Fälle aller Verurteilungen einen traurigen Spitzenrang ein, aufgrund des Vorarlbergers Spezifikum ist auch www.vol.at mit 26,09 Prozent der Fälle äußerst stark vertreten. Viele auf sozialen

Netzwerken Aktive wännen sich im Internet fälschlicher Weise im rechtsfreien Raum, sie verbergen sich hinter falschen oder mehreren Identitäten und in vielen Fällen kommen sie damit gut weg, weil die Bereitschaft von Facebook, etwa Userdaten im Rahmen von Rechtshilfeersuchen von den USA an österreichische Strafermittlungsbehörden weiterzuleiten aufgrund des US-amerikanischen Verfassungszusatzes über Meinungsfreiheit gleich null ist.

Seit Juni 2016 besteht ein „Code of Conduct on Countering Illegal Hate Speech Online“ zwischen der Europäischen Kommission und den Providern von Facebook, Microsoft, Twitter und YouTube, in der Folge IT Companies bzw. IT Unternehmen genannt. Dieser Verhaltenscodex umfasst eine Reihe an Selbstverpflichtungen der Provider, gegen illegale Hassrede im Netz auf ihren Plattformen vorzugehen (Commission, 2016):

(...) The IT Companies, taking the lead on countering the spread of illegal hate speech online, have agreed with the European Commission on a code of conduct setting the following public commitments:

- The IT Companies to have in place clear and effective processes to review notifications regarding illegal hate speech on their services so they can remove or disable access to such content. The IT companies to have in place Rules or Community Guidelines clarifying that they prohibit the promotion of incitement to violence and hateful conduct.*
- Upon receipt of a valid removal notification, the IT Companies to review such requests against their rules and community guidelines and where necessary national laws transposing the Framework Decision 2008/913/JHA, with dedicated teams reviewing requests.*
- The IT Companies to review the majority of valid notifications for removal of illegal hate speech in less than 24 hours and remove or disable access to such content, if necessary.*
- In addition to the above, the IT Companies to educate and raise awareness with their users about the types of content not permitted under their rules and community guidelines. The notification system could be used as a tool to do this.*
- The IT companies to provide information on the procedures for submitting notices, with a view to improving the speed and effectiveness of communication between the Member State authorities and the IT Companies, in particular on notifications and on disabling access to or removal of illegal hate speech online. The information is to be channelled through the national contact points designated by the IT companies and the Member States respectively. This would also enable Member States, and in particular their law enforcement agencies, to further familiarise themselves with the methods to recognise and notify the companies of illegal hate speech online.*

- *The IT Companies to encourage the provision of notices and flagging of content that promotes incitement to violence and hateful conduct at scale by experts, particularly via partnerships with CSOs, by providing clear information on individual company Rules and Community Guidelines and rules on the reporting and notification processes. The IT Companies to endeavour to strengthen partnerships with CSOs by widening the geographical spread of such partnerships and, where appropriate, to provide support and training to enable CSO partners to fulfil the role of a "trusted reporter" or equivalent, with due respect to the need of maintaining their independence and credibility.*
- *The IT Companies rely on support from Member States and the European Commission to ensure access to a representative network of CSO partners and "trusted reporters" in all Member States to help provide high quality notices. IT Companies to make information about "trusted reporters" available on their websites.*
- *The IT Companies to provide regular training to their staff on current societal developments and to exchange views on the potential for further improvement.*
- *The IT Companies to intensify cooperation between themselves and other platforms and social media companies to enhance best practice sharing.*
- *The IT Companies and the European Commission, recognising the value of independent counter speech against hateful rhetoric and prejudice, aim to continue their work in identifying and promoting independent counter-narratives, new ideas and initiatives and supporting educational programs that encourage critical thinking.*
- *The IT Companies to intensify their work with CSOs to deliver best practice training on countering hateful rhetoric and prejudice and increase the scale of their proactive outreach to CSOs to help them deliver effective counter speech campaigns. The European Commission, in cooperation with Member States, to contribute to this endeavour by taking steps to map CSOs' specific needs and demands in this respect.*
- *The European Commission in coordination with Member States to promote the adherence to the commitments set out in this code of conduct also to other relevant platforms and social media companies.*

The IT Companies and the European Commission agree to assess the public commitments in this code of conduct on a regular basis, including their impact. They also agree to further discuss how to promote transparency and encourage counter and alternative narratives. To this end, regular meetings will take place and a preliminary assessment will be reported to the High Level Group on Combating Racism, Xenophobia and all forms of intolerance by the end of 2016.

Die besagten IT Unternehmen verpflichten sich also klare Verfahren einzurichten, wie illegal Hassrede (Anmerkung: was deutlich mehr umfasst als Verhetzung, also auch Beleidigungen, Cybermobbing, Gewaltverherrlichung und vieles mehr!) auf ihren Plattformen unterbunden werden kann, was sowohl mit Löschen als auch mit Verunmöglichen des Zugangs zu besagten Inhalten erledigt werden kann. Die Gemeinschaftsrichtlinien der IT Unternehmen sollen diesbezügliche Klarstellungen

liefern. Wo nötig, wird man auf nationales Recht zurückgreifen und Teams für diese Aufgaben schaffen. Die Mehrheit der Meldungen soll binnen 24 Stunden überprüft und nötigenfalls Konsequenzen gezogen werden. Weiter verpflichten sich die IT Unternehmen ihre NutzerInnen über ihre gültigen Gemeinschaftsregeln aufzuklären, wofür das Meldesystem bzw. die Mitteilungsregelungen dazu als Instrumente genutzt werden sollen (vgl. ebenda).

Darüber hinaus soll die Kommunikation zwischen den IT Unternehmen und den Mitgliedsstaaten verbessert werden, was Geschwindigkeit und Effektivität betrifft, wofür nationale Kontaktpunkte in den Mitgliedstaaten eingerichtet werden sollen. Dies soll auch dazu dienen, die nationalen Strafverfolgungsbehörden mit den Erkennungs- und Meldemethoden vertraut zu machen. Die IT Unternehmen unterstützen die Partnerschaft mit einschlägigen NGOs zur Meldung inkriminierender Inhalte etwa durch Trainings und richten dazu die Institution von „vertrauenswürdigen BerichterstatterInnen“ ein. Sie vertrauen darüber hinaus auf die Unterstützung von Kommission und Mitgliedstaaten, die gemachten Meldungen über illegale Inhalte auf einem hohen Niveau zu halten. Sie wollen ihr Personal in dieser Angelegenheit schulen, stärker untereinander kooperieren und setzen auf den Wert der unabhängigen Gegenrede, die sie durch das Ermutigen zu kritischem Denken ebenso wie durch die verstärkte Zusammenarbeit mit der Zivilgesellschaft intensivieren wollen. Die Europäische Kommission schließlich unterstützt diese Verhaltensregeln und trägt sie auch an andere relevante Plattformen und Unternehmen heran (vgl. ebenda).

Am Ende kommt man überein, dass die Implementierung dieser Vereinbarung regelmäßig und transparent überprüft werden soll, erstmals Ende 2016 (vgl. ebenda).

Die Ergebnisse dieser ersten Überprüfung liegen bereits vor und überraschen nicht. Die Initiative INACH (International Network Against Cyber Hate – mit dem wunderbaren Slogan „bringing the online in line with human rights“) berichtete ebenso wie ZARA als österreichisches Mitglied des Netzwerks im Dezember 2016 über das Ergebnis der ersten Überprüfung. Danach haben sich an der vom 10.10 – 20.11.2016 stattgefundenen Kontrolle der Umsetzung dieser Verhaltensvereinbarung zwölf Organisationen aus neun Mitgliedstaaten der EU beteiligt, wobei ZARA 94 Beiträge meldete, von denen nur 11 gelöscht wurden (vgl. (ZARA, 2016)).

Dies war eine Löschquote von 11 Prozent, was deutlich unter dem EU Durchschnitt von 28 Prozent lag. Von den aus Österreich gemeldeten Beiträgen waren 50 auf Facebook, 29 auf Twitter und 15 auf YouTube publiziert, 88 davon wurde von ZARA JuristInnen als illegal eingeschätzt. Von jenen 11 Beiträgen, die von den IT Unternehmen wirklich gelöscht wurden, waren 10 auf Facebook und einer auf Twitter. Von Facebook bekam ZARA in 48 der gemeldeten Fälle binnen 24 Stunden Feedback zum Ausgang der Meldung, nicht so von YouTube und Twitter. Die Begründung seitens Facebook für die Nicht-Löschung war durchgängig, dass das jeweilige Posting nicht gegen die Gemeinschaftsstandards verstoßen würde (vgl. ebenda).

