

Juridicum – Schriftenreihe zum Strafrecht

RESEARCH

Lena von Zech

Zur Frage der Anzeigepflicht (§ 138 StGB) des in die Tat Verstrickten

Zugleich eine Betrachtung
der französischen Rechtslage

 Springer

Juridicum – Schriftenreihe zum Strafrecht

Reihe herausgegeben von

I. Zerbes, Bremen, Deutschland

M. El-Ghazi, Bremen, Deutschland

Die Buchreihe bietet Abhandlungen aus der gesamten Strafrechtswissenschaft eine Veröffentlichungsplattform. Die Reihe ist bewusst breit zugeschnitten, so dass sowohl aktuelle, traditionelle aber auch theoretische Fragestellungen erfasst sind. Das Angebot richtet sich an materiell-rechtliche, strafprozessrechtliche und kriminologische Forschungsarbeiten, namentlich auch aus den Bereichen des Europäischen und des Internationalen Strafrechts, des Medizinstrafrechts und Medienstrafrechts.

Weitere Bände in der Reihe <http://www.springer.com/series/15454>

Lena von Zech

Zur Frage der Anzeigepflicht (§ 138 StGB) des in die Tat Verstrickten

Zugleich eine Betrachtung
der französischen Rechtslage

Lena von Zech
Kiel, Deutschland

Inaugural- Dissertation zur Erlangung der Doktorwürde der Rechtswissenschaftlichen
Fakultät der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel
Vorgelegt von Lena von Zech aus Hamburg

Erstberichterstatter: Prof. Dr. Dennis Bock
Zweitberichterstatter: Prof. Dr. Andreas Hoyer
Tag der mündlichen Prüfung: 12.02.2018

ISSN 2522-5901 ISSN 2522-591X (electronic)
Juridicum – Schriftenreihe zum Strafrecht
ISBN 978-3-658-21309-1 ISBN 978-3-658-21310-7 (eBook)
<https://doi.org/10.1007/978-3-658-21310-7>

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

© Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH, ein Teil von Springer Nature 2018

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlags. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Die Wiedergabe von Gebrauchsnamen, Handelsnamen, Warenbezeichnungen usw. in diesem Werk berechtigt auch ohne besondere Kennzeichnung nicht zu der Annahme, dass solche Namen im Sinne der Warenzeichen- und Markenschutz-Gesetzgebung als frei zu betrachten wären und daher von jedermann benutzt werden dürften.

Der Verlag, die Autoren und die Herausgeber gehen davon aus, dass die Angaben und Informationen in diesem Werk zum Zeitpunkt der Veröffentlichung vollständig und korrekt sind. Weder der Verlag noch die Autoren oder die Herausgeber übernehmen, ausdrücklich oder implizit, Gewähr für den Inhalt des Werkes, etwaige Fehler oder Äußerungen. Der Verlag bleibt im Hinblick auf geografische Zuordnungen und Gebietsbezeichnungen in veröffentlichten Karten und Institutionsadressen neutral.

Gedruckt auf säurefreiem und chlorfrei gebleichtem Papier

Springer ist ein Imprint der eingetragenen Gesellschaft Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH und ist ein Teil von Springer Nature
Die Anschrift der Gesellschaft ist: Abraham-Lincoln-Str. 46, 65189 Wiesbaden, Germany

Vorwort

Die folgende Arbeit zum Thema „Zur Frage der Anzeigepflicht (§ 138 StGB) des in die Tat Verstrickten - zugleich eine Betrachtung der französischen Rechtslage“ lag der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel im Wintersemester 2017/18 zur Begutachtung vor.

Ich danke meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Dennis Bock, für die tolle Betreuung meiner Promotionszeit, das Ermöglichen zweier Forschungsreisen nach Frankreich und die stets angenehme, konstruktive sowie persönliche Zusammenarbeit seit 2012. Auch danke ich für die immens zügige Erstellung des Erstgutachtens.

Herrn Prof. Dr. Andreas Hoyer danke ich für die nicht minder schnelle Zweitbegutachtung und vor allem für die interessanten, vertrauensvollen und regelmäßig erheiternden Gespräche.

Dem Springer-Verlag danke ich für die Aufnahme meiner Dissertation in die Reihe „Juridikum - Schriftenreihe zum Strafrecht“.

Des Weiteren danke ich Gerti Blum und Marlene Schulz für ihre Korrekturarbeiten, insbesondere aber für ihre sonstige herzengute Unterstützung und Freundschaft.

Ein ganz besonderer Dank gilt auch meinen Eltern Maren und Martin von Zech, die mich stets aus vollen Kräften unterstützen und damit auch maßgeblich zum Gelingen dieses Promotionsvorhabens beigetragen haben.

Kiel, im Februar 2018

Lena von Zech

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Abkürzungsverzeichnis.....	XI
Einleitung.....	1
A Stand der Forschung.....	3
B Ausstrahlungswirkung auf die Praxis und andere Normen	4
I Kein gegenteiliges Bild durch statistische Angaben zum Nichtanzeigeverfahren in Deutschland und Frankreich.....	4
II Aktualität durch derzeitige Geschehnisse	8
III Bedeutung für die Anwendbarkeit anderer Vorschriften	9
C Zielsetzung dieser Arbeit	10
Erster Teil: Die Rechtslage in Deutschland in der Diskussion	11
A Konstellation 1: Feststehende Mitwirkung an der Katalogtat als <i>Intraneus</i>	12
I Unterfall 1: strafbare Mitwirkung an der Katalogtat als <i>Intraneus</i>	12
II Unterfall 2: straflose Mitwirkung an der Katalogtat als <i>Intraneus</i>	87
B Konstellation 2: Unerweislichkeit der Mitwirkung an der Katalogtat als <i>In-</i> oder <i>Extraneus</i> (Non-liquet-Situation)	112
I Unterfall 1: nicht widerlegbarer Verdacht strafbarer Mitwirkung als <i>Intraneus</i>	112
II Unterfall 2: nicht widerlegbarer Verdacht strafloser Mitwirkung als <i>Intraneus</i>	133
C Konstellation 3: Anzeigepflicht bei sonstiger Verstrickung.....	135
I Ausgeräumter <i>Intraneus</i> -Verdacht.....	135
II Materiell-rechtlich begründete Strafverfolgungsgefahr bzgl. anderer Delikte.....	143
III Fahrlässige Mitwirkung.....	144
IV Mitwirkung durch Begehung eines Anschlussdelikts	146

