

# vereinigung und recht und freiheit?

§ 129 StGB – eine Bestandsaufnahme zu Zeiten  
der »Klimakleber« von **Katrin Hawickhorst** und **Einar Aufurth**

## vereinigung...

Bei den §§ 129 ff. des Strafgesetzbuchs handelt es sich um das Herzstück der strafrechtlichen Staatsschutznormen: Die schärfsten Schwerter des Gesetzgebers gegen seine Feinde, und zwar nicht nur gegen solche, die sich an konkreten strafbaren Handlungen beteiligen. Sanktioniert wird die Beteiligung an einer Organisation, die auf sozialschädliches Verhalten ausgerichtet ist, der »kriminellen Vereinigung«. Bereits weit vor Bestehen einer konkreten Bedrohungslage für individuelle Rechtsgüter eröffnet der Anfangsverdacht auf ein solches Vereinigungsdelikt dem Gesetzgeber fast die vollständige Klaviatur strafprozessualer Überwachungsmaßnahmen.

Gesetzeshistorie und Anwendungsbereiche der Norm sind bekanntlich untrennbar verbunden mit gesellschaftlichen Krisen der Bundesrepublik Deutschland. Während sich die Zielrichtung des § 129 StGB bei seiner Einführung im Jahr 1952

durch die Adenauer-Regierung noch gegen kommunistische Bestrebungen richtete, wurden bald auch andere (zumeist politisch links einzuordnende) Gruppierungen mit dem Vorwurf der kriminellen Vereinigung überzogen.

Die gefühlte Ohnmacht im Umgang mit den Anschlägen der Roten Armee Fraktion in den 1970er Jahren wurde versucht mit einer Verschärfung des Vereinigungsstrafrechts (und weiterer Normen) zu kompensieren. Der § 129 StGB wurde um die Qualifikation der terroristischen Vereinigung in § 129a StGB ergänzt, welche eine Strafschärfung für besonders schwerwiegende Erscheinungsformen sozialschädlichen Verhaltens vorsieht. Als Reaktion auf die Anschläge auf das World Trade Center in den USA wurde im Jahr 2002 der Anwendungsbereich auf kriminelle und terroristische Vereinigungen im Ausland erweitert (§ 129b StGB).

In der aktuellen, seit 2017 geltenden Fassung wird die kriminelle Vereinigung erstmals legaldefiniert als ein auf längere Dauer angelegter, von einer Festlegung

von Rollen der Mitglieder, der Kontinuität der Mitgliedschaft und der Ausprägung der Struktur unabhängiger organisierter Zusammenschluss von mehr als zwei Personen zur Verfolgung eines übergeordneten gemeinsamen Interesses (§ 129 Abs. 2 StPO). Die Einführung einer Vereinigungsdefinition sollte der Umsetzung des europäischen Rahmenbeschlusses 2008/841/JI dienen und die jahrzehntelange rechtswissenschaftliche Diskussion über die Definitionsmerkmale der Vereinigung beenden.

Bei näherer Betrachtung wird jedoch schnell deutlich, dass die aktuell geltende Fassung sowohl gegenüber den Vorgaben des europäischen Rahmenbeschlusses als auch gegenüber den zuvor von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien wesentliche Abweichungen beinhaltet. Unter dem Deckmantel der Umsetzung europäischen Rechts wurde eine erhebliche Ausweitung des Anwendungsbereichs der Norm vorgenommen.

Während der Rahmenbeschluss sich nur auf Vereinigungen bezieht, die darauf gerichtet sind, den beteiligten Personen unmittelbar oder mittelbar einen finanziellen oder sonstigen materiellen Vorteil zu verschaffen, lässt die deutsche Umsetzung, der Tradition des politischen Staatsschutzgedankens treu bleibend, jegliche Verfolgung eines übergeordneten gemeinsamen Interesses genügen. Auch die in Absatz 1 normierte Einschränkung, wonach nur Vereinigungen erfasst sein sollen, deren Zweck oder Tätigkeit auf die Begehung von Straftaten gerichtet ist, die im Höchstmaß mit Freiheitsstrafe von mindestens zwei Jahren bedroht sind, bleibt hinter den Vorgaben des Rahmenbeschlusses zurück, wonach lediglich Straftaten, welche mit einer Freiheitsstrafe im Höchstmaß von mindestens vier Jahren bedroht sind, erfasst sein sollen. Nicht in die Legaldefinition übernommen wurden darüber hinaus die zuvor von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze, dass eine Vereinigung die Unterordnung des Willens unter den Willen der Gesamtheit erfordert und die beteiligten Personen derart in Beziehung stehen müssen, dass sie sich untereinander als einheitlicher Verband fühlen.

