

УДК 343.237+343.341

GRUNDLAGEN DER RECHTLICHEN WÜRDIGUNG VON ORGANISIERTER KRIMINALITÄT IN DEUTSCHLAND UND DER UKRAINE VON SOPHIE SCHÜRMANN UND KATHERINA DOVHAL¹

Шурман Софі, Довгаль К.М.

Співучасть у вчиненні злочину має важливе значення для кримінально-правової оцінки організованої злочинності у правовій системі як України, так і Німеччини. Стаття присвячена порівняльному аналізу правового регулювання різних видів участі в учиненні злочину, форм співучасті й конкретних складів злочинів, пов'язаних зі створенням і діяльністю організованих злочинних угруповань. Розглядається питання проблемності такого явища, як організована злочинність, для процесу демократизації та утвердження законності.

Ключові слова: організована злочинність, організовані злочинні угруповання, співучасть у вчиненні злочину, організатор, виконавець, підбурювач, пособник, кримінальна відповідальність.

Соучастие в совершении преступления имеет важное значение для уголовно-правовой оценки организованной преступности как в Украине, так и в Германии. Статья посвящена сравнительному анализу правового регулирования видов участия в совершении преступления, форм соучастия и конкретных составов преступления, связанных с созданием и деятельностью организованных преступных группировок. Рассматривается вопрос проблемности такого явления, как организованная преступность, для процесса демократизации и утверждения законности.

Ключевые слова: организованная преступность, организованные преступные группировки, соучастие в совершении преступления, организатор, исполнитель, пособник, подстрекатель, криминальная ответственность.

Schurmann S., Dovhal K.M. THE BASIS OF LEGAL REGULATION OF ORGANIZED CRIME IN GERMANY AND UKRAINE

Participation in crime is a pivotal aspect of the legal assessment of organised crime in the justice systems of Ukraine and Germany. This article strives to provide a comparative analysis of the legal understanding of different kinds of participation in crime, the differentiation of various forms of complicity in crime as well as the creation of specific models of participation and elements of crime. It further seeks to investigate to what extent the issue of organised crime might hinder the process of democratisation or the constitution of a prospering state.

Key words: organised crime, organised crime groups, participation in crime, organiser, performer, accomplice, abettor, criminal responsibility.

Das strafrechtliche Beteiligungssystem ist von zentraler Bedeutung für das Verständnis der strafrechtlichen Würdigung organisierter Kriminalität in den Rechtssystemen der Ukraine und Deutschlands. Der unterschiedlichen Abgrenzung zwischen den Beteiligungsformen Täterschaft und Teilnahme, der Differenzierung unterschiedlicher Täterbegriffe sowie der Schaffung besonderer Beteiligungsmodelle und spezieller Straftatbestände soll hier rechtsvergleichend auf den Grund gegangen

werden. Verknüpft wird die Untersuchung dabei mit der Frage, inwieweit der Problembereich der Organisierten Kriminalität ein Hindernis für den Prozess der Demokratisierung bzw. für den Aufbau eines prosperierenden Rechtsstaates sein kann.

A. Einführung

Um das Phänomen „Organisierte Kriminalität“ zu begreifen, ist es zunächst erforderlich, es in seinem Wesen und in seinen rechtlichen Rahmenbedingungen näher zu beleuchten. Dies wirft die Frage auf, welche Charakteristika der organisierten Kriminalität zu eigen sind und auf welchen dynamischen Prozessen sie beruhen.

Gerade weil es um Gruppierungen von Tätern geht, die durch ihr Zusammenwirken eine höhere kriminelle Energie und Gefährlichkeit für die Allgemeinheit darstellen, ist hierbei relevant, wie die Rechtssysteme der jeweiligen Staaten Täterschaft und Teilnahme bewerten. Zumeist verfügen kriminelle Vereinigungen

¹ Цю статтю було написано під час міжнародного студентського семінару Netzwerk Ost-West 2013 між Університетом Гумбольдта (Берлін) і Київським національним університетом імені Тараса Шевченка під науковим керівництвом к. ю. н. О.М. Лисенко та здобувача Д.С. Кесслера. Разом з іншими роботами студентів вона також була надрукована у збірнику: Dimitri Kessler / Hendrik Pekörek (Hrsg.), Strafrechtliche Reaktionen auf die Organisierte Kriminalität in Deutschland und der Ukraine – Beiträge aus dem Kiew-Berlin-Austauschseminar 2013 des studentischen Netzwerks Ost-West (Schriftenreihe zum internationalen Einheitsrecht und zur Rechtsvergleichung, Band 43, Hamburg 2014, 286 Seiten, Verlag Dr. Kovac, ISBN 978-3-8300-7912-5).



gen über eine hierarchische oder vernetzte Organisationsstruktur, die eine effizientere Durchführung der gemeinsamen Taten durch gezielte Arbeitsteilung² ermöglichen soll. Sowohl in ihrer Ausprägung als auch nach ihrer Qualität können die Tatbeiträge der Beteiligten einer Straftat jedoch stark variieren. Eine bestimmte Form der Aufgabenverteilung kann etwa dazu führen, dass ein entscheidender Tatbeitrag, der die Begehung der Straftat initiiert bzw. ihre Durchführung erst ermöglicht, zunächst keinen konkreten Straftatbestand erfüllt.³ Die eigentliche strafbare Handlung hingegen wird in diesem Fall von einem Helfer des Systems ausgeführt, der am Taterfolg lediglich ein mittelbares Interesse hat, weil er für seine Hilfsdienste geringfügig entlohnt wird. An dem hier nur kurz umrissenen Beispiel zeigt sich bereits die große Herausforderung, welche die rechtliche Regelung von Täterschaft und Teilnahme an den Gesetzgeber und die Rechtsanwender stellt: Trotz der erheblichen Differenzen, die Tatbeiträge mitunter aufweisen können, bedarf es einer Formel, die den Beteiligten anhand eines verobjektivierten Maßstabs eine Bestrafung zumisst, die für ihr individuelles Maß an Schuld angemessen ist.

I. Organisierte Kriminalität in der Ukraine

Als Folge des massiven Anstiegs organisierter Verbrechen war die ukrainische Regierung zuletzt gezwungen, die Brisanz der Problematik „Organisierte Kriminalität anzuerkennen. Die heutige organisierte Kriminalität stellt nicht nur eine Gefahr für nationale Interessen, sondern auch eine Bedrohung der internationalen Sicherheit dar, wodurch diese Problematik einen transnationalen Charakter erhält. Eine besondere Gefahr stellt die organisierte Kriminalität für Länder mit einer instabilen sozialpolitischen und ökonomischen Situation dar. Diese befinden sich in einem Prozess ökonomischer und politischer Transformation, was auch den aktuellen Zustand der Ukraine beschreibt. Allgemein ist die Kriminalität in der Ukraine durch eine ansteigende Tendenz organisiert begangener Straftaten gekennzeichnet. Die Statistik des ukrainischen Innenministeriums über den Zustand der Kriminalität in der Ukraine im Jahr 2012 zeigt, dass 258 organisierte Gruppen und kriminelle Vereinigungen zu dieser Zeit entdeckt wurden. Diese Gruppen haben insgesamt 2.128 Straftaten begangen, aus denen 1.566 schwer und besonders schwer sind. Besonders große Anteile machen Straftaten in den

Bereichen Drogen, illegaler Waffenhandel, Eigentumsdelikte, Menschenhandel sowie Wirtschaftskriminalität und Geldwäsche aus. Die Organisierte Kriminalität ist viel gefährlicher für die Gesellschaft als gewöhnliche Kriminalität, da vielfach hochqualifizierte Akteure des industriell-finanziellen Bereichs an der Spitze stehen. Dies ist mit der Begehung schwerwiegender Straftaten verbunden und insgesamt von erheblicher Schadensintensität. Die organisierte Kriminalität ist ein wesentlicher Faktor bei der Verstärkung sozialer Spannungen und zur Destabilisierung der gesellschaftlichen Verhältnisse. Damit einher gehen mitunter eine Wettbewerbsverzerrung im Bereich der Wirtschaft sowie eine Verlangsamung der ökonomischen Entwicklung des Staates.

Die Besonderheit der rechtlichen Würdigung dieser bestimmten Form der Kriminalität im gültigen Strafgesetzbuch der Ukraine ist, dass verschiedene Aspekte der Aktivitäten der stabilen kriminellen Vereinigungen nur in Rahmen des Instituts der Beteiligung am Verbrechen reglementiert werden. Die Aktivitäten der stabilen (organisierten) kriminellen Gruppierungen werden darin eigentlich der Beteiligung am Verbrechen gleichgesetzt.⁴

II. Das ukrainische Beteiligungssystem

Wie im weiteren Verlauf gezeigt werden soll, sind das ukrainische und das deutsche Beteiligungssystem in ihren Grundzügen sehr ähnlich aufgebaut. Beide unterscheiden innerhalb einer dualen Struktur zwischen Täterschaft und Teilnahme. Auch die Verbrechenenssubjekte, die von beiden Kodifikationen genannt werden, stimmen weitgehend überein. Als grundlegende Besonderheit kennt das ukrainische Beteiligungssystem jedoch mit dem Organisator des Verbrechens ein rechtliches Institut, das dem deutschen System zunächst fremd erscheint.

