



## Journal of Self-regulation and Regulation

Volume 5/2019

### Organisierte Kriminalität – Herausforderung für die Gesellschaft

David Ryan Kirkpatrick

#### **Abstract**

Das Phänomen der organisierten Kriminalität stellt die Gesellschaft vor eine besondere Herausforderung. Die landläufige Vorstellung von deren Erscheinungsformen ist von den Protagonisten der bekannten cineastischen Vorlagen geprägt, deren folkloristisch anmutende Lebensgestaltung keine Ähnlichkeiten mit dem real feststellbaren Geschäftsgebaren der Täter erkennen lässt. Gesetzgebung und Rechtsprechung ignorieren beharrlich die Bedeutung dieses Phänomens und die Folgen für die Gesellschaft in Ermangelung eines aktuellen Rasters zur deliktischen Erfassung und der gebotenen Abbildung der ökonomischen Auswirkungen. Der Versuch einer Beschreibung der organisierten Kriminalität resultiert aus den Ereignissen im Rotlichtmilieu der 70er Jahre in Hamburg. Eine den stets dynamischen Prozess begleitende empirische Untersuchung findet nicht statt und steht der Entwicklung moderner Bekämpfungsstrategien im Weg. Allein Gewaltexzesse wie in Duisburg am 15. August 2007 rücken die Existenz mafiöser Strukturen vorübergehend in das öffentliche Bewusstsein. Längst unterwandert die organisierte Kriminalität die legale Ökonomie und begegnet einer in jeder Hinsicht bereits wehrlosen Gemeinschaft. Zudem verhindern der Föderalismus und der dadurch bedingten fehlenden interdisziplinär strukturierten Organisationseinheiten eine funktionstüchtige Strafrechtspflege, den Schutz des Wirtschaftssystems und der Gesellschaft vor Verelendung.

#### **Keywords**

Mafia – Rechtsstaatsprinzip - verdeckte Ermittlungen – Produktpiraterie Vorratsdatenspeicherung

# Organisierte Kriminalität – Herausforderung für die Gesellschaft

**David Ryan Kirkpatrick**

*L`etat, c`est moi!* Angesichts des diesem Satz innewohnenden Postulats staatlicher Dominanz ließe sich vermuten, dass die Entstehung Organisierter Kriminalität in autoritären Herrschaftssystemen ausgeschlossen erscheinen muss. Die absolutistische Sicht auf die geboten erscheinende Gesellschaftsordnung verhindert aber keineswegs Organisierte Kriminalität, sondern kooperiert im Einzelfall sogar mit diesem kriminologischen Phänomen, wenn z.B. aus schlichten Bürgern der russischen Mittelklasse milliarden schwere Oligarchen oder im Exil lebende Staatsangehörige im Auftrag des Kreml getötet werden sollen. Die Exekution von Konkurrenten im Wirtschaftsleben und Systemkritikern ist ein lukrativer Erwerbszweig und zugleich ein Freibrief für eigene illegale Geschäftstätigkeiten sonstiger Art.

Die ökonomische Schwäche eines Staates, seiner Rechtsordnung und seiner Strafverfolgungsbehörden sind bekannte Ursachen für die Entstehung und das weltweit zu beobachtende stete Wachstum der Organisierten Kriminalität. Dies lässt sich anhand der Historie der russischen Organisierten Kriminalität eindrücklich aufzeigen.

## **Die russische Organisierte Kriminalität**

Bereits in der Sowjetunion hatten sich sogenannte *Diebe im Gesetz* als kriminelle Elite etabliert. In der Phase von Glasnost und Perestroika entstand im Zuge der Privatisierung der Staatsunternehmen aber zusätzlich eine neue Erscheinungsform der Organisierten Kriminalität, die als Annex der wirtschaftlichen Prosperität versuchte, an der wirtschaftlichen Entwicklung und an der Konzentration ökonomischer Macht zu partizipieren.

## Organisierte Kriminalität – Herausforderung für die Gesellschaft

Kausal für deren Gründung waren:

- der diskrete Übergang von der sozialistischen Gesetzgebung zu den Rahmenbedingungen einer Privatwirtschaft,
- die von dem Zeitalter des Feudalismus geprägte Orientierung der politischen Entscheidungsträger,
- die umfassende Korrumpierbarkeit der Rechtsschutzorgane,
- die Willkür der Justizbehörden,
- die unterbliebene Demokratisierung der Russischen Föderation.

Die Mitglieder der ca. 148 kriminellen Vereinigungen rekrutierten sich aus dem Bereich des Hochleistungssports, der Roten Armee oder aus dem allgemeinen Publikum, das über das erforderliche Macht- und Gewaltpotential verfügte. Diese Gruppierungen sind eng mit dem legalen Wirtschaftsleben verbunden und profitieren von einem korrupten Sicherheits- und Ordnungsapparat. Die hinreichend bekannten Oligarchen verdanken ihren unternehmerischen Erfolg der Kooperation mit diesen kriminellen Organisationen, die mit Bedrohungen und Auftragsmorden deren wirtschaftlichen Aufstieg bedingt und eng begleitet haben. Dank der durch ihre ökonomischen Erfolge erzielten Profite haben sie inzwischen auch Unternehmen der legalen Ökonomie in Westeuropa unterwandert.

### **Die italienische Organisierte Kriminalität**

Für viele Beobachter scheint die italienische Mafia unsichtbar zu sein. Dabei hat die Cosa Nostra vor 25 Jahren auch im Rhein-Neckar Raum ihre Strohgesellschaften mit notarieller Unterstützung gegründet, um Bauarbeiter aus Süditalien zum Zwecke der illegalen Beschäftigung auf Großbaustellen vermitteln zu können. Die Obszönität des Geschehens kam auch darin zum Ausdruck, dass die für die Zeitdauer von sechs Monaten gegründeten Unternehmen den Namen von sizilianischen Mafia Hochburgen, z.B. *Licata*, verliehen bekamen.

