Kanton St.Gallen

AK.2014.330-AK
AK.2014.347-AP
(ST.2013.30366)

Anklagekammer

Präsident Ivo Kuster, Mitglieder Markus Schultz und Veronica Hälg-Büchi, Gerichtsschreiber Andreas Imhof

Sitzung vom 14. Januar 2015

in der Sache

Alexander Müller,

Beschwerdeführer,

gegen

S H ,

Beschwerdegegner,

und

Untersuchungsamt Altstätten, Luchsstrasse 11, Postfach, 9450 Altstätten,

Vorinstanz,

betreffend

Nichtanhandnahme

Erwägungen

I.

1. S H (nachstehend: Beschwerdegegner) wohnt seit 1980 in der Schweiz und besitzt seit 1997 die schweizerische Staatsbürgerschaft (act. 10/S/8, S. 6). Er ist zusammen mit seiner Ehefrau Eigentümer mehrerer Liegenschaften in Altstätten, in denen er Wohnungen vermietet (act. 10/S/5). Im Zuge einer Neuvermietung schaltete er am 4. September 2013 im Rheintaler Boten ein Inserat mit folgenden Text (act. 10/S/1):

> "Zu vermieten in **Altstätten**
> **3½-Zimmer-Wohnung**
> ab sofort, günstig, keine CH
> Telefon 071 "

2. Der Zusatz "keine CH" löste in der Folge ein gewisses Medienecho aus (vgl. act. 10/S/2/1), woraufhin (u.a.) Alexander Müller (nachstehend: Beschwerdeführer) am 11. September 2013 beim Untersuchungsamt Altstätten (nachstehend: Vorinstanz) Strafanzeige wegen des Verdachts der Rassendiskriminierung (Art. 261bis StGB) einreichte. Nach polizeilichen Vorabklärungen, namentlich einer Befragung des Beschwerdegegners, teilte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 18. Dezember 2013 mit, dass der Straffall spruchreif sei, dem Beschwerdegegner aber mangels unmittelbarer Betroffenheit keine Parteistellung eingeräumt werden könne. Gleichzeitig wurde ihm Frist angesetzt, um eine allfällig gegenteilige Stellungnahme hinsichtlich seiner Parteistellung einzureichen (act. 10/11, Dossier "Alexander Müller"). Der Beschwerdeführer beanspruchte bei der Vorinstanz mit Eingabe vom 23. Dezember 2013 Parteistellung (act. 10/12, Dossier "Alexander Müller"). Mit Verfügung vom 15. Januar 2014 entschied die Vorinstanz, den Beschwerdeführer als Privatkläger anzuerkennen und ihm Akteneinsicht zu gewähren (act. 10/14, Dossier "Alexander Müller"). Ein zwischenzeitlich mandatierter Rechtsanwalt ersuchte sodann mit Schreiben vom 28. Januar 2014 um Akteneinsicht, die ihm am 21. Februar 2014 auch gewährt wurde (act. 10/15 und 10/16, Dossier "Alexander Müller"). Am 6. November 2014 erliess die Vorinstanz sodann eine Nichtanhandnahmeverfügung (act. 2). Zu deren Begründung führte sie im Wesentlichen aus, mangels konkreter Leistungsverweigerung gegenüber dem Beschwerdeführer komme als Tatbestand höchstens eine Herabsetzung im Sinne von

Art. 261bis Abs. 4 Teil 1 StGB in Frage. Eine solche sei aber bereits mangels Vorsatzes nicht gegeben.

3. Gegen diese Nichtanhandnahmeverfügung erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 11. November 2014 bei der Anklagekammer Beschwerde (act. 1). Auf die Aufforderung, für allfällige Kosten und Entschädigungen Sicherheit zu leisten (act. 4), reagierte er am 24. November 2014 mit einem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege, in welchem er auch ausdrücklich an seiner Beschwerde festhielt (act. 5). Die Vorinstanz liess sich am 5. Dezember 2014 zur Sache vernehmen, trug auf kostenfällige Abweisung der Beschwerde an und übermittelte die Vorakten (act. 8). Hierzu äusserte sich der Beschwerdeführer am 22. Dezember 2014 in einer neuerlichen Stellungnahme (act. 10).

4. Auf den weiteren Sachverhalt wird, soweit erforderlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

II.

