



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 86/16

vom
31. Mai 2016
in der Strafsache
gegen

1.

2.

3.

4.

wegen Gründung einer kriminellen Vereinigung u.a.

hier: Revisionen der Angeklagten M. und G.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung der Beschwerdeführer und des Generalbundesanwalts am 31. Mai 2016 gemäß § 349 Abs. 4, § 357 StPO einstimmig beschlossen:

Auf die Revisionen der Angeklagten M. und G. wird das Urteil des Landgerichts Stuttgart vom 13. August 2015 - auch soweit es die Angeklagten R. und H. betrifft - mit den Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittel, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat die Angeklagten M. und G. sowie den nicht revidierenden Angeklagten R. jeweils wegen Gründung einer kriminellen Vereinigung in Tateinheit mit Rädelsführerschaft in einer kriminellen Vereinigung verurteilt, den Angeklagten M. zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und zwei Monaten, den Angeklagten G. zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und vier Monaten und den Angeklagten R. unter Einbeziehung einer früheren Verurteilung zu einer Einheitsjugendstrafe von einem Jahr und zwei Monaten, deren Vollstreckung es zur Bewährung ausgesetzt hat. Den nicht revidierenden Angeklagten H. hat das Landgericht wegen Mitgliedschaft in einer kriminellen Vereinigung zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und vier Monaten verurteilt, deren Vollstreckung es ebenfalls zur Bewährung ausgesetzt hat. Die Revisionen der Angeklagten M. und G. haben jeweils mit der Sachrüge Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO).

2 1. Nach den vom Landgericht getroffenen Feststellungen kamen die Angeklagten M. , G. und R. Ende Juli 2011 überein, die bereits im Jahr 2009 von G. und R. gegründete rechtsextreme "Kameradschaft Autonome Nationalisten Gö. " (im Folgenden: AN GP) künftig gemeinsam fortzuführen. Getragen war ihr Vorhaben von ihrem gemeinsamen Wunsch, die "bestehende Politik-, Gesellschafts- und Wirtschaftsordnung hin zu einer 'Volksgemeinschaft' zu verändern". In erster Linie sollten weitere "Mitreiter" gewonnen und zu diesem Zweck für die AN GP und deren Anliegen geworben werden, insbesondere durch das Sprühen von Graffiti sowie das Anbringen von Aufklebern und Plakaten. Von Juli 2012 bis Ende Mai 2013 gehörte auch der Angeklagte H. der AN GP an.

3 Zwischen Juli 2011 und Februar 2014 kam es zu 55 der AN GP zuzurechnenden "Vorfällen", bei denen Mitglieder der AN GP im Wesentlichen dadurch in Erscheinung traten, dass sie Wände von Gebäuden oder Unterführungen sowie sonstige im öffentlichen Raum befindliche Objekte mit Aufklebern oder Plakaten beklebten oder mittels Farbsprühdosen Schriftzüge und Parolen darauf hinterließen. Die Aufkleber, Plakate oder Parolen enthielten Wendungen wie "Rudolf Hess Unvergessen!", "Neue deutsche Jugend? Nicht mit uns", "Nationaler Sozialismus oder Untergang!", "Ausländer rein? Wir sagen nein!", "Nationaler Widerstand jetzt!", "Frei, sozial und national", "Deutsche Jugend erwache!" oder "Unserem Volk eine Zukunft, Schluss mit Ausbeutung und moderner Sklaverei!". Da die Aktionen vor allem dazu dienten, die AN GP bekannt zu machen und neue Mitglieder zu werben, wurde regelmäßig zugleich auf den Namen oder auf Internetadressen der AN GP hingewiesen; vielfach erschöpfte sich der Inhalt der Schriftzüge auch darin.

