GESETZESTEXTE UND KOMMENTAR

Kriminelle Vereinigung

§ 278 StGB

(1) Wer eine kriminelle Vereinigung gründet oder sich an einer solchen als Mitglied beteiligt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

(2) Eine kriminelle Vereinigung ist ein auf längere Zeit angelegter Zusammenschluss von mehr als zwei Personen, der darauf ausgerichtet ist, dass von einem oder mehreren Mitgliedern der Vereinigung ein oder mehrere Verbrechen, andere erhebliche Gewalttaten gegen Leib und Leben, nicht nur geringfügige Sachbeschädigungen, Diebstähle oder Betrügereien, oder Vergehen nach den §§ 104a, 165, 177b, 233 bis 239, 241a bis 241c, 241e, 241f, 304 oder 307 oder nach den §§ 114 Abs. 2 oder 116 des Fremdenpolizeigesetzes ausgeführt werden.

(3) Als Mitglied beteiligt sich an einer kriminellen Vereinigung, wer im Rahmen ihrer kriminellen Ausrichtung eine strafbare Handlung begeht oder sich an ihren Aktivitäten durch die Bereitstellung von Informationen oder Vermögenswerten oder auf andere Weise in dem Wissen beteiligt, dass er dadurch die Vereinigung oder deren strafbare Handlungen fördert.

(4) Hat die Vereinigung zu keiner strafbaren Handlung der geplanten Art geführt, so ist kein Mitglied zu bestrafen, wenn sich die Vereinigung freiwillig auflöst oder sich sonst aus ihrem Verhalten ergibt, dass sie ihr Vorhaben freiwillig aufgegeben hat. Ferner ist wegen krimineller Vereinigung nicht zu bestrafen, wer freiwillig von der Vereinigung zurücktritt, bevor eine Tat der geplanten Art ausgeführt oder versucht worden ist; wer an der Vereinigung führend teilgenommen hat, jedoch nur dann, wenn er freiwillig durch Mitteilung an die Behörde (§ 151 Abs. 3) oder auf andere Art bewirkt, dass die aus der Vereinigung entstandene Gefahr beseitigt wird.

Kriminelle Organisation

§278a StGB

Wer eine auf längere Zeit angelegte *unternehmensähnliche Verbindung* einer größeren Zahl von Personen gründet oder sich an einer solchen Verbindung als *Mitglied* beteiligt (§ 278 Abs. 3),

1. *die, wenn auch nicht ausschließlich, auf die wiederkehrende und geplante Begehung schwerwiegender strafbarer Handlungen, die das Leben, die körperliche Unversehrtheit, die Freiheit oder das Vermögen bedrohen, oder schwerwiegender strafbarer Handlungen im Bereich der sexuellen Ausbeutung von Menschen, der Schlepperei oder des unerlaubten Verkehrs mit Kampfmitteln, Kernmaterial und radioaktiven Stoffen, gefährlichen Abfällen, Falschgeld oder Suchtmitteln ausgerichtet ist,*
2. *die dadurch eine Bereicherung in großem Umfang oder erheblichen Einfluß auf Politik oder Wirtschaft anstrebt und*
3. *die andere zu korrumpieren oder einzuschüchtern oder sich auf besondere Weise gegen Strafverfolgungsmaßnahmen abzuschirmen sucht,*

ist mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen. § 278 Abs. 4 gilt entsprechend.

Kommentar zu den Bestimmungen der §§ 278 ff

(Quelle: http://www.vgt.at/actionalert/repression/juristisch/index.php)

Definition "kriminelle Organisation"

Der - über den Begriff der Verbindung (§§ 246, 279 StGB) hinausgehende - Organisationsbegriff nach § 278a StGB (JA zum Entwurf des Geldwäschereigesetzes, 1160 BlgNr 18.GP) ist gegeben, wenn (1160 Blg Nr 18 GP, 2 f)