Im Vergleich zu anderen Ländern, wo die Löschratesrate wesentlich höher lag, nämlich annähernd 60 Prozent in Frankreich und über 50 Prozent in Deutschland, waren ZARA MitarbeiterInnen in diesem Test nicht als „vertrauenswürdige BerichterstatterInnen“ sondern als einfache UserInnen aktiv (vgl. ebenda). INACH gibt auch seinem Factsheet über die Erhebung noch zusätzlich an, dass die Reaktion den IT Firmen bei Twitter und YouTube stark damit korreliert, ob eine normaler User oder ein/e „vertrauenswürdige/r BerichterstatterIn“ die Meldung macht: bei Twitter werden nur 5% der Meldungen normaler User gelöscht im Vergleich zu 33% aus der Kontrollgruppe der „vertrauenswürdigen BerichterstatterInnen“, bei YouTube ist das Verhältnis 29% zu 68%. Lediglich bei Facebook gibt es mit 28% zu 29% kaum Abweichungen (vgl. (INACH, 2016)).

Freiwillige Selbstverpflichtungen und Verhaltenscodices der Industrie – hier der wichtigsten IT Unternehmen – bringen meiner Erfahrung nach selten politisch die Ergebnisse, die sie versprechen, da ist das Löschen oder nicht-mehr-zugänglich-Machen von hetzerischen Inhalten keine Ausnahme. Ohne anwendbare Konsequenzen und Sanktionen bleiben Codes of Conduct oft zahnlose Behübschungspapiere, die sich gut im Nachhaltigkeits- und Diversitätsbericht machen, leider nicht mehr. Sie sind aber keine Methode, einen „digitalen Flächenbrand“ zu löschen, wie im Rahmen des World Economic Forum Hassrede und Gewalt im Internet unlängst bezeichnet wurde.

In ihrem Beitrag für die Enquete des Bundesrats zur Digitalen Courage legt Rechtsanwältin Dr.ⁱⁿ Maria Windhager ihre Meinung zum Nichtfunktionieren der

Löschung von Hass-Postings in sozialen Medien dar und meint, dass diese nach einer Meldung an Facebook oft gelöscht werden müssten, weil sie den Gemeinschaftsregeln widersprächen. Dieses System funktioniere nicht zuletzt aufgrund seiner Intransparenz aber unzureichend, inkriminierende Inhalte würden oft gar nicht gelöscht sondern bloß regional gesperrt, was jedenfalls nicht den rechtlichen Verpflichtungen des Providers entspräche, wonach Facebook den jeweiligen nationalen Standards folgend Gemeldetes oft löschen müsste, was aber oft ignoriert würde. Hier müsse die Rechtsdurchsetzung der Betroffenen erleichtert werden (vgl. (Windhager, 2016)).

In diesem Zusammenhang scheint mir auch der Spruch des Obersten Gerichtshofs 6Ob244/16z (OGH Spruch, 2016) von Relevanz zu sein, wonach der Betreiber einer Facebook Seite für Inhalte, die dort von Dritten gepostet werden, haftbar ist. Im gegenständlichen Fall ging es um die vom Freiheitlichen Parlamentsklub betriebene Facebook Seite von Heinz-Christian Strache, auf der in Form eines Postings einer dritten Person ein beleidigender Kommentar zu finden war, was der OGH als Verstoß des Betreibers gegen das E-Commerce-Gesetz wertete:

1. Der beklagte Klub ermöglicht es Internet Nutzern, von ihnen eingegebene Informationen auf seiner Website zu speichern. Er ist damit – wie auch das Erstgericht ausdrücklich feststellte – Host Provider im Sinn des § 16 ECG, wobei unerheblich ist, ob der beklagte Klub diesen Dienst unentgeltlich oder entgeltlich bereitstellt (6 Ob 178/04a). Da der Leser eines derartigen Onlineforums regelmäßig nicht davon ausgehen wird, dass – etwa gegen § 1330 ABGB verstoßende – Postings von Nutzern die Meinung des Betreibers wiedergeben, wird ein solcher Eindruck vom Betreiber nicht erweckt und hat er auch die Postings nicht durch eigenes Verhalten provoziert, kommt es darauf an, ob er seiner Verpflichtung zur Entfernung im Sinn des § 16 Abs 1 Z 2 ECG fristgerecht nachgekommen ist (6 Ob 188/16i; vgl bereits auch 6 Ob 178/04a MR 2007, 79 [Thiele]). Dies ist hier zu verneinen (vgl 6 Ob 178/04a [Löschung nach 1 Woche jedenfalls verspätet]).

Dies bedeutet auch für Privatpersonen, dass sie haften, wenn auf ihrer Facebook Seite etwa Hetze oder entwürdigende Kommentare, die durch § 283 StGB geschützt sind, erscheinen und nicht umgehend gelöscht werden, sobald sie als Seitenbetreiber davon erfahren haben. Dabei mutet der OGH diese Entscheidung, was strafbar sein könnte und was nicht und damit verbunden was zu löschen ist, auch juristischen Laien zu (vgl. ebenda).

12.9 Aktenführung und Rechtspflege

Wenn auch nicht ursprünglicher Gegenstand des Interesses an dieser Arbeit, so war es bei der Einsichtnahme in die Hunderten von Akten und auch später bei der Einarbeitung der Inhalte in die Datenbank und die Auswertung überraschend, wie schlampig diese teilweise geführt waren.

Richterliche Anweisungen bezüglich Durchsuchungen waren falsch weitergegeben worden, junge erwachsene Täter wurden mit jugendlichen Tätern verwechselt, daher falsche Gesetzestexte angewandt und somit fehlerhafte Urteil gesprochen und es wurden die Absätze 1 und 2 bei der Anwendung des § 190 StPO oftmals vertauscht – auf diese Fälle bin ich im Text in der Arbeit an den jeweilig passenden Stellen eingegangen. Akten waren darüber hinaus sehr oft unvollständig, es fehlte Beginn – also etwa die Anzeige – oder auch das Ende, also der Ausgang des Verfahrens, obwohl von der Zeit der Ermittlungen davon auszugehen war, dass der Akt bereits abgearbeitet gewesen und damit abgeschlossen sein müsste. Andere Akten waren ungemein redundant, so fand sich etwa eine parlamentarische Anfrage, die ich mit unterschrieben hatte und die mir deshalb besonders aufgefallen ist, zwölfmal in einem einzigen (zugegeben an sich sehr dicken) Akt. Besonders bei Aktenzusammenführungen fanden sich oftmals mehrere Kopien von den ursprünglichen Akten zwischen den Deckeln. Dazu kommen falsch geschriebene Namen von Angezeigten, falsch zitierte Gesetze etwa indem StGB und StPO verwechselt worden waren, es wurde § 28 StGB, also das Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen angewandt, obwohl überhaupt nur ein Delikt verfolgt worden war und vieles Weitere mehr.

Auch dass für die Recherche der Strafverfolgungsbehörden in den Akten immer wieder Ausdrücke aus Wikipedia als nachweislich nicht verlässliche Quelle aufgetaucht sind, hat mein persönliches Vertrauen in die Strafverfolgungsbehörden nicht unbedingt erhöht.

Es gibt Pläne, die Aktenführung in Zukunft nicht mehr auf Papier sondern rein elektronisch zu erledigen. Möglicherweise lassen sich dadurch Fehler wie das Anwenden falscher oder nicht infrage kommender Rechtsnormen sowie das Falschschreiben von Namen vermeiden, sicher aber wird es ein Beitrag dazu sein,

nicht mehr so viele Inhalte in mehrfacher Kopie in den Akten zu haben und sie dadurch über Gebühr dick, undurchschaubar und unübersichtlich zu machen. Die elektronische Führung hätte auch eine erleichterte Möglichkeit der Akteneinsichtnahme für Betroffene oder deren RechtsvertreterInnen zur Folge, was ebenfalls einer Vereinfachung im gesamten Prozess der Rechtsfindung mit sich bringen würde. Außerdem kann es in Folge das wissenschaftliche Arbeiten erleichtern, welches eine Akteneinsicht zur Grundlage hat.