Inzwischen umfasst das deliktische Portfolio auch die Gründung von Umsatzsteuerkarussellen, wobei Luxusfahrzeuge angeblich grenzüberschreitend veräußert werden. Tatsächlich werden die Fahrzeuge nur in Papierform bewegt, um bei einem Finanzamt zu Unrecht die Vorsteuer geltend machen zu können. Innerhalb dieser Geflechte partizipieren europaweit zahlreiche Tatbeteiligte und erschweren dadurch die schnelle Tataufklärung. Für den Bürger sichtbar werden diese Taten, wenn nicht nur virtuelle Angebote unterbreitet, sondern auch reale Plattformen existieren, die vermeintlich dazu dienen, Gebrauchtfahrzeuge des Typs Maserati zum gewerblichen Weiterverkauf anzubieten. Oder in Italien angemeldete Kraftfahrzeuge werden mit Wissen der Eigentümer nach Deutschland verbracht, anschließend von deren Haltern im Heimatland als gestohlen gemeldet und an gutgläubige Dritte veräußert. Die aus der Addition von Versicherungsleistung und Verkaufspreis erzielte Summe übersteigt den Fahrzeugwert deutlich.

Durchaus lukrativ ist zudem der Import italienischer Lebensmittel, die als innergemeinschaftliche Lieferung deklariert und in Drittstaaten fakturiert werden, um den Verkauf in Deutschland frei von Umsatzsteuern gestalten zu können. Dadurch wird auch in Bereichen mit grundsätzlich geringen Gewinnmargen ein ausreichender Profit erzielt. Wirtschaftlich lukrativer als der Handel mit Kokain ist inzwischen der Export von Sonnenblumenöl, das als Olivenöl deklariert, im deutschen Einzelhandel verkauft wird. Die Diskrepanz zwischen Herstellungskosten und dem Verkaufspreis pro Liter, lässt das Risiko, im Zuge einer Lebensmittelkontrolle entdeckt zu werden, als hinnehmbar erscheinen.

Das Ausmaß dieses Geschäftsmodells wird unter anderem darin deutlich, dass die italienischen Strafverfolgungsbehörden inzwischen spezifische Ermittlungseinheiten zur Aufklärung von mafiösen Straftaten im Lebensmittelbereich installiert haben. Dabei beschränken

sich die Täter allerdings nicht nur auf italienische Produkte, allein die Gewinnerwartung bestimmt das Tatobjekt. Daher wird auch qualitativ minderwertiger Schaumwein mit dem Label einer französischen Champagnermarke etikettiert, in den Rhein-Neckar Raum geliefert und anschließend in das benachbarte Ausland weiterveräußert. Durch diesen Lieferweg soll der Hinweis auf Herstellung und Abfüllung eines eigentlich minderwertigen Produkts in Italien vermieden werden.

Davon strikt zu unterscheiden ist der Verkauf von Waren an italienische Gastronomen in der Bundesrepublik Deutschland. Dabei handelt es sich keineswegs um freiwillige Handelsgeschäfte, sondern aufgrund des real feststellbaren Kontrahierungszwanges um eine moderne Form des Pizzo. Das Ausmaß wird deutlich anhand der Ermittlungen gegen den `Ndrangheta-Clan Farao-Marincola, der in Deutschland Restaurants, Eisdielen und einen registrierten Kulturverein zur Pflege des kalabrischen Brauchtums unterhielt und andere Restaurantinhaber zwang, Wein, Milchprodukte, Tomatensauce und andere Lebensmittel aus Kalabrien zu überhöhten Preisen zu erwerben.

Die deliktische Flexibilität der Täter beweisen die Umstände der Festnahme eines von der Staatsanwaltschaft in Cosenza mit einem Europäischen Haftbefehl gesuchten Killers der `Ndrangheta, der in Kalabrien unter Verwendung einer Maschinenpistole, Marke Kalaschnikow, mehrere Tötungsdelikte begangen hatte. Bis zu dem Zeitpunkt seiner Festnahme in Frankfurt benutzte er die von ihm angemieteten Wohnräume als Lager für Plagiate namhafter Hersteller von Jeans, die für den Verkauf im süddeutschen Raum bestimmt waren. Bemerkenswert ist zudem die allein profitorientierte Eingehung von Personenverbänden. Die Täter verhalten sich keineswegs homogen innerhalb ihrer traditionellen Strukturen, sondern begründen heterogene Zweckbündnisse. Daher kooperieren auch Angehörige der Camorra mit Mitgliedern der `Ndrangheta, wenn es der Gewinnerzielung dienlich ist.

Für die Zukunft der Ermittlungstätigkeit ist zudem zu besorgen, dass auch die italienischen Strafverfolgungsbehörden Kontrollverluste werden verzeichnen müssen, da in der Bundesrepublik Deutschland bekanntermaßen neue Mitglieder generiert werden, deren Identität den italienischen Behörden mangels entsprechender Ermittlungen im Vorfeld unbekannt bleiben werden.

### **Organisierte Kriminalität in Deutschland**

Valide Statistiken zu Art und Umfang der Organisierten Kriminalität in der Bundesrepublik Deutschland sind nicht existent. Teilbereiche der von der Organisierten Kriminalität dominierten Deliktsbereiche finden in den offiziellen Statistiken oder den Pressemitteilungen eines betroffenen Ministeriums keinerlei Erwähnung. Tatsächlich befinden sich zahlreiche Deliktsfelder in der Hand ausländischer Tätergruppierungen. Insbesondere der Handel mit Betäubungsmitteln wird von Tätern aus der Türkei und dem Libanon sowie aus Nordafrika und Südamerika kontrolliert. Das Deliktsfeld der illegalen Beschäftigung wird von Tätern aus der Türkei sowie aus den Staaten des früheren Jugoslawiens dominiert.

In diesem Zusammenhang ist feststellbar, dass ursprünglich im Bereich des Betäubungsmittelrechts engagierte Täter inzwischen ihr Betätigungsfeld im Bereich der illegalen Beschäftigung entdeckt haben. Zudem ist es erschreckend, dass in jüngster Vergangenheit bei Durchsuchungsmaßnahmen regelmäßig Schusswaffen und Munition sowie umfangreiche Sprengstoffvorräte aufgefunden werden konnten. Diese Erscheinungsform des abweichenden Verhaltens findet in den offiziellen Darstellungen zur Lage der Organisierten Kriminalität in Deutschland keine Erwähnung. Ursächlich ist die politische Rücksichtnahme auf die Interessen der Baukonzerne, deren Profite durch eine legale Beschäftigung der Arbeitnehmenden nach den Vorgaben des Tarif- und Sozialversicherungsrechts gemindert werden würden.