### ... und Recht(sprechung)...

Erklärtes Ziel der europa- und völkerrechtlichen Vorgaben war es, die als »organisierte Kriminalität« gelabelten, grenzüberschreitenden und vor allem auf illegalisierte Gewinnerzielung gerichteten Strukturen und Gruppierungen zu kriminalisieren. In dem Übereinkommen

der Vereinten Nationen gegen die grenzüberschreitende organisierte Kriminalität (sogenanntes »Palermo-Übereinkommen«), auf das sich der Rahmenbeschluss 2008/841/JI ausdrücklich bezieht, ging es dabei vor allem um verschiedene Formen des Menschenhandels – Sachverhalte also, die vom klassischen politischen Staatsschutzstrafrecht weit entfernt sind.

Auch wenn in der Rechtsprechung seit der Gesetzesänderung 2017 zu erkennen ist, dass neben dem klassischen Anwendungsfeld des § 129 StGB nun auch andere als nur politische Zusammenschlüsse als kriminelle Vereinigung gewertet werden, ist doch festzustellen, dass diese Verfahren vereinzelt geblieben sind. Das zeigen die zu § 129 StGB veröffentlichten Entscheidungen und das zeigt ein Vergleich der in den polizeilichen Kriminalstatistiken als »Organisierte Kriminalität« erfassten Fälle mit denen wegen Beteiligung an oder Unterstützung einer kriminellen Vereinigung. So wurden im Bundeslagebild Organisierte Kriminalität des BKA für das Jahr 2023 insgesamt 642 Verfahren ausgewiesen,<sup>1</sup> demgegenüber waren es laut Polizeilicher Kriminalstatistik für dasselbe Jahr nur 65 Verfahren gegen kriminelle Vereinigungen.<sup>2</sup> Eine Abkehr vom § 129 StGB als Staatsschutznorm lässt sich also in der Rechtsprechung bisher nicht erkennen.

<sup>1</sup> <https://www.bka.de/SharedDocs/Downloads/DE/Publikationen/JahresberichteUndLagebilder/OrganisierteKriminalitaet/organisierteKriminalitaetBundeslagebild2023.html?nn=27988>

<sup>2</sup> [https://www.bka.de/DE/AktuelleInformationen/StatistikenLagebilder/PolizeilicheKriminalstatistik/PKS2023/pks2023\\_node.html](https://www.bka.de/DE/AktuelleInformationen/StatistikenLagebilder/PolizeilicheKriminalstatistik/PKS2023/pks2023_node.html)

Und eine solche Abkehr war vom Gesetzgeber auch nicht gewollt. Das zeigt sich etwa daran, dass die wegen des Vorwurfs »kriminelle Vereinigung« geführten Verfahren weiterhin den Staatsschutzkammern und -Senaten an den Landes- bzw. Oberlandesgerichten zugewiesen sind. Die Staatsschutzrichter\*innen sollen sich nun also mit Sachverhalten auseinandersetzen, die thematisch wohl besser in die Zuständigkeit der Wirtschaftsstrafkammern passen dürften. Darüber hinaus scheinen die jeweiligen Fachabteilungen der Polizeibehörden und Staatsanwaltschaften, die sich mit sogenannten OK-Verfahren, mit Wirtschaftskriminalität oder mit Formen des Menschenhandels befassen, den § 129 StGB bisher nicht in ihr Repertoire aufgenommen zu haben.

Dass der nach dem vorgeblichen Willen des Gesetzgebers, jedenfalls aber nach dem EU Rahmenbeschluss zu erwartende Wandel in der Anwendung des § 129 StGB bisher nicht in ernstzunehmendem Maße erfolgt, dürfte auch an der Struktur der Norm selbst liegen. Denn ähnlich wie bei den sogenannten Kontrolldelikten (etwa BtM Delikten), bei denen es in der Regel keine Geschädigten im eigentlichen Sinne gibt und bei denen es daher maßgeblich auf den Fokus der Ermittlungsbehörden ankommt, ob und wenn ja welche deliktischen Handlungen verfolgt werden und welche nicht, verhält es sich auch bei den Vereinigungstaten der §§ 129 ff. StGB.