D	Exkurs zu § 138 II StGB im Verhältnis zur <i>Intraneus</i> -Mitwirkung an §§ 89a, 129a StGB.....	150
I	Unverzüglichkeitserfordernis und andere Unterschiede zu § 138 I StGB	150
II	Besonderheiten der beiden Katalogtaten	151
III	Fehlende Berücksichtigung in Rechtsprechung und Literatur ...	152
IV	Übertragbarkeit der bisherigen Erkenntnisse	153
E	Zusammenfassung des 1. Teils.....	157
Zweiter Teil: Die Rechtslage in Frankreich in der vergleichenden Diskussion.....		159
A	Konstellation 1: Feststehende Mitwirkung am Verbrechen als <i>Intraneus</i>	160
I	Unterfall 1: strafbare Mitwirkung am Verbrechen als <i>Intraneus</i>	160
II	Unterfall 2: straflose Mitwirkung am Verbrechen als <i>Intraneus</i>	215
B	Konstellation 2: Unerweislichkeit der Mitwirkung an der Katalogtat als <i>In-</i> oder <i>Extraneus (Non-liquet-Situation)</i>	221
C	Konstellation 3: Anzeigepflicht bei sonstiger Verstrickung.....	223
I	Ausgeräumter <i>Intraneus</i> -Verdacht.....	223
II	Materiell-rechtlich begründete Strafverfolgungsgefahr bzgl. anderer Delikte.....	224
III	Fahrlässige Mitwirkung	226
IV	Mitwirkung durch Begehung eines Anschlussdelikts	228
D	Zusammenfassung des 2. Teils.....	229
Dritter Teil: Eigener Ansatz zur Frage der Strafbarkeit bestimmter in die Tat verstrickter Personen wegen der unterlassenen Anzeige.....		231
A	Strafbarkeit eines <i>Intraneus</i> wegen der unterlassenen Anzeige	231
I	Nichtanzeigestrafbarkeit des strafbaren <i>Ante-Intraneus</i>	231
II	Nichtanzeigestrafbarkeit des <i>Post-Intraneus</i>	267
III	Nichtanzeigestrafbarkeit des noch straflosen <i>Intraneus</i>	269
IV	Nichtanzeigestrafbarkeit des <i>Post-Re-Extraneus</i>	271

V	Nichtanzeige strafbarkeit des <i>Ante-Re-Extraneus</i>	272
VI	Nichtanzeige strafbarkeit des subjektiven <i>Intraneus</i>	274
VII	Nichtanzeige strafbarkeit des objektiven <i>Intraneus</i>	276
VIII	Zusammenfassung	276
B	Umgang mit <i>Intranei</i> an §§ 89a, 129a StGB in Bezug auf § 138 I StGB	278
C	Umgang mit einer <i>Non-liquet</i> -Situation.....	280
D	Umgang mit sonstigen in das Tatgeschehen verstrickten <i>Extranei</i>	282
I	Der <i>Intraneus</i> -Verdächtige	282
II	Der wegen (ganz) anderer Delikte strafbare Täter.....	282
III	Der Fahrlässigkeitstäter	283
IV	Der Anschlussstäter.....	283
E	Ergebnis des 3. Teils	284
Vierter Teil: Weitere prozessuale Aspekte der Problematik.....		285
A	Strafanwendungsrecht.....	285
I	Deutsches Strafrecht	285
II	Französisches Strafrecht	290
III	Fazit	294
B	Gefahr erneuter Strafverfolgung oder Strafklageverbrauch.....	295
I	Im deutschen Recht.....	295
II	Im französischen Recht.....	302
C	Zahlungsverpflichtungen gegenüber dem Verletzten im Strafverfahren.....	307
I	Im deutschen Recht.....	307
II	Im französischen Recht.....	310
D	Schutz des Nichtanzeigenden in seiner Rolle als Zeuge im Strafverfahren.....	313
I	Im deutschen Recht.....	313
II	Im französischen Recht.....	314

E	Zusammenfassung des 4. Teils.....	318
	Schlussbetrachtung und Zusammenfassung.....	321
A	Die wesentlichen Ergebnisse in Thesenform	321
B	Vorschlag <i>de lege ferenda</i>	328
	Anhang: Gesetzestexte.....	331
A	Deutsche Gesetzestexte zur Nichtanzeige geplanter Straftaten.....	331
B	Französische Gesetzestexte	363
	Anhang: Rechtsprechungsübersicht.....	393
A	Rechtsprechung deutscher Gerichte zum Nichtanzeigevergehen...	393
B	Rechtsprechung französischer Gerichte zum Nichtanzeige- vergehen	401
	Literaturverzeichnis	405

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Ansicht
a.E.	am Ende
a.F.	alte Fassung
ACnF	Archiv des Criminalrechts, Neue Folge (<i>Zeitschrift</i>)
AG	Amtsgericht
AK	Alternativkommentar
aktual.	aktualisiert
al.	alinéa (<i>Übersetzung: Absatz</i>)
ALR	Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten von 1794
Anm.	Anmerkung
AO	Abgabenordnung
art./Art.	article/Artikel
AS	Archiv für Strafrecht und Strafprozessrecht (<i>Zeitschrift; 1900-1933; Nachfolger: Deutsches Strafrecht: Strafrecht, Strafrechtspolitik, Strafprozeß und später Goldammer's Archiv für Strafrecht</i>)
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
Az.	Aktenzeichen
Bd.	Band