Hinlänglich bekannt ist die Tatsache, dass die Organisierte Kriminalität die Möglichkeiten der Geldwäsche in Deutschland nutzt. Rechtssicherheit und die zu erwartende Wertbeständigkeit von Vermögenswerten sind wichtige Faktoren für die Investition in Immobilien in der Bundesrepublik Deutschland. Die Modifizierung der Geldwäschegesetzgebung in Deutschland zum 1. Juli 2017 lässt hingegen ein politisches Interesse an der Aufklärung von Geldwäschehandlungen bzw. deren Erlangungstaten nicht erkennen, Strafverfolgungsbehörden werden qua Gesetz nicht mehr an den Verdachtsmitteilungen des Finanzsektors beteiligt.

### **Organisierte Kriminalität**

In der Presseberichterstattung findet der Begriff Mafia als Inbegriff der Organisierten Kriminalität nahezu inflationär Verwendung. Mafia wird als stetes Synonym in Zusammenhang mit komplex erscheinenden Straftaten, die das Interesse der Öffentlichkeit finden, gebraucht. Diffuse Begrifflichkeiten wie Wettmafia, Baumafia, Organmafia, Bettel- und Sperrmüllmafia finden inzwischen in der Presse nahezu inflationäre Verwendung, ohne spezifische Charakteristika des Erscheinungsbildes in der Berichterstattung deutlich werden zu lassen. Die offizielle Definition orientiert sich an den in den siebziger Jahren des vergangenen Jahrhunderts im Hamburger Rotlichtmilieu zu beobachtenden kriminellen Aktivitäten. Die mit der Ausbreitung des Rauschgifthandels und neuen Erscheinungsformen organisierter Kriminalität verbundenen Veränderungen haben bis dato keine neuen Erklärungsversuche bedingt. Eine der Ursachen dürfte darin zu finden sein, dass die von dem islamistischen Terror ausgehende Bedrohungslage Priorität besitzt.

Inzwischen hat die Organisierte Kriminalität weitere Deliktsfelder erobert und ist längst ein Teil des Wirtschaftslebens geworden. In Teilbereichen tritt sie als Konkurrent auf, in anderen Segmenten kooperiert sie mit Unternehmen aus dem Bereich der legalen Ökonomie. Dies ist schon seit vielen Jahren im Bereich der Tabakindustrie zu beobachten. Unternehmen, die

eigentlich für den legalen Markt produzieren, sind auch zum Verkauf an Zigaretenschmuggler bereit. In Einzelfällen gelingt es den Tätern gewichtige Marktanteile zu erobern; man erinnere sich nur an den Schmuggel von Zigaretten der Marke Marlboro von Montenegro nach Italien und den dabei erzielten Marktanteil.

### **Staat und Kriminalität**

Das allgemeine Verständnis von Staat und seiner Organe ist daher durchaus von elementarer Bedeutung für die Gewährleistung individueller Freiheit bzw. die mögliche Unterwanderung einer Gesellschaftsordnung durch eine den Rechts- und Sozialstaat ablehnende und in Teilbereichen archaisch anmutende Subkultur. Die Begehung von Straftaten als Unternehmenszweck bzw. als Profession sind signifikante Indikatoren einer um Transparenz bemühten Betrachtung eines hinlänglich als Mafia bezeichneten, aber im Ergebnis nur diffus bekannten und weltweit zu beobachtenden Sammelbeckens schwerwiegender Straftaten.

Das italienische Beispiel lehrt zudem den Zusammenhang zwischen dem abstrakten Konstrukt der Rechtsstaatlichkeit eines Gemeinwesens, der realen Funktionstüchtigkeit der Strafrechtspflege und der Entstehung einer Parallelökonomie als Folge. Entgegen der in der Bundesrepublik Deutschland verbreiteten Definition, beschreibt Art. 416 im *codice penal* eine Vereinigung nach Art der Mafia als eine Interessengruppe, die ökonomisch aktiv ist, sich um öffentliche Konzessionen, Zulassungen sowie um Aufträge und Dienstleistungen bemüht. Damit wird die gesellschaftliche Bedeutung plastisch. Durch die Begehung von Straftaten sind daher keineswegs nur einzelne Personen betroffen, sondern die Gemeinschaft in ihrer Gesamtheit. Werden zudem von der Europäischen Union gewährte Subventionen zweckwidrig verwendet bzw. veruntreut, werden auch die Steuerzahler im europäischen Ausland geschädigt.

Dabei darf der Aspekt der territorialen Besitzergreifung nicht vernachlässigt werden. Allein der über ein definiertes Territorium herrschende Clan entscheidet, ob ein nicht der Vereinigung zugehöriger Bürger einen Gewerbebetrieb einrichten und unterhalten darf. Damit ist ein massiver Eingriff in bürgerliche Freiheitsrechte verbunden, der von einem rechtsstaatlichen Gemeinwesen eigentlich zu garantieren ist. Diesem Gebaren entspricht der auch in Deutschland zu beobachtende Kontrahierungszwang, wonach z.B. italienische Gastwirte zur Abnahme bestimmter Lebensmittel unter Androhung von Gewalt gezwungen werden.

Die Organisierte Kriminalität unterliegt einem dynamischen Veränderungsprozess, den die Politik aus Unkenntnis und Unverständnis inhaltlich zur Kenntnis zu nehmen nicht bereit ist. Die Diskussion über strafprozessuale Erfordernisse in der Bundesrepublik ignoriert sowohl die Entwicklung der Organisierten Kriminalität, deren Schadenspotential als auch die technologischen Veränderungen, landläufig als digitale Revolution bezeichnet, die zur Tatbegehung zur Verfügung stehen sowie den Einfluss auf die freiheitliche Wirtschaftsordnung.