Der kriminellen Vereinigung ist, anders als etwa dem Tötungsdelikt, der Tatbestand nicht auf die Stirn geschrieben. Oder anders, mit den Worten Heinrich Hannovers, ausgedrückt:



»Handlungen unterschiedlichsten Charakters erhalten ihre strafrechtliche Relevanz dadurch, daß sie auf den Hintergrund einer kriminalisierten Organisation projiziert werden. Gegenstand der Anklage ist daher in erster Linie ein Unwerturteil über die Organisation, die der Angeklagte unterstützt haben soll und von daher leitet sich die Vorwerfbarkeit von Handlungen ab, die für sich genommen harmlos sind oder sein können.«<sup>3</sup>

Es hängt also stark von den Vorstellungsbildern der Ermittlungspersonen ab, ob die (für sich genommen harmlosen) Handlungen überhaupt ermittelt und dann auf die Schablone der kriminellen Vereinigung projiziert werden, ob also in einem Ermittlungsverfahren auch ein Anfangsverdacht wegen eines Vergehens nach § 129 StGB angenommen wird. Die durchschnittliche deutsche Polizeibeamtin dürfte sich unter einer kriminellen Vereinigung

weiterhin eher eine Gruppe von im Grenzbereich der Legalität agierenden politischen Aktivist\*innen vorstellen als einen Zusammenschluss von Geschäftsleuten, die ein ausgetüfteltes System zur massenhaften Begehung von Betrugs- oder Steuerhinterziehungen organisieren.

Die prominenteste Ausnahme sind die »HAWALA-Entscheidungen« des Bundesgerichtshofs,<sup>4</sup> in denen der BGH jedoch ein bloßes gemeinsames Gewinnstreben einer Vereinigung nicht für ausreichend erachtet, um ein gemeinsames übergeordnetes Interesse im Sinne des § 129 Abs. 2 StGB zu begründen. Er hat eine Strafbarkeit wegen § 129 StGB nur angenommen, wenn ein über das finanzielle Einzelinteresse hinausgehendes übergeordnetes gemeinsames

Interesse am Fortbestand des HAWALA-Finanzsystems besteht. Das ist insofern bemerkenswert, da die Definition der kriminellen Vereinigung im EU-Rahmen bereits das Ziel eines »unmittelbaren oder mittelbaren finanziellen oder sonstigen materiellen Vorteils« genügen lässt.

Deutlich emotionaler wird aktuell die Frage diskutiert, ob der BGH seine bei den vereinzelt Fällen von Wirtschaftskriminalität erkennbare Bestrebung der Einschränkung des Tatbestandes auch auf das Gros der Fälle der politischen Strafverfolgung anwendet. Dies scheint auf den ersten Blick zwar der Fall zu sein, wenn er erklärt, die zur alten Fassung entwickelten Grundsätze, wonach die durch die Vereinigung intendierten Straftaten von einigem Gewicht seien und eine erhebliche Gefahr für die öffentliche Sicherheit darstellen müssen, auch nach der neuen Gesetzeslage weiter anwenden zu wollen.<sup>5</sup> Es wird jedoch die Praxis zeigen müssen, ob ein derart schwammige Kriterium tatsächlich dazu geeignet sein wird, den ausufernden Tatbestand des § 129 StGB einzuhegen.

<sup>4</sup> BGH, Beschluss vom 2. Juni 2021 – 3 StR 61/21; BGH, Beschluss vom 28. Juni 2022 – 3 StR 403/20.

<sup>3</sup> Heinrich Hannover, Abschaffung der Verteidigung im politischen Strafprozess, Demokratie und Recht, 1976, Seite 366).

<sup>5</sup> BGH, Beschluss vom 2. Juni 2021 – 3 StR 61/21, Rn 12 (juris).



Die Verfahren gegen die Klimaaktivist:innen der Gruppierung »Letzte Generation« werden sich hier als erster Prüfstein erweisen. Die hier in Frage stehenden Straftaten (Nötigungen, Sachbeschädigungen u.ä.) sind zwar im Höchstmaß mit einer Strafe von mehr als zwei Jahren bedroht und sind damit nach § 129 Abs. 1 Satz 1 StGB taugliche Bezugstaten einer kriminellen Vereinigung, allerdings dürfte von ihnen keine erhebliche Gefahr für die öffentliche Sicherheit ausgehen.<sup>6</sup>

## ... und freiheit?

Während sich die Augen der kritischen Öffentlichkeit nunmehr also auf die Frage fokussieren, ob Klimaaktivist:innen kriminelle Vereinigungen im Sinne des § 129 StGB gebildet haben, scheint die bei den vorherigen Änderungsbestrebungen noch zahlreich, vielschichtig und prominent geäußerte grundsätzliche Kritik an der Norm aktuell weitestgehend verstummt. Das erstaunt.