Art. 26 des Strafgesetzbuches der Ukraine (UkrStGB) bestimmt die Beteiligung an einer Straftat als vorsätzliche gemeinsame Teilnahme einiger Tatsubjekte an der Begehung einer vorsätzlichen Straftat.

Diese Definition lässt mehrere Tatbestandsmerkmale des Beteiligungsbegriffs erkennen. Beim ersten Merkmal sind die an der Straftat beteiligten Subjekte zu prüfen. Objektiv setzt das Institut der Beteiligung die Teilnahme zweier oder mehrerer Personen an derselben Straftat voraus. Laut Iwanow kann nur eine strafmündige Person Teilnehmer sein.⁵ Dieser Meinung stimmen die meisten Forscher im Bereich des Strafrechts zu, denn diese

² BGHSt 54, 69; BGH, Beschluss vom 04. Januar 2013 – StB 10/12, StB 11/12, StB 14/12, StB 15/12, juris; www.tagesschau.de/inland/nsu-terror-bekannt100.html (Stand: 30.09.2013).

³ Etwa der Bandenchef (siehe z.B. Roxin, AT II, § 25 Rn. 210), der evtl. „nur“ Anstifter ist, siehe dazu D. I.

⁴ Efremov S.O., Organisierte kriminelle Tötung als strafrechtliche Probleme, Staatsanwaltschaft. Mann. Staat., № 12, 2005. S. 75.

⁵ Iwanow N. G., Das Konzept und die Formen der Teilnahme in der sowjetischen Strafrecht, Saratow, 1991, S. 62.

Ordnung ergibt sich aus Art. 26 UkrStGB. Im Zusammenhang mit der Beteiligung an einer Straftat gebraucht der Gesetzgeber die Bezeichnung „das Subjekt des Verbrechens“. Letzteres ist gemäß Art. 18 Abs. 1 UkrStGB eine natürliche strafmündige Person.

Als zweites Tatbestandsmerkmal wird die Beteiligung der Subjekte an der Straftat in gemeinschaftlicher Form vorausgesetzt. *Hrischaje und Kriger* zufolge wird die Straftat in Beteiligung durch gemeinsame Bemühungen mehrerer Personen begangen. Die Folge für alle Teilnehmer ist, dass das Handeln jedes der Teilnehmer notwendige Voraussetzung für die Tatbegehung ist. Zwischen dem Handeln jedes Teilnehmers und dem Verbrechenserfolg muss demnach ein kausaler Zusammenhang existieren.⁶ Eine gemeinschaftliche Tatbegehung setzt also eine psychologische Zusammenkunft zwischen den Teilnehmern voraus.⁷

Zudem ist zu berücksichtigen, dass nicht alle Fälle des gemeinsamen Handelns in Bezug auf Straftaten auch einer Beteiligung an einer Straftat entsprechen. Gemäß Art. 27 Abs. 6 UkrStGB ist die im Voraus nicht versprochene Verbergung des Täters oder der Tatmittel vor der Strafverfolgung keine Beteiligung an einer Straftat. Beteiligung an einer Straftat ist nur gegeben, wenn diese zuvor versprochen wurde und auch bis zum Ende der Begehung der Straftat aufrechterhalten wurde (Art. 27 Abs. 7 UkrStGB). Die alleinige Zusage, ein Verbrechen nicht den zuständigen Behörden zu melden, kann demnach ebenfalls nicht als Beteiligungshandlung qualifiziert werden.

Die Beteiligung an der Straftat muss in subjektiver Hinsicht vorsätzlich oder absichtlich erfolgen. Dies schließt folgende Punkte ein: Erstens ist ein gemeinsames Wissen der Teilnehmer über kriminelle Aktivitäten eines oder aller Beteiligten erforderlich. Dieses Kennzeichen setzt nicht unbedingt voraus, dass alle Teilnehmer voneinander Kenntnis haben müssen. Hierbei ist es wichtig, dass jeder Teilnehmer weiß, dass er nicht allein, sondern gemeinsam mit anderen Beteiligten handelt.

Hinzukommen muss das Bewusstsein jedes Teilnehmers, dass er mit seinen Taten gemeinsam mit den Handlungen anderer Personen die Straftat begeht oder deren Begehung verursacht. Schließlich muss jeder Teilnehmer das Eintreten des Taterfolgs wünschen oder zumindest billigend in Kauf nehmen.⁸

Die oben aufgezählten Besonderheiten der Absicht eines bestimmten Teilnehmers lassen eine eindeutige Schlussfolgerung zu: Laut Art. 26 des UkrStGB reicht im Rahmen der Betei-

ligung an einer Straftat ein lediglich fahrlässiges Handeln seitens eines Teilnehmers nicht aus. *Schapschenko* zufolge können die Teilnehmer unterschiedliche Beweggründe und Ziele haben oder auch eine einheitliche Motivlage aufweisen.⁹ Wenn die Motive einzelner Teilnehmer nicht übereinstimmen, sind in der Regel die bewusstseinsdominanten Beweggründe und (oder) Ziele für die strafrechtliche Wertung ausschlaggebend. Jedoch kann es auch Ausnahmen von dieser Regel geben, wenn das Auseinanderfallen der Beweggründe und (oder) Ziele eine anderweitige Einordnung der Tatbeiträge bedingt.

Bei einer abschließenden Betrachtung des Begriffs „Beteiligung an einer Straftat“ lassen sich folgende obligatorische Hauptkennzeichen dieses rechtlichen Instituts ausmachen: die Beteiligung von zwei oder mehr Subjekten (qualitatives Kennzeichen), die Gesamtheit ihres kriminellen Handelns (quantitatives Kennzeichen) und eine beabsichtigte Beteiligung an der Begehung einer vorsätzlichen Straftat.¹⁰ Diese Kombination von Merkmalen ist im Strafgesetzbuch der Ukraine normiert und festgeschrieben

B. Täterschaft

III. Täterschaft nach ukrainischem Strafrecht

1. Der Täter und seine zentrale Stellung im Beteiligungssystem

Der Begriff „Täter der Straftat“ ist in der ukrainischen Strafrechtswissenschaft relativ zu verstehen, da es um die allgemeine Beteiligung an Straftaten geht. Täterschaft kann nur vorliegen, wenn die anderen Personen neben dem Täter als Mittäter, Organisator, Anstifter oder Gehilfe auftreten.¹¹

Der Täter (Mittäter) der Straftat ist gemäß Art. 27 Abs. 2 des UkrStGB die Person, die in der Beteiligung mit anderen Subjekten des Verbrechens unmittelbar agiert oder andere Personen für die Begehung einer Straftat verwendet, die nicht vollständig strafrechtlich verantwortlich sein können. Es gibt in der ukrainischen Gesetzgebung also drei Arten der Täterschaft: unmittelbare Täterschaft, Mittäterschaft und mittelbare Täterschaft.

2. Die Arten der Täterschaft

Im ukrainischen Recht ist der unmittelbare Täter definitionsgemäß diejenige Person, die

⁶ Grischev P.I., Krieger G. A., Teilnahme im Strafrecht, Moskau 1959, S. 17-18.

⁷ Burtshak F. G., Teilnahme in der Straftat: soziale, kriminologische und rechtliche Probleme, Kijiw, 1986, S. 103.

⁸ Matyschewskij P.S., Andruschko W.G., Schapschenko S.D., Strafrecht der Ukraine. Allgemeiner Teil. Lehrbuch für die Studenten der juristischen Universität und der Fakultät für Jura, Kyjiw 1997, S. 262.

⁹ Yatsenko S.S., Wissenschaftlich-praktischer Kommentar zum Strafgesetzbuch der Ukraine – 4. Auflage, Kyjiw 2005, S. 45.

¹⁰ Efremov S.O., Zusammensetzung der Straftat und Teilnahme in der Straftat, Herold der Akademie der Wissenschaften der Rechtsanwaltschaft, 2009, №1(14), S. 270.

¹¹ Zharovska G.P., Beteiligung an dem Verbrechen nach dem Strafrecht der Ukraine: Abstrakt, Nationale Akademie der Wissenschaften der Ukraine Koretsky-Institut für Staat und Recht, Kyjiw, 2004, S. 12.



unmittelbar die Handlung bzw. Unterlassung vollzieht, also den jeweiligen objektiven Straftatbestand erfüllt. Entsprechend muss diese Person sowohl allgemeine Voraussetzungen für das Subjekt des Verbrechens erfüllen (z.B. strafmündig sein), als auch besondere Merkmale aufweisen, wenn der jeweilige Tatbestand, der die Verantwortlichkeit für die begangene Straftat vorsieht, den Hinweis auf solche besondere Subjektmerkmale enthält. Die Person, die diese Merkmale nicht aufweist, kann nicht Täter der Straftat sein, auch wenn sie den objektiven Straftatbestand im Übrigen erfüllt. In diesem Fall muss die Person die strafrechtliche Verantwortlichkeit als Organisator, Anstifter oder Gehilfe tragen.

Der Begriff des Mittäters lässt sich über den objektiven Tatbestand bestimmen. Dieses Handeln kann in beliebigem Umfang erfüllt werden. Deshalb ist der Mittäter diejenige Person, welche die normierte tatbestandsmäßige Handlung ganz oder teilweise zusammen mit anderen Mittätern begangen hat.