12.10 Sonstige Beobachtungen

12.10.1 Berufungen gegen Geschworenengerichte

13 Urteile in Zusammenhang mit § 283 StGB wurden von Geschworenengerichten getroffen, dies ex lege immer weil gleichzeitig auch nach dem Verbotsgesetz zu urteilen war. Gegen diese Urteile wurden sieben berufen, also in mehr als der Hälfte der Fälle, während dieser Anteil bei Hauptverhandlungen mit einem Einzelrichter nur halb so groß war. Diese Tatsache spiegelt die aktuelle Diskussion über das mangelnde Vertrauen in die Rechtsprechung im Zusammenhang mit der Laiengerichtsbarkeit wieder.

12.10.2 Verurteilung von Jugendlichen und jungen Erwachsenen

Wie im Kapitel 11.1.8 gezeigt wurde, gibt es bei jugendlichen und jungen erwachsenen TäterInnen eine überproportional hohe Verurteilungsrate. Etwa doppelt so viele Jugendliche und junge Erwachsene werden anteilmäßig verurteilt, als dies bei der Verteilung unter den Angezeigten zu erwarten gewesen wäre. Dies erscheint paradox, weil ja das JGG genau darauf abstellt, von Verurteilungen eher Abstand zu nehmen und andere, außergerichtliche Formen der Wiedergutmachung aufzutragen. Univ.-Prof. Dr. Alois Birklbauer vom Institut für Strafrechtswissenschaften der Johannes Kepler Universität Linz vermutet in einem Telefonat am 27. März 2017 als Grund dafür, dass bei Jugendlichen und jungen Erwachsenen schon vor der Anklageerhebung ein quasi engerer Filter eingebaut wird und viel eher nur das

angeklagt wird, was wirklich verurteilungswürdig ist. Dies könnte auch bei den Anzeigen zutreffen, da manche die eine Anzeige erwägen, letztendlich jungen Menschen nicht ihre Zukunft verbauen wollen und davon Abstand nehmen. Außerdem glaubt man bei jungen TäterInnen noch eher an Diversion oder außergerichtliche Maßnahmen. Bei Erwachsenen ist dieser Glaube in andere Formen der Reaktion oft schon verloren gegangen und man ist eher bereit, viel mehr anzuzeigen und auch anzuklagen.

12.10.3 Nichtakzeptanz der Einschränkung der Meinungsfreiheit

„Es herrscht in diesem Land Meinungsfreiheit“, war oft als Rechtfertigung der TäterInnen zu lesen. Dass diese aufgrund des Schutzes anderer Grundrechte auch eingeschränkt werden kann, ist den meisten TäterInnen vermeintlich nicht geläufig. Die Einschränkung davon wird nicht als Rechtsgut begriffen, das Prinzip der Abwägung von widerstreitenden Grundrechten gegeneinander ist offensichtlich nichts, was auch nur rudimentär im Bewusstsein vieler Menschen verankert ist, sofern es sich nicht um ein vorgeschobenes Argument der Verteidigung handelt.

Nun, da Hass und Gewalt im Netz als Thema in der medialen Berichterstattung oft im Zentrum stehen und auch die politischen Überlegungen intensiviert werden, wie einem Erstarken der Intoleranz im Internet Einhalt geboten werden könnte, ist oft von bewusstseinsbildenden Maßnahmen die Rede. Diese scheinen mehr als notwendig, ebenso wie das Herauslösen einzelner Internet NutzerInnen aus ihrer „Echokammer“ und ideologischen Isolation, wo sie kaum noch mit gegenläufigen Meinungen auf Augenhöhe konfrontiert werden, sondern wo andere Ansichten und damit zwangsläufig auch Andersdenkende oft unsachlich bis hin zur Hetze verunglimpft und heruntergemacht werden. Bis zur Verwirklichung des Straftatbestands der Verhetzung ist es dann oft nur noch ein kleiner Schritt.

Den wirklichen Wert von Meinungsfreiheit zu erkennen, ebenso wie ein rational unterlegtes Gefühl für deren Grenzen zu entwickeln aber auch Empathie, Respekt und Toleranz für gegenteilige Meinungen Vertretende zu zeigen, ist für eine sachliche Auseinandersetzung auch über strittige Themen auf online Foren unabkömmlich. Das was früher als „Netiquette“ umschrieben war, ist vielen Internet

NutzerInnen komplett verloren gegangen. Nicht nur Gesetze und Nutzerbestimmungen von Plattformen sollten darauf besser ausgerichtet sein, sondern es soll schon bei der Medienerziehung in der Schule auf den sachlichen Umgang mit anderen Meinungen und Andersdenkenden verstärkt eingegangen werden.

12.10.4 Geschützte Gruppen

Die Erweiterung der durch § 283 StGB geschützten Gruppen auf Behinderung, Alter und Geschlecht mit der Novelle 2012 hat real kaum Niederschlag gefunden, bis auf ganz wenige Ausnahmen kommt Verhetzung gegen Mitglieder dieser Gruppen kaum vor. Relevant bei den seit 2012 zusätzlichen Gruppen ist der Schutz vor Verhetzung aufgrund der sexuellen Orientierung. Es zeigt sich, dass dazu vor allem Interessenvertretungen von LGBTIQ Personen aktiv werden und Anzeigen erstatten. Im Beobachtungszeitraum kommt es zwar zu keinen Verurteilungen doch es ist wahrnehmbar, dass Betroffene nun vermehrt auf ihr Recht auf Schutz vor Verhetzung pochen, das ihnen vor der Novelle 2012 nicht eingeräumt war.

Auch der VfGH kam einem solchen Begehrt im Jahr 2010 in seiner Entscheidung VfGH G 68/10 nicht nach und wies einen Antrag eines homosexuellen Beschwerdeführers auf teilweise Aufhebung des § 283 StGB aus formalrechtlichen Gründen ab, weil keine Antragslegitimation bestanden hatte. Darin war der fehlende Schutz von Menschen als diskriminierte und besonders verwundbare Gruppe aufgrund ihrer sexuellen Orientierung reklamiert worden. Der VfGH vertrat in seinem Spruch konkret folgende Ansicht (Verfassungsgerichtshof, 2010):

Grundlegende Voraussetzung der Antragslegitimation im Normenprüfungsverfahren ist also, dass die angefochtene Norm nicht bloß faktische Wirkungen zeitigt, sondern die Rechtssphäre der betreffenden Person berührt, also in deren Rechtssphäre eingreift und diese im Falle ihrer Rechtswidrigkeit verletzt. Anfechtungsberechtigt ist demnach nur ein Rechtsträger, an oder gegen den sich die angefochtene Norm wendet

Hingegen ist zu erwarten, dass die Novelle 2016 wohl nun mit ihrer sehr breiteren Fassung von Herkunft und Abstammung ebenso wie die Negativformulierung dazu führen wird, dass viele Taten zur Anzeige gebracht werden können und dann auch weiter verfolgt werden, die sich etwa gegen „Ausländer“ und „Ausländerinnen“ richten

und bisher aufgrund der engen Formulierung der Schutzgruppen nicht durch § 238 StGB abgedeckt waren.

12.10.5 Rechte Parteien und Netzwerke

Rechte Parteien und rechte Netzwerke kommen sowohl in Zusammenhang mit Anzeigen als auch mit Verurteilungen unverhältnismäßig oft vor, es besteht ein klarer Konnex zum Wirken des § 283 StGB vor allem als Paragraph gegen rassistische Verhetzung. Damit einher geht eine oftmalige Verknüpfung mit dem VG und seinen Auffangtatbeständen. Versuche der FPÖ, den Straftatbestand zu verwässern bzw. nicht zu schärfen kann damit erklärt werden, dass nicht selten ihre eigenen ParteigängerInnen mit dem Straftatbestand in Kontakt kommen und auch verurteilt werden, wie etwa in Fällen von Nationalratsabgeordneten und anderen MandatsträgerInnen.

Seit der Abschaffung des Berichts des Innenministeriums über Rechtsextremismus im Jahr 2002 gibt es immer wieder Kritik daran, dass diesem erstarkenden Phänomen des Verhetzens von politisch rechter und rechtsextremer Seite nicht genügend Augenmerk geschenkt und das BVT zu wenig dagegen unternehmen würde. Seit 2012 arbeitet laut einem Standard-Artikel, in dem der damalige Sprecher des Innenministeriums, Karl-Heinz Grundböck zitiert wird, der Verfassungsschutz intensiver mit dem Institut für Rechts- und Kriminalsoziologie sowie dem DÖW zusammen und auch in den Bezirken gebe es speziell ausgebildete Beamte, die rechtsextrem konnotierte Delikte nun besser zu verfolgen in der Lage sind (Schmidt, 19. März 2014).