Auch mehr als sieben Jahre nach Implementierung der Neufassung zeigt sich, dass keine wesentliche Änderung der Rechtspraxis eingetreten ist. Die praktische Bedeutung der Vorschrift ist nach wie vor begrenzt. Das belegen sowohl die Fallzahlen in der polizeilichen Kriminalstatistik als auch die Verurteilungszahlen.<sup>7</sup> Auch weiterhin ist es so, dass Verfahren und Verurteilungen allein wegen des Vorwurfs der Mitgliedschaft in einer kriminellen Vereinigung, ohne dass zugleich andere Strafvorwürfe angeklagt oder verurteilt werden, praktisch nicht vorkommen. Vom Strafraum her ist § 129 StGB zudem eher im unteren bis mittleren Bereich anzusiedeln. In aller Regel sind in Verfahren wegen des Vorwurfs der Gründung oder der Mitgliedschaft in einer kriminellen Vereinigung (tateinheitlich)<sup>8</sup> andere gleich oder sogar höher gewichtete Straftaten angeklagt. Eine Gefahr wesentlicher Strafbarkeitslücken bestünde auch bei Ausblendung der Norm ersichtlich nicht.

Auf der anderen Seite ist mit dem Vorwurf des § 129 StGB eine erhebliche Stigmatisierung verbunden und die Belastungen für die Betroffenen sowohl von Ermittlungsverfahren als auch von Strafverfahren ist ungleich größer als in anderen (vom Strafraum her) gleich gewichteten Fällen.

Nach wie vor stellt sich zudem die Frage nach der Rechtfertigung für den staatlichen Strafanspruch. Denn die Strafbarkeit setzt weit vor einer konkreten Rechtsgutsverletzung an. Wenn also im Tatstrafrecht die Rechtsgutsverletzung die Legitimation für den staatlichen Strafanspruch liefert, so stellt umgekehrt die Vorverlagerung der Strafbarkeit im Falle des § 129 StGB die Legitimität der ausgesprochenen Strafe in Frage.

Angesichts dessen greift die aktuelle Diskussion darum, ob es sich bei organisierten Klimaaktivist:innen um eine kriminelle Vereinigung handelt, zu kurz und vermischt zudem Politik und Strafrecht auf bedenkliche Weise. Die gesellschaftliche Auseinandersetzung darüber, ob es politisch billigenswert erscheint,

der vernünftigerweise nicht zu leugnenden Klimakrise durch störende Formen des zivilen Ungehorsams gegenüberzutreten, wird auf die Frage reduziert, ob sich derartige Verhalten unter den Tatbestand einer bestimmten Strafnorm subsumieren lässt. Praktische Relevanz entfaltet diese Diskussion vor allem, weil der wesentliche praktische Anwendungsbereich (und wohl auch die Zielsetzung) dieser Norm darin besteht, politische Zusammenhänge und Strukturen auszuspähen. Ignoriert wird dabei weitestgehend die Problematik, dass die Ermöglichung gefahrenabwehrrechtlicher Maßnahmen durch die Mittel des Strafrechts einen deutlichen Systembruch darstellt.

Dass es sich schließlich bei den Befürchtungen vor dem Verlust erheblicher Freiheitsrechte und der schrittweisen Einführung feindstrafrechtlicher Tendenzen nicht um rein akademische Spekulationen handelt, wird deutlich, wenn aktuell zur Begründung des Tatbestandsmerkmals des »übergeordnetes gemeinsames Interesses« im Sinne des § 129 Abs. 2 StGB die von den Anklagten geteilte antisozialistische Einstellung und ein freundschaftliches Verhältnis untereinander herangezogen werden.<sup>9</sup>

Die Verteidigung gegen den Vorwurf der Betätigung in einer kriminellen Vereinigung kann und darf sich vor diesem Hintergrund nicht auf eine Diskussion über die Subsumtion über einzelne Tatbestandsmerkmale reduzieren lassen. Ungeachtet der politischen Bewertung von Sinn und Geeignetheit einzelner Aktivitäten der Beschuldigten gilt es von Seiten der Verteidigung – ebenso wie vor 50 Jahren – der stetig weiter fortschreitenden Pönalisierung und Einschränkung von Freiheitsrechten unter dem Deckmantel der Bekämpfung der Feinde der Gesellschaft entschieden entgegenzutreten und ihre gesetzlichen Grundlagen stets auch grundsätzlich zu hinterfragen.

<sup>6</sup> Anders: LG München, Beschluss vom 16.11.2023 – 2 Qs 14/23, Rn. 13 (juris).

<sup>7</sup> Die PKS 2023 weist bundesweit gerade mal 65 Fälle auf, in früheren Jahren waren die Fallzahlen teils nochmal deutlich geringer (Fundstelle rausuchen).

<sup>8</sup> Vgl. zu den Konkurrenzen: BGH, Urteil vom 14.11.2024 – 3 StR 189/24.

<sup>9</sup> So die Urteilsbegründung des OLG Dresden im Verfahren um die Gruppe Lina E., vgl: <https://antifainfoblatt.de/aib142/mit-kampfsporttraining-zum-ss-129-stgb>