### **Gesetzgebung**

Die am 14. Dezember 1995 wegen der Einführung der akustischen Raumüberwachung vergossenen Tränen der damaligen Justizministerin sind ein exklusives Beweismittel für die politische Abstinenz, wenn die für den Rechts- und Sozialstaat elementaren Fragestellungen zur Diskussion stehen. Tränen für die Mafia. 10 Jahre später, im Juli 2015, wurden im Kreis Konstanz Mitglieder der `Ndrangheta festgenommen. Eine Aufzeichnung eines Treffens des örtlichen *locale* in der Region Bodensee – bei dem die Rekrutierung neuer Mitglieder des Clans zu beobachten war – wurde von den italienischen Behörden der Öffentlichkeit präsentiert. Informationen über einen Nervenzusammenbruch des italienischen Justizministers konnten

der Presseberichterstattung übrigens nicht entnommen werden. Diese Film- und Tondokumente verdanken wir dem Bundesverfassungsgericht, das entgegen der früheren Justizministerin keine Verfassungswidrigkeit dieser Überwachungsmaßnahme zu erkennen vermochte.

In einem mit einem italienischen Kollegen wegen des Transports von 500 KG Kokain von Südamerika nach Europa parallel geführten Ermittlungsverfahren musste ich die Folgen der zögerlichen Gesetzgebung in Deutschland leidvoll erfahren. Die in einer Wohnung im Raum Bologna aufgezeichneten Gespräche und Filmaufnahmen zwischen den Tatbeteiligten über die Modalitäten der Tatbegehung konnten in dem deutschen Strafprozess mangels Rechtsgrundlage keine Verwendung finden. Bei der Diskussion über die Zulässigkeit verdeckter Untersuchungshandlung wird regelmäßig verkannt, dass die Beweisdichte die Wahrheitsfindung erleichtert und dem Aspekt der persönlichen Schuld exklusiv Rechnung trägt. Eine Beschränkung auf die Beweismittelführung des 19. Jahrhunderts hätte zwingend eine erhöhte Anzahl an Fehlurteilen zur Folge. Der deutsche Strafprozess lebt traditionell vom Leitbild der materiellen Wahrheit, dem mithilfe der Unzulänglichkeiten des Personalbeweises nur unzureichend entsprochen werden kann.

### **Die Wesensänderung des Strafprozesses**

Der deutsche Strafprozess war über Jahrzehnte hinweg geprägt von der Zielvorstellung der Ermittlung der materiellen Wahrheit innerhalb der Grenzen eines gesetzmäßigen Verfahrens. Nur unter Berücksichtigung dieses Aspekts kann sowohl dem individuellen Anspruch auf eine dem Schuldgehalt entsprechende Bestrafung entsprochen als auch das gesellschaftlich orientierte Ziel der Bewahrung des Rechtsfriedens erreicht werden. Strafrecht dient nicht der Durchsetzung nicht akzeptabler Erwartungen eines beliebigen Oktroi, sondern der Bewahrung der normativen Vorstellung der Allgemeinheit.

Das Bundesverfassungsgericht hat diesen Grundsatz mit seiner Vorstellung zur Eilzuständigkeit von Staatsanwaltschaften und Polizeibeamten aufgegeben (BVerfG, Beschluss vom 16. Juni 2015 – 2 BvR 2718/10 –, BVerfGE 139, 245-285). Die Möglichkeit, ohne Umgehung des strafprozessualen Richtervorbehalts im Ermittlungsverfahren, in Eilfällen eine Entscheidung treffen zu können, gehörte zu den besonderen Errungenschaften des deutschen Verfahrensrechts, die in anderen europäischen Rechtsordnungen kein Pendant fand. Die Rechtmäßigkeit des Handelns war durch die Prüfungspflicht des Gerichts der Hauptsache garantiert. Damit war der Betroffene ausreichend vor willkürlichen Handlungen der Strafverfolgungsbehörden geschützt.

Die Entscheidung eines Richters, mangels Aktenvorlage keine Eilentscheidung treffen zu können, beinhaltet zwar keine Entscheidung in der Sache, wird aber aus vermeintlich verfassungsrechtlichen Gründen als ablehnende Entscheidung angesehen. Damit hat das Bundesverfassungsgericht dem Aspekt der materiellen Wahrheit und der Waffengleichheit zu Gunsten einer formalistischen Betrachtungsweise eine Absage erteilt. Daraus resultiert eine Gefährdung des Rechtsfriedens durch eine erkennbare Ungleichbehandlung der Betroffenen. Straffreiheit genießt, wer formale Gründe gegen die Rechtmäßigkeit staatlichen Handelns vortragen kann, ohne Opfer von Willkür geworden zu sein. Das ursprüngliche Ziel der Effektivität des Ermittlungsverfahrens wurde damit zum Nachteil der Rechtsordnung aufgegeben.

Mit dieser Entscheidungspraxis wird deutlich, dass allein der Täter im Fokus steht und der Umstand, dass die Begehung einer Straftat regelmäßig Menschen zu Opfern werden lässt, in Vergessenheit geraten ist. Rechtsstaatlichkeit erweist sich aber nicht in der Straffreiheit des Täters.

## **Das institutionelle Misstrauen in die Justiz**

Ein weiteres Beispiel für den Verlust an Rechtsstaatlichkeit beweist das Bundesverfassungsgericht mit seiner Entscheidung zur akustischen Überwachung von Wohnräumen (BVerfG, Urteil vom 03. März 2004 – 1 BvR 2378/98 –, BVerfGE 109, 279-391). Das Misstrauen in Staatsanwaltschaft und Ermittlungsrichter wird in der besonderen Zuständigkeit einer Kammer eines Landgerichts und der Befristung der Maßnahme auf höchstens einen Monat deutlich. Die entstandene Diskussion und Gesetzgebung zu der Kernbereichsthematik macht das Unverständnis hinsichtlich des Wesens des Strafprozesses hinreichend deutlich. Einer gesetzlichen Anordnung der mangelnden Verwertbarkeit von den dem Kernbereich der Lebensführung zuzurechnenden Erkenntnissen bedurfte es nicht, da die Hauptverhandlung allein der Erhebung von Tatsachen dient, die für die Beweisführung Relevanz besitzen. In der Gesamtschau ist feststellbar, dass Norminhalte zunehmend Banalitäten zulasten der Plausibilität und Verständlichkeit einer gesetzlichen Regelung enthalten.