- 4 Neben den Aufkleber-, Plakat- und Farbsprühaktionen veranstalteten Mitglieder der AN GP dreimal nicht bzw. nicht rechtzeitig angemeldete Demonstrationen. Außerdem veröffentlichten sie zweimal im Internet Artikel, in denen sie jeweils eine Person, die sie der "Antifa" zurechneten, beleidigten bzw. unwahre Behauptungen über den Betreffenden aufstellten; zudem verteilten sie in einem Fall entsprechende Flugblätter im Wohnumfeld einer dieser Personen. Schließlich kam es in drei Fällen auch zu körperlichen Übergriffen auf einen vermeintlichen politischen Gegner.
- 5 2. Die Urteilsgründe tragen die Schuldsprüche nicht, weil sie nicht rechtsfehlerfrei belegen, dass es sich bei der AN GP um eine kriminelle Vereinigung im Sinne des § 129 Abs. 1 StGB handelte.
- 6 a) Kriminell ist eine Vereinigung, wenn ihre Zwecke oder Tätigkeit auf die Begehung von hinreichend bestimmten Straftaten gerichtet sind. Diese Zielsetzung muss durch den internen Willensbildungsprozess der Mitglieder gedeckt sein und daher, wenn sie nur von einigen Angehörigen der Gruppierung aktiv verfolgt wird, von den übrigen zumindest mitgetragen werden (BGH, Beschlüsse vom 17. Dezember 1992 - StB 21-25/92, BGHR StGB § 129 Gruppenwille 2; vom 9. Juli 2015 - 3 StR 537/14, JZ 2016, 473, 474). Indes begründet - unabhängig von § 129 Abs. 2 Nr. 2 StGB - nicht schon die Ausrichtung der Vereinigung auf die Begehung jeglicher beliebiger Straftaten deren Einstufung als kriminelle im Sinne des § 129 Abs. 1 StGB. Vielmehr gebietet der Schutzzweck der Norm eine Einschränkung. Mit § 129 Abs. 1 StGB soll im Sinne einer Vorverlagerung des Rechtsgüterschutzes allein den erhöhten Gefahren begegnet werden, die im Falle der Planung und Begehung von Straftaten durch festgefügte Organisationen aufgrund der ihnen innewohnenden Eigendynamik für die öffentliche Sicherheit ausgehen. Daran ge-

messen ist die Vorschrift, nicht zuletzt auch im Hinblick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und wegen der Bedeutung des Vergehens nach § 129 Abs. 1 StGB als Katalogtat für besondere strafprozessuale Maßnahmen (etwa § 98a Abs. 1 Nr. 2, § 110a Abs. 1 Nr. 2 StPO i.V.m. §§ 74a, 120 GVG, § 100a Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 Nr. 1 Buchst. d StPO), nur anwendbar, wenn die begangenen und/oder geplanten Straftaten der Mitglieder eine erhebliche Gefahr für die öffentliche Sicherheit bedeuten, wenn sie somit unter diesem Blickwinkel von einigem Gewicht sind. Dabei wird die Beurteilung, ob es sich im dargelegten Sinn um Delikte von einigem Gewicht handelt, nicht allein von einer an den abstrakten Strafdrohungen ausgerichteten Betrachtung bestimmt. Maßgeblich ist vielmehr eine Gesamtwürdigung der begangenen und/oder geplanten Straftaten unter Einbeziehung aller Umstände, die, wie insbesondere auch die Tatauswirkungen, für das Maß der Gefährdung der öffentlichen Sicherheit von Bedeutung sein können (vgl. zu allem BGH, Urteil vom 22. Februar 1995 - 3 StR 583/94, BGHSt 41, 47, 50 f. mwN).

7 b) Danach gilt hier Folgendes:

8 aa) Das Landgericht hat die AN GP vor allem deswegen als kriminelle Vereinigung bewertet, weil deren Zwecke und Tätigkeit maßgeblich auch auf die Begehung von Sachbeschädigungen durch Sprüh-, Plakat- und Aufkleberaktionen ausgerichtet gewesen seien (§ 303 StGB). Dies ist zwar nicht schon im Ansatz rechtlich bedenklich, denn auch Sachbeschädigungen können nicht allgemein aus dem Kreis derjenigen Straftaten ausgeschieden werden, deren (beabsichtigte) Begehung einer Gruppierung den Charakter einer kriminellen Vereinigung verleiht. Eine verallgemeinernde Bewertung ist insoweit indes nicht möglich; vielmehr bedarf es einer konkretisierenden Betrachtung im Einzelfall. In diese ist nicht ausschließlich das Ausmaß der (geplanten)

Substanzverletzungen einzustellen; zu den für die Gesamtbeurteilung bedeutsamen näheren Umständen gehört etwa bei Beschädigungen fremden Eigentums durch Farbsprühaktionen daneben auch der Inhalt der aufgesprühten Parolen, Bilder oder Zeichen (vgl. zu allem BGH, Urteil vom 22. Februar 1995 - 3 StR 583/94, BGHSt 41, 47, 51 f.).