Die oftmalige Nähe zwischen Hassdelikten und dem politisch rechten Rand ist kein österreichisches Phänomen. In ihrer Eröffnungsrede der Fundamental Rights Conference zum Thema „Combating hate crime in the EU“ am 12. November 2013 in Vilnius spricht Kommissarin Cecilia Malmström diese Verbindung zwischen Hassdelikten und der politisch rechten Parteien in Zusammenhang mit einem Erstarken von Ablehnung gegenüber Muslimen, Juden, Roma und Migranten ebenfalls an (Malmström, 2013):

This trend is playing into the hands of populist parties. We have already seen a neo-Nazi party enter the parliament of an EU Member State. All over the EU, populist parties are gaining ground using rhetoric which is harmful to minorities.

Zuvor erwähnter aufgellassener Rechtsextremismusbericht hat Eingang in den Verfassungsschutz-Bericht gefunden. Seither gibt es dort immer ein Kapitel über Links- und über Rechtsextremismus. Im Verfassungsschutzbericht 2013 werden im Teil über den Rechtsextremismus für die Jahre 2011 und 2011 die Anzeigen wegen § 283 StGB Taten im rechten Spektrum mit 84 und 83 angegeben, im Teil über Linksextremismus sind es zum Straftatbestand der Verhetzung im gleichen Zeitraum null und eine (vgl. (Terrorismusbekämpfung, 2013). Verhetzung ist also nicht nur aus meinen Untersuchungen heraus ein vor allem im rechten Milieu zu verortender Gesetzesbruch.

13 Möglichkeiten der Weiterentwicklung, Einflüsse und Diskussionen

13.1 Was jetzt schon getan wird oder eingeleitet wurde

Seit meinem Entschluss im Jahr 2013, eine Arbeit über Verhetzung schreiben zu wollen, ist dieses Delikt im Zusammenhang mit anderen Hass- und Gewaltdelikten vor allem in Internet ein medial präsentes und politisch diskutiertes Thema geworden. Ingrid Brodnig zitiert in ihrem Buch „Hass im Netz“ dazu die auf Medienrecht spezialisierte Hamburger Anwältin Tanja Irion (Brodnig, 2016):

Offensichtlich häufen sich die Anzeigen wegen Volksverhetzung. Ich sehe dafür zwei Gründe: Zum einen liegt dies wohl vor allen daran, dass im aktuellen politischen Klima solche Äußerungen gegenüber Flüchtlingen zunehmen. Zum anderen scheint es aber auch so, dass die Bevölkerung mittlerweile zunehmend sensibilisiert ist und solche Vorfälle auch meldet.

Dies deckt sich mit meinen Beobachtungen auch über die Arbeit hinaus, die ja nur Daten von 2009 bis 2013 betrachtet. Zumindest in Österreich scheint das breitflächig wahrgenommene Hetzen in der Tat mit der vermehrten Ankunft von Flüchtenden im Sommer 2015 zugenommen zu haben. Dies hat neben anderen Faktoren zu einem Spalten der Gesellschaft beigetragen und damit auch Dämme brechen lassen mit der Folge, dass sich über bestimmte Gruppen von Menschen ein spürbares Mehr an Hass, Abwertung und Verächtlichmachung ergossen hat.

Es wird nicht nur in diesem Zusammenhang wichtig sein zu beobachten, wie die Novelle 2016 wirkt, besonders was die Ausweitung der geschützten Gruppen betrifft, was erwarten lassen könnte, dass sowohl die Anzahl der Anzeigen wie auch die Relation der Anzeigen zu Hauptverfahren steigen wird, da nun auch Verhetzung etwa gegen „AusländerInnen“, „AsylantInnen“, „MigrantInnen“ und „Flüchtlinge“ strafatbildlich ist. Bisher wurden wegen Verhetzung gegen diese Gruppen von Menschen die Verfahren immer eingestellt. Gleichzeitig könnte es aber auch zu weniger Verurteilungen kommen, weil durch die Novelle 2016 aufgrund der geforderten Absichtlichkeit der Begehung Einschränkungen in der Verfolgung wegen des fehlenden Nachweises der Absicht zu erwarten sind, der schwer zu erbringen ist.

Auf formeller internationaler Ebene sind zurzeit künftige Diskussion und Entwicklung schwer absehbar, es ist aber jedenfalls sinnvoll den internationalen Austausch weiter voranzutreiben, vor allem was präventive Maßnahmen gegen Verhetzung betrifft, auch die generalpräventive Wirkung von Strafgesetzen allgemein. Auf EU Ebene hat seit etwa 2013 eine verstärkte Diskussion über Gewalt und Hass im Netz eingesetzt, es gibt dazu Arbeitsgruppen, Maßnahmenkataloge, Ratsschlussfolgerungen¹³ und Codes of Conduct, wovon einer zuvor im Detail beschrieben worden ist. Die Wirkungsweise und der nachhaltige Einfluss dieser Aktivitäten wird (weiterhin) zu evaluieren sein, wenn nötig müssen Konsequenzen gezogen werden, auch auf rechtlicher Ebene, falls die bisher angewandten Maßnahmen nicht ausreichend wirken. Wenn auch diese EU weit geführte Diskussion nicht rein auf den Straftatbestand der Verhetzung abzielt sondern einen viel weiteren Bogen schlägt, der auch Delikte gegen die Ehre, die Freiheit, die sexuelle Integrität und Selbstbestimmung und im Speziellen gegen das Cybermobbing beinhaltet, so wird Hetze und Verletzungen der Menschenwürde in dieser Diskussion mitbedacht. Erkenntnisse die § 283 StGB betreffen, müssen als Substrat in Österreich weiter diskutiert und gegebenenfalls in der künftige Rechtsetzung Einfluss finden.

In diesem Zusammenhang wird auch relevant zu beobachten sein, ob das personelle Mehr an Staatsanwälten im Osten Österreichs ab 2017 mit Fokus auf Hass und Gewalt im Internet, sowie die politische Schwerpunktsetzung seit 2016 zur Verfolgung von Hassdelikten durch die Strafverfolgungsbehörden die gewünschte Wirkung zeigt. Dieser „Erfolg“ kann aber wohl nicht nur an steigenden Anzeigen- und Verurteilungszahlen festgemacht werden, gerade die Eindämmung des Phänomens des erstarkenden Hasses und die Wirkung präventiver Maßnahmen sollten bei allen Erwägungen, Diskussionen und Entscheidungen im Zentrum des Interesses stehen.

Im Verfassungsschutzbericht 2015 beschäftigt sich einer der Fachbeiträge mit Hasskriminalität im Internet. Danach wurde die Begrifflichkeit des hate crime in den 1980er Jahren durch die angloamerikanische Kriminologie als Deliktskategorie eingeführt und bezieht sich auf gruppenbezogene gewalttätige Übergriffe sowie auf die Abwertung von allem Fremden. Spezifisch für Hasskriminalität ist danach der Status des Opfers wie auch vorurteilshafte Motive der TäterInnen. Für Österreich

¹³ Wie etwa die „Council conclusions on combating hate crime in the European Union“ des Justice and Home Affairs Council meeting am 5. und 6. Dezember 2013 in Brüssel.

wird das Erstarken der hate speech im Internet mit Mitte 2015 verortet und fällt wohl zeitlich mit dem verstärkten Ankommen von Asylsuchenden aus Kriegsgebieten zusammen. Hassrede wird ähnlich wie Verhetzung charakterisiert, also mit verbaler Diskriminierung und Entmenslichung der als feindlich wahrgenommenen Gruppen, die nicht nur Flüchtende treffen soll sondern auch sie unterstützende PolitikerInnen und HelferInnen inkludiert und sie beleidigt, diffamiert und bedroht. Von Rechtsextremen wird dabei Hass gekonnt in scheinbar rationaler Argumentation verpackt und zielt auf Indoktrinierung, Aufstacheln zu Hass bis hin zum Aufwiegeln zur Gewalttätigkeit ab (vgl. (Terrorismusbekämpfung, 2016)). In selbigen Bericht werden übrigens für die Jahre 2014 und 2015 Anzeigen betreffend § 283 StGB im rechten Milieu mit 182 und 282 angegeben, in der linken Szene mit elf und drei. Vor allem im politisch rechten Bereich ist also eine deutliche Steigerung gegenüber den Vorjahren zu konstatieren.