BeckOK	Beck'sche Online-Kommentare
BeckRS	Elektronische Entscheidungsdatenbank in beck-online (<i>publizistische Verwendung Verlag C.H.Beck</i>)
begr.	begründet
Begr.	Begründung
Beschl.	Beschluss
best.	bestätigend
BGBI.	Bundesgesetzblatt (<i>öffentliches Verkündungsblatt der Bundesrepublik Deutschland</i>)
BGH	Bundesgerichtshof
BGHR	BGH-Rechtsprechung hrsg. von den Mitgliedern des Bundesgerichtshofs (<i>Entscheidungssammlung</i>)
BGHSt	Entscheidungssammlung des Bundesgerichtshofes in Strafsachen, hrsg. von den Mitgliedern des Bundesge- richtshofes und der Bundesanwaltschaft
BJA	Bundeskriminalamt
Bl.	Blatt
BMJ	Bundesministerium für Justiz
BremPolG	Bremisches Polizeigesetz vom 06.12.2001
BT	Besonderer Teil
BT-Drs.	Drucksache des Bundestages

Bull. crim.	Bulletin des arrêts de la chambre criminelle de la Cour de cassation (<i>Entscheidungssammlung der Strafkammer des Kassationsgerichts</i>)
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
C.	Code (<i>Gesetzesbuch</i>)
C. com.	Code de commerce (<i>Handelsgesetzbuch</i>)
C. instr. crim.	Code d'instruction criminelle (<i>Gesetzbuch zum Strafprozess bis 1958</i>)
C. mon. fin.	Code monétaire et financier (<i>Währungs- und Finanzgesetzbuch</i>)
C. pén.	Code pénal (<i>Strafgesetzbuch</i>)
C. pr. pén.	Code de la procédure pénale (<i>Gesetzbuch zum Strafprozess seit 1958</i>)
CA	Cour d'appel
ch. corr.	chambre correctionnelle (<i>Strafkammer für Vergehen</i>)
chron.	chronique (<i>Art der Untergliederung in einigen Zeitschriften</i>)
comm.	commentaire (<i>Kommentierung</i>)
Crim.	Chambre criminelle de la Cour de cassation (<i>Strafkammer des Kassationsgerichts</i>)
D.	Recueil Dalloz (<i>Zeitschrift</i>)
dass.	dasselbe

DC	Recueil critique de jurisprudence et de législation Dalloz (<i>Zeitschrift; 1941-1944; später Recueil Dalloz</i>)
DDR-GBl.	Gesetzblatt der Deutschen Demokratischen Republik (<i>öffentliches Verkündungsblatt der DDR</i>)
ders.	derselbe
dies.	dieselbe/dieselben
DJ	Deutsche Justiz: Rechtspflege und Rechtspolitik (<i>amtliches Blatt der Deutschen Rechtspflege; hrsg. v. Reichsminister der Justiz; 1933-1945</i>)
doctr.	doctrine
DP	Recueil périodique et critique mensuel Dalloz (<i>Zeitschrift bis 1941</i>)
Dr. pénal	Droit pénal (<i>Zeitschrift</i>)
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DStR	Deutsches Strafrecht: Strafrecht, Strafrechtspolitik, Strafprozeß (<i>Zeitschrift; 1934-1944; Vorgänger: Archiv für Strafrecht und Strafprozessrecht; Nachfolger: Goldammer's Archiv für Strafrecht</i>)
E	Entwurf
einschr.	einschränkend
Famos	Der Fall des Monats im Strafrecht (http://www.fall-des-monats.de)
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht - mit Betreuungsrecht, Erbrecht, Verfahrensrecht, öffentlichem Recht

fasc.	fascicule (<i>Übersetzung: Heft</i>)
FD-StrafR	Fachdienst Strafrecht - Neuigkeiten zum Strafrecht (<i>Zeitschrift</i>)
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
FSchG	Berliner Gesetz zum Schutze der persönlichen Freiheit vom 14. Juni 1951 (<i>abgedruckt in: Senat für Justiz (Hrsg.): Gesetz- und Verordnungsblatt für Berlin Nr. 33, S. 417f.</i>)
Gaz. Pal.	La Gazette du Palais (<i>Zeitschrift</i>)
GBA	Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof
GE	Gegenentwurf zum Vorentwurf eines deutschen Strafgesetzbuchs. Aufgestellt von W. Kahl, K. v. Lilienthal, F. v. Liszt, J. Goldschmidt. Text und Begr. (2 Bd.), Berlin 1911
Gén.	Lehrbuch zum Allgemeinen Teil des Strafrechts (<i>droit pénal général</i>)
ggf.	gegebenenfalls
Gr. StrK.	Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission (<i>14 Bände und ein Registerband, Bonn 1956-1960; zit. mit Bd. und S.</i>)
GRC	Grundrechte-Charta der EU
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
h.M.	herrschende Meinung
HB	Handbuch

HRRS	Onlinezeitschrift für Höchststrichterliche Rechtsprechung zum Strafrecht
Hrsg./hrsg.	Herausgeber/herausgegeben
Hs.	Halbsatz
i.V.m.	in Verbindung mit
inkl.	inklusive
InsO	Insolvenzordnung
IR	Informations rapides (<i>Übersetzung: schnelle Informationen</i>)
J.	Jurisprudence (<i>Übersetzung: Rechtsprechung</i>)
JA	Juristische Arbeitsblätter - Zeitschrift für Studenten und Referendare
JCL	Juris-Classeur (<i>Enzyklopädie, hrsg. v. LexisNexis</i>)
JCP	Juris-Classeur périodique (La Semaine juridique), édition générale (<i>Zeitschrift</i>)
JK	Jura-Kartei (<i>Entscheidungssammlung</i>)
JORF	Journal officiel de la République française (<i>öffentliches Verkündungsblatt für Frankreich</i>)
JR	Juristische Rundschau (<i>Zeitschrift</i>)
Jura	Juristische Ausbildung (<i>Zeitschrift</i>)
Juris-Data	Entscheidungsdatenbank von Lexis360 (<i>abrufbar unter lexis360.fr/Home.aspx</i>)