- eine **größere Anzahl von Personen** (im Sinn des § 12 Abs 3 Z 2 (und Abs 4) SGG ist von mindestens 10 Personen auszugehen) sich in einer
- auf **Dauer** oder zumindest auf längere Zeit ausgerichteten Verbindung organisieren, die durch
    - **arbeitsteiliges Vorgehen**,
    - **eine hierarchische Struktur** und
    - eine gewisse **Infrastruktur** gekennzeichnet ist

und die, die Ziffern 1-3 erfüllt, bei denen es sich um kumalitve Tatbestände handelt, was bedeutet, dass von jeder Ziffer **zumindest eine der aufgezählten Alternativen** erfüllt sein muss, vgl. WK 2 StGB § 278a Rz 8; 13Os25/07m):

- **Z1:** überwiegende **Zweck** der Organisation muss die **wiederkehrende und geplante Begehung schwerwiegender strafbarer Handlungen** gegen Leben, körperliche Unversehrtheit, Vermögen bzw. im Bereich sexuelle Ausbeutung, Schlepperei, Falschgeld und dgl.
- **Z2:** Ziel dieser Taten muss die Bereicherung in großem Umfang oder ein **erheblicher Einfluss auf Politik und Wirtschaft** sein. Bei der Definition "erheblicher Einfluss auf die Wirtschaft" wurde an eine mafiöse Unterwanderung der Wirtschaft gedacht. Davon kann im gegenständlichen Fall keine Rede sein. Letztlich liegt es aber an der Anwendung des unbestimmten Begriffes „erheblich“, da die Verhinderung zB des Pelzhandels sicherlich zumindest „irgendeinen“ Einfluss auf die Wirtschaft haben sollte.
- **Z3:** Zu ihrer Aufrechterhaltung bedient sich die Organisation der Korrumption, der Einschüchterung von Personen oder **schirmt sich auf besondere Weise ab**. Als Beispiel einiger Kommentare wird hierfür die Gründung mehrerer Scheinfirmen angegeben. Klar ist, dass eine Abschirmung "auf besondere Weise" das Maß gängiger Vorsichtsmaßnahmen überschreitet. Eine klare Definition was unter "besondere Weise" subsumiert wird, gibt es allerdings nicht. Bereits 1997 kritisierte Fuchs die Unbestimmtheit der Formulierung von § 278a in mehreren Punkten. Auch die Kommentare widersprechen sich in ihrere Betrachtung, was unter besondere Weise zu fallen hat. Dass dies auf die im Beschluss erwähnte „aufwändige pgp-Verschlüsselung" zutreffen könnte, ist allerdings sehr unwahrscheinlich. Denn der Zusatz "aufwändig" mutet seltsam an, hält sich doch der Aufwand sich ein PGP-Verschlüsselungsprogramm herunterzuladen sehr in Grenzen. Es stellt sich dabei auch die Frage, woher die StA das wissen will, nachdem bisher die

Onlinedurchsuchung nicht gestattet ist und soweit ersichtlich bisher keine Hausdurchsuchungen durchgeführt wurden...?

Damit stellt das Gesetz auf tatsächliche Merkmale ab, während der Umstand, ob der Organisation eine rechtliche Struktur zugrunde liegt oder sie sich inländischer oder ausländischer juristischer Gestaltungsmöglichkeiten für ihre Verbindung bedient, keine Bedeutung zukommt. (11Os112/94 (11Os114/94); 14Os122/96; 14Os101/97; 11Os62/97; 12Os105/05s)

Definition "Mitglied einer kriminellen Organisation":

Laut OGH (12Os40/02) beteiligt sich als Mitglied einer kriminellen Organisation, wer

- entsprechend seinem ausdrücklich erklärten oder konkludent zum Ausdruck gebrachten Willen sich **in einer bestehende Organisation** (mit den oben genannten Merkmalen einer kriminellen Zielsetzung, unternehmensartigen Strukturen und mehreren Personen)
- **auf längere Zeit** oder überhaupt auf Dauer **eingliedert** und
- in dieser **organisations- oder deliktsbezogen tätig wird**, wobei eine bloß fallweise Beteiligung an einzelnen Straftaten oder Handlungsweisen, denen das mit dem Begriff der "Mitgliedschaft" verbundene Moment einer gewissen Dauer fehlt, nicht ausreicht. Eine bloß passive Mitgliedschaft z.B. in Form der Zahlung eines Mitgliedbeitrags wird nicht als Beteiligung im Sinne des 278a gesehen. (TE OGH 1998/01/13, 11 Os 62/97). "Da kriminelle Organisationen kaum Mitgliederlisten führen und es meist auch keinen formellen Aufnahmeakt gibt, wie er bei jedem Verein selbstverständlich ist, wird es sehr schwer sein, zwischen Mitgliedern und bloßen Unterstützern zu unterscheiden, die von der Strafbestimmung gezielt nicht erfaßt werden sollen." (Fuchs, 1997)