Ein wichtiger Beitrag zur Ermächtigung von Usern von sozialen Netzwerken, die dort mit Verhetzung konfrontiert sind und dagegen etwas unternehmen möchten, ist das Bekanntmachen von bestehenden Beratungs- und Meldestellen etwa durch die Plattform „Saferinternet.at“ (www.saferinternet.at, 2016). Dort werden Angebote wie die Meldestelle für NS-Wiederbetätigung, die Meldestelle gegen radikal islamistische Videos sowie Stopline – Meldestelle gegen Kinderpornografie und Nationalsozialismus im Internet vorgestellt. Darüber hinaus enthält die Broschüre Hintergrund zu Hasspostings, Möglichkeiten des Aktivwerdens dagegen, einen Überblick über die relevanten Gesetzestexte, eine Anleitung zum Einbringen einer Anzeige und zur Meldung an den jeweiligen Provider, Tipps für Gegenrede sowie Hinweise für Informations- und Beratungsstellen zum Thema und weiterführende Literatur (vgl. ebenda).

Ziel des Bundeskanzleramts ist es, bis zum Sommer 2017 eine österreichweite Beratungs- und Meldestelle zum Laufen gebracht zu haben, bei der Fälle von Hass und Gewalt im Netz deponiert werden können und die über mögliche rechtliche oder auch psychologisch-unterstützende Maßnahmen informieren kann. Fünf Fachleute sollen helfen, dieses immer massiver zutage tretende Phänomen auf individueller Ebene zu bekämpfen. Gleichzeitig gibt es Überlegungen, klarere verwaltungsstrafrechtliche oder strafrechtliche Bestimmungen zu diskutieren und zu

beschließen, welche die Betreiber von sozialen Netzwerken zu einem wirkungsvollen Beschwerdemanagement verpflichten. Hier will man sich ein Beispiel an den in Deutschland von Justizminister Heiko Maas vorgestellten Maßnahmen nehmen. Darüber hinaus gibt es die Idee, digitale Zivilcourage-Messenger auszubilden und vieles mehr. Nicht alle Maßnahmen sind unumstritten, oft werden sie von politisch rechts stehenden Parteien kritisiert und mit Zensur in Verbindung gebracht.

Unabhängig von erforderlichen Begleitmaßnahmen die nötig sind, um dem erstarkenden Phänomen der Verhetzung auf gesellschaftspolitischer Ebene Einhalt zu gebieten, sollte auch über eine legislative Weiterentwicklung des Straftatbestands der Verhetzung – und möglicherweise nicht nur im Strafgesetzbuch – nachgedacht werden. Zwar bin ich etwas skeptisch dass es Sinn macht, einen Paragraphen der letztlich so selten angewandt wird, alle paar Jahre wie zuletzt 2012 und 2016 abermals zu novellieren. Gleichzeitig bin ich davon überzeugt, dass wenn der Befund stimmt und das Zunehmen von Verhetzung zeitlich mit der vermehrten Ankunft von Asylsuchenden korreliert, dass es sicher nicht das Strafrecht sein kann, das auf dieses Phänomen alleine eine befriedigende Antwort geben kann. Vielmehr ist es die Aufgabe von Politik, den Menschen Zukunfts- und Konkurrenzängste zu nehmen, etwa indem ein klarer Weg aufgezeigt wird, wie die Herausforderungen zu bewältigen sein können, die mit dem Zuzug und der Integration von Fremden einhergehen. Trotz all dieser Zweifel soll sich das letzte Kapitel mit der Frage befassen, wie eine wirkungsvolle gesetzliche Regelung aussehen könnte, die das Herabwürdigen, Entmenslichen und Aufstacheln zu Gewalt von Menschen gegen andere unterbinden kann.

13.2 Wohin sich § 283 StGB weiter entwickeln könnte

Eine mögliche Weiterentwicklung des Straftatbestands der Verhetzung hat mehrere Komponenten, stellt aber aufgrund der Komplexität wohl den Gegenstand einer eigenen wissenschaftlichen Arbeit dar. Trotzdem hier einige Überlegungen, die es gelten würde, in die Tiefe mit Fachleuten, die mit der Anwendung des jetzigen § 283 StGB befasst sind, zu diskutieren und so weitere Entwicklungen anzudenken.

Die erste Komponente des Straftatbestands der Verhetzung möchte ich an der Frage festmachen, was eigentlich durch Verhetzung gefährdet wird. Dabei erscheint mir das Abstellen auf die Gefährdung der öffentlichen Ordnung als sehr abstrakt, in der Tat wurde der erste Deliktsfall, der ja darauf abzielt dies zu pönalisieren, wesentlich seltener angewandt. Auch wenn § 283 zurzeit in jenem Abschnitt des Strafgesetzbuchs verortet ist, der die strafbaren Handlungen gegen den öffentlichen Frieden im Fokus hat, scheint mir diese Herangehensweise wenig treffsicher zu sein. Ich möchte nicht bezweifeln, dass es auch VerhetzerInnen gibt, die die Gefährdung der öffentlichen Ordnung zum (wahrscheinlich wenig reflektierten) Ziel haben, wesentlich häufiger scheint aber das Verächtlichmachen und damit einhergehend das Entwürdigen oder Entmenslichen gewisser Personen oder Personengruppen im Zentrum der Tat zu stehen.

In Anbetracht dieser Überlegungen macht es wohl Sinn, den Überlegungen von Albin Dearing zu folgen und zu erwägen, dass das Verhetzungsdelikt auf die Hassrede gegen das Individuum abstellen sollte. Ob das dann in weiterer Folge bedeuten muss, die Gefährdung der öffentlichen Ordnung als Schutzgut in Zusammenhang mit Verhetzung gänzlich aufzugeben oder ob diese nicht besser anderswo mitbeachtet werden könnte wie etwa in § 282 StGB (Aufforderung zu mit Strafe bedrohten Handlungen und Gutheißung mit Strafe bedrohter Handlungen), scheint mir erwägenswert.

Andersherum betrachtet, könnte man aber auch den jetzigen Abs 1 Z 2 also das Verhetzen in „der Absicht, die Menschenwürde anderer zu verletzen, eine der in Z 1 bezeichneten Gruppen in einer Weise beschimpft, die geeignet ist, diese Gruppe in der öffentlichen Meinung verächtlich zu machen oder herabzusetzen“, aus dem § 283 StGB herauslösen und in einem Abschnitt verorten, der mehr auf den Schutz der Person abstellt, sei es als Mitglied einer speziell geschützten Gruppe oder nicht. Infrage käme etwa der vierte Abschnitt des Strafgesetzbuchs, also strafbare Handlungen gegen die Ehre in der Erwägung, dass die Ehre und die Würde einander nicht unähnlich sind, ebenso wie die strafrechtlich relevanten Möglichkeiten ihrer Verletzung.

Würde man eine Ansiedlung des Straftatbestands der Verhetzung in besagtem vierten Abschnitt andenken, wäre dabei zu beachten, dass dieser dann zumindest

ein Ermächtigungsdelikt wird, was momentan in diesem Abschnitt des StGB bei Privatpersonen nur bei der Verletzung der Ehre der Fall ist. Alle andern sind Privatanklagedelikte. Der eventuelle Verlust des Charakters des Officialdelikts im jetzigen § 283 StGB könnte damit aufgefangen werden und verhindern helfen, dass Menschen, die eine Verhetzung verfolgen wollen, das Prozesskostenrisiko tragen müssten.

Hat man den Schutz der Würde einer Person mit der Anwendung des Straftatbestands der Verhetzung im Fokus, dann ist es natürlich unverzichtbar auf die zugrundeliegende Herangehensweise jener Fassung des Abs 2 zurückzugreifen, der schon Inhalt der Regierungsvorlage vor der Novelle im Jahr 2012 war, dann aber mit einem Abänderungsantrag in zweiter Lesung geändert wurde, siehe dazu Kapitel 12.4. Diese Formulierung sieht neu den Schutz auch einer Einzelperson vor, allerdings ist auch noch die zwingende Eigenschaft der Einzelperson als Mitglied einer geschützten Gruppe nötig, um überhaupt Schutzobjekt der Norm werden zu können.