1. Die Anklagekammer entscheidet über Beschwerden gegen Nichtanhandnahmeverfügungen gemäss Art. 310 StPO (Art. 310 Abs. 2 StPO i.V.m. Art. 322 Abs. 2 StPO und Art. 20 Abs. 1 Bst. b StPO i.V.m. Art. 17 Abs. 1 EG-StPO). Zur Beschwerde legitimiert ist gemäss Art. 382 Abs. 1 StPO jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheides hat. Die Beschwerde hat schriftlich und begründet zu erfolgen und muss innert zehn Tagen bei der Rechtsmittelinstanz eingereicht werden (Art. 310 Abs. 2 StPO i.V.m. Art. 322 Abs. 2 StPO und Art. 393 ff. StPO). Die Eintretensvoraussetzungen sind von Amtes wegen zu prüfen.

1.1. Zur Beschwerde legitimiert ist jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheids hat (Art. 382 Abs. 1 StPO). Parteistellung kommt unter anderem den Privatklägern zu (Art. 104 Abs. 1 lit. b StPO), wobei solcher nur sein kann, wer zugleich Geschädigter im Sinne von Art. 115 StPO ist. Geschädigter gemäss dieser Bestimmung ist, wer durch die Straftat unmittelbar in seinen Rechten verletzt wurde. Das Bundesgericht nimmt eine solche Verletzung allerdings gerade im Zusammenhang mit Art. 261bis StGB nur sehr zurückhaltend an (BGE 128 I 218, E. 1.5; BGE 131 IV 78, E. 1.2; BSK StGB – DORRIT SCHLEIMINGER METTLER, Art. 261bis N 88). Da der Beschwerdeführer weder einen erkennbar aktuellen Bezug zum Rheintal noch zu dessen Wohnungs- und Immobilienmarkt hat, erscheint

zumindest fraglich, ob er im vorliegenden Fall tatsächlich Geschädigter im Rechtssinne sein und damit als Privatkläger Parteistellung erlangen konnte. Die Vorinstanz anerkannte ihn indessen ausdrücklich als solchen und gewährte ihm mit der Akteneinsicht auch Parteirechte (act. 10/14, Dossier "Alexander Müller"). Die auf diese Weise erlangte Verfahrensposition kann einem Beschwerdeführer nachträglich in der Regel selbst dann nicht mehr abgesprochen werden, wenn sie ihm ursprünglich allenfalls unbegründeterweise zugesprochen worden ist (PATRICK GUIDON, Die Beschwerde gemäss Schweizerischer Strafprozessordnung, Diss. Zürich/St. Gallen 2011, N 296; GVP 1958 Nr. 47). Dies muss auch für dieses Beschwerdeverfahren gelten; der Beschwerdeführer ist damit zur Erhebung der Beschwerde legitimiert.

1.2. Die übrigen Eintretensvoraussetzungen sind erfüllt und geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

2. Gemäss Art. 309 Abs. 1 lit. a StPO eröffnet die Staatsanwaltschaft eine Untersuchung, wenn sich aus den Informationen und Berichten der Polizei, aus der Strafanzeige oder aus ihren eigenen Feststellungen ein hinreichender Tatverdacht ergibt. Sie verzichtet auf die Eröffnung, wenn sie sofort eine Nichtanhandnahmeverfügung oder einen Strafbefehl erlässt. Sie verfügt nach Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO die Nichtanhandnahme, sobald aufgrund der Strafanzeige oder des Polizeirapports feststeht, dass die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind. Eine Nichtanhandnahmeverfügung darf daher nur in sachverhaltsmässig und rechtlich klaren Fällen ergehen. Insbesondere bei Ereignissen mit schwerwiegenden Folgen ist in der Regel eine Untersuchung durchzuführen (BGE 137 IV 285, E. 2.3; NIKLAUS OBERHOLZER, Grundzüge des Strafprozessrechts, 3. Aufl., N 1376). Demgegenüber ist ein Verfahren mangels Straftatbestands regelmässig nicht an die Hand zu nehmen, wenn es eine rein zivilrechtliche Streitigkeit zum Gegenstand hätte (BGer 6B_981/2013, E. 3; BSK StPO – ESTER OMLIN, Art. 310 N 9; NIKLAUS SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, Art. 310 N 3). Mit anderen Worten bedarf es für die Eröffnung einer Strafuntersuchung konkreter Anhaltspunkte für eine Handlung, die tatsächlich strafbar ist. Bestehen keine solchen Anhaltspunkte oder steht zum Vornherein fest, dass die in Frage stehende Handlung nicht strafbar ist, ist die Eröffnung des Untersuchungsverfahrens zu verweigern. Die erforderlichen tatsächlichen Hinweise auf eine strafbare Handlung müssen konkreter Natur sein, was dann der Fall ist, wenn eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die strafrechtliche Aburteilung des Beschuldigten spricht. Die Gesamtheit der tatsächlichen Hinweise muss die plausible Prognose zulassen, dass der Beschuldigte mit einiger Wahrscheinlichkeit verurteilt wer-