Mittelbare Täter sind diejenigen Personen, die für die Begehung der Straftat strafunmündige Personen ausnutzen.¹²

Der Täter setzt mit der Tat die Absicht aller Teilnehmer um. Gerade dieser Aspekt bedingt seine zentrale Stellung unter den anderen Teilnehmern des Verbrechens und dies verleiht seinen Taten wie folgt eine besondere Bedeutung. Zum einen erfolgt anhand seines Tatbeitrages die strafrechtliche Klassifikation der übrigen Teilnehmer. Zum anderen bestimmt man nach seiner Tathandlung die Stufe der Vollendung der Straftat. Ist der Täter z.B. ins Versuchsstadium übergetreten, so wird auch das Handeln der Teilnehmer als Beteiligung am Versuch klassifiziert. Auch die Berechnung der Verjährungsfrist für die Teilnehmer beginnt ab dem Tag der Tatbegehung durch den Täter. Schließlich wird als Ort des Verbrechens der Ort bezeichnet, an dem der Täter gehandelt hat, unabhängig von dem Handlungsort anderer Teilnehmer.

IV. Das deutsche Beteiligungssystem

Das deutsche Recht geht von einem differenzierten Beteiligungssystem aus, welches im Rahmen der Täterschaft zwischen Täter, Mittäter und mittelbarem Täter unterscheidet und die Teilnahmeformen Anstiftung und Beihilfe kennt.¹³ Wie im Einzelnen eine Abgrenzung dereteiligungsformen vorgenommen werden soll, ist jedoch umstritten. In der Li-

teratur werden diesbezüglich verschiedene Theorien vertreten. Auch die Abgrenzungstheorie der Rechtsprechung hat sich im Laufe der Jahre weiterentwickelt, wobei sie sich zuletzt den in der Literatur vertretenen Standpunkten annäherte.¹⁴

V. Täterbegriffe des deutschen Strafrechts

Täterschaft (§ 25 StGB) kennt das deutsche Strafgesetzbuch in den Formen der unmittelbaren und mittelbaren Täterschaft sowie der Allein- (§ 25 Abs. 1 StGB) und Mittäterschaft (§ 25 Abs. 2 StGB).¹⁵ Gemäß § 25 StGB begeht der unmittelbare Täter die Tat „selbst“, der mittelbare Täter begeht sie „durch einen anderen“ und der Mittäter handelt „gemeinschaftlich“.

Innerhalb der Theorien wird das „Tätersein“ auf verschiedene Weisen umgrenzt. Die Beteiligung an einer Straftat besteht nicht in einer bloßen rechtsfeindlichen Gesinnung. Um sich von dem Vorwurf eines „Gesinnungsstrafrechts“¹⁶ loszumachen, ist zusätzlich ein Beitrag in objektiver, konkreter Hinsicht erforderlich. Der Tatbeitrag zu einer kriminellen Handlung ist jedoch wiederum seinerseits maßgeblich von der Motivation des Täters geprägt. In der Gewichtung beider Komponenten gab es vielfach Uneinigkeit, die sich in der Vielzahl von Abgrenzungstheorien zwischen den verschiedenen Beteiligungsrollen widerspiegelt.

3. Abgrenzung der Beteiligungsformen im deutschen System

a) Subjektive Theorien.

Bei den subjektiven Theorien – etwa der sog. *extrem subjektive Theorie des Reichsgerichts* – ist der Täterwille für die Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme maßgeblich. Da dieser Ansatz in Reinform nicht mehr vertreten wird, soll hier nur die sog. *Interessentheorie* für alle übrigen subjektiven Theorien repräsentativ erläutert werden. Danach ist Täter, wer gemäß der animus-Formel die Tat „als eigene“ will (animus auctoris), und Teilnehmer, wer lediglich über einen Teilnehmerwillen verfügt (animus socii).¹⁸

Seit den siebziger Jahren ist der BGH mit der sog. *normativen Kombinationstheorie* dazu übergegangen, sowohl subjektive als auch objektive Kriterien in die Wertung miteinzubeziehen.¹⁹ Grundlage dieser Theorie ist weiterhin der Täterwille gemäß der animus-Theorie, welcher sich zum einen aus dem Umfang des Tatinteresses aber auch aus dem Willen zur

¹² Sachnjuk O.O., Probleme der Qualifikation für die Verbrechen gegen das Eigentum, Kyjiw, 2008, S. 288.

¹³ Roxin, Claus, Täterschaft und Tatherrschaft, 8. Auflage, 2006, München, § 1 S. 1.

¹⁴ Hoyer, in: SK-StGB, § 25 Rn. 6; BGHSt 38, 315; Schönemann, in: LK-StGB § 25 Rn. 19 ff.

¹⁵ Fischer, Thomas, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 60. Auflage, München 2013, Vor § 25 Rn. 1.

¹⁶ BGHSt 20, 287.

¹⁷ Fischer, StGB, Vor § 25 Rn. 3; RGSt 37, 58.

¹⁸ Joecks, Wolfgang, Strafgesetzbuch: Studienkommentar, 10. Aufl., München 2012, § 25 Rn. 6.

¹⁹ Hoyer, in: Rudolphi, Hans-Joachim, Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, 5. Auflage, München 2012, § 25 Rn. 6.

²⁰ Hoyer, in: SK-StGB, § 25 Rn. 6, BGHSt 37, 297; BGH NStZ 1982, 27; MaaЯ, GA 1984, 287; BGH NStZ 1994, 92.

Tatherrschaft ergibt.²⁰ Um extrem einseitige Ergebnisse zu vermeiden, wird dem unmittelbar Ausführenden bei den neueren subjektiven Ansätzen stets der Täterwille unterstellt.²¹ Zusätzlich wird bei der normativen Kombinationstheorie eine „wertende Gesamtbetrachtung“ aller Tatbestände vorgenommen, in der neben den subjektiven auch objektive Elemente eine Rolle spielen.²² Objektive Kriterien können insbesondere der Umfang der Tatbeteiligung sowie die Tatherrschaft sein.²³

b) Objektive Theorien.

Im Gegensatz zu den subjektiven Theorien knüpfen die objektiven Theorien an die Beherrschung des Tatgeschehens als Abgrenzungsmerkmal an.

Die sog. *formal objektive Theorie* beispielsweise, die bis etwa 1930 herrschend war,²⁴ lässt nur denjenigen Täter sein, der unmittelbar Tatbestandsmerkmale verwirklicht hat. Wer hingegen im Rahmen von Vorbereitungs- oder Unterstützungshandlungen einen Tatbeitrag leistet, kann lediglich Teilnehmer sein.²⁵ Diese Theorie wird heute kaum noch vertreten, weil sie nicht mit der Rechtsfigur der mittelbaren Täterschaft aus § 25 StGB zu vereinbaren ist.²⁶ Letztere zeigt eindeutig, dass der Gesetzgeber auch eine Strafbarkeit von Personen vorsieht, die selbst keine Tatbestandsmerkmale erfüllen, sondern die Tat „durch einen anderen“ (§ 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB) begehen. Gerade für die organisierte Kriminalität hätte eine derart restriktive Unterteilung der Tatbeiträge die verheerende Folge, dass ein überwiegender Anteil der Akteure trotz ihres erheblichen Tatbeitrags von der Strafbarkeit als Täter ausgeschlossen würde.

In der Literatur wird heute – in unterschiedlichen Ausprägungen – überwiegend die sog. *Tatherrschaftslehre* vertreten, welche vor allem von *Claus Roxin* in seiner Habilitationsschrift „Täterschaft und Tatherrschaft“ begründet wurde.²⁷ Der Begriff der Tatherrschaft meint das vom Vorsatz umfasste „In-den-Händen-Halten“ des tatbestandsmäßigen Geschehensablaufs.²⁸

Hierbei handelt es sich um eine Kombination aus objektiven und subjektiven Elementen, die unter die Kriterien Entscheidungs- und Gestaltungsherrschaft subsumiert werden.²⁹ Tatherrschaft besitzt danach derjenige, der als Zentralgestalt des Geschehens den Tabellauf nach seinem Willen lenken, hemmen oder mitgestalten kann.³⁰ Der Teilnehmer hingegen besitzt keine Tatherrschaft; er tritt als Randfigur auf und veranlasst oder fördert die Begehung der Tat in irgendeiner Weise.³¹

4. Alleintäterschaft

Am eindeutigsten lässt sich der Alleintäter von den übrigen Beteiligungsformen abgrenzen, da er die Tat gemäß § 25 Abs. 1 Alt. 1 StGB „selbst“ begeht. Das bedeutet, dass der unmittelbare Täter den Tatbestand eigenhändig verwirklicht und alle objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale erfüllt.³²

5. Mittäterschaft

Mittäterschaft ist gemäß § 25 Abs. 2 StGB die gemeinschaftliche Begehung einer Straftat durch mehrere Personen. Die Straftat besteht hierbei aus der Gesamtheit der Tatbeiträge verschiedener Mittäter. Alle Mittäter werden als gleichermaßen verantwortlich eingestuft, da sie den Tatbestand nach dem Prinzip der Arbeitsteilung verwirklicht haben.³³ Geregelt ist hier das grundlegende Prinzip der organisierten Kriminalität. Das arbeitsteilige Vorgehen organisierter Gruppen vermag die Begehung von Straftaten erheblich zu erleichtern und zu fördern: Die Tat kann gemeinsam effizienter geplant werden und der Zeitaufwand für die Durchführung wird durch die „funktionale Rollenverteilung“³⁴ geringer. Hinzu kommt, dass gemeinsam agierende Täter über ein größeres Angriffs- bzw. Verteidigungspotential verfügen.³⁵ Schließlich kommt es bei gemeinschaftlich begangenen Taten zur Ausbildung gruppenspezifischer Prozesse, die mitunter Rücktrittsbestrebungen einzelner Täter unterbinden oder die dazu führen, dass die Begehung einer Tat durch ein gegenseitiges „Aufstacheln“ aggressiver ausfällt, als es bei einem alleintäterschaftlichen Handeln der Fall gewesen wäre.³⁶ Auf dieses Problem

²¹ Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 3. Auflage, Stuttgart 2012, Rn. 1205.