Wenn der „personenbezogene“ Teil der Verhetzung auf die Menschenrechtsverletzung eines Individuums abstellen würde wäre es darüber hinaus fraglich, wie weit diese Person, gegen die gehetzt wird, zwangsläufig auch Mitglied einer speziell geschützten Gruppe sein müsste. Was, wenn sich Hass, Entwürdigung oder das Absprechen des Menschseins bzw. das in Abrede stellen, dass jemand ein gleichwertiges Mitglied der Gesellschaft sei, gegen Nachbarin, Vater, Lehrerin oder Bettler ergießt – und zwar unabhängig von Geschlecht, Herkunft oder einer sonstigen Zugehörigkeit zu einer wie immer definierten Gruppe. Kann denn nicht durch Verhetzung auch gegen absolute Durchschnittsmenschen ein feindseliges Gefühl geweckt werden, die quasi agnostisch, androgyn, mittelalterlich und völlig merkmalsfrei sind? Muss ich einer bestimmten Gruppe angehören, um verachtet werden zu können? Oder ist Menschenwürde, auf die die Verhetzung ja zu verletzen abzielt, nicht immer zu schützen, nicht auch all jenen Menschen innewohnend, die keiner besonders diskriminierten, marginalisierten oder verfolgten Gruppe angehören?

Bei dieser Fragestellung kann man zur Ansicht gelangen, dass ein Straftatbestand im StGB fehlt. Wenn Verhetzung tatbestandsbildlich weiterhin an der Zugehörigkeit des

Opfers zu einer geschützten Gruppe festgemacht wird – und dafür spricht aus der geschichtlichen Entwicklung des Straftatbestandes ebenso einiges wie aus den historischen Lehren des Holocausts und anderer Völkermorde als quasi ultimative Stufe der Verhetzung – dann sollte es möglicherweise einen weiteren geben, der auch Menschen frei von Merkmalen der aufgezählten Gruppen und frei von sonstiger systematischer Diskriminierung schützt, etwa vor Entwürdigung oder sich verbal bzw. physisch manifestierenden Hass. Dies wäre ein Straftatbestand, der in der Nähe der Beleidigung anzusiedeln wäre, jedenfalls im vierten Abschnitt des speziellen Teils des StGB, wo es um Straftaten gegen die Ehre geht. Zuvor gesagtes über die Qualifikation als zumindest Ermächtigungsdelikt würde dabei für die „Entwürdigung“ ebenso gelten.

Die Verletzung der Würde ist in vielen menschenrechtlichen Dokumenten quasi der allerletzte Auffangtatbestand, der selbst noch dann greift, wenn alle anderen Qualifikationen nicht mehr ins Treffen geführt werden können. Ich nehme an, dies ist schiere Absicht und in diesem Lichte müsste die Verletzung der Würde eines Menschen pönalisiert sein, unabhängig davon, wer dieser Mensch ist oder wen er für die TäterInnen darstellt. Die Entkoppelung der Entwürdigung und Entmenschlichung von den speziell taxativ aufgezählten zu schützenden Gruppen würde wohl dem Schützen der dem einzelnen Menschen innewohnenden Würde in einem eigens zu schaffenden Tatbestand abseits der Verhetzung zuträglich sein.

Um noch einmal auf die geschützten Gruppen und damit auf eine weitere Komponente des Straftatbestands der Verhetzung zurückzukommen: Wenn es offensichtlich so ist, dass antisemitische Verhetzung deshalb leichter zu verfolgen ist, weil hier einige Straftatbestände des Verbotsgesetzes als Auffangdelikte dienen und diese besser durch die Strafverfolgungsbehörden anzuwenden sind als die Verhetzung per se, würde dies bedeuten, dass es auch für Verhetzung gegenüber Mitgliedern anderer geschützter Gruppen solche Auffangdelikte geben müsste, um sie nicht schlechter zu stellen oder zu diskriminieren. Da das Verbotsgesetz aus der speziellen historischen Verantwortung Österreichs für die Verbrechen im Dritten Reich entspringt und ganz bewusst genau die nationalsozialistische Wiederbetätigung unter Strafe stellt, ist es für viele andere Schutzbereiche schwer vorstellbar, diese passend zur geschützten Gruppe quasi „nachzuzeichnen“ und in

Blaupause weitere Verbotsgesetz-Klone zu haben, die speziell alte Menschen, Frauen oder BuddhistInnen schützen. Dieser Gedankengang ist wohl ein Argument mehr, die Tat der Entwürdigung besser an einem zusätzlichen Straftatbestand festzumachen, der einfacher anwendbar ist als die relativ abstrakte Verhetzung.

Eine weitere Komponente, die es wert ist zu untersuchen, ist die erforderliche Mindestpublizität, also die Anzahl der Menschen, die die Verhetzung in der Lage sein müssen, wahrzunehmen, auch wenn sie sie nicht zwangsläufig wirklich wahrnehmen müssen. Diese Schwelle ist mit der Novelle 2012 von zuvor etwa 10 Menschen auf danach etwa 150 Menschen angestiegen, die Relation der Verurteilungen zu den geführten Verfahren sank nach 2012 und es ist anzunehmen, dass die höhere Schwelle mit ein Grund dafür war. Denn alle Delikte, die nicht im Internet begangen werden, müssen diese Schwelle nachweislich übersteigen und dies ist nicht immer einfach zu beweisen.

Es besteht – unterschiedlich hohe – Mindestpublizität nicht nur für den Straftatbestand der Verhetzung, sondern zumindest auch für die §§ 107c, 111, 115, 282, 282a StGB sowie für § 3h VG, also Cybermobbing, üble Nachrede, Beleidigung, Aufforderung zu mit Strafe bedrohten Handlungen und Gutheißung mit Strafe bedrohter Handlungen und Aufforderung zu terroristischen Straftaten und Gutheißung terroristischer Straftaten sowie die „Auschwitzlüge“. Das Kriterium der Mindestpublizität ist also keineswegs ein Alleinstellungsmerkmal des § 283 StGB. Natürlich soll das Strafrecht nicht darauf abzielen, jede verwerfliche Aussage, die in Unbedachtheit am Stammtisch gemacht wird, zu kriminalisieren. Dies war aber auch im Rechtsbestand vor 2012 nicht der Fall, da viele andere Bedingungen hinzutreten müssen, damit ein Sachverhalt juristisch wirklich als Verhetzung zu qualifizieren ist. In Anbetracht dessen wäre es wohl ratsam gewesen, bei der bloßen „Öffentlichkeit“ als Anforderung der Mindestpublizität zu bleiben und bei einer künftigen Novelle von der Notwendigkeit einer „breiten Öffentlichkeit“ vor der gehetzt werden muss um tatbestandsbildlich zu sein, wieder Abstand zu nehmen.

Eine weitere Komponente des Straftatbestands der Verhetzung ist die Intensität des Eingriffs in die Meinungsfreiheit. Aussagen wie dass in diesem Land ja Meinungsfreiheit herrsche oder dass das Pönalisieren mancher Aussagen mit Zensur gleichzusetzen wären, halten einer rechtlichen Bewertung nicht stand. Natürlich sind

hier Abwägungsentscheidungen zu treffen, die nicht immer leicht zu tätigen sind. Bei den von mir untersuchten Verurteilungen war die Grenze des Entwürdigens und Abwertens von Menschen aber immer eindeutig überschritten und nicht ansatzweise in die Nähe von Zensur einer begründeten Wertung und sachlich getätigten Meinung zu rücken. Hier ist meiner Meinung nach kein Handlungsbedarf gegeben.

Schwieriger wird diese Abwägungsentscheidung wohl bei Karikaturen zu treffen sein, wo ja auch die Freiheit der Kunst zu schützen ist und die Karikatur eine ganz spezielle Kunstform ist, die kritisch und überspitzt sein muss, um ihre Wirkung zu entfalten. Wird sie zur Verhetzung genutzt, ist sie wohl am schwierigsten zu verfolgen, wie das Beispiel auf Heinz-Christian Straches Facebook Seite gezeigt hat, wo ein Banker in der Retusche eine Nase und Manschettenknöpfe bekommen hat, die ihn als Juden erkennen lassen und somit rassistische Vorurteile bedienen. Dieser Fall wurde von den Strafverfolgungsbehörden eingestellt.