Die Tendenz zur Bürokratisierung des Strafprozesses wird auch in den zunehmenden Berichtspflichten deutlich. Aus Sicht der Rechtsgemeinschaft, also des gemeinen Bürgers, dürfte hingegen die Effizienz der Tätigkeit von Staatsanwaltschaften und Strafgerichten Priorität besitzen. Die zunehmende Kontrolle durch das Parlament wirkt allein nur prima facie selbstverständlich. Tatsächlich bestimmen die Abgeordneten in der Funktion des Gesetzgebers den Katalog der strafprozessualen Untersuchungshandlungen. Wird durch die Justizorgane allerdings von diesem Maßnahmenkatalog umfangreich Gebrauch gemacht, ohne geltendes Recht insbesondere den Aspekt der Verhältnismäßigkeit zu verletzen, reklamiert der identische Personenkreis die Anzahl der in der forensischen Praxis initiierten Maßnahmen.

Ein probates Beispiel für die evidente Widersprüchlichkeit ist die nach § 24c KWG mögliche BaFin Abfrage zu Kontoinhabern und Kontoverbindungen. Dieses Instrument dient der

Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung, der Geldwäsche sowie des unerlaubten Betriebens von Bank-, Versicherungs- und Finanzdienstleistungsgeschäften, einer probaten Form des Verbraucherschutzes. Dabei verlangt die Abfrage die bereits erfolgte Einleitung eines Ermittlungsverfahrens. Eine verdachtsunabhängige Abfrage ist durch die Gesetzgebung und die administrativen Regularien ausgeschlossen.

In Wirtschaftsstrafverfahren hat sich das Instrument zur Tataufklärung bewährt. Dabei darf nicht verkannt werden, dass es sich um ein im Verhältnis zu einer Durchsuchungsmaßnahme milderer Mittel handelt. Die jährlich geübte Kritik an der Anzahl der Abfragen verkennt, dass es sich um strafprozessual gebotene Maßnahmen handelt, die nicht allein der Überführung eines Tatverdächtigen sondern auch dem Nachweis seiner Unschuld zu dienen vermögen.

### **Das Erfordernis verdeckter Ermittlungen**

Die Bekämpfung der Organisierten Kriminalität kann nur im Wege von sogenannten verdeckten Ermittlungen, die entweder technischer oder personeller Natur sind, gelingen. Die klassische Form der Beweisführung muss versagen, wenn die Begehung von Straftaten als Profession ausgeübt wird und unter den Rahmenbedingungen einer gewerbeähnlichen Organisation erfolgt. In diesen Fällen kann die Ermittlung der persönlichen Verantwortlichkeiten, insbesondere der Beteiligung an einer konkreten Straftat, und dem Umfang der persönlichen Schuld nur durch eine Begleitung des Verdächtigen bei der Tatbegehung mit verdeckten Untersuchungshandlungen erfolgen. Klassische Zeugenaussagen sind hingegen nicht zu erwarten. Es muss daher befremden, wenn der Gesetzgeber insbesondere in den Fällen der schweren Kriminalität, die Effektivität des Ermittlungsverfahrens durch legislative Maßnahmen beschränkt.

In besonderem Maße muss daher erschrecken, wenn Bundestagsfraktionen ihr Auskunftsrecht im Wege von sogenannten kleinen Anfragen an die Bundesregierung wiederholt missbrauchen, um aktuelle polizeiliche Strategien gegen ihnen nahestehende links-extremistische Gruppierungen in Erfahrung zu bringen. In diesen Fällen drängt sich die Frage nach der demokratischen Grundhaltung der Akteure und deren Verhältnis zu den Grundzügen der Rechtsstaatlichkeit auf. Im Ergebnis muss das Vertrauen des Bürgers in den Rechtsstaat und dessen Organe erodieren.

Befremden muss zudem die seit Jahren geführte Diskussion über die Vorratsdatenspeicherung. Dabei wird der Aspekt der Privatheit des unbescholtenen Bürgers als Argument vorgetragen, der eben nicht zu den Zielpersonen dieser Untersuchungshandlung gehört. Ein Beispiel zur Geeignetheit dieses Werkzeuges sind die mit dem Arbeitstitel *Operation Himmel* im Jahr 2008 bundesweit durchgeführten Ermittlungen gegen die Konsumenten von kinderpornografischen Dateien. Diese haben angesichts der differenzierten Sachbearbeitung in den einzelnen Bundesländern eine nur unzureichende Darstellung in der journalistischen Berichterstattung erfahren. In den in Hessen bearbeiteten Verfahren lag die Erfolgsquote bei nahezu 80%. Der Differenzbetrag resultiert primär aus einer vor den operativen Maßnahmen erfolgten Presseberichterstattung, die den Beschuldigten die Möglichkeit gab, ihre Rechner und somit die auf Festplatten und sonstigen Datenträgern gespeicherten Beweismittel zu entsorgen. In ca. 800 Ermittlungsverfahren wurde nicht nur der Besitz von kinderpornografischen Schriften nachgewiesen, sondern in mehreren Fällen auch zahlreiche Taten des sexuellen Missbrauchs von Kindern entdeckt. Die betroffenen Kinder wurden aus ihrer Opfersituation befreit und waren nicht länger körperlichen und psychischen Misshandlungen ausgesetzt. Die behauptete Verfassungswidrigkeit dieser Untersuchungshandlung lässt sich anhand dieses Beispiels nicht argumentativ vertreten.