²² Hoyer, in: SK-StGB, § 25 Rn. 6.

²³ Hoyer, in: SK-StGB, § 25 Rn. 6.

²⁴ Heinrich, AT, Rn. 1204.

²⁵ Wessels, Johannes / Beulke, Werner, Strafrecht, Allgemeiner Teil: die Straftat und ihr Aufbau, 42. Auflage, Heidelberg 2012, Rn. 511.

²⁶ Kindhäuser, Urs, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Baden-Baden 2009, Rn. 37.

²⁷ Joecks, in: SK-StGB, § 25. Rn. 7; Wessels/Beulke, AT, Rn. 512.

²⁸ Roxin, Claus, Täterschaft und Tatherrschaft, 7. Auflage, Berlin 2000; Heinrich, AT, Rn. 1206; Wessels/Beulke, AT, Rn. 512.

²⁹ Kindhäuser, AT, Rn. 37; Wessels/Beulke, AT, Rn. 512.

³⁰ Heinrich, AT, Rn. 1206; Otto, Harro, Grundkurs Strafrecht: Die Einzelnen Delikte, 6. Auflage, Berlin 2005, § 21 Rn. 24.

³¹ Ebd.

³² Kindhäuser, Urs, Strafrecht: Lehr- und Praxiskommentar, 5. Auflage, Baden-Baden 2013, § 25 Rn. 6; Schönemann, in: Jähnke, Burkhard / Laufhütte, Heinrich Wilhelm / Odersky, Walter (Hrsg.), Strafrecht: Leipziger Kommentar, 12. Auflage, Berlin 2012, § 25, Rn. 53; BGHSt 38, 315.

³³ Kindhäuser, in: LPK, § 25, Rn. 44; Wessels/Beulke, AT, Rn. 526.

³⁴ Höflich, Peter / Weller, Frank, Strafrecht - Schnell erfasst, 2. Auflage, München 2005, S. 83.

³⁵ Vgl. Stree/Sternberg-Lieben, in: Schönke, Adolf / Schröder, Horst, Strafrecht: Kommentar, 28. Auflage, München 2010, § 224 Rn. 24; BGHSt 47, 383.

³⁶ Paefffgen, StV 2004, 77, 79; Stree/Sternberg-Lieben, in: S/S, § 231 Rn. 1.



reagiert der Gesetzgeber hier in der Form, dass allen Beteiligten das Verhalten der Mittäter in vollem Umfang zugerechnet werden kann.³⁷ Voraussetzung für die Mittäterschaft ist in objektiver Hinsicht eine gemeinschaftliche Tatbegehung und subjektiv ein gemeinsamer Tatentschluss.³⁸ Das Erfordernis des gemeinsamen Tatentschlusses meint, dass sich die Beteiligten geeinigt haben müssen, die Tat gemeinsam begehen zu wollen, was ausdrücklich, aber auch konkludent erfolgen kann.³⁹ Welche Qualität hingegen der objektive Tatbeitrag aufweisen muss, richtet sich danach, welcher Theorie zur Abgrenzung der Täterschaft man folgt.⁴⁰

6. Mittelbare Täterschaft

Aus dem Wortlaut des § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB („wer die Tat durch einen anderen begeht“) ergibt sich die Rechtsfigur der mittelbaren Täterschaft. Der mittelbare Täter lässt einen anderen, der ihm aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unterlegen ist, als Tatmittler bzw. Werkzeug für sich handeln.⁴¹ Dem mittelbaren Täter kommt hierbei eine beherrschende Funktion zu, weil er als Hintermann die Sachlage gänzlich erkennt und dadurch das Geschehen kraft seines planvoll lenkenden Willens „in der Hand hält“. ⁴² Das Beherrschtsein des Vordermannes durch den Hintermann ist hierbei normativ zu verstehen. Gemeint ist, dass der Hintermann rechtlich für ein Verantwortungsdefizit des Vordermannes verantwortlich sein muss, wobei dieses Defizit seinerseits ebenso rechtlich relevant sein muss. Es geht also nicht um soziale, gruppendynamische oder finanzielle Abhängigkeiten.⁴³ Der Hintermann erfüllt alle Tätermerkmale sowie die subjektiven Voraussetzungen selbst. Lediglich die Ausführung überlässt er einer Person, die in irgendeiner Weise nicht volldeliktisch handelt. Mittelbare Täterschaft kann in verschiedenen Konstellationen auftreten, die sich nach dem Defizit definieren, das der Tatmittler aufweist. Das jeweilige Defizit kann sich auf jedes deliktikonstitutive Merkmal beziehen, also auf Tatbestands-, Rechtswidrigkeits- und Schuldebene vorliegen.⁴⁴

C. Teilnahmeformen nach deutschem und ukrainischem Recht

Der Strafgrund der Teilnahme wird heute hauptsächlich in der Verursachung eines

„selbstständigen Teilnehmerdelikts“ gesehen.⁴⁵ Hierbei greift der Teilnehmer mittelbar über den Haupttäter ein geschütztes Rechtsgut an und ist damit an der Verursachung fremden Unrechts beteiligt.⁴⁶ Zusätzlich unterliegt die Teilnahme dem Grundsatz der limitierten Akzessorietät. Diese ergibt sich aus den §§ 26, 27 StGB, welche die Teilnahme jeweils von dem Vorliegen einer vorsätzlich und rechtswidrig begangenen Haupttat abhängig machen. Demnach besteht die Limitierung der Akzessorietät der Teilnahme darin, dass die Haupttat nicht notwendigerweise schuldhaft begangen worden sein muss.⁴⁷

VI. Anstiftung nach deutschem Strafrecht

Gemäß § 26 StGB ist Anstifter, „wer vorsätzlich einen anderen zu dessen vorsätzlich begangener rechtswidriger Tat *bestimmt* hat.“⁴⁸ Erforderlich für eine Anstiftung ist demnach zunächst die – zumindest versuchte – vorsätzliche und rechtswidrig begangene Haupttat, zu welcher der Anstifter den Haupttäter bestimmt hat. Bestimmen meint hierbei das Hervorrufen eines Tatentschlusses bei einer anderen Person.⁴⁹ Zusätzlich muss das Bestimmen zumindest mitursächlich für die Begehung der Tat werden.⁵⁰ Ferner muss ein so genannter *Doppelvorsatz* vorliegen, der neben der Anstiftungshandlung auch die Haupttat selbst umfassen muss.⁵¹ Weiterhin ergibt sich aus § 26 StGB, dass der Anstifter gleich dem Täter bestraft wird. Dies eröffnet auch für den Bereich der organisierten Kriminalität umfangreiche Sanktionsmöglichkeiten, sodass die „Urheber der Kriminalität“ auch ohne konkrete Mitwirkungshandlung als Anstifter den ausführenden Tätern im Rahmen der Strafzumessung gleichgestellt werden. Daraus ergibt sich die Wertung, dass auch ein Teilnehmer wie hier der Anstifter einen Angriff auf die Rechtsgüter eines Dritten verübt, welcher gleichermaßen strafwürdig ist wie der des Ausführenden der Haupttat.⁵²

VII. Organisator

Gemäß Art. 27 Abs. 3 des UkrStGB ist der *Organisator* diejenige Person, welche die Begehung der Straftat unmittelbarer organisiert hat oder ihre Vorbereitung bzw. Begehung geleitet hat. Als *Organisator* wird ferner die Person bezeichnet, die eine organisierte Gruppe oder eine kriminelle Organisation ge-

³⁷ Kindhäuser, in: LPK, § 25 Rn. 44.

³⁸ Kindhäuser, in: LPK, § 25 Rn. 46; Heinrich, AT, Rn. 1218.

³⁹ Heinrich, AT, Rn. 1223; Wessels/Beulke, AT, Rn. 557.

⁴⁰ Heinrich, AT, Rn. 1222.

⁴¹ Lackner, Karl/ Kühl, Kristian, Strafgesetzbuch, Kommentar, 27. Auflage, München 2011, § 35 Rn. 2; Joecks, StGB, § 25 Rn. 20; Wessels/Beulke, AT, Rn. 535.

⁴² Ebd.

⁴³ Kindhäuser, in: LPK, § 25 Rn. 6.

⁴⁴ Wessels/Beulke, AT, Rn. 540.

⁴⁵ Joecks, in: Joecks, Wolfgang / Miebach, Klaus (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 2. Auflage, München 2012, Vor §§ 26, 27 Rn. 7.

⁴⁶ Joecks, in: MüKo-StGB, Vor §§ 26, 27 Rn. 10, 16; Schönemann, in: LK-StGB, Vor § 26 Rn. 1, 2, 14.

⁴⁷ Joecks, in: MüKo-StGB, Vor §§ 26, 27 Rn. 18 ff.; Schönemann, in: LK-StGB, Vor § 26 Rn. 18.