Außerdem muss die Frage gestellt werden, ob es nicht zu einfach ist, „getarnte Verhetzung“ zu begehen, also wirklich verhetzende Aussagen mit sachlicher Kritik zu kombinieren und damit quasi immer einen gerichtlichen Freibrief in Händen zu halten, weil ja dann – zumindest auch – eine sachlich begründete Wertung Gegenstand des Sachverhaltes ist und die Äußerung eines solchen ja zurecht nicht zu untersagen ist.

Ungelöst bliebe mit all diesen vorangestellten Überlegungen auch das Problem, das mit dem bereits beschriebenen Fall der Kampagne der Tierschutzorganisation PETA umrissen wurde. Wie könnte eine Interessenvertretung, die per se nie selbst Opfereigenschaft hat, rechtlich gesehen Opferstatus und damit z.B.

Informationsrechte über Einstellung des Verfahrens bzw. das Recht einen Fortsetzungsantrag stellen zu können, bekommen? Wie kann man im Strafrecht eine Art von Aktivlegitimation konstruieren, wenn die Opfer, die in ihrer Menschenwürde verletzt werden wie beispielsweise KZ Überlebende, bereits verstorben sind? Wird die Würde mit den Opfern zu Grabe getragen und ist sie danach unverletzbar? Wie könnten Verfahrensermächtigungen aussehen, die diese Probleme im Strafrecht lösen oder ist dies vielleicht ein Fingerzeig, dass hier über zivilrechtliche Klagen auf Unterlassung, Schmerzensgeld, Schadenersatz und ähnliches eine Verfolgung wahrscheinlicher wird? Und wann steht das Recht auf beispielsweise eine

Unterlassungsklage dem Mitglied einer Gruppe zu und was, wenn es die meisten Mitglieder der Gruppe anders sehen, sofern das überhaupt feststellbar ist?

Ich bin überzeugt es würde sich lohnen, diese Fragen eingehender zu untersuchen und Antworten zu finden, die einen Straftatbestand der Verhetzung konstatieren, der sowohl in der Lage ist, die Würde eines Menschen aus einer menschenrechtlichen Herangehensweise her zu schützen, generalpräventive Wirkung auf den achtsamen und respektvollen Umgang der Menschen online und onland hat, der von den Strafverfolgungsbehörden zweifelsfrei angewandt werden kann, weil er nicht nur ein abstraktes Gut wie die öffentliche Ordnung schützen will, und der öffentlich gut kommunizierbar und damit auch für die in Österreich lebenden Menschen breit akzeptiert ist.

13.3 Wesentliche Empfehlungen auf einen Blick

Aufgrund des sehr umfangreichen Resümees möchte ich hier die relevantesten Empfehlungen und Handlungsmöglichkeiten in rechtlicher Hinsicht übersichtsweise zusammenfassen:

- Nachholen der ursprünglichen Intention der StGB-Novelle 2012, **Einzelpersonen** als Mitglieder der geschützten Gruppen besser vor Verhetzung zu schützen und die tatbestandsbildliche Gewalt mit „**sonstigen feindseligen Handlungen**“ zu ergänzen. Damit einher geht das Umsetzen internationaler Vorgaben.
- Evaluierung der Auswirkungen seit der Novelle 2012 betreffend die Anhebung der **Mindestpublizität** bei nicht im Internet begangenen Taten sowie die **Kumulationsnotwendigkeit** der Verletzung der Menschenwürde *und* des Verächtlichmachens der Gruppe im zweiten Deliktsfall auf die Anzahl der Verurteilungen.
- Beobachtung der Effekte der neuen Qualifikation der **Absicht** anstatt des Vorsatzes ebenso wie die nochmalige **Verbreiterung der geschützten Gruppen** durch die Novelle 2016 auf die Verurteilungshäufigkeit.

- **Interessensvertretungen** die Möglichkeit der **Aktivlegitimation** einräumen und damit Zugang zu Information über den Prozessverlauf zu geben und das Stellen von (etwa Fortsetzungs-)Anträgen oder Einbringen von Unterlassungsklagen zu ermöglichen. Dies ist speziell dann nötig, wenn die Opfer abstrakt oder keine juristischen Personen sind.
- Erwägung der Aufgabe des Schutzes der **öffentlichen Ordnung** in der selten angewandten Konstellation des ersten Deliktsfalls und reines Abzielen des Schutzes vor Verhetzung von **Einzelpersonen** aufgrund **aller möglichen denkbaren Diskriminierungsgründe**.
- Das Umsteigen auf eine **elektronische Aktenführung** wäre hilfreich für größere Übersichtlichkeit und Korrektheit sowie weniger unnötige Redundanz. Es kann einen Beitrag zu mehr Qualität und Zügigkeit bei den Ermittlungen und in der Urteilsprechung leisten und die Akteneinsicht für die Betroffenen erleichtern.
- Weitere Evaluierung der Vereinbarungen im **Code of Conduct** der Europäischen Kommission mit den IT Firmen und gegebenenfalls Ziehen der nötigen Konsequenzen und das Schaffen von **verbindlichen rechtlichen Vorgaben**.
- Bessere **personelle Ausstattung** der Strafverfolgungsbehörden besonders im Osten Österreichs und Beibehaltung der **Schwerpunktsetzung** der Strafverfolgung von Hassdelikten.
- Erwägung der Einführung eines **neuen Straftatbestands der Entwürdigung** zumindest als Ermächtigungsdelikt, wobei dieser nicht die Zugehörigkeit des Opfers zu den geschützten Gruppen des § 283 StGB vorsieht.
- Weiterführen der **bewusstseins-schaffenden und bildungspolitischen Maßnahmen** gegen Hassdelikte, Sensibilisierung betreffend Umgang mit sozialen Medien und die Stärkung der Zivilcourage von potentiellen EinschreiterInnen gegen Verhetzung sind ebenso relevant wie der internationale Austausch diesbezüglicher Erfahrung und ein Vorantreiben von (rechtlich) relevanten Vorgaben auf **Völkerrechts- und EU-Ebene**.

Literaturverzeichnis

Brodnig, I. (2016). *Hass im Netz*. Wien: Christian Brandstätter Verlag.

Bundeskanzleramt. (3. 6 1958). *Parlamentsdirektion*. Von Regierungsvorlage: Staatsvertrag (459 d.B.):
https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/VIII/I/I_00459/index.shtml
abgerufen

Bundeskriminalamt. (2016). *Sicherheitsbericht 2015 - Polizeiliche Kriminalstatistik*. Wien: Bundeskriminalamt.

Commission, E. (2016). *Code of Conduct on Countering Illegal Hate Speech Online*. Brussels: European Commission.

Disabilities, C. o. (2. 9 2016). *United Nations Human Rights - Office of the High Commissioner*. Von CRPD General Comments:
<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/GC.aspx> abgerufen

ECRI. (13. Dezember 2002). *Europäische Kommission gegen Rassismus und Intoleranz - Allgemeine Empfehlung Nr. 7*. Von
<https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/GPR/.../REC7-2003-8-DEU.pdf> abgerufen

EU. (26. 10 2012). *EUR-Lex*. Von Konsolidierte Fassung des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/de/TXT/?uri=CELEX:12012E/TXT>
abgerufen

EU Parlament, R. u. (18. 12 2000). *Amtsblatt der europäischen Gemeinschaften*. Von Charta der Grundrechte der Europäischen Union: www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_de.pdf abgerufen

Europarat. (4. 11 1950). *Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten*. Von Bundeskanzleramt - Rechtsinformationssystem:

<https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10000308> abgerufen

Europarat. (4. 11 2000). *Europäische Menschenrechtskonvention*. Von Protokoll Nr. 12 über das Diskriminierungsverbot: <https://www.menschenrechtskonvention.eu/protokoll-nr-12-emrk-9277/> abgerufen

Europarat. (28. Jänner 2003). *Zusatzprotokoll zum Übereinkommen über Computerkriminalität betreffend die Kriminalisierung mittels Computersystemen begangener Handlungen rassistischer und fremdenfeindlicher Art*. Von <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:f9hYwvZdn p0J:https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent%3FdocumentId%3D090000168008160e+&cd=1&hl=de&ct=clnk&gl=at&client=firefox-b> abgerufen

Fuchs/Ratz, E. i. (2014). *Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Wien: Manz.

Fuchs/Ratz, L. i. (2009). *Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Wien: Manz.

Fuchs/Ratz, M. i. (20016). *Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Wien: Manz.

Fuchs/Ratz, N. i. (2016). *Wiener Kommentar zur Strafprozessordnung*. Wien: Manz.