JurisPR-StrafR	Juris Praxisreport Strafrecht (<i>u.a. Entscheidungsanmerkungen</i>)
JuS	Juristische Schulung - Zeitschrift für Studium und Referendariat
JW	Juristische Wochenschrift: Organ des Deutschen Anwaltvereins (1872-1939; <i>Nachfolger: Neue Juristische Wochenschrift</i>)
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KE	Entwurf der Strafrechtskommission zu einem Deutschen Strafgesetzbuch, Berlin 1913
krit.	kritisch
lamyline	http://www.lamyline.fr/ (<i>Datenbank u.a. mit Entscheidungen</i>)
LdR	Lexikon des Rechts
Lég.	Législation (<i>Gesetzgebung</i>)
legifrance	https://www.legifrance.gouv.fr/ (<i>Datenbank u.a. mit Gesetzestexten und Entscheidungen</i>)
Lfg.	Lieferung
LG	Landgericht
LK	Leipziger Kommentar
LL	Life and Law - Hemmer Ausbildungszeitschrift

LM	Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs, bearb. von <i>Fritz Lindenmaier</i> und <i>Philipp Möhring</i> (<i>Entscheidungssammlung</i>)
LPK	Lehr- und Praxiskommentar
Ls.	Leitsatz
LZ	Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht (1914-1933)
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht (<i>Zeitschrift</i>)
MK	Münchener Kommentar
MStGB	Militärstrafgesetzbuch für das Deutsche Reich
n.F.	neue Fassung
NJ	Neue Justiz (<i>Zeitschrift</i>)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-Spezial	Neue Juristische Wochenschrift Spezial - die wichtigsten Entscheidungen zu den zentralen Rechtsgebieten
NK	Nomos-Kommentar
Nr.	Nummer
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NStZ-RR	Rechtsprechungsreport Strafrecht (<i>Zeitschrift</i>)
NVerfSchG	Niedersächsisches Verfassungsschutzgesetz vom 15.09.2016, in Kraft getreten am 01.11.2016.
o.	ohne

o.A./o.w.A	ohne Angabe/ohne weitere Angabe
o.G.	ohne Gründe
OG	Oberstes Gericht der DDR
OGH	Oberster Gerichtshof für die Britische Zone
OGHSt	Entscheidungssammlung des Obersten Gerichtshofs für die Britische Zone
OLG	Oberlandesgericht
PAG	Gesetz über die Aufgaben und Befugnisse der Bayerischen Staatlichen Polizei vom 14.09.1990
PKS	Polizeiliche Kriminalstatistik
PolG BW	Polizeigesetz des Landes Baden-Württemberg vom 13.01.1992
PolG NRW	Polizeigesetz des Landes Nordrhein-Westfalen vom 25.07.2003
PostG	Postgesetz vom 22.12.1997
Pr. LR	Verbessertes Landrecht des Königreichs Preussen von 1721
Pr. StGB	Preußisches Strafgesetzbuch von 1851
PsychKG	Gesetz über Hilfen und Schutzmaßnahmen bei psychischen Krankheiten vom 17.06.2016, in Kraft getreten am 29.06.2016
RA	Rechtsprechungsauswertung (<i>Zeitschrift</i>)
Rec. dr. pén.	Le recueil de droit pénal (<i>Zeitschrift</i>)

REF	Revue étrangère et française de législation et d'économie politique (<i>Zeitschrift</i>)
Rép. pén.	Répertoire de droit pénal et de procédure pénale Dalloz (<i>Enzyklopädie</i>)
RepSchG	Gesetz zum Schutz der Republik vom 25. März 1930 (<i>RGBl. I, 1930, S. 91</i>)
Rev. pén.	Revue pénitentiaire et de droit pénal: bulletin de la Société Générale des Prisons et de Législation Criminelle (<i>Zeitschrift</i>)
RG	Reichsgericht
RGBl.	Reichsgesetzblatt (<i>öffentliches Verkündungsblatt des deutschen Reichs, 1871-1945</i>)
RGSt	Entscheidungssammlung des Reichsgerichts in Strafsachen
RID pén.	Revue internationale de droit pénal (<i>Zeitschrift</i>)
RJA	Reichsjustizamt
RJM	Reichjustizministerium
Rn.	Randnummer
RSC	Revue de science criminelle et de droit comparé (<i>Zeitschrift</i>)
Rspr.	Rechtsprechung
RStGB	Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich
RT-Drs.	Drucksache des Reichstages

RuS	Recht und Schaden (<i>Zeitschrift</i>)
s.	siehe
S.	Satz/Seite
S. (<i>vor einer Jahreszahl</i>)	Recueil général des lois et des arrêts, fondé par J.-B. Sirey (<i>kurz: Recueil Sirey</i>) (<i>Zeitschrift</i>)
SA	Seitenausdruck
SDÜ	Schengener Durchführungsübereinkommen
SH-LVwG	Allgemeines Verwaltungsgesetz für das Land Schleswig-Holstein vom 02.06.1992
SK	Systematischer Kommentar
SOG LSA	Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung des Landes Sachsen-Anhalt vom 20.05.2014
somm.	sommaire (<i>Zusammenfassung</i>)
Spéc.	Lehrbuch zum Besonderen Teil des Strafrechts (<i>droit pénal spécial</i>)
SprengStG	Gesetz gegen den verbrecherischen und gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengstoffen von 1884
StBA	Statistisches Bundesamt
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozeßordnung
StraFo	Strafverteidiger-Forum (<i>Zeitschrift</i>)
StrÄG	Strafrechtsänderungsgesetz

StrRG	Gesetz zur Reform des Strafrechts
StV	Strafverteidiger (<i>Zeitschrift</i>)
StVStat	Strafverfolgungsstatistik
T. corr.	Tribunal correctionnel
teilw.	teilweise
TGI	Tribunal de grande instance
TKG	Telekommunikationsgesetz vom 22.06.2004
UA	Urteilsausfertigung
UK	Unterkommission
unstr.	unstrittig
Urt.	Urteil
v.	von
Var.	Variante
VE	Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch. Bearbeitet von der hierzu bestellten Sachverständigenkommission. Veröffentlicht auf Anordnung des Reichsjustizamts, Berlin 1909 (<i>nebst Begr.</i>)
VESchG	Volkseigentumsschutzgesetz
vgl.	vergleiche
vs.	versus
VStGB	Völkerstrafgesetzbuch