den wird. Diese Prognose geht über die allgemeine theoretische Möglichkeit einer Verurteilung hinaus. Verlangt werden erhebliche Gründe, die für das Vorliegen eines Tatverdachtes sprechen (NATHAN LANDSHUT/THOMAS BOSSHARD in Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], Art. 309 N 25; NIKLAUS SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, § 79 N 1228; ferner GVP 1988 Nr. 74; 1962 Nr. 47).

3. Der Beschwerdeführer rügt in seiner Beschwerde unter anderem, das Ermittlungsverfahren vermöge rechtsstaatlichen Grundsätzen nicht zu genügen. Diese Kritik ist unbegründet. Wie dargelegt, entscheidet die Staatsanwaltschaft aufgrund der Strafanzeige und/oder des Polizeirapports, ob ein Strafverfahren an die Hand zu nehmen ist (Art. 310 Abs. 1 StPO). Im vorliegenden Fall eröffnete die Vorinstanz zu keinem Zeitpunkt ein Strafverfahren; sie liess einzig durch die Polizei selbständige Ermittlungen im Sinne von Art. 306 StPO durchführen, aufgrund derer sie über die Eröffnung oder Nichtanhandnahme eines Strafverfahrens entschied. Kein Anspruch auf Parteiöffentlichkeit besteht im polizeilichen Ermittlungsverfahren, soweit es – wie hier – um selbständige Ermittlungen geht (BSK StPO – DORRIT SCHLEIMINGER METTLER, Art. 147 N 7a m. w. H.). Der Beschwerdeführer hatte daher keinen Anspruch auf eine bestimmte Art der Untersuchungsführung, sondern lediglich darauf, dass die Nichtanhandnahmeverfügung den gesetzlichen Voraussetzungen entspricht. Gegen die (Nicht-)Anordnung von Zwangsmassnahmen ist die Privatklägerschaft ohnehin nicht beschwerdelegitimiert (PATRICK GUIDON, a.a.O., N 277).

4. Der Rassendiskriminierung im Sinne von Art. 261bis StGB macht sich unter anderem schuldig, wer öffentlich durch Wort, Schrift, Bild, Gebärden, Tätlichkeiten oder in anderer Weise eine Person oder eine Gruppe von Personen wegen ihrer Rasse, Ethnie oder Religion in einer gegen die Menschwürde verstossenden Weise herabsetzt oder diskriminiert (Abs. 4, 1. Teil) oder wer eine von ihm angebotene Leistung, die für die Allgemeinheit bestimmt ist, einer Person oder einer Gruppe von Personen wegen ihrer Rasse, Ethnie oder Religion verweigert (Abs. 5).

4.1. Beide Tatbestandsvarianten kennzeichnen sich dadurch, dass die Herabsetzung oder Diskriminierung aufgrund der Rasse, Ethnie oder Religion erfolgt. Die Unterscheidung von rassischen Gruppen geschieht aufgrund physischer (biologischer) Merkmale wie z.B. der Hautfarbe. Religiöse Gruppen sind durch eine gemeinsame Glaubensorientierung gekennzeichnet. Ethnische Gruppen unterscheiden sich demgegenüber durch eine gemeinsame Geschichte und ein gemeinsames System von Einstellungen und Verhaltensnormen. Nationen und Nationalität werden als rechtliche Ka-

tegorien von der Rassismusstrafnorm hingegen nicht erfasst. Anderes gilt nur dann, wenn mit der Verwendung einer Nationalität zugleich eine bestimmte Ethnie gemeint ist (BSK StGB – DORRIT SCHLEIMINGER METTLER, Art. 261bis N 14 ff.; STEFAN TRECHSEL/HANS VEST in Trechsel/Pieth, Praxiskommentar, Art. 261bis N 11 ff.; MARCEL ALEXANDER NIGGLI, Rassendiskriminierung, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2007, N 618 ff.).