⁴⁸ Ebd.

⁴⁹ Kindhäuser, in: LPK § 26 Rn. 1; Heinrich, AT, Rn. 1283. Lackner/Kühl, StGB, § 26 Rn. 2; Fischer, StGB, § 26 Rn. 3.

⁵⁰ Ebd.

⁵¹ Fischer, StGB, § 26 Rn. 7; Joecks, StGB, § 26, Rn. 18.

⁵² Heinrich, AT, Rn. 1275; Joecks, StGB, Vor §§ 26, 27 Rn. 9.

gründet oder geleitet, die Finanzierung ermöglicht oder die Verdeckung der kriminellen Aktivität organisiert hat.

Hier wird auch nach dem jeweils gewährten Tatmittel unterschieden, z.B. Geld (*finanzieller Organisator*). Die gewährten Tatmittel wiederum können sowohl unmittelbar als auch durch andere Personen zur Verfügung gestellt werden (*unmittelbarer und mittelbarer Organisator*). Der Bestimmungszweck der Tatmittel kann sich auf die Tätigkeit der kriminellen Organisation an sich richten, besonders aber auch auf den Kauf von Werkzeugen, Waffen oder auf die Inanspruchnahme von Dienstleistungen durch die organisierte Gruppe.

Es ist außerdem zu berücksichtigen, dass die Ausübung der weiteren *Organisationsrollen* (ausgenommen des *finanziellen Organisations*) nicht als alleinige Grundlage für eine strafrechtliche Anerkennung als Organisator dienen kann. Dies ist nur möglich, wenn die kriminelle Gruppe den Tatbeitrag des Organisators auch in ihrem weiteren Agieren berücksichtigt.⁵³

Insgesamt kann man nach den folgenden Funktionen des Organisierens unterscheiden:

a) Aussuchen und Koordination der Beteiligten für das Zusammenwirken bei der späteren Tatbegehung;

b) die Bestimmung des Tatziels;

c) die Aufgaben- bzw. Rollenverteilung unter den Teilnehmern;

d) die Ausarbeitung des Verbrechensplans und das Instruieren der Beteiligten der Straftat;

e) die Bestimmung des Ortes, der Zeit, der Mittel, der Bedingungen der Begehung der Straftat;

f) das Begünstigen der Tatbegehung;

g) die Versorgung der Beteiligten mit Werkzeugen und Mitteln zur Begehung der Straftat;

h) die Konzentration der gemeinsamen Bemühungen auf die Begehung;

i) die Ausarbeitung der Maßnahmen zum Verbergen der Werkzeuge und der Spuren der Straftat sowie auch der auf kriminellem Wege gewonnenen Wertgegenstände.⁵⁴

Diese Tätigkeiten sind quantitativ eine andere Art der Beteiligung, denn ihnen liegt das Prinzip der organisierten kriminellen Aktivität zugrunde. Diese Vorgehensweise kann als stabiles System vorsätzlichen kriminellen Handelns betrachtet werden.

Der Organisator als Urheber und Unterstützer der Straftat ist eine Figur, die anderen Teilnahmeformen ähnelt. Die besondere Rolle des Organisators liegt darin, dass er die Be-

mühungen aller Teilnehmer verbindet und ihren Willen auf die Begehung der bestimmten Straftat konzentriert. Der Organisator unterscheidet sich von allen anderen Teilnehmern dadurch, dass er kriminelle Taten anderer Teilnehmer vereinigt, richtet und kontrolliert. Gerade deshalb ist der Organisator nach Auffassung der meisten Wissenschaftler und Praktiker eine Zentralgestalt der Straftat.⁵⁵

VIII. Anstiftung nach ukrainischem Recht und Unterschiede zwischen Anstifter und Organisator

Der Anstifter ist gemäß Art. 27 Abs. 4 UkrStGB die Person, die durch Überreden, Bestechung, Bedrohung, Zwang oder auf andere Weise andere Teilnehmer zur Begehung der Straftat geneigt hat. In der Literatur wird die Liste solcher Mittel, durch welche der Anstifter andere Teilnehmer von der Notwendigkeit der Begehung der Straftat überzeugt, viel weitgehender verstanden. Zu den Mitteln der Anstiftung gehören Bitten, Vorschläge, Bestechung, Schmeichelei, verschiedene Versprechen, die Erzeugung von Neid oder Eifersucht und Rache. Zu den Mitteln, mit denen der Anstifter andere Teilnehmer zur Beteiligung an einer Straftat zwingen kann, zählt man z.B. auch die Bedrohung der betroffenen Person oder ihrer Angehörigen.

Die bezeichnende Gemeinsamkeit von Anstifter und Organisator liegt darin, dass beide andere Personen zur Begehung der Straftaten bestimmen. Der Organisator ist jedoch nicht allein auf die Koordinationstätigkeit beschränkt, sondern er trägt aktiv zu ihrer Begehung bei und er kann sie sogar selbst verüben. Für eine Anstiftung ist das bloße Hervorrufen einer Tatgeneigtheit nicht ausreichend; es ist vielmehr auch notwendig, dass die angestiftete Person zustimmt, den Vorschlag des Anstifters zu verwirklichen.⁵⁶

IX. Beihilfe nach § 27 StGB

Gehilfe ist gemäß § 27 StGB, „wer vorsätzlich einem anderen zu dessen vorsätzlich begangener, rechtswidriger Tat Hilfe geleistet hat.“ Ebenso wie bei der Anstiftung muss auch für eine Beihilfe eine – zumindest versuchte – vorsätzliche, rechtswidrige Haupttat vorliegen, zu welcher Hilfe geleistet wird. Das Hilfeleisten kann sowohl eine Handlung als auch rein psychische Unterstützung umfassen.⁵⁷ Die tätige oder auch „physische Beihilfe“ kann in einer körperlichen Tätigkeit während der Tat, aber auch in der Gewährung von Sachmitteln wie etwa einer Waffe oder einem Werkzeug bestehen.⁵⁸ Einem Fall derartiger physischer Bei-

⁵³ Dolhova A. I., Verbesserung der rechtlichen Rahmenbedingungen der Strafverfolgung, Moskau 1989, S. 307.

⁵⁴ Mytrofanow I. I. Prytula A. M., Komplizenschaft an einer Straftat, Odessa 2012, S. 56.

⁵⁵ Tzarehorodtzev A. M., Strafbarkeit des Veranstalter des Verbrechens, Omsk 1978, S. 17.

⁵⁶ Arutjunov A. A., Anstifter des Verbrechens, der Staat und Recht, Moskau 2002, № 11, S.124.

⁵⁷ Joecks, in: MüKo-StGB, § 27 Rn. 5; Heine, in: S/S, § 27 Rn. 1-3.

⁵⁸ Kindhäuser, in: LPK, § 27 Rn. 10.



hilfe sind auch die gegen Mitangeklagten im NSU-Prozess, Ralf Wohlleben und Carsten S., erhobenen Tatvorwürfe zuzuordnen, da diese die Tatwaffe besorgt haben sollen.⁵⁹ Umstritten ist jedoch, in wieweit eine Beihilfehandlung kausal für die Haupttat sein muss und welchen Umfang eine psychische Beihilfetätigkeit haben muss. Die Anforderungen an die Ursächlichkeit der Beihilfehandlung knüpft allgemein daran an, worin der Strafgrund für die Teilnahme gesehen wird.⁶⁰ Von der psychischen Beihilfe sind vor allem Hilfeleistungen erfasst, die den Tatentschluss des Täters bestärken oder die Durchführung der Tat erleichtern. Strittige Fragen ergeben sich mit der Abgrenzung von Beihilfe und Anstiftung, aber auch im Rahmen der objektiven Zurechnung, wenn beispielsweise der Tatbeitrag eines am Tatort passiv Anwesenden zu bewerten ist.⁶¹

X. Beihilfe im ukrainischen Strafrecht

Gehilfe ist gem. Art. 27 Abs. 5 des UkrStGB die Person, die mit ihren Ratschlägen, Hinweisen oder dem Gewähren von Tatmitteln die Begehung einer Straftat fördert. Auch wer im Voraus Hindernisse der Tatbegehung beseitigt, im Nachhinein die Spuren des Verbrechens verwischt oder derartige Unterstützungstätigkeiten auch nur zusichert, wird als Gehilfe eingestuft. Ebenso erfasst von der Gehilfenschaft sind die Verheilung und Verdeckung einer Straftat. Auch in der ukrainischen Strafrechtswissenschaft unterscheidet man psychische und physische Beihilfe; zu diesen beiden Kategorien der Beihilfe lassen sich auch die eben genannten Tätigkeiten zuordnen. Physische Beihilfe ist eine Handlung, die dem Täter bei der Verwirklichung des objektiven Straftatbestandes hilft. Umgekehrt ist psychische Beihilfe das Beeinflussen des Tatentschlusses beim Haupttäter. Das Gesetz unterscheidet im Rahmen der physischen Beihilfe je nachdem, ob der Tatbeitrag während der Vorbereitung oder nach Begehung der Straftat erfolgt.

D. Besondere Straftatbestände zur Regelung der Organisierten Kriminalität

Besondere Straftatbestände zur Regelung der Organisierten Kriminalität nach deutschem recht.

