



Wolfram Nettersheim  
Staatsanwalt beim Bundesgerichtshof  
Brauerstraße 30, 76135 Karlsruhe  
[Nettersheim.Wolfram@gba.bund.de](mailto:Nettersheim.Wolfram@gba.bund.de)

Karlsruhe, den 16. September 2024

## Stellungnahme

### vor dem Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages

zu dem

### Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2017/541 zur Terrorismusbekämpfung (BT-Drs. 20/11848)

#### Inhaltsverzeichnis

I. Zusammenfassende Bewertung .....	2
II. Europa- und verfassungsrechtliche Anforderungen an die Richtlinienumsetzung...	3
III. Einheitliche Definition der „terroristischen Straftat“ .....	5
IV. Neufassung und Erweiterung von § 89a Abs. 2 und Abs. 2a StGB-E und § 89c Abs. 1 StGB-E .....	6
V. Einführung einer Versuchsstrafbarkeit in § 129a Abs. 5 StGB-E .....	8
VI. Bedenken hinsichtlich der übrigen Erweiterungen und Vorverlagerungen der Strafbarkeit durch den Entwurf .....	9
1. Zu § 89a Abs. 2b und Abs. 8 StGB-E .....	10
2. Zu § 89c Abs. 2 und Abs. 8 StGB-E .....	11
3. Zu § 91 Abs. 3 StGB-E .....	12
VII. Anpassungen der Eingriffsermächtigungen der StPO .....	12
VIII. Spezialregelungen zum Anwendungsbereich deutschen Strafrechts .....	13
IX. Fazit .....	14

## I. Zusammenfassende Bewertung

Die Einführung einer einheitlichen Definition der terroristischen Straftat in § 89a Abs. 1 StGB-E mit den entsprechenden Anpassungen des § 89c Abs. 1 StGB-E und des § 129a Abs. 2 StGB-E ist ausdrücklich zu begrüßen. Sie erhöht die Stringenz und Kohärenz der §§ 89a, 89c und §§ 129a, 129b StGB. Die Einführung einer Versuchsstrafbarkeit erscheint für den zum Kerntatbestand des Staatsschutzstrafrechts gehörenden § 129a Abs. 5 StGB sinnvoll, da insoweit nicht nur ein praktisches Bedürfnis erkennbar ist, sondern auch der Schuldgehalt in diesem Fall die weitere Vorverlagerung der Strafbarkeit (noch) vertretbar erscheinen lässt. Auch die mit den Änderungen gemäß § 89a Abs. 2 und Abs. 2a StGB-E einhergehenden Strafbarkeitserweiterungen – insbesondere die Erfassung der Einreise von sogenannten „Hit-Teams“ – sind zu begrüßen.

Auf strafprozessualer Ebene und im Rahmen der Anpassung des § 76a Abs. 4 StGB bleibt der Entwurf jedoch in inkonsequenter Weise hinter den beabsichtigten Strafbarkeitserweiterungen zurück. Das weitgehende „Einfrieren“ der Eingriffsermächtigungen und der selbständigen Einziehung auf dem Status quo überzeugt nicht. Eine Vorverlagerung der Strafbarkeit ohne eine entsprechende Anpassung der für einen erfolgsversprechenden Tatnachweis notwendigen Eingriffsmaßnahmen droht weitgehend wirkungslos zu bleiben.

Soweit der Entwurf über die oben genannten Änderungen hinaus sehr weitgehende Vorverlagerungen der Strafbarkeit vorsieht – insbesondere durch die Einführung einer Strafbarkeit des Anstiftungsversuchs in § 89a Abs. 2b StGB-E, der Androhung in § 89a Abs. 8 StGB-E und des Versuchs in § 91 Abs. 3 StGB-E –, erscheint dies sowohl aus verfassungsrechtlicher Sicht wie auch im Hinblick auf eine sinnvolle Ressourcenkonzentration bei den Ermittlungsbehörden problematisch. Die erfassten Tathandlungen liegen entweder derart weit im Vorfeld von bloßen Vorbereitungshandlungen und Tatanbahnungen, dass die strafrechtliche Ahndung unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten fragwürdig erscheint, oder die betreffenden Handlungen werden bereits in ausreichender Weise von Tatbeständen außerhalb des Staatsschutzstrafrechts erfasst. Im Übrigen ist damit zu rechnen, dass diese Strafbarkeitserweiterungen zu einem signifikanten Anstieg der Arbeitslast der Strafverfolgungsbehörden, nicht zuletzt bei der Bundesanwaltschaft, führen werden, ohne dass damit eine Verbesserung der effektiven Bekämpfung des Terrorismus auf repressiver Ebene einhergehen würde.

## II. Europa- und verfassungsrechtliche Anforderungen an die Richtlinienumsetzung

Der vorliegende Entwurf ist ersichtlich bestrebt, die Richtlinie (EU) 2017/541 zur Terrorismusbekämpfung in einer Form umzusetzen, die eine hohe Wahrscheinlichkeit für die Abwendung einer Anrufung des Gerichtshofs der Europäischen Union oder zumindest für die Verhinderung der Feststellung einer Vertragsverletzung bietet. Soweit dies jedoch zur Konsequenz hat, dass der auf dem Gebiet des Staatsschutzstrafrechts ohnehin bereits – aus guten Gründen – weit ins Vorfeld von Individualrechtsverletzungen verlagerte Bereich der Strafbarkeit noch weiter ausgedehnt wird, erscheinen teilweise verfassungsrechtliche Grenzen erreicht oder sogar bereits überschritten.

Das Bundesverfassungsgericht räumt dem nationalen (!) Gesetzgeber zwar einen sehr weiten Einschätzungsspielraum ein, den Bereich strafbaren Handelns verbindlich festzulegen.<sup>1</sup> Dennoch ist der Gesetzgeber gerade im Bereich des Strafrechts – der die „ultima ratio“ des Rechtsgüterschutzes darstellt – zur Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes verpflichtet. Wegen des in der Androhung, Verhängung und Vollziehung der Strafe zum Ausdruck kommenden sozialetischen Unwerturteils ist die Wahrung des Übermaßverbots für die Überprüfung einer Strafnorm von besonderer Bedeutung.<sup>2</sup> Vor diesem Hintergrund werden in der Literatur bereits gegen die aktuellen Tatbestandsvarianten des § 89a Abs. 2 StGB vielfache verfassungsrechtliche Bedenken erhoben.<sup>3</sup> Der BGH hat sich in verschiedenen Entscheidungen mit der Verfassungsgemäßheit von § 89a StGB, insbesondere mit der Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, auseinandergesetzt. Obwohl er im Ergebnis durch die von ihm vorgenommene einschränkende Auslegung des subjektiven Tatbestands die verfassungsrechtlichen Anforderungen gewahrt sieht, so hat er doch festgestellt, dass die Norm im Grenzbereich des verfassungsrechtlich Zulässigen liege: Es sei „nicht zu verkennen, dass § 