4.2. Die vom Beschwerdegegner verwendete Formulierung "keine CH" bezieht sich offenkundig nicht auf rassische oder religiöse Zugehörigkeiten. Durch die Verwendung der offiziellen Landesabkürzung "CH" macht das beanstandete Wohnungsinserat klar, dass von allen möglichen Mietinteressenten die Staatsangehörigen der Schweiz insgesamt, also eine rechtliche Gruppe, gemeint und ausgeschlossen sind. Schweizer stellen dabei keine eigene Ethnie dar, sondern sind Bürger einer Willensnation, die trotz des Fehlens einer gemeinsamen Sprache, Religion, Kultur etc. vom Willen nach politischen Rechten und politischer Freiheit zusammengehalten wird (vgl. z.B. PAUL WIDMER, Willensnation Schweiz, NZZ vom 27.01.2011, <http://www.nzz.ch/aktuell/startseite/willensnation-schweiz-1.9237274>). Das Wohnungsinserat zielte damit nicht auf eine bestimmte Ethnie, sondern erkennbar auf eine rechtliche Kategorie von Personen ab. Der Beschwerdeführer hat dies zudem auch genau so verstanden, wenn er sich dadurch "als Schweizer Bürger unmittelbar betroffen" zeigte (act. 10/12, Dossier "Alexander Müller"). Der Beschwerdegegner konnte daher bereits aus diesem Grund keine durch die Rassismusstrafnorm geschützte Person oder Gruppe von Personen diskriminieren. Art. 261bis StGB erweist sich daher bereits aus diesem Grund als nicht einschlägig.

4.3. Die angefochtene Verfügung hält überdies zutreffend fest, dass Art. 261bis Abs. 5 StGB mangels einer konkreten Leistungsverweigerung ausser Betracht fällt (MARCEL ALEXANDER NIGGLI, a.a.O., N 1623 ff; BSK StGB – DORRIT SCHLEIMINGER METTLER, Art. 261bis N 79). Es ist aktenkundig (act. 10/S/8, Frage 30) und unbestritten, dass sich der Beschwerdeführer nie um die ausgeschriebene Wohnung bewarb. Ihm konnte daher nicht in diskriminierender Weise der Abschluss eines Mietvertrags verweigert werden. Wie es sich mit dem Tatbestand von Art. 261bis Abs. 4 1. Teil verhält, kann vorliegend offen bleiben, da das Wohnungsinserat nach dem Dargelegten nicht auf eine durch die Rassismusstrafnorm geschützte Person oder Gruppe von Personen abzielte. Ebenfalls dahingestellt bleiben kann, ob der Beschwerdegegner mit Vorsatz handelte oder ob seine aktenkundig schlechten Erfahrungen mit Schweizer Mietern (act. 10/S/8, Frage 5 ff.) einen Rechtfertigungsgrund für die Formulierung "keine CH" darstellen konnten.

4.4. Zusammenfassend erweist sich die angefochtene Nichtanhandnahmeverfügung als rechtmässig, weil die im Raume stehenden Tatbestände eindeutig nicht erfüllt sind. Entsprechend ist die Beschwerde abzuweisen.