Bei der Regelung der organisierten Kriminalität hat der deutsche Gesetzgeber sich nicht darauf beschränkt, es bei den vorhan-

denen Regelungen der Tatbestände zu belassen, die typischerweise von organisierten Gruppen begangen werden. Im siebenten Teil des StGB, der Straftaten gegen die öffentliche Ordnung regelt, wird auf verschiedene Weisen die Bildung krimineller Gruppierungen unter Strafe gestellt. Dies macht es möglich, nicht nur die Begehung der jeweiligen Straftaten an sich, sondern bereits die Errichtung von Macht- oder Kooperationsstrukturen unter Strafe zu stellen, die in besonderer Weise fähig sind, durch ihr Zusammenwirken für die Allgemeinheit gefährlich zu werden. Als Beispiel für einen Straftatbestand, der speziell das Zusammenwirken mehrerer Täter unter Strafe stellt, soll im Folgenden § 129 StGB dienen, da er insbesondere für die organisierte Kriminalität Anwendung finden soll.

XI. § 129 StGB, Bildung einer kriminellen Vereinigung

§ 129 StGB ist ein Organisationsdelikt und schützt die Rechtsgüter der inneren öffentlichen Sicherheit sowie der staatlichen Ordnung.⁶² Zum einen wird hier die versuchte bzw. tatsächliche Gründung einer kriminellen Vereinigung unter Strafe gestellt. Außerdem ist die Unterstützung und die Mitgliedschaft in derartigen Gruppierungen strafbar. Eine Besonderheit zu anderen Regelungen ist hierbei, dass der Rechtsgüterschutz vorverlagert wird. Dadurch soll den spezifischen und erhöhten Gefahren Rechnung getragen werden, die typischerweise von kriminellen Vereinigungen ausgehen: Sie nehmen eine Eigendynamik an, weil die Begehung von Straftaten durch das Zusammenwirken der Mitglieder erleichtert wird und die Verantwortlichkeit für die Taten sich auf mehreren Personen verteilt. Unter den Mitgliedern wird auf diese Weise das Gefühl persönlicher Verantwortung reduziert, wodurch natürliche psychologische Hemmschwellen entfallen. Das „Verbrechenspotential“ wird zusätzlich dadurch gesteigert, dass die Gruppenmitglieder einander zum Fortführen der kriminellen Aktivitäten animieren.⁶⁴

Im Besonderen findet § 129 StGB Anwendung auf politisch-kriminelle Organisationen und die organisierte Kriminalität an sich. Grundsätzlich sind jedoch auch sonstige rein kriminelle Vereinigungen erfasst, deren Zielsetzung maßgeblich in der Begehung von Straftaten besteht.⁶⁵

⁵⁹ <http://www.tagesspiegel.de/politik/nsu-prozess-verteidiger-fordern-freilassung-von-ralf-wohlleben/> 8384140.html (Stand: 30.09.2013)

⁶⁰ Kindhäuser, in: LPK, § 27 Rn. 3; Heine, in: S/S, § 27 Rn. 4.

⁶¹ Schönemann, in: LK-StGB, § 27 Rn. 49 ff.; Joecks, in: MüKo-StGB, § 27 Rn. 9 ff.

⁶² Andruschko W.G., Goncharenko W.G., Fesenko E.W., Wissenschaftlich-praktischer Kommentar zum Strafgesetzbuch der Ukraine – 2. Auflage, Kyjiw 2005, S. 70.

⁶³ Krauß, in: LK-StGB, § 129 Rn. 1, 5; Lencker/Steinberg-Lieben, in: S/S, § 129 Rn. 1.

⁶⁴ Krauß, in: LK-StGB, § 129 Rn. 4; Lencker/Steinberg-Lieben, in: S/S, § 129 Rn. 4.

⁶⁵ Krauß, in: LK-StGB, § 129 Rn. 7-9; Lencker/Steinberg-Lieben, in: S/S, § 129 Rn. 4.

⁶⁶ Fischer, StGB, § 129 Rn. 6; Joecks, StGB, § 129 Rn. 2; BGHSt 28, 147; BGHSt 31, 202, 204 f.

⁶⁷ Joecks, StGB, § 129 Rn. 2.

⁶⁸ Deckers/ Heusel, Strafbarkeit terroristischer Vorbereitungshandlungen – rechtsstaatlich nicht tragbar, ZRP 2008, 169; Kauder, ZRP 2008, 169.

⁶⁸ Kauder, Strafbarkeit terroristischer Vorbereitungshandlungen – Erweiterung zu Deckers/Heusel, ZRP 2009, 20, (v.a. unter II); Schäfer, in: MüKo-StGB, § 129a Rn. 24 ff.

7. Voraussetzungen der kriminellen Vereinigung

Eine Vereinigung im Sinne des § 129 Abs. 1 StGB ist ein auf Dauer angelegter, freiwilliger organisatorischer Zusammenschluss von mindestens drei Personen, die sich dem Willen der Gesamtheit unterordnen und sich als ein einheitlicher Verband fühlen.⁶⁶ Kriminell ist eine Vereinigung, wenn sie mehrheitlich die Begehung von Straftaten anstrebt oder dies sogar verwirklicht.⁶⁷

8. Politisch-kriminelle Organisationen (§§ 129, 129a StGB)

Hierunter fallen Gruppierungen, die radikale und extremistische politische oder anarchistische Zielsetzungen verfolgen und für die Umsetzung ihrer Konzepte auf illegalem Wege die notwendigen Geldmittel beschaffen wollen oder solche, deren Betätigungen schon an sich strafbar sind.⁶⁸

9. Qualifikationstatbestand: „Gründung einer terroristischen Vereinigung“

Sollten sich die Mitglieder des NSU sich wegen Mordes (§ 212 bzw. § 129a Abs. 2 Nr. 2 Var. 1 StGB) oder dem Herbeiführen einer Sprengstoffexplosion sowie weiterer gemeingefährlicher Straftaten (§ 308 bzw. § 129a Nr. 2 StGB) und unerlaubtem Waffenbesitz (§ 51 WaffG) strafbar gemacht haben, fiel diese Vereinigung zusätzlich unter den Qualifikationstatbestand des § 129a StGB „Bildung terroristischer Vereinigungen“. Unterstützer im Sinne des § 129 StGB ist, wer die kriminelle oder terroristische Vereinigung als Hilfe unterstützt, ohne selbst Täter zu sein.⁶⁹ Für eine solche Unterstützertätigkeit reicht es aus, dass eine Person der Vereinigung einen Vorteil verschafft, der auch lediglich im Werben für die Organisation liegen kann.⁷⁰ So ist beispielsweise Holger G. als Unterstützer einer terroristischen Vereinigung angeklagt, weil er Uwe Böhnhardt, der ihm ähnelte, seinen Führerschein überlassen haben soll.⁷¹ Aufgrund des besagten „vorverlagerten Rechtsgüterschutzes“ des § 129 StGB ist darüber hinaus zu beachten, dass Tätigkeiten, die grundsätzlich eine Beihilfe in Form der Unterstützung darstellen würden, durch den Straftatbestand selbst zur Täterschaft erhoben sind.⁷²

⁶⁹ Joecks, StGB, § 129 Rn. 3.

⁷⁰ Joecks, StGB, § 129 Rn. 3.

⁷¹ Beck-aktuell-Redaktion, Verlag C.H. Beck, 25. Mai 2012, <http://beck-online.beck.de/Default.aspx?vpath=bibdata\reddok\becklink\1020530.htm&pos=0&hlwords=holger%C3%90nsu%C3%90+holger%2cnsu+%C3%90+holger+%C3%90+nsu+%C3%90+holgernsu+#xhlhit> (Stand: 30.09.2013).

⁷² Joecks, StGB, § 129 Rn. 6

⁷³ Offizielle Webseite der Werchowna Rada der Ukraine: Gesetz der Ukraine „Über organisatorischrechtliche Grundlagen des Kampfes mit der organisierten Kriminalität“, <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3341-12> (Stand: 15.08.2013).

Besondere Straftatbestände zur Regelung der Organisierten Kriminalität nach ukrainischem recht

Die Analyse des Begriffs „organisierte Kriminalität“ in der Ukraine gibt den Anlass zu behaupten, dass er einen weiten Inhalt hat. Es ist zu bemerken, vielleicht gerade deshalb hat der Gesetzgeber die Versuche aufgegeben, diesen Begriff „unmittelbar“ zu definieren, während er die Definition der organisierten Kriminalität gegeben hat. Gemäß dem Gesetz der Ukraine „Über organisatorisch-rechtliche Grundlagen des Kampfes mit der organisierten Kriminalität“ vom 10. Juni 1993 versteht man die Gesamtheit der Straftaten, die aufgrund der Bildung und Aktivität der organisierten kriminellen Gruppierungen verübt werden.⁷³

Es gibt in der Gesetzgebung der Ukraine keine Verordnung, die bestimmt, welche Vereinigungen zu den organisierten kriminellen Vereinigungen gehören. Aus den Formen der Beteiligung, deren Benennungen schon unmittelbar in den normativen Akten festgestellt sind, haben die geradeste Beziehung zum Problem der organisierten Kriminalität solche Erscheinungen der kriminellen Aktivität wie die Begehung der Straftat von der organisierten Gruppe oder kriminellen Organisation. In vielen Artikeln des Besonderen Teils des StGB ist die Begehung der betroffenen Straftaten von der organisierten Gruppe als Kennzeichen vorgesehen, die die Strafe im Vergleich mit der Begehung gleichen Verbrechens von dem Subjekt selbstständig schärfen. Die Bildung der kriminellen Organisation, ihre Leitung und einige Formen der Tätigkeit sind als besondere Arten der Straftat vorgesehen (Art. 255 StGB der Ukraine).