Mit der Strafbarkeit auch desjenigen, der sich an einer solchen Organisation nur als Mitglied beteiligt, sollte dem bei der **Bekämpfung organisierter Kriminalität** bisher wahrgenommenen Mangel eines Tatbestandes abgeholfen werden, der Mitglieder einer kriminellen Organisation schon wegen dieser Mitgliedschaft mit Strafe bedroht (JA zum Entwurf des Geldwäschereigesetzes, 1160 BlgNr 18.GP). Nach den Zielsetzungen des Strafgesetzgebers ist sohin davon auszugehen, daß nicht (iS eines Zustandsdeliktes) allein der Beitritt, sondern die Zugehörigkeit als Mitglied während ihrer gesamten Dauer unter Strafe gestellt werden sollte. (12Os36/94; 11Os165/95 (11Os169/95); 11Os58/02)

Konkurrenz: Die Mitglieder der kriminellen Organisation sind einerseits für die Mitgliedschaft an sich nach § 278a zu bestrafen, andererseits für die einzelnen Straftaten, die sie begangen haben z.B. für Raubüberfall nach § 142 StGB usw.

Zur Begehung des § 278a ist **Vorsatz** erforderlich. Es muss der Person bewusst sein, dass sie für die kriminelle Organisation handelt. Es genügt also beispielsweise nicht, wenn sie einen Raubüberfall zusammen mit einem Mitglied der Organisation macht ohne zu wissen, dass dieser von und für die Organisation geplant ist.

Das bedeutet, dass Personen nicht nur für die Begehung von Straftaten verfolgt werden können, sondern der **Verdacht einer Mitgliedschaft** in einer auf solche Taten ausgerichteten Organisation genügt. Ab wann aber nun jemand Mitglied ist, ist kaum zu eruieren. Genau darin, sah schon 1997 Fuchs ein Problem, wenn er schreibt:

*"**Das Gesetz bedroht denjenigen mit Strafe, der sich "beteiligt", ohne zu sagen, an welcher Handlung er sich beteiligen muß** (wie zB § 12 die Beteiligung an einer strafbaren Handlung nennt). Da aber eine Beteiligung "an einer kriminellen Organisation als Mitglied" verlangt ist, läge es nahe, die Strafbarkeit auf typisch mitgliedschaftliche Handlungen wie zB die "Beschaffung des Finanzbedarfes durch Eintreiben monatlicher Spenden und jährliche Großsammlungen" zu beschränken, auf Handlungen also, die der Aufrechterhaltung der Organisation als solcher dienen. Doch versteht die Rechtsprechung in den wenigen Entscheidungen, die bisher ergangen sind, ist es nicht ausgeschlossen, den Tatbestand dahin, daß er auch die Begehung einzelner Straftaten für die Organisation, aber auch alle Vorbereitungshandlungen zu Straftaten erfaßt: Wer nach Österreich einreist und im Hotel auf den Anruf eines Organisationsmitgliedes wartet, hat sich nach dieser Deutung allein dadurch bereits eines Verbrechens schuldig gemacht. Wiederum steht der Wortlaut des Gesetzes nicht entgegen.*

***§ 278a** Abs 1 StGB dehnt also – für "Mitglieder" einer kriminellen Organisation, ohne genau sagen zu können, was Mitglieder sind – die **Strafbarkeit, die üblicherweise erst mit dem Versuch der Straftat beginnt** (§ 15 Abs 2), **auf den gesamten Bereich der Vorbereitung eines Deliktes aus. Die Gefahr des Ausartens in eine Verdachtsstrafe ist offensichtlich; vor allem dann, wenn man bedenkt, daß schon das Warten im Hotel mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren bestraft werden kann.** Die soziale Unwertigkeit erhält das Verhalten allein durch die – unklare – Mitgliedschaft und durch die "Widmung" der Handlung als Beteiligung an der Tätigkeit der Organisation."*