VVCStRL	Veröffentlichung der Vereinigung der Deutschen Strafrechtslehrer (<i>Schriftenreihe</i>)
VZ	Vorläufige Zusammenstellung der für den Entwurf des Besonderen Teils eines Strafgesetzbuches vorgesehenen Bestimmungen nach den Beschlüssen der Unterkommissionen der Großen Strafrechtskommission
WiKG	Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität
wistra	Zeitschrift für Wirtschafts- und Steuerstrafrecht
WStG	Wehrstrafgesetz
z.B.	zum Beispiel
ZJS	Zeitschrift für das Juristische Studium
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
Zsfg.	Zusammenfassung
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
zugl.	zugleich
zust.	zustimmend



Einleitung

Der Denunziant

Willst wissen du mein lieber Christ,

Wer aller Menschen Auswurf ist?

Die Antwort liegt ja auf der Hand:

Es ist allein der Denunziant.¹

Die Bezeichnung als Denunziant (von lat. *denuntio*²) ist im Deutschen seit jeher überwiegend negativ konnotiert und wird mit einem Verräter, Spitzel, Verleumder gleichgesetzt.³ Im Französischen ist allerdings begrifflich zu differenzieren, wie der Philosoph *André Comte-Sponville* in einem Interview, veröffentlicht auf der Internetseite des Wochenmagazins *L'Express*, ausführt:⁴ „*La délation est coupable par définition, comme le confirme le Petit Larousse, Dénonciation intéressé et méprisable*’. *Dénoncer est, en revanche, un terme neutre. La délation est une faute, car elle n’est pas fondée sur l’amour de la justice, sur la volonté de protéger les victimes ou les faibles, mais sur l’intérêt personnel.*“⁵

Trotz dieser terminologischen Feinheiten wird in der Sache das Anzeigen aus eigensüchtigen, verächtlichen Motiven sowohl in der deutschen als auch in der französischen Gesellschaft grundsätzlich missbilligt. Auch das Strafrecht steht dem nicht entgegen und verpflichtet Private gerade nicht generell zur Mitteilung.⁶ Es überlagert aber dann jene gesellschaftlichen Moralvorstellungen, wenn es um

¹ Erste Strophe aus dem Gedicht „Der Denunziant“ von *Kegel*, abgedruckt in „der Wahre Jakob“, 1884, 63.

² *Georges* (Handwörterbuch S. 2050) übersetzt *denuntio* u.a. mit kundtun, anzeigen, androhen.

³ S. nur *L. Fischer* S. 31; *Foitzik* S. 24; *Hess* S. 7.

⁴ *Vidalie* *L'express* am 04.04.2005, http://www.lexpress.fr/actualite/societe/justice/la-delation-peut-elle-etre-civique_486414.html (zugegriffen am 20.06.2017).

⁵ „Die Denunziation ist schuldhaft schon nach ihrer Definition wie der *Petit Larousse* [Nachschlagewerk, L.v.Z.] bestätigt: „verächtliche, eigene Interessen verfolgende Anzeige.“ Anzeigen ist ein neutraler Begriff. Die Denunziation ist ein Fehler, weil sie sich nicht auf der Liebe zur Justiz, dem Willen, die Opfer oder die Schwachen zu schützen, gründet, sondern auf persönlichem Interesse.“; vgl. auch *Lamèthe* *La dénonciation* S. 11, 26, 32; *Robert* *La dénonciation* S. 7; *Tunc* S. 64.

⁶ OLG Düsseldorf, Beschl. v. 27.03.1968 - 1 Ws 86/88 = NJW 1968, 1343: „Das Strafrecht kennt keine allgemeine Verpflichtung des Privatmannes, von anderen geplante Delikte anzuzeigen. (...) Ist hiernach schon die Rechtspflicht zur Anzeige geplanter strafbarer Handlungen gesetzlich weitgehend beschränkt, so kann eine Pflicht des Untersuchungsgefangenen, bloße Ordnungsverstöße (...) zu melden keinesfalls anerkannt werden. Das tun, hieße der Denunziation unter den Gefangenen Tür und Tor öffnen.“

schwere strafbare Handlungen geht: So wird im deutschen Recht in § 138 StGB⁷ prinzipiell jedem die strafbewehrte Pflicht auferlegt, sein Wissen über bevorstehende enumerativ genannte, schwere Straftaten (sog. Katalogtaten⁸) preiszugeben. Eine auf den ersten Blick ähnliche, wenn auch nicht deckungsgleiche Wertung liegt dem französischen Recht zugrunde, welches in dem Art. 434-1 des Code pénal (C. pén.)⁹ *la non-dénonciation de crime*, die Nichtanzeige von Verbrechen, pönalisiert.

Auch wenn seit jeher Bedenken gegen die Normierung einer allgemeinen Anzeigepflicht bestehen¹⁰, hält der Gesetzgeber an ihr fest, indem er grundsätzlich jedem das strafbewehrte Gebot auferlegt. Doch wer kann „*wer*“ (§ 138 I StGB) bzw. „*quiconque*“ (Art. 434-1 C. pén.) überhaupt sein?