Im Strafgesetzbuch der Ukraine unterscheidet man außer der organisierten Gruppe und der kriminellen Organisation, die im Allgemeinen Teil des Gesetzbuches vorgesehen sind, in seinem Besonderen Teil solche organisierte kriminelle Gruppierungen wie: die Waffenbande (Art. 257); die gesetzlich nicht vorgesehenen militärischen oder bewaffneten Formierungen (Art. 260) und transnationale Organisationen (Kap. 5 Art. 143 des StGB der Ukraine); terroristische Gruppen (Kap. 1 Art. 258-3 des StGB der Ukraine); terroristische Organisationen (Kap. 1 Art. 258-3 des StGB der Ukraine); organisierte Gruppen in den Strafanstalten (Art. 392 des StGB der Ukraine).

XII. Die Besonderheiten der Beteiligtenverantwortlichkeit nach ukrainischem Rechtsverständnis

Die Besonderheit der Begehung von Straftaten durch organisierte kriminelle Gruppierungen ist die ausdrückliche Aufgabenverteilung unter den Gruppenmitgliedern; dies erhöht die Intensität des kriminellen Zusam-



menwirkens und gefährdet die Gesellschaft zugleich stärker. Im Rahmen solcher Zuweisungen können einige Beteiligte nicht unmittelbar in das Ausführungsstadium der Straftat einbezogen werden. Daher müssen sie Tätigkeiten vollziehen, die mit der Sicherstellung angemessener Lebensbedingungen für die kriminelle Vereinigung verbunden sind. Von Bedeutung sind sowohl die untergeordneten Mitglieder der Gruppierung als auch ihre Leiter. Diese nehmen während einer bestimmten Entwicklungsstufe der kriminellen Vereinigung bewusst Abstand von unmittelbarer Organisation und der tatsächlichen Begehung von Straftaten. In diesem Stadium konzentrieren sie sich stattdessen auf allgemeine Aufgaben oder auf die Festigung der Gruppenstrukturen. Eine derartige Aufgabenverteilung innerhalb des gefestigten Gruppenverbandes führt zu dem Problem der Grenzziehung bezüglich der strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Gruppenmitglieder: Erschwert wird hier das Enttarnen der unmittelbaren Täter und auch die Festlegung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit des unterstützenden Mitgliederverbandes. Auffällig ist hierbei, dass es im Strafgesetz an einem erweiterten Rollenspektrum fehlt, um die typischen Aufgaben innerhalb der kriminellen Gruppe angemessen strafrechtlich zu würdigen. Bei der Begehung von Straftaten durch organisierte Gruppen oder kriminellen Organisationen sind zwei spezifische Arten von Teilnahmehandlungen charakteristisch: die Organisatorrolle, die qualitativ unterschiedlich von allen anderen Verbrechenbeteiligten ist, die unmittelbare Begehung der Straftat sowie Anstiftung und Beihilfe. Der Organisator der organisierten Gruppe bzw. kriminellen Organisation ist gesondert in Art. 27 Abs. 2 UkrStGB gewürdigt, andere Teilnahmeformen an einer Gruppe sind in Art. 30 Abs. 2 UkrStGB geregelt. Zusätzlich ist die Mitgliedschaft in einer Vereinigung unter Strafe gestellt, die das Ziel verfolgt, kriminelles Unrecht zu verwirklichen.

In Art. 30 UkrStGB werden die Grenzen der Verantwortlichkeit der Beteiligten an einer organisierten Gruppe und einer kriminellen Organisation gezogen. Im Einzelnen wird hier dargelegt, dass der Organisator wie auch andere Beteiligte für alle von der von ihm organisierten Gruppe begangenen Straftaten bestraft wird. Die Teilnehmer werden unabhängig von der Rolle, die jeder von ihnen am Verbrechen erfüllt hat, bestraft, sofern die Taten von einer gemeinsamen Absicht getragen sind. Alle Beteiligten der organisierten Gruppen und der

kriminellen Organisation tragen demnach die Verantwortlichkeit für alle von der Vereinigung begangenen vollendeten und unvollendeten von für die Straftaten, an deren Vorbereitung und Begehung sie mitgewirkt habe.

XIII. Fazit für den status quo bezüglich der organisierten Kriminalität in der Ukraine

Die organisierte Kriminalität ist Ursprung und Auslöser zahlreicher destruktiver Prozesse innerhalb der Gesellschaft. Durch diesen negativen Einfluss werden den Rechten und Interessen der Bürger erhebliche Schäden zugefügt. In diesem Sinne bremst die organisierte Kriminalität aktuell noch die begonnene Weiterentwicklung des Staates.

Den weitreichenden Einflüssen krimineller Vereinigungen kann augenscheinlich nicht mehr allein durch ein rechtliches Institut wie das derzeitige Beteiligungssystem Einhalt geboten werden. Heutzutage zeigen sich Mängel in der gesetzlichen Systematik bezüglich organisierter Verbrechen und den damit assoziierten Teilnehmerrollen. Die Formen der Teilnahme an organisierten kriminellen Aktivitäten werden im Gesetz teilweise benannt, aber nicht näher definiert. Aus diesem Grund bedarf es für sie dringend einer (gesetzlichen) Konkretisierung. Zudem fehlt es an einer verbindlichen Definition für die organisierte Kriminalität.

In der Ukraine wird das Problem der organisierten Kriminalität im gültigen Gesetzbuch durch Strafschärfungen für die Taten krimineller Gruppierungen gelöst. Dies liegt daran, dass das Vorhandensein einer kriminellen Organisation einen strafehöheren Umstand darstellt und Qualifikationstatbestand für viele Straftatbestände ist. Auch Tätigkeiten wie die Bildung der kriminellen Organisation, ihre Leitung oder auch die Organisierung der bewaffneten Bande stellen darüber hinaus eine eigens normierte Straftat dar.

Anzuerkennen ist bei alledem, dass dem Problem der organisierten Kriminalität in der Ukraine sowohl auf Ebene der Gesetzgebung als auch in der Wissenschaft große Aufmerksamkeit geschenkt wird.

E. Diskussion

Wie die obigen Ausführungen zeigen, kann im Hinblick auf das deutsche Strafrecht die Feststellung von *Kantorowicz* aus dem Jahre 1990, „die Teilnahmelehre ist das dunkelste und verworrenste Kapitel der deutschen Strafrechtswissenschaft“⁷⁴ nach wie vor Geltung beanspruchen.

Einen wichtigen Schritt zu mehr Rechtsklarheit auf dem Gebiet der Beteiligungslehre machte 1963 *Roxin* mit seiner Habilitationsschrift, in welcher er mit der Tatherrschaft ein effektives Abgrenzungskriterium für Täterschaft und Teilnahme entwickelte. Damit war es zunächst gelungen, sowohl der objektiven

⁷⁴ Zitiert nach: Roxin, Täterschaft und Tatherrschaft, § 1 (S. 1), Aschaffenburgs Monatsschrift (= Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform), 7. Jahrg. 1910, S. 306.

als auch der subjektiven Natur einer Beteiligungshandlung gerecht zu werden. Das „Beherrschen“ einer Tat erfordert nämlich beide Komponenten; ein Involviertsein in psychischer Hinsicht und zusätzlich eine tatsächliche Mitwirkungshandlung.⁷⁵

Die Grundkonstellation, bei der eine Person isoliert und unabhängig alle rechtlich geforderten Merkmale verwirklicht, ist hinlänglich erprobt. Was aber, wenn sich die Verantwortung für ein Verbrechen auf mehrere Subjekte verteilt? Und was, wenn der unmittelbar ausführende, der ansonsten so problemlos als Täter zu überführen ist, nun auf einmal nur ein Werkzeug oder ein verlängerter Arm fremder krimineller Bestrebungen ist und er mit der traditionellen Vorstellung von einem Straftäter denkbar wenig gemeinsam hat? Die Beantwortung derartiger Fragen erfolgt zunächst auf der Ebene der strafrechtlichen Zurechnung, welche wiederum auf Grundlage der Beteiligungslehre erfolgt. Hier tritt die Problematik einer gerechten Strafzumessung wie an kaum einer zweiten Stelle bildhaft hervor. Da es sich beim ukrainischen und auch beim deutschen Strafrecht aber um ein Schuldstrafrecht handelt, ist dies auf zweiter Ebene auch eine Frage der Gerechtigkeit: Die Bestrafung muss sich konkret-individuell nach der Schuld des Straftäters richten, um den hohen Anforderungen, welche die Verfassung diesbezüglich an die Staatsgewalt stellt⁷⁶, gerecht zu werden.