9 Hier ist in Bezug auf die Vorfälle, die das Landgericht als Sachbeschädigungen gewertet hat, teilweise bereits das Maß der jeweiligen Substanzverletzung bzw. Verunstaltung nicht erkennbar oder sogar offen. Das gilt insbesondere für das Anbringen der Plakate, die den Urteilsfeststellungen zufolge mit "Kleister" auf Glasscheiben geklebt wurden (UA S. 35, 36, 42), was es nicht als fern liegend erscheinen lässt, dass sie mit verhältnismäßig geringem Aufwand und ohne Substanzverletzung wieder beseitigt werden konnten. Aber auch im Hinblick auf das Anbringen "selbstaftender Aufkleber" (UA S. 33), beispielsweise an Laternenmasten (UA S. 35) oder an den Seitenwänden einer Unterführung (UA S. 52), ist eine damit einhergehende nennenswerte Substanzverletzung oder Verunstaltung nicht ohne Weiteres ersichtlich. Im Hinblick auf die Plakat- und Aufkleberaktionen gilt überdies ebenso wie für die Farbsprühereien, dass der Inhalt der dadurch verbreiteten Parolen - abgesehen von einem Fall, in dem zwei Hakenkreuze und eine Sigrune an die Wände einer Unterführung gesprüht wurden (UA S. 41) - ausnahmslos strafrechtlich irrelevant war, zumal sie sich vielfach darin erschöpften, den Namen und die Internetadressen der AN GP bekannt zu machen. In Anbetracht dessen reichen die Sachbeschädigungen, auf deren Begehung die Zwecke und Tätigkeit der AN GP nach Auffassung des Landgerichts maßgeblich ausgerichtet waren, aufgrund der gebotenen Gesamtbeurteilung nicht aus, um die AN GP als kriminelle Vereinigung zu bewerten.

10 bb) Soweit das Landgericht die Bewertung der AN GP als kriminelle Vereinigung daneben darauf gestützt hat, dass deren Zwecke und Tätigkeit auch auf die Begehung von "Verstößen gegen das Versammlungsgesetz", "Verunglimpfungen" politischer Gegner (gemeint sind offenbar Beleidigungsdelikte) und Körperverletzungen gerichtet gewesen seien, liegt dem eine nicht tragfähige Beweiswürdigung zugrunde. Die Staatsschutzkammer hat diese Zweckrichtung der AN GP letztlich allein aus den entsprechenden "Vorfällen" gefolgert, die ihrer Auffassung nach das Erscheinungsbild der AN GP prägten. Das hält rechtlicher Überprüfung nicht stand.

11 Die Beweiswürdigung ist Sache des Tatgerichts (§ 261 StPO). Ihm obliegt es, sich ein Urteil über die Schuld oder Unschuld des Angeklagten zu bilden. Seine Schlussfolgerungen brauchen nicht zwingend zu sein; es genügt, dass sie möglich sind. Die revisionsgerichtliche Prüfung hat sich darauf zu beschränken, ob dem Tatgericht Rechtsfehler unterlaufen sind. Das ist in sachlich-rechtlicher Hinsicht der Fall, wenn die Beweiswürdigung widersprüchlich, unklar oder lückenhaft ist, gegen Denkgesetze oder gesicherte Erfahrungssätze verstößt oder an die Überzeugung der Schuld des Angeklagten überhöhte Anforderungen gestellt werden (st. Rspr.; vgl. etwa BGH, Beschluss vom 12. Januar 2016 - 3 StR 462/15, juris). Daran gemessen erweist sich die Beweiswürdigung, die der Annahme des Landgerichts zugrunde liegt, dass die Zweckrichtung der AN GP auch die Begehung von Straftaten nach dem Versammlungsgesetz sowie Beleidigungs- und Körperverletzungsdelikten umfasst habe, als lückenhaft.

- 12 Die Staatsschutzkammer hat nicht bedacht, dass das sich aus den festgestellten Vorfällen ergebende Erscheinungsbild der Gruppierung während des gesamten Tatzeitraums allenfalls durch (etwaige) Sachbeschädigungen geprägt war, die im Zuge der vielzähligen Aufkleber-, Plakat- und Farbsprühaktionen begangen wurden. Zu Verstößen gegen das Versammlungsgesetz sowie Beleidigungs- oder Körperverletzungsdelikten kam es den Feststellungen zufolge während des verhältnismäßig langen Tatzeitraums demgegenüber nur vereinzelt, und zwar nur gelegentlich oder eher beiläufig aufgrund von spontanen Tatentschlüssen. Aus dem Erscheinungsbild der Gruppierung kann deshalb nicht ohne Weiteres auf eine entsprechende Zweckrichtung der AN GP geschlossen werden.
- 13 Umstände, die den von der Staatsschutzkammer gezogenen Schluss gleichwohl tragen könnten, lassen sich den Feststellungen nicht entnehmen. In Bezug auf Körperverletzungsdelikte fehlt es insbesondere an Anhaltspunkten dafür, dass ihnen ein koordiniertes, von einem übergeordneten ideologischen Ziel der AN GP und einem entsprechenden Gruppenwillen getragenes Vorgehen zugrunde lag, wie es beispielsweise der Fall sein kann, wenn eine Vereinigung es darauf anlegt, körperliche Auseinandersetzungen gezielt zu suchen oder zu provozieren (vgl. dazu etwa BGH, Urteil vom 3. Dezember 2009 - 3 StR 277/09, BGHSt 54, 216, 231 f.; Beschluss vom 9. Juli 2015 - 3 StR 537/14, JZ 2016, 473, 474 f.).
- 14 Im Hinblick auf Verstöße gegen das Versammlungsgesetz hat die Staatsschutzkammer zudem nicht berücksichtigt, dass es den Feststellungen zufolge innerhalb der AN GP eine Rollenaufteilung gab, wonach es dem Angeklagten R. oblag, Demonstrationen und Kundgebungen der Gruppierung anzumelden (UA S. 39). Es hätte der Erörterung bedurft, wie sich dies mit der auf