5. Der Beschwerdeführer beantragte mit Eingabe vom 24. November 2014 die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (act. 5). Gemäss der ausdrücklichen Anordnung von Art. 136 Abs. 1 StPO kann diese der Privatklägerschaft indessen ausschliesslich für die Durchsetzung ihrer Zivilansprüche gewährt werden. Bezieht sich die Beschwerde indessen einzig auf den Strafpunkt, ist eine unentgeltliche Rechtspflege für die Privatklägerschaft ausgeschlossen (BSK StPO – GORAN MAZZUCCHELLI/MARIO POSTIZZI, Art. 136 N 4; NIKLAUS SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, Art. 136 N 2). Im vorliegenden Verfahren sind keine zivilrechtlichen Ansprüche des Beschwerdeführers zu erkennen, solche werden auch nicht geltend gemacht. Die unentgeltliche Rechtspflege kann ihm daher bereits aus diesem Grund nicht gewährt werden. Soweit sich der Beschwerdeführer für sein Gesuch direkt auf die Bundesverfassung (Art. 29 Abs. 3 BV) beruft, ist anzumerken, dass für rechtsanwendende Behörden gemäss Art. 190 BV die Bundesgesetze massgebend und damit anzuwenden sind. Dies gilt auch für bundesrechtliche Vorschriften der Strafprozessordnung über die unentgeltliche Rechtspflege. Es kommt dazu, dass der Beschwerdeführer ein (Wertschriften-) Vermögen von Fr. 68'824.10 deklariert (act. 5 und 6). Massgebend bei der Vermögenssituation ist nicht der Aktiven- oder Passivenüberschuss in einer Vermögensbilanz, sondern das Vorhandensein verwertbarer Vermögensgegenstände (vgl. Ziff. I.2.3. der Richtlinien des Kantonsgerichtes St. Gallen zur unentgeltlichen Rechtspflege im Zivilprozess und für die Privatklägerschaft im Strafprozess; BSK StPO – NIKLAUS RUCKSTUHL, Art. 132 N 26). Damit aber fehlt es vorliegend zudem auch an der Bedürftigkeit des Beschwerdeführers. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist daher insgesamt abzuweisen.

6. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massage ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Dem Verfahrensausgang entsprechend sind damit die Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 1'000.– dem Beschwerdeführer aufzuerlegen. Dem Beschwerdegegner ist im vorliegenden Verfahren kein Aufwand entstanden.

Die Anklagekammer hat demgemäss

entschieden:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

3. Die Entscheidgebühr von Fr. 1'000.– bezahlt der Beschwerdeführer.

Der Präsident

Ivo Kuster

ANKLAGEKAMMER KANTON ST.GALLEN

Der Gerichtsschreiber

Andreas Imhof

Bekanntgabe des Rechtsspruchs mit Zustellung dieses Entscheides.

Zustellung an
- Alexander Müller (GU)
- S H (R)
- Leitende Staatsanwältin Petra Hutter, Untersuchungsamt Altstätten (R, mit Akten)
- Staatsanwaltschaft St. Gallen, Rechnungswesen

am 30. Jan. 2015

Rechtsmittelbelehrung

Beschwerde an das Bundesgericht (Art. 78 ff. BGG): Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach der Zustellung schriftlich unter Beilage des angefochtenen Entscheids Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, eingereicht werden. Mit der Beschwerde können die in Art. 95-97 BGG aufgeführten Beschwerdegründe geltend gemacht werden. Es sind die Formvorschriften von Art. 42 BGG zu beachten.

Zur Beschwerde ist berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat und ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids hat, insbesondere die beschuldigte Person, ihr gesetzlicher Vertreter oder ihre gesetzliche Vertreterin, die Staatsanwaltschaft, das Opfer (wenn der angefochtene Entscheid sich auf die Beurteilung seiner Zivilansprüche auswirken kann), die Person, die den Strafantrag gestellt hat (soweit es um das Strafantragsrecht als solches geht; Art. 81 Abs. 1 BGG).

Hinweis zur Vollstreckbarkeit
Gemäss Art. 103 Abs. 1 BGG hat eine Beschwerde an das Bundesgericht in der Regel keine aufschiebende Wirkung. Dieses Urteil ist deshalb vollstreckbar, auch wenn es beim Bundesgericht angefochten wird. Der Instruktionsrichter oder die Instruktionsrichterin des Bundesgerichts kann von Amtes wegen oder auf Antrag über die aufschiebende Wirkung andere Anordnungen treffen.

Hinweis zur Rechtsquelle
Bundesgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (BGG), SR 173.110; http://www.admin.ch/bundesrecht

Hinweis zum Fristenlauf
Die Rechtsmittelfrist beginnt an dem auf die Aushändigung dieses Entscheids folgenden Tag zu laufen. Wird eine Abholungseinladung im Briefkasten hinterlassen, ist der Adressat berechtigt, die Sendung innert sieben Tagen auf der Post entgegenzunehmen. Unterlässt er dies oder eröffnet die Post eine längere oder zweite Frist, so gilt die Sendung trotzdem mit Ablauf des siebten Tags als zugestellt. Am folgenden Tag beginnt die Rechtsmittelfrist zu laufen. Die Erteilung eines Postrückbehalteauftrags vermag den Lauf der Frist nicht zu beeinflussen: Auch in diesem Fall gilt die Sendung am siebten Tag als zugestellt.