Der unstreitig von der Norm erfasste „unbescholtene Bürger“ als (atypischer¹¹) Normadressat erlangt sein Wissen häufig zufällig (z.B. „Aufschnappen“ eines Gesprächs am Nachbartisch), da es ihm regelmäßig an anderen Zugangsmöglichkeiten zu den Informationen (etwa Kontakten ins kriminelle Milieu) fehlt - im Folgenden als *Zufallsverpflichteter* bezeichnet. Dagegen betrifft die von vornherein absehbare Gefahr, durch das Strafrecht zur Wissenspreisgabe gezwungen zu werden, vor allem diejenigen, die einen gesicherteren Zugang zu den die Tat Planenden haben¹²; sie sind potentielle Wissensempfänger, bei denen das Zufallsmoment weit weniger wiegt als bei den Zufallsverpflichteten. Diese *Gefährdungsverpflichteten* verkehren zumindest gelegentlich in kriminellen Kreisen bzw. treten in Kontakt mit deren Mitgliedern oder werden sogar gestaltend tätig. Sie können somit eine gewisse Verbindung zu dem die Tat planenden Umfeld und/oder eine eigene strafrechtliche Vorbelastung aufweisen. Im Zuge späterer Ermittlungen ist die Annahme ihrer Verstrickung, die über die bloße wissentliche Untätigkeit hinausgeht, nicht fernliegend, sodass sich der Gefährdungsverpflichtete möglicherweise dem (ggf. unbegründeten) Vorwurf der Beteiligung ausgesetzt sieht. Kann dann von diesem immer noch - wie unstreitig von dem Zufallsverpflichteten - eine Anzeige

⁷ Der aktuelle Normtext findet sich im Anhang „Gesetzestexte“. Eine entsprechende Regelung findet sich für Soldaten der Bundeswehr auch in § 43 WStG (abgedruckt im Anhang „Gesetzestexte“).

⁸ Zur Kritik an der Auswahl und Erweiterung der Katalogtaten s. AK-StGB-*Ostendorf* § 138 Rn. 6; Sch/Sch-*Sternberg-Lieben* § 138 StGB Rn. 7; *Krey/Heinrich/Hellmann* BT 1 Rn. 880 (§ 177 StGB fehle im Katalog, krit. *Maurach/Schroeder/Maiwald* BT 2 § 98 Rn. 3); *Kisker* S. 177ff.; *Marquardt/v.Danwitz* FS Rudolphi, S. 497ff.

⁹ Die Norm ist im Anhang „Gesetzestexte“ samt Übersetzung abgedruckt.

¹⁰ Dazu schon *Bold* S. 5f.; *Hahn* S. 41; *Hepp* ACnF 1849, 109ff., 137, 141f., 154; zur Notwendigkeit einer Normierung unter Auseinandersetzung mit anderen Ansichten: *Foitzik* S. 21ff., 68; *Gillitzer* S. 2ff.; krit. NK-StGB-*Ostendorf* § 139 Rn. 5; *Kalck* S. 24ff.

¹¹ A/W/H/H-*Hilgendorf* BT § 46 Rn. 4.

¹² So auch *Stuckenberg* FS Wolter S. 661, 670 Fn. 64.

verlangt werden oder bestehen gewisse Grenzen? Es stellt sich somit die praxisnahe Frage, wie sich eine Verbindung zur Vorhabentat auf die Strafbarkeit wegen der Nichtanzeige auswirkt.

Ausgangspunkt für das Verständnis und für die Entwicklung einer Lösung soll die Annahme einer sicher feststehenden „Beteiligung“¹³ i.S.d. §§ 25, 26, 27, 30 StGB bzw. Art. 121-4, 121-6f. C. pén. sein. Eine auf diese Weise in das Tatgeschehen verstrickte Person, ob strafbar oder straflos, wird in der weiteren Arbeit von der *Verf.* nicht als Beteiligter, sondern als *Intraneus* (in Abgrenzung zum *Extraneus*) bezeichnet, um Friktionen mit dem in § 28 II StGB legaldefinierten Begriff der Beteiligung zu umgehen. Soweit es aber um die Wiedergabe der (deutschen und französischen) Ansichten in Rechtsprechung und Literatur geht, wird die dort gewählte Terminologie beibehalten.

Dabei sind im deutschen Recht für diese Problematik materiell-rechtliche Lösungen, die von einem Tatbestandsausschluss bis hin zu einem Vorgehen erst auf Konkurrenzebene reichen, oder gar ein verfahrensrechtlicher Ansatz (Beweisverwertung) denkbar. Im französischen Recht ist eine genaue dogmatische Verortung aufgrund eines anderen Verbrechensaufbaus deutlich schwieriger. Möglicherweise ergeben sich aber jedenfalls aus dem Blick auf eine andere Rechtsordnung neue Denkanstöße für einen konsequenten Umgang im deutschen Recht, sofern eine gewisse Vergleichbarkeit der Regelungen gegeben ist. Zur vollständigen Erfassung der Problematik wird die Untersuchung prozessrechtlich um den Fall des nicht widerlegbaren Verdachts der „Beteiligung“¹⁴ (besser: der Mitwirkung an der Katalogtat als *Intraneus*) erweitert, als auch materiell-rechtlich auf die Fallkonstellationen einer sonstigen Verstrickung der Person, z.B. als Anschluss- oder Fahrlässigkeitstäter, erstreckt.

A Stand der Forschung

Diese Frage, die so alt ist wie das Delikt selbst, war zwar im deutschen Recht bereits Gegenstand zahlreicher Dissertationen, wurde aber bisher allenfalls als Teilaspekt behandelt.¹⁵ Bis heute mangelt es an einer ausführlichen Abbildung der

¹³ Dies ist die im Schrifttum (s. z.B. Lackner/Kühl-Kühl § 138 StGB Rn. 6) und der Rspr. (s. z.B. BGH, Urt. v. 18.03.2004 - 4 StR 533/03 = NSTz 2004, 499, 500) weit überwiegend verwendete Terminologie.

¹⁴ Diese Terminologie gebrauchend: z.B. MK-StGB-Hohmann § 138 Rn. 25.

¹⁵ Zuletzt Kisker (S. 195) im Jahre 2002.