Ein weiteres Beispiel verkörpert § 7 Abs. 2 des Gesetzes über die Erhebung von streckenbezogenen Gebühren für die Benutzung von Bundesautobahnen und Bundesstraßen, das die Verwendung der Mautdaten für andere Zwecke als die Gebührenerhebung untersagt. Damit wird dem fiskalischen Aspekt von erhobenen Daten eine höhere Bedeutung attestiert als den berechtigten Interessen der Rechtsgemeinschaft hinsichtlich der Verfolgung von schweren Straftaten, obwohl in diesem Fall nur in wenigen Ausnahmefällen überhaupt eine Datenanalyse in Betracht kommen kann und somit der Aspekt der Verhältnismäßigkeit gewahrt bliebe. Wer den Datenschutz über die Interessen eines Opfers oder deren Angehörigen positioniert, riskiert einen nachhaltigen Vertrauensverlust der Bürger.

Ein beliebtes Argument der Gegner der Speicherung und Analyse von elektronischen Daten ist ein vermeintlich darin zum Ausdruck kommende Generalverdacht gegenüber allen Bürgern. Der Umgang mit dem Thema Digitalisierung und Strafverfolgung in der Presse und der Politik ist geprägt durch ein mangelndes Verständnis der mit dem Internet verbundenen Gefahren. Vordergründig mag es sich um ein Medium der Freiheit handeln. Dabei wird jedoch regelmäßig verkannt, dass es sich längst zu einer rentablen Plattform für die Begehung von Straftaten entwickelt hat. Der sexuelle Missbrauch von Kindern und die nachfolgende Verbreitung von kinderpornographischen Produkten hätte ohne das Internet den aktuellen Umfang niemals erreichen können. Die Verlagerung des Drogenhandels vom Straßenverkauf hin zum anonymisierten Vertrieb über fingierte E-Mail Accounts und die Bezahlung mit digitalen Währungen beschäftigt zunehmend die Gerichte. Dabei lehrt die Erfahrung, dass viele Straftaten unaufgeklärt bleiben müssen, weil Datensätze vor dem Zugriff der Strafverfolgungsbehörden gelöscht worden sind, nur mit einem unverhältnismäßig erscheinenden Zeitaufwand oder überhaupt nicht beschafft werden können, wenn der Provider seinen Sitz im Ausland hat und zu keiner Kooperation bereit ist.

Selbst Zahlungsdienstleister verweigern zunehmend die Kooperation mit den Strafverfolgungsbehörden, verweigern die unmittelbare Auskunft und verweisen auf den Rechtshilfegeweg. Die Verlagerung von den für die Erteilung von Auskünften über erfolgte Zahlungstransfers zuständigen Abteilungen in die USA lässt erwarten, dass die Täter der Organisierten Kriminalität zunehmend durch die Protagonisten der Finanzwelt Unterstützung erfahren. Auch in diesem Bereich verhält sich der Gesetzgeber schweigend.

In der öffentlichen Diskussion über verdeckte Ermittlungsmethoden finden die Opfer von Straftaten keine Erwähnung. Ausnahmslos wird das Spannungsfeld zwischen Staat und Täter betrachtet und mit Begrifflichkeiten argumentiert, die mit dem Begriff der materiellen Wahrheit als der historischen Leitlinie unseres Strafprozesses nicht in Einklang stehen können. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung soll den Bürger vor unzulässigen Eingriffen in seine Privatsphäre schützen, aber nicht den Täter vor der Strafverfolgung. Die Bedrohung für die Freiheit der Bürger resultiert nicht aus der Wahrung des Rechts, sondern aus dessen Erosion.

### **Der Gedanke der Gerechtigkeit**

Die kollektive, an dem Gemeinwohl orientierte Vorstellung von Gerechtigkeit, ist einer subjektiven Betrachtung gewichen, die allein nur noch individuellen Parametern folgt. Die Selbstverständlichkeit des Normbruchs als vermeintliche Wahrnehmung von Freiheitsrechten, das stete Postulat eines Internets frei von staatlichen Eingriffen und die alltäglichen medialen Angriffe gegen die Justiz demonstrieren das kritische Verhältnis unserer Gesellschaft zu den Strafverfolgungsbehörden. Demonstrationen nach einer Verurteilung wegen Mordes und persönliche Angriffe gegen die Personen im Umfeld der mit der Entscheidung betrauten Richter sind die Folge eines Niedergangs der Justiz im öffentlichen Ansehen. Der jahrelange Kampf der

Politik gegen staatliche Institutionen zeigt längst Wirkung. Nahezu reflexartig wird jede öffentlichkeitswirksame Straftat von dem Ruf nach parlamentarischer Aufklärung und dem Vorwurf eines Versagens der beteiligten Behörden begleitet.

Die aktuelle publizistische Verarbeitung von Informationen dient nicht dem Zweck, den Konsumenten in seiner individuellen Meinungsbildung durch eine von Objektivität geprägte Versorgung mit Fakten zu unterstützen, sondern allein der Förderung des merkantilen Mehrwert der Verbreitung einer Nachricht. Die Auflagenstärke ist wichtiger als die Wahrheit. Behörden erweisen sich insofern als dankbare Opfer, da ihnen aus Gründen der Wahrung des Persönlichkeitsrechts der von ihrer Tätigkeit betroffenen Personen, eine umfangreiche Information der Öffentlichkeit versagt ist.

### **Die Funktionstüchtigkeit der Strafrechtspflege**

Im Koalitionsvertrag 2018 ist nachlesbar, dass die Möglichkeit der Überwachung von Messenger Systemen von der Bundesregierung für notwendig erachtet wird. 22 Jahre nachdem ICQ als erstes Instant Messaging Tool auf den Markt gekommen ist. In dieser Zeit konnten Straftäter ihre Absprachen hinsichtlich ihrer kriminellen Aktivitäten ungestört treffen, ohne befürchten zu müssen, dabei überwacht zu werden.