Straftaten nach dem Versammlungsgesetz ausgerichtetem Zwecksetzung der AN GP in Einklang bringen lässt, die das Landgericht daraus gefolgert hat, dass in drei Fällen Versammlungen nicht bzw. nicht rechtzeitig angemeldet wurden.

15 Abgesehen von den insoweit vorliegenden Mängeln der Beweiswürdigung gelten im Hinblick auf die Anwendbarkeit des § 129 StGB bei Verstößen gegen das Versammlungsgesetz und "Verunglimpfungen" politischer Gegner die oben für Sachbeschädigungen aufgezeigten Anforderungen entsprechend: Da es sich bei Verstößen gegen das Versammlungsgesetz - die im Wesentlichen eher reines Verwaltungsunrecht darstellen - und bei Beleidigungen politischer Gegner regelmäßig um Delikte handelt, die unter dem Gesichtspunkt einer Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit nicht ohne Weiteres von einigem Gewicht sind, reicht eine auf ihre Begehung gerichtete Zwecksetzung der Vereinigung allenfalls aufgrund einer Gesamtbetrachtung aller Umstände aus, um die Vereinigung als kriminelle zu bewerten.

16 3. Da die Verurteilung der Beschwerdeführer unter dem Gesichtspunkt des § 129 StGB danach keinen Bestand haben kann, bedarf die Sache neuer Verhandlung und Entscheidung. Nach § 357 Satz 1 StPO ist die Revisionsentscheidung auf die Angeklagten R. und H. zu erstrecken, weil das Urteil insoweit auf demselben sachlich-rechtlichen Mangel beruht.

17 4. Im Hinblick auf die neue Hauptverhandlung weist der Senat auf seine geänderte Rechtsprechung zum Konkurrenzverhältnis von Handlungen hin, die mitgliedschaftliche Beteiligungsakte an einer kriminellen Vereinigung darstellen und zugleich den Tatbestand einer anderen Strafvorschrift erfüllen (BGH, Beschluss vom 9. Juli 2015 - 3 StR 537/14, BGHSt 60, 308, 311 ff.). Danach bilden grundsätzlich alle mitgliedschaftlichen Beteiligungsakte an einer krimi-

nellen Vereinigung eine tatbestandliche Handlungseinheit. Ein mitgliedschaftlicher Beteiligungsakt, der zugleich den Tatbestand einer anderen Strafvorschrift verwirklicht, unterfällt der tatbestandlichen Handlungseinheit indes nicht. Er tritt vielmehr - idealkonkurrierend mit der eigenständigen isolierten Erfüllung des § 129 Abs. 1 Var. 2 StGB - in Tatmehrheit (§ 53 StGB) zu dieser. Daran ändern die im bisherigen Verfahren vorgenommenen Verfolgungsbeschränkungen gemäß § 154a StPO auf die Verletzung des § 129 Abs. 1 Var. 2 StGB nichts.

18 Sollte sich erneut die Frage der Rädelsführerschaft (§ 129 Abs. 4 StGB) stellen, so wird zu beachten sein, dass diese im Hinblick auf alle selbständig abzuurteilenden mitgliedschaftlichen Beteiligungsakte einheitlich zu beurteilen ist; denn für die Anwendbarkeit des § 129 Abs. 4 StGB kommt es nach dem Gesetzeswortlaut nur darauf an, ob der Täter zu den Rädelsführern der Vereinigung gehört, nicht hingegen, ob er bei dem Beteiligungsakt auch konkret als Rädelsführer agiert.

19 In Bezug auf die Angeklagten M. , G. und H. gilt unter dem Gesichtspunkt des Verschlechterungsverbots (§ 358 Abs. 2 Satz 1 StPO), dass im Falle ihrer Verurteilung wegen mehrerer selbständiger Handlungen jede

Einzelstrafe die Höhe der zunächst gegen sie verhängten Freiheitsstrafe erreichen, weder eine Einzelstrafe noch die Gesamtstrafe diese aber übersteigen darf (vgl. dazu BGH, Urteil vom 21. Mai 1991 - 4 StR 144/91, BGHR StPO § 358 Abs. 2 Nachteil 5).

RiBGH Hubert befindet sich
im Urlaub und ist daher gehindert
zu unterschreiben.

Becker

Becker

Gericke

Spaniol

Tiemann