Diskussion¹⁶ und an einer sauberen Systematisierung der Ansätze, wie das teilweise widersprüchliche Verständnis der Primärquellen in der einschlägigen Literatur zeigt.¹⁷ Zudem fehlt es an einer umfangreichen Darstellung der aktuellsten Entwicklung in Praxis und Wissenschaft. Auch wird der Fokus in aller Regel nur auf den *Intraneus* gelegt, obwohl es weitere Fälle gibt, in denen jemand auf andere Weise in das Geschehen verstrickt ist. Noch geringer sind die Ausführungen im französischen Recht, dem es schon an einer grundlegenden, umfangreicheren Aufarbeitung fehlt. Schließlich wurden die beiden Delikte nur vor dem Hintergrund des anwaltlichen Schweigerechts (§ 139 III 2 StGB bzw. Art. 434-1 III C. pén.) von *Wild* im Jahre 2008 gegenübergestellt¹⁸; insbesondere die hier im Mittelpunkt stehende Problematik war bisher nicht Gegenstand einer rechtsvergleichenden Arbeit.

B Ausstrahlungswirkung auf die Praxis und andere Normen

Die Bedeutung der Anwendbarkeitsproblematik des Nichtanzeigevergehens auf die in das Tatgeschehen verstrickten Personen ist zudem, vor allem unter Berücksichtigung der aktuellen Geschehnisse, eine auch für die Praxis relevante Fragestellung, die darüber hinaus auf die Geltung anderer Normen Einfluss nehmen könnte.

I Kein gegenteiliges Bild durch statistische Angaben zum Nichtanzeigevergehen in Deutschland und Frankreich

Die Bedeutung lässt sich insbesondere nicht mit Blick auf die Statistiken zum Nichtanzeigevergehen im deutschen und französischen Rechtsraum verneinen. Zwar sind die sich auf das Delikt der unterlassenen Anzeige beziehenden Fallzahlen niedrig: So führt die polizeiliche Kriminalstatistik (PKS), die Daten zum sog. Hellfeld erhält, d.h. den Straftaten bzw. Tatverdächtigen, von denen die Polizei Kenntnis erlangt¹⁹, die Ermittlungen wegen der Nichtanzeige geplanter Straftaten nach § 138 StGB in ihrem Jahrbuch nicht einmal gesondert, sondern nur unter der Straftatgruppe „Widerstand gegen die Staatsgewalt und Straftaten gegen die öffentliche Ordnung“ auf, welche 147.502 Fälle für das Jahr 2016 aufweist, was 2,3

¹⁶ Allenfalls in Ansätzen bei *Stuckenberg* FS Wolter S. 661ff.

¹⁷ S. z.B. Fn. 122.

¹⁸ *Wild* S. 71, 86ff., 173, 176.

¹⁹ *Schwind* § 2 Rn. 68.

% der gesamten Straftaten entspricht.²⁰ Es wurde dabei gegen 118.496 Tatverdächtige (von insgesamt 2.360.806) ermittelt.²¹ Selbst in den detaillierteren Angaben der PKS-Grundtabelle werden nur 62 Fälle wegen § 138 StGB (mit 61 Tatverdächtigen) geführt²², auch wenn sich die Zahlen im Vergleich zum Vorjahr fast verdreifacht haben.²³ Noch geringer sind die Zahlen der Strafverfolgungsstatistik (StVstat) aus dem Jahre 2015, die für das Nichtanzeigevergehen 24 Abgeurteilte und 16 Verurteilte registriert hat.²⁴ In Frankreich werden Verurteilungen wegen Art. 434-1 C. pén. nicht einmal einzeln, sondern lediglich unter der Sammelbezeichnung „*Autres [condamnations pour des infractions d', L.v.Z.] ordre administratif et judiciaire*“²⁵ (diese umfasst ganze 15 Delikte²⁶) geführt²⁷, sodass von den dort genannten 2.309 Verurteilungen im Jahre 2015²⁸ wiederum nur ein nicht näher bestimmbarer Anteil auf Art. 434-1 C. pén. entfällt.

Allerdings ist der Schluss, aufgrund der geringen Fallzahlen von einer Irrelevanz für die Praxis zu sprechen, aus mehreren Gründen verfehlt: Erstens dürfen diese Zahlen nicht isoliert betrachtet werden, sondern müssen im Kontext der Rechtsprechung gesehen werden. In der deutschen Rechtspraxis kann seit einer Rechtsprechungsänderung des Bundesgerichtshofs im Jahre 2010²⁹ jedenfalls derjenige wegen des Nichtanzeigevergehens verurteilt werden, dessen Mitwirkung an einer Katalogtat nicht nachgewiesen, der Verdacht aber auch nach Abschluss der Beweisaufnahme nicht ausgeräumt werden kann (sog. *Non-liquet*-Situation³⁰). Damit kann sich jede polizeiliche Ermittlung und jede Anklage wegen einer Katalogtat im Ergebnis zu einer Verurteilung aus § 138 StGB wandeln. Folglich können auch die von der PKS erfassten, in § 138 StGB aufgezählten Katalogtaten potenziell „§ 138-Fälle“ werden, da die strafrechtliche Einschätzung für die Einordnung nach Abschluss der polizeilichen Ermittlungen erfolgt³¹ und sich diese Bewertung im

²⁰ BKA (Hrsg.), PKS 2016, Bd. 1, S. 19.

²¹ BKA (Hrsg.), PKS 2016, Bd. 3, S. 32.

²² BKA (Hrsg.), PKS-Standardtabellen 2016, Tabelle 01, Nr. 620010.

²³ BKA (Hrsg.), PKS-Standardtabellen 2015, Tabelle 01, Nr. 620010: 24 Fälle mit 26 Tatverdächtigen.

²⁴ StBA (Hrsg.), StVStat 2015, S. 28f.

²⁵ Sonstige [Verurteilungen wegen Straftaten gegen] die Verwaltungs- und Justizordnung.

²⁶ *Ministère de la Justice* (Hrsg.), Les condamnations en 2015, S. 247.

²⁷ Best. *Lameyre/Cardoso* Citoyens et délateur S. 144, 146 Fn. 2.

²⁸ *Ministère de la Justice* (Hrsg.), Les condamnations en 2015, S. 59.

²⁹ BGH, Urt. v. 19.05.2010 - 5 StR 464/09 = BGHSt 55, 148; näheres dazu im 1. Teil B I 1 e) (S. 117).

³⁰ Zum Begriff: *Feigen* S. 37; *Wasmuth/Waterkamp* JA 2005, 509.