Anhand dieses Beispiels wird die Geringschätzung des Rechtsstaats durch die Politik mehr als deutlich. Dabei handelt es sich allerdings keineswegs um einen Einzelfall, denn mit der Privatisierung des Telekommunikationssektors ging ein vergleichbares Problem einher. Bei der Gesetzgebung war zunächst die Verpflichtung der Provider in Vergessenheit geraten, technische Möglichkeiten zur Durchführung von Telefonüberwachungsmaßnahmen zur Verfügung zu stellen. Einzelne Gesellschaften versuchten zudem mit allen zur Verfügung stehenden formalen Einwänden zu verhindern, richterlich angeordnete Überwachungsmaßnahmen

auszuführen. Dabei wird stets vergessen, dass die schlichte Reduktion auf Rechtssetzung im Wege der Gesetzgebung, den Gesetzesvollzug naturgemäß in Frage stellen muss.

Der Wunsch nach Sühne des begangenen Unrechts ist ebenso ungebrochen. Verliert der Strafprozess an Akzeptanz, weil die Justizbehörden die gesellschaftlichen Erwartungen nicht mehr zu erfüllen vermögen, droht die Wiederkehr der Selbstjustiz mit der Folge manifesten Unrechts und archaisch anmutender Sanktionen. Die Funktion des Strafrechts als Garant eines fairen Verfahrens und des Rechtsfriedens ginge verloren.

### **Das Rechtsstaatsprinzip**

Der Bürger hat einen verfassungsrechtlichen Anspruch auf Gewährleistung von Strafverfolgung. Dieses Postulat des Bundesverfassungsgerichts dient der Wahrung der Interessen des redlichen Bürgers an einem gedeihlichen Zusammenleben. Dieser Aspekt erfährt bei der Diskussion über die Zulässigkeit neuer Ermittlungsmethoden regelmäßig keine Beachtung. Die gebotene Fragestellung müsste lauten, welche Untersuchungshandlung unerlässlich sind um die Organisierte Kriminalität bekämpfen zu können. Stattdessen wird allein deren Unzulässigkeit behauptet, obwohl damit die Organisierte Kriminalität eine veritable Unterstützung erfährt. Die Interessen der Allgemeinheit bleiben unbeachtet. Durch einen in vielen Bereichen der Gesellschaft zu beobachtenden Kontrollverlust, geraten Arbeitsplätze, Unternehmen und sozialstaatliche Standards in Gefahr.

Kritikern ist zu konzедieren, dass aus dem Rechtsstaat längst ein Rechtsmittelstaat geworden ist. Selbst in Fällen mittlerer Kriminalität stehen dem Angeklagten insgesamt vier Instanzen zur Überprüfung eines von dem Amtsgericht verkündeten Urteils zur Verfügung – zwei Fachgerichte, das Bundesverfassungsgericht und der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte. Zudem bemüht sich das Bundesverfassungsgericht mit seinem von dem Verwaltungs-

recht geprägten Rechtsverständnis um die Implementierung weiterer Beschwerdemöglichkeiten, die dem Strafprozess immanent sind, ohne einer gesonderten Prüfungsinstanz zu bedürfen.

### **Raum der Sicherheit**

Europa ist ein Raum der Freiheit für die Täter, aber kein Raum der Sicherheit für die Bürger. Die Politik hat einen grenzenlosen Raum geschaffen, dessen Freiheit nicht nur von Touristen und Unternehmen genutzt wird. Die Steuerfreiheit der innergemeinschaftlichen Lieferung von Waren und der faktisch unkontrollierte grenzüberschreitenden Warenverkehr erlauben den Tätern die umfangreiche Begehung von Fiskalstraftaten. Belastbare Zahlen zu dem der Volkswirtschaft dadurch entstehenden Schaden liegen nicht vor. Allein im Bereich der Umsatzsteuer erscheint allerdings eine dreistellige Milliardensumme nicht ausgeschlossen. Dabei darf nicht unerwähnt bleiben, dass jeder einzelne Bürger mit der von ihm täglich zu entrichtenden Umsatzsteuerbeträge an der Kompensation des Gesamtschadens per anno teilnimmt.

Das materielle Strafrecht ist zudem noch immer differenziert. Die Produktpiraterie in den Niederlanden ist beispielsweise immer noch straflos. Es verwundert daher nicht, wenn in den Niederlanden residierende Tatbeteiligte in den Vertrieb illegaler Produkte auch dann eingebunden sind, wenn die Initiatoren die eigentliche Tatbegehung in der Bundesrepublik organisieren. Auch die Sicherstellung von 1,8 Tonnen Kokain im Hafen von Rotterdam führt nicht zur Strafverfolgung, sondern endet in der Müllverbrennungsanlage, aber nicht vor einem Strafgericht. Es darf daher nicht überraschen, wenn terroristische Vereinigungen wie die Hamas oder die Hisbollah den Straßenverkauf von Kokain in den Niederlanden als Erwerbsquelle nutzen und die erzielten Bargelderträge über den Flughafen Frankfurt in den Libanon ausführen.

Es gibt weiterhin kein gemeinsames europäisches Konzept zur Verfolgung der Organisierten Kriminalität, sondern allein die regional orientierte Verfahrensbearbeitung. Zwar leisten Europol und Eurojust im Einzelfall wertvolle logistische Unterstützung. Eine uneinheitliche materiell-rechtliche Gesetzgebung und die differenzierte Ausgestaltung des Strafprozessrechts in den Nationalstaaten sind aber mit Erscheinungsformen der Organisierte Kriminalität konfrontiert, die keinerlei Staatsgrenzen kennen. Nur im Zuge einer koordinierten Bearbeitung lassen sich Phänomene bekämpfen. Insofern mangelt es an den notwendigen Institutionen und eines harmonisierten europäischen Strafrechts, das auch in der nahen Zukunft nicht zu erwarten steht. Als Folge notorisch personell unterbesetzter Justizbehörden benötigt die Bearbeitung von Rechtshilfeersuchen regelmäßig mehrere Monate, in einzelnen Fällen Jahre. Gemeinsame Ermittlungsgruppen zur Durchführung grenzüberschreitender Ermittlungen scheitern zudem an unterschiedlichen Interessen. In einzelnen Mitgliedstaaten ist die Beteiligung davon abhängig, ob im Zuge der Ermittlung illegal erzielte Gewinne vereinnahmt werden können. Besteht diese Aussicht nicht, werden die Untersuchungshandlungen auf die Sicherstellung inkriminierter Waren und deren Vernichtung reduziert.