Angesichts der herausragenden Bedeutung, die der rechtlichen Würdigung von Täterschaft und Teilnahme zukommt, wäre in Deutschland besonders auf diesem Gebiet mehr Rechtsklarheit wünschenswert.⁷⁷

Die Dichte an Meinungsstreitigkeiten führt mitunter zu einer so starken Zersplitterung, zu der aufwändig und groß aufgezugene Streitstände geführt werden, die im Ergebnis rechtlich kaum einen Mehrwert bedeuten.⁷⁸

Anstelle eines Streits um Begrifflichkeiten wäre an dieser Stelle eine Diskussion von grundsätzlicherem Charakter zielführender. Gerade wo die Zersplitterung in einzel-

te Meinungen und Theorien droht, lohnt es sich Abstand zu nehmen und noch einmal von Neuem zu überlegen, welche Unstimmigkeiten in der Beteiligungslehre zu der Vielzahl von Ansichten geführt haben. Bei der Zuweisung von Beteiligungsrollen steht immer die Eingangsfrage im Vordergrund, welcher Verantwortungsbereich abgedeckt werden soll. Hierbei fällt in der Gesamtbetrachtung jedoch auf, dass in den Schnittmengen von Anstiftung, Beihilfe und mittelbarer Täterschaft oftmals Grauzonen verbleiben.⁷⁹ Bei besagten Grauzonen handelt es sich jedoch um Unklarheiten in der Rollenzuteilung und nicht um generelle Strafbarkeitslücken.

Eine gute Antwort auf diese Frage hält das Beteiligungssystem der Ukraine bereit. Wie auch andere osteuropäische Rechtsordnungen kennt es die Beteiligungsrolle eines Organisations des Verbrechens. Ihm obliegt die Planung (eben die Organisation) des Verbrechens ebenso wie die Verwaltung der Finanzen der Tätergruppe. Bei der ursprünglichen Festlegung der Beteiligungsrollen des deutschen Systems waren vermutlich noch Konstellationen von kleineren Tätergruppen im Sinne von Banden Ausgangspunkt der Regelung. Heute gewinnen jedoch unter anderem im Zuge der organisierten Kriminalität komplexe Strukturen von organisierten Tätern mit hoch spezialisierter Aufgabenteilung an Bedeutung.⁸⁰ Die Erfassung derart komplexer Strukturen ist mithilfe der tradierten Beteiligungsrollen jedoch nur bedingt möglich.⁸¹

Beispielsweise die finanzielle Verwaltung und Organisation der kriminellen Gruppe ist nicht einfach ein Unterfall der Gehilfenschaft, sondern eine ganz eigene Art der Beteiligung. Der herausragenden Bedeutung des Organisations wird durch seine eigenständige rechtliche Würdigung in der ukrainischen Kodifikation Rechnung getragen. Täter ist der Organisator nämlich schon deswegen nicht, weil er weniger selbst und aktiv Rechtsgüter der Opfer verletzt, als dass er die Begehung von Straftaten mittelbar durch seine Organisationstätigkeit ermöglicht und sie effektiver gestaltet. Gerade weil in Osteuropa das Problem der organisierten Kriminalität noch extremer als in Deutschland auftritt, wurden dort frühzeitig gezielte rechtliche Maßnahmen zur Bekämpfung dieses Phänomens entwickelt. Daher könnte die deutsche Strafrechtsdogmatik hier von den Erfahrungen und rechtlichen Innovationen der ukrainischen Rechtsordnung durch einen Transfer der Beteiligungsrolle des Organisations profitieren.

LITERATURVERZEICHNIS

1. Andruschko W.G., Goncharenko W.G., Fesenko E.W.: Wissenschaftlich-praktischer Kommentar zum Straf-

⁷⁵ Roxin, AT II, § 25 Rn. 25.

⁷⁶ Insb. Art. 1 Abs. 3 GG.

⁷⁷ Vgl. § 29 StGB, Art. 1 und Art. 2 GG; BVerfG NJW 2013, 1058; BVerfGE 109, 190-255.

⁷⁸ Roxin, AT II, § 25 Rn. 210; als bekanntes Beispiel lässt sich hierzu der Streit anführen, ob der Bandenchef mittelbarer Täter oder „nur“ Anstifter ist.

⁷⁹ Gemeint sind Bereiche, in denen die Zuteilung einer Beteiligungsrolle strittig ist.

⁸⁰ Vgl. auch das Lagebild des BKA zur organisierten Kriminalität, http://www.bka.de/DE/ThemenABisZ/Deliktsbereiche/OrganisierteKriminalitaet/Lagebilder/lagebilder_node.html?__nnn=true (Stand: 08.08.2013); Graf, Waltherr, Rasterfahndung und organisierte Kriminalität, S. 61; Kury, Helmut, Kriminalitätsentwicklung, Sanktionen und die Einstellung der Bevölkerung. Ein Vergleich zwischen Ost und West, 2004, S. 1-30.

⁸¹ Anderer Ansicht ist dagegen Schünemann, GA 2002, 501 ff.



- gesetzbuch der Ukraine, 2. Auflage, Kiew 2005, 1216 Seiten.
2. Arutjunov A.A.: Anstifter des Verbrechens, Staat und Recht, Moskau 2002, № 11, S. 122–128.
 3. Burtshak F.G.: Teilnahme in der Straftat: soziale, kriminologische und rechtliche Probleme, Kiew 1986, 208 Seiten.
 4. Dolhova A.I.: Verbesserung der rechtlichen Rahmenbedingungen der Strafverfolgung, Moskau 1989, 351 Seiten.
 5. Efremov S.O.: Organisierte kriminelle Tätigkeit als strafrechtliches Problem. Staatsanwaltschaft. Bürger. Staat, 2005, №12, S. 75–81.
 6. Efremov S.O.: Zusammensetzung der Straftat und Teilnahme in der Straftat, Herold der Akademie der Wissenschaften der Rechtsanwaltschaft, 2009, № 114), S. 270–272.
 7. Fischer, Thomas: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 60. Aufl., München 2013.
 8. Grischew P.I., Krieger G.A.: Teilnahme im Strafrecht, Moskau 1959, S. 17–18.
 9. Heinrichs, Bernd: Strafrecht Allgemeiner Teil, 3. Aufl., Stuttgart 2012.
 10. Höflich, Peter, Weller, Frank: Strafrecht – Schnell erfasst, 2. Aufl., München 2005.
 11. Iwanow N.G.: Das Konzept und die Formen der Teilnahme in der sowjetischen Strafrecht, Saratow 1991, 128 Seiten.
 12. Jähnke, Burkhard, Laufhütte, Heinrich Wilhelm, Odersky, Walter (Hrsg): Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, 12. Aufl., Berlin 2012.
 13. Joecks, Wolfgang; Miebach, Klaus (Hrsg.): Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 2. Aufl., München 2012.
 14. Joecks, Wolfgang: Strafgesetzbuch: Studienkommentar, 10. Aufl., München 2012.
 15. Kindhäuser, Urs: Strafgesetzbuch: Lehr- und Praxiskommentar, 5. Aufl., Baden-Baden 2013.
 16. Kindhäuser, Urs: Strafrecht, Allgemeiner Teil, Baden-Baden 2009.
 17. Lackner, Karl, Kühl, Kristian: Strafgesetzbuch: Kommentar, 27. Aufl., München 2011.
 18. Mantuljak Ju. W.: Hauptmerkmale einer organisierten Gruppe, einige Probleme der Bestimmung des Gehalts, Herold der Staatsanwaltschaft, 2002, № 6, S. 25–27.
 19. Matyshevskij P.S., Andruschko W.G., Schaptschenko S.D.: Strafrecht der Ukraine. Allgemeiner Teil. Lehrbuch für die Studenten der juristischen Universität, Kiew 1997, 512 Seiten.
 20. Mytrofanow I.I., Prytula A.M.: Beteiligung an einer Straftat, Odessa 2012, 205 Seiten.
 21. Otto, Harro: Grundkurs Strafrecht: Die Einzelnen Delikte, 6. Aufl., Berlin 2005.
 22. Paeffgen, Hans-Ullrich: Anmerkung zu BGH, Urt. v. 03.09.2002 – 5 StR 210/02, Gemeinschaftlich begangene Körperverletzung, Strafverteidiger 2004, S. 77–79.
 23. Roxin, Claus: Täterschaft und Tatherrschaft, 8. Aufl., Berlin 2006.
 24. Roxin, Claus: Strafrecht Allgemeiner Teil, Band II, Besondere Erscheinungsformen der Straftat, München 2003.
 25. Rudolphi, Hans-Joachim: Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, 5. Aufl., München 2012.
 26. Sachnjuk O.O.: Probleme der Qualifikation für die Verbrechen gegen das Eigentum, Kiew 2008, S. 287–289.
 27. Schönke, Adolf; Schröder; Horst: Strafgesetzbuch, Kommentar, 28. Aufl., München 2010.
 28. Staschis W.W., Tatsij W.Ja.: Wissenschaftlich-praktischer Kommentar zum Strafgesetzbuch der Ukraine, Kiew 2003, 1054 Seiten.
 29. Tzarehorodtzev A.M.: Strafbarkeit des Veranstalter des Verbrechen, Omsk 1978, 74 Seiten.
 30. Wessels, Johannes, Werner Beulke: Strafrecht, Allgemeiner Teil: die Straftat und ihr Aufbau, 42. Aufl., Heidelberg 2012.
 31. Yatsenko S.S.: Wissenschaftlich-praktischer Kommentar zum Strafgesetzbuch der Ukraine, 4. Auflage, Kiew 2005, 894 Seiten.
 32. Zharovska G.P.: Beteiligung an dem Verbrechen nach dem Strafrecht der Ukraine: Abstrakt, Nationale Akademie der Wissenschaften der Ukraine Koretsky-Institut für Staat und Recht, Kiew 2004, 21 Seiten.