Prozessuale Bestimmungen und sicherheitspolizeiliche Eingriffsbefugnisse durch § 278a

Bei allen Strafbestimmungen gilt, dass bei Verdacht einer strafbaren Handlung sicherheitspolizeiliche und strafprozessuale Eingriffe möglich sind. Bei bestehen eines dringenden Tatverdachts sind Eingriffe wie **Beschlagnahmung von Gegenstände, Telefonüberwachung und Haft, Kontensperre und Aufhebung des Bankgeheimnisses sowie die geheime Überwachung von Personen ("Lauschangriff")** möglich. Hierzu Fuchs 1997:

*"**Das Erfordernis eines dringenden Tatverdachtes ist nur dann eine wirksame Beschränkung von prozessualen Eingriffsbefugnissen, wenn sich das Vorliegen eines solchen Verdachtes in der Praxis einigermaßen verläßlich feststellen läßt.** Ob dies der Fall ist, hängt aber entscheidend von den Merkmalen des Deliktstatbestandes ab, auf den sich der Verdacht bezieht. Beim Mord oder beim Einbruch ist die Situation, die einen dringenden Tatverdacht begründet, verhältnismäßig eindeutig: eine Leiche, Blut, Diebsgut oder Einbruchswerkzeug, das beim Täter gefunden wird. Denn auf solche Weise und mit diesen Mitteln werden solche handfesten Delikte begangen.*

Wie aber ist es bei Delikten mit farblosen, untypischen Tathandlungen ("beteiligen") und künstlichen, nicht realen Rechtsgütern? Es ist schon gefragt worden: ***Wie beteiligt man sich an einer Kriminellen Organisation? Indem man telefoniert, eine Wohnung vermietet, im Hotelzimmer wartet und durch jede andere sozial völlig unauffällige Handlung, die allein durch den gedanklichen Bezug zur Organisation und den in ihrem Rahmen beabsichtigten Taten selbst zu einer strafbaren Handlung wird.*** *Da jedes reale Substrat fehlt, sind der Verdacht einer solchen Beteiligung und damit der Tatverdacht nach § 278a StGB fast beliebig annehmbar. Man denke nur an das Beispiel eines Rechtsanwalts, der berufsbedingt häufigen Kontakt mit fragwürdigen Geschäftsleuten und organisierten Kriminellen (genauer: mit Personen, die diesbezüglich in Verdacht stehen) hat: Übt er nur die gesetzlich garantierten Beratungs- und Verteidigungsrechte (zB § 9 RAO, Art 6 Abs 3 lit c MRK) aus oder ist er der Consigliere der Organisation? Wie leicht läßt sich der Verdacht einer Beteiligung an einer kriminellen Organisation (§ 278a StGB) begründen; der Unterschied zum dringenden Verdacht einer konkreten Straftat springt jedenfalls ins Auge.*

Läßt man den Tatverdacht eines solchen Vorbereitungs- und Organisationsdeliktes genügen, dann werden die inhaltlichen Voraussetzungen der ***Eingriffsbefugnisse*** *so sehr verdünnt, daß sie in nichts zerrinnen und* ***fast keine rechtsstaatliche Garantie mehr bieten können****.*

2. Doch erschöpfen sich die Möglichkeiten, die unbestimmte Tatbestände bieten, nicht im Strafprozeß. Neue Straftatbestände begründen auch ***neue Eingriffsbefugnisse der Sicherheitspolizei****. Denn das Sicherheitspolizeigesetz definiert die sicherheitspolizeilich relevante Gefahr gerade durch das Strafrecht (sog Strafrechtsakzessorietät des SPG): Eine sicherheitspolizeilich relevante Gefahr in Form des gefährlichen Angriffs liegt immer dann vor, wenn die* ***rechtswidrige Verwirklichung eines Tatbestandes nach dem StGB bevorsteht; eine solche Situation verpflichtet die Sicherheitsbehörden dazu, der Straftat unverzüglich durch Ausübung von unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt ein Ende zu setzen*** *(§§ 21 Abs 2, 33 SPG). Wenn man nun jede bevorstehende Straftat, was der Wortlaut des Gesetzes zuläßt, als einen solchen gefährlichen Angriff ansieht, dann sind die Sicherheitsbehörden berechtigt und verpflichtet, nicht nur gegenwärtige Angriffe auf Leib und Leben, drohenden Entführungen und Raubüberfällen, sondern auch eine bevorstehende Geldwäscherei oder eine mitgliedschaftliche Beteiligung an einer Kriminellen Organisation (also dem mit entsprechender Absicht vorgenommenen Sitzen im Hotelzimmer) mit unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt abzustellen."*