Komplettiert wird die differenzierte Szenerie durch die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte, der selbst bei Kapitaldelikten oder klassischen Delikten der Organisierten Kriminalität Rechtsmeinungen vertritt, die mit den Grundsätzen des deutschen Strafprozessrechts nicht in Einklang zu stehen vermögen. Selbst die Verfolgung des Auftraggebers eines Mordes in Zusammenhang mit dem russischen Aluminiumkrieg bereitete dem Gericht Probleme, das die Methoden der Beweisführung auf das Portfolio des 19. Jahrhunderts reduziert sehen möchte. Der Gedanke des berechtigten Schutzes der Allgemeinheit durch die Verhinderung weiterer schwerer Straftaten wird selbst in Fällen von Tätern mit dem Hang zur Begehung von schweren Straftaten nicht akzeptiert.

Kausal ist primär die unterschiedliche Gestaltung der Verfahrensordnungen in Europa. Der zu einer Entscheidung über den Verstoß gegen die Europäische Menschenrechtskonvention berufene Richter folgt oftmals dem im Entsendestaat geltenden Recht und negiert die Gefahren schwerwiegender Straftaten. Im Ergebnis sind daher Verurteilungen der Bundesrepublik Deutschland zu Schadensersatzleistungen an von deutschen Gerichten verurteilte Straftäter unverständlich. Einem Mitgliedsstaat zu attestieren, dass sein Strafrechtssystem in Teilen nicht mit der Menschenrechtskonvention in Einklang steht (z.B. Fälle der Sicherungsverwahrung), muss im Falle der Bundesrepublik Deutschland zwangsläufig befremden.

### **Strukturelle Defizite**

Der Föderalismus steht einer modernen Kriminalitätsbekämpfung nicht minder entgegen. Das klassische Strafrecht kennt allein den Verdacht einer einzelnen Tat bzw. deren wiederholter Begehung als Anlass für die Einleitung von Ermittlungen. Die Bearbeitung von Phänomenen hingegen bedarf zwar keiner strafprozessualen Reglementierung, aber umfangreicher Initiativermittlungen sowie einer koordinierten Verfahrenssteuerung. Täter arbeiten aber schon seit Jahrzehnten überregional, bilden bundesweit agierende Netzwerke und begegnen keinem ebenbürtigen Pendant bei den Strafverfolgungsbehörden. Dadurch werden stets nur Ausschnitte der von einer Organisation begangenen Taten bekannt, aber selten deren Gesamtstruktur. Als Beispiel kann auf den organisierten Diebstahl von hochwertigen Kraftfahrzeugen durch eine russische kriminelle Vereinigung verwiesen werden. Auf wenige Fahrzeugmarken und -typen reduziert, wurden in einem Zeitraum von mehreren Jahren Kraftfahrzeuge im gesamten Bundesgebiet entwendet. Die in diesem Zusammenhang entstandenen Ermittlungsverfahren wurden von mehreren Staatsanwaltschaften bearbeitet. Der für die

Vielzahl von Taten primär verantwortliche russische Staatsangehörige wurde von dem Landgericht in Heidelberg nur für einen geringen Teil der insgesamt von ihm zu verantwortenden Taten verurteilt.

Es mangelt an nationalen Bekämpfungskonzepten gepaart mit strukturellen Problemen. Die modifizierte Gesetzgebung zur Geldwäsche zum 1. Juli 2017, der ein Ausschluss der Strafverfolgungsbehörden – vermeintlich zur Vermeidung einer Überlastung der Staatsanwaltschaften - immanent ist, demonstriert das politische Desinteresse an einer wirksamen Verteidigung der Rechtsordnung. 31 000 unbearbeitete Verdachtsmeldungen allein im ersten Jahr, ein Pool kriminalistisch gänzlich ungebildeter Mitarbeiter sowie eine unter Ausschluss der Staatsanwaltschaften erfolgende Verwaltung von Informationen, sind Indizien für die inzwischen auch von dem Bürger bemerkte Erosion des Rechtsstaats.

Noch immer arbeiten die Strafverfolgungsbehörden auf der Grundlage einer aus dem letzten Jahrtausend stammenden Organisationsstruktur und ohne Aussicht auf eine der Bedrohungslage entsprechende Reform. Die Schaffung spezifischer justizieller Organisationseinheiten, die eng mit den unterschiedlichen Ermittlungsbehörden kooperieren, und allein Verfahren der Organisierten Kriminalität bearbeiten, ist unerlässlich.

### **Fazit und Ausblick**

Entstehung und Entwicklung der Organisierten Kriminalität beruhen auf verschiedenen gesellschaftlichen Faktoren. Gesellschaften, die allein arme und reiche Schichten, aber keinen Mittelstand kennen und dadurch für korrumpierendes Verhalten anfällig sind, laufen Gefahr, dass Vereinigungen nach Art der Mafia weiterhin Zulauf erhalten. Ein mangelndes rechtsstaatliches Bewusstsein, eine unzureichende quantitative und qualitative Personalausstattung der Justizbehörden und eine unzureichende finanzielle Ausstattung, begünstigen die Organisierte Kriminalität.

## Organisierte Kriminalität – Herausforderung für die Gesellschaft

Die Beschränkung auf eine ausufernde Gesetzgebung, ohne Beachtung der für den notwendigen Gesetzesvollzug erforderlichen Faktoren, wird zu einem weiteren Verlust an Akzeptanz des Rechtsstaates führen. Die von den Anhängern des Neoliberalismus vertretene These, dass der Markt alle Belange der Teilnehmer regelt und der Staat nur Beobachter der Geschehnisse sein soll, ist von der Lebenswirklichkeit, aber von der Politik noch immer unbemerkt, längst widerlegt worden.

Die Mafia gewinnt immer.

### **Autor**

#### **David Ryan Kirkpatrick**

Oberstaatsanwalt, Staatsanwaltschaft Darmstadt  
Staatsanwaltschaft Darmstadt, 64276 Darmstadt  
DavidRyan.Kirkpatrick@StA-Darmstadt.Justiz.Hessen.de