Fuchs/Ratz, S. i. (2014). *Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Wien: Manz.

Generalversammlung, U. (20. 11 1963). *UN Documents - Gathering a Body of Global Agreements*. Von UN GV Resolution 1904: <http://www.un-documents.net/a18r1904.htm> abgerufen

- Generalversammlung, U. (20. 11 1989). *UNICEF Österreich*. Von Die UN Kinderrechtskonvention: <https://www.unicef.at/kinderrechte/die-un-kinderrechtskonvention/> abgerufen
- Generalversammlung, U. (15. 6 2016). *Bundeskanzleramt - RIS*. Von 105. Kundmachung des Bundesministers für Kunst und Kultur, Verfassung und Medien betreffend die Korrektur der deutschsprachigen Übersetzung des Übereinkommens über die Rechte von Menschen mit Behinderungen sowie des Fakultativprotokolls zum Übereinkommen : <https://monitoringausschuss.at/ueber-uns/un-konvention/> abgerufen
- Gerhartl, A. (10 2009). Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung. Judikatur und eigene Auffassung. *Arbeits- und Sozialrechtskartei ASoK*, S. 369.
- GV, U. (18. 12 1979). *Bundesministerium für Bildung*. Von Konvention zur Beseitigung jeder Form der Diskriminierung der Frauen (CEDAW) : <https://www.bmb.gv.at/frauen/euint/cedaw.html> abgerufen
- Höpfel/Ratz, F. i. (2016). *Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Wien: Manz.
- Höpfel/Ratz, J. i. (2016). *Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Wien: Manz.
- Höpfel/Ratz, P. i. (2013). *Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Wien: Manz.
- Höpfel/Ratz, R. i. (2016). *Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Wien: Manz.
- Höpfel/Ratz, L. i. (2015). *Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Wien: Manz.

Höpfel/Ratz, S. i. (2016). *Wiener Kommentar zum Strafrechtsgesetz/JGG*.
Wien: Manz.

INACH. (12.. December 2016). *INACH - International Network Against Cyber Hate*. Von Code of Conduct on countering illegal hate speech online: First results on imlementation:
http://ec.europa.eu/information_society/newsroom/image/document/2016-50/factsheet-code-conduct-8_40573.pdf abgerufen

Justiz, B. f. (2012). *Sicherheitsbericht 2011 - Bericht über die Tätigkeit der Strafjustiz*. Wien: Bundesregierung.

Justiz, B. f. (2012). *Sicherheitsbericht 2011 - Bericht über die Tätigkeit der Strafjustiz*. Wien: Österreichische Bundesregierung.

Kommission, E. (30. 3 2010). *Vertrag und Arbeitsvertrag der Europäischen Union*. Von EUR-Lex, Amtsblatt der Europäischen Kommission:
<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/ALL/?uri=OJ:C:2010:083:TOC> abgerufen

Kommission, E. (27. 1 2014). *EUR Lex*. Von BERICHT DER KOMMISSION AN DAS EUROPÄISCHE PARLAMENT UND DEN RAT über die Umsetzung des Rahmenbeschlusses 2008/913/JI des Rates zur strafrechtlichen Bekämpfung bestimmter Formen und Ausdrucksweisen von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=celex:52014DC0027> abgerufen

Koppel, J. (1851). *Handbuch der österreichischen Strafgesetze über Vergehen und Übertretungen*. Olmütz: Eduard Hötzl.

Malmström, C. (12.. Novmeber 2013). *Fundamental Rights Conference*. Von Combating hate crime in the EU:
http://fra.europa.eu/sites/default/files/frc_2013_opening_speech_malmstrom.pdf abgerufen

Nationalrat, P. -Ö. (20.. Oktober 2011). *Parlament - Ausschussbericht. Von Terrorismuspräventionsgesetz 2010:*
https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXIV/II/I_00674/fname_184138.pdf abgerufen

Nationalrat, P. -Ö. (20. Oktober 2011). *Parlament - Erläuternde Bemerkungen. Von Terrorismuspräventionsgesetz 2010:*
https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXIV/II/I_00674/fname_184140.pdf abgerufen

Nationalrat, P. -Ö. (19.. Oktober 2011). *Parlament - Stenographische Protokolle. Von Protokoll Nationalrat, XXIV. GP der 124. Sitzung / 299:*
https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXIV/NRSITZ/NRSITZ_00124/fname_236617.pdf abgerufen

Nationen, V. (26. 12 2016). *Gesamte Rechtsvorschriften für Internationaes Übereinkommen über die Beseitigung aller Formen rassischer Diskriminierung, Fassung vom 26.12.2016. Von RIS:*
<https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10000516> abgerufen

OGH Spruch, 6Ob244/16z (OGH 22.. Dezember 2016).

Parlamentsdirektion. (9. 6 2004). *Beilagen zum stenografischen Protokoll des Nationalrats. Von 285 d.Bl, XXII GP:*
https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXII/II/I_00285/fnameorig_010152.html abgerufen

Postlmayr, R. D. (30. 11 2016). *EMRK. Von Die Zusatzprotokolle zur Europäischen Menschenrechtskonvention:*
<http://www.emrk.at/texte.htm> abgerufen

Rat, E. (2008). *Rahmenbeschluss 2008/913/JI des Rates zur strafrechtlichen Bekämpfung bestimmter Formen und Ausdrucksweisen von*

Rassismus und Fremdenfeindlichkeit. Brüssel: Amtsblatt der Europäischen Union.

Rohrßen, B. (2009). *Von der "Anreizung zum Klassenkampf" zur "Volksverhetzung" (§ 130 STGB)* (Juristische Zeitgeschichte Ausg.). Berlin: De Gruyter Recht.

Schmidt, C. M. (19. März 2014). Rechte Umtriebe nahmen deutlich zu. *Der Standard*, 2.

StatistikAustria. (2001). *Bevölkerung 2001 nach Religionsbekenntnis und Staatsangehörigkeit*. Von http://statistik.at/web_de/statistiken/menschen_und_gesellschaft/bevoelkerung/volkszaehlungen_registerzaehlungen_abgestimmte_erwerbsstatistik/bevoelkerung_nach_demographischen_merkmalen/022894.html abgerufen

StatistikAustria. (05. 02 2016). *Bildungsstand der Bevölkerung ab 15 Jahren 2013 nach Altersgruppen und Geschlecht*. Von http://www.statistik.at/web_de/statistiken/menschen_und_gesellschaft/bildung_und_kultur/bildungsstand_der_bevoelkerung/index.html abgerufen

StatistikAustria. (2. Februar 2016). *Menschen und Gesellschaft - Registerzählung 2011*. Von http://www.statistik.at/web_de/statistiken/menschen_und_gesellschaft/bevoelkerung/volkszaehlungen_registerzaehlungen_abgestimmte_erwerbsstatistik/index.html abgerufen

Terrorismusbekämpfung, B. f. (2013). *Verfassungsschutzbericht 2013*. Wien: Bundesministerium für Inneres.

Terrorismusbekämpfung, B. f. (2016). *Verfassungsschutzbericht 2015*. Wien: Bundesministerium für Inneres.

UN. (23. 3 1976). *RIS*. Von

<https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10000627> abgerufen

Union, E. (17. 12 2007). *EUR-Lex*. Von Vertrag von Lissabon: [http://eur-](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:12007L/TXT)

[lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:12007L/TXT](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:12007L/TXT) abgerufen

Verfassungsgerichtshof. (15.. Dezember 2010). *rdb.at*. Von Manz

Rechtsdatenbank - VfGH G 68/10:

https://rdb.manz.at/document/ris.vfght.JFT_09898785_10G00068_00 abgerufen

Windhager, D. M. (2016). Hass-Kommentare im Netz - Rechtliche Aspekte.

In Ö. P. Bundesrat, *Grünbuch Digitale Courage* (S. 31-35). Wien: Parlamentsdirektion.

www.saferinternet.at. (3.. November 2016). *Saferinternet.at*. Von Leidfaden:

Aktiv gegen Hasspostings: <https://www.saferinternet.at/news/news-detail/article/leitfaden-aktiv-gegen-hasspostings-625/> abgerufen

ZARA. (12.. Dezember 2016). *ZARA - Zivilcourage und Antirassismus-Arbeit*.

Von Ergebnisse des ZARA-Monitoring der Löschraktionen illegaler Online-Hetze: <https://www.zara.or.at/index.php/archiv/9835> abgerufen