Politischer Missbrauch des § 278a

Der § 278a wurde eingeführt um Mafia-Verbindungen und organisierte Geldwäscherei zu verhindern. Von mehreren Seiten wurde er bereits vor Jahren als problematisch angesehen.

Die **Grünen** warnten damals vor einer politischen Kriminalisierung und sind nun auch durch den Paragraphen betroffen. So schreiben diese selbst in ihren Unterlagen zur Pressekonferenz: *"**Von Anfang an richtete sich die Aktion von Innenminister, BVT und StA neben den Tierschützern auch gegen die Grünen.***

1. *In einem Anfalls-Bericht vom 22. Mai 2008, also dem Tag nach den Durchsuchungen und Verhaftungen, berichtet ein Beamter des Landeskriminalamtes in Wien an die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt, dass* ***bei Internetrecherchen „Missfallenskundgebungen"*** *festgestellt worden seien, welche „gem. § 100 Abs 2 Z 1 StPO wegen des Verdachtes eines schwerwiegenden Verbrechens" übermittelt würden.*
   Darunter findet sich die Presseaussendung der „Rechtshilfe", einer losen Gruppe von Einzelpersonen mit Verbindungen zur Grün Alternativen Jugend, in welcher zur Solidarität aufgerufen wird und eine Pressekonferenz im Presseraum des Grünen Parlamentsklubs angekündigt wird*, an welcher insbesondere auch die grüne NR Abgeordnete Mag.a. Brigid Weinzinger teilnahm. (Letztlich fand die PK im Concordia Presseclub statt.)*
   In der Vorstellungswelt des betreffenden Polizeibeamten stellt somit die Äußerung von politischen „Missfallenskundgebungen" und die Abhaltung von Pressekonferenzen den Verdacht einer schwerwiegenden strafbaren Handlung dar.
   Die Grünen Nationalratsabgeordneten Dr. Peter Pilz und Mag.a. Brigid Weinzinger haben daraufhin am 29.5.2008 im Innenausschuss des Nationalrates den ***Innenminister Günther Platter*** *nicht nur mit dem Vorwurf der unverhältnismäßigen und rechtswidrigen Vorgehensweise konfrontiert, sondern insbesondere auch Aufklärung gefordert, welche weiteren „Anfalls-Berichte" gegen grüne Abgeordnete wegen ihrer politischen Tätigkeit von den ermittelnden Polizeibeamten bisher vorgelegt wurden.*
   Der Innenminister wollte oder konnte diese Fragen nicht beantworten, er konnte oder wollte aber auch den Vorwurf der unverhältnismäßigen Vorgehensweise nicht bestreiten. Er behauptete lediglich, dass „keine Sondereinheiten" an den Aktionen teilgenommen hätten, was jedoch durch zahlreiche Augenzeugenberichte widerlegt scheint.
2. *Die Zuständigkeit der einschreitenden StA Wiener Neustadt wurde offenbar bewusst dadurch begründet, dass als* ***„Erstbeschuldigter" ein grüner Gemeinderat von Gumpoldskirchen*** *geführt wurde, obwohl dieser nachweislich keinerlei Verbindungen zur Tierrechtsszene hat. Gegen ihn wurden nach einer von ihm organisierten antifaschistischen Demonstration unberechtigte Vorwürfe der Sachbeschädigung erhoben, diese Verfahren sind jedoch mittlerweile eingestellt. Gegen den grünen Gemeinderat wurden auch im Rahmen der Anti-Tierschützer-Aktion keinerlei weitere Handlungen gesetzt, dennoch steht sein Name im Betreff sämtlicher gerichtlicher Anordnungen in dieser Sache."*