³¹ Denn der Abschluss der Ermittlungen ist der maßgebliche Erfassungszeitpunkt der PKS (vgl. BKA (Hrsg.), PKS 2016, Bd. 1, S. 8).

weiteren Verlauf des Strafverfahrens durchaus verändern kann. Somit sind auch folgende Zahlen aus der PKS-Grundtabelle³² in die Gesamtbetrachtung miteinzustellen:

Katalogtat aus § 138 StGB³³	Fälle	Tatverdächtige
§ 146 StGB ³⁴	3.076	2.566
§ 151 StGB ³⁵	2	2
(§ 152 StGB ³⁶)	11	11)
§ 152b StGB ³⁷	810	196
§ 211 StGB ³⁸	761	784
§ 212 StGB ³⁹	1.630	1.969
(§ 232 StGB ⁴⁰)	539	554)
§ 234 StGB ⁴¹	3	5
§ 239a StGB ⁴²	54	127
§ 239b StGB ⁴³	23	52
§§ 249-252, 255, 316a StGB ⁴⁴	43.009	28.120
§§ 306-306c StGB	11.688	4.170
§ 307 StGB	0	0
(§ 308 StGB ⁴⁵)	1.883	587)

³² BKA (Hrsg.), PKS-Standardtabellen 2016, Tabelle 01, Nr. 620010.

³³ Im Folgenden werden nur die Katalogtaten aus § 138 StGB angeführt, für die Werte in der Tabelle (s. Fn. 32) zu finden sind. Zur besseren Nachvollziehbarkeit werden die Straftatenschlüssel (s. folgende Nrn. in den nachfolgenden Fn.) mitangegeben.

³⁴ Addition der Zahlenwerte aus den Nrn. 550010, 551010, 552010.

³⁵ Nr. 550020.

³⁶ Nr. 550030. Die Zahlen beziehen sich auf den gesamten § 152 StGB, wohingegen § 138 I Nr. 4 StGB nur § 152 i.V.m. § 146 (ggf. auch § 151) StGB erfasst, sodass diese Werte nur bedingt aussagekräftig sind und daher nicht in die Gesamtbetrachtung miteingestellt werden.

³⁷ Addition der Zahlenwerte aus den Nrn. 553120, 553220.

³⁸ Nr. 010000.

³⁹ Nr. 020010.

⁴⁰ Nr. 89500. S. aber entsprechend Fn. 36: § 138 I Nr. 6 StGB lässt nur § 332 III 2 StGB als Katalogtat ausreichen.

⁴¹ Nr. 231100. § 234 StGB ist ein Verbrechen und daher nach § 138 I Nr. 6 a.E. anzeigepflichtig.

⁴² Nr. 233000.

⁴³ Nr. 234000.

⁴⁴ Nr. 210000.

⁴⁵ Nr. 675200. S. aber entsprechend Fn. 36: § 138 I Nr. 8 StGB lässt nur § 308 I-IV StGB als Katalogtat ausreichen.

(§ 309 StGB ⁴⁶	0	0)
§ 310 StGB ⁴⁷	19	21
§ 313 StGB ⁴⁸	10	3
§ 314 StGB ⁴⁹	4	2
(§ 315 StGB ⁵⁰	2.808	1.614)
(§ 315b StGB ⁵¹	16.317	8.777)
(§ 316c StGB ⁵²	?	?)
Gesamt⁵³	61.089	38.017

Zwar wird nicht in jedem dieser Fälle eine Strafbarkeit wegen der Nichtanzeige in Betracht kommen, jedoch ist mit der Rechtsprechung vor allem bei komplexen Beteiligungs- und Mitwirkungsgeflechten (die PKS versteht unter einem Tatverdächtigen sowohl Täter als auch Teilnehmer⁵⁴) zumindest an § 138 StGB als „Notnagel“ zu denken, sollte sich der Tatverdacht wegen einer *Intraneus*-Mitwirkung an einer Katalogtat nicht erhärten, sodass § 138 StGB in deutlich mehr Fällen relevant sein kann.⁵⁵

Zweitens können die Statistiken nur das sogenannte Hellfeld abbilden (s.o.); die Zahl der untätig gebliebenen Mitwisser, deren Strafbarkeit nicht registriert ist, dürfte deutlich höher liegen. Auch sind Einstellungen des Strafverfahrens mangels Nachweisbarkeit oder aus Opportunitätsgesichtspunkten (vgl. §§ 153ff. StPO) denkbar, was ein Grund für die geringe Anzahl an Abgeurteilten und Verurteilten sein dürfte. Des Weiteren weist die StVStat immer nur das schwerste Delikt aus, weswegen die Person abgeurteilt bzw. verurteilt wurde⁵⁶ - § 138 StGB als Vergehen kann dann leicht durch schwerere Delikte verdrängt werden.

⁴⁶ Nr. 675300. S. aber entsprechend Fn. 36: § 138 I Nr. 8 StGB lässt nur § 309 I-IV StGB als Katalogtat ausreichen.

⁴⁷ Nr. 675400.

⁴⁸ Nr. 679010.

⁴⁹ Nr. 677000.

⁵⁰ Nr. 670024. S. aber entsprechend Fn. 36: § 138 I Nr. 8 StGB lässt nur § 315 III StGB als Katalogtat ausreichen.

⁵¹ Nr. 670025. S. aber entsprechend Fn. 36: § 138 I Nr. 8 StGB lässt nur § 315b III StGB als Katalogtat ausreichen.

⁵² § 316c StGB wird zur zusammen mit anderen Delikten gegen die persönliche Freiheit genannt, s. Nr. 230000.

⁵³ Mit Ausnahme der Zahlen, die in Klammern gesetzt sind.

⁵⁴ *BKA* (Hrsg.), PKS 2016, Bd. 1, S. 56.

⁵⁵ So auch *Stuckenberg* FS Wolter S. 661 („Auffangfunktion“).

⁵⁶ *Schwind* § 2 Rn. 11 („künstlicher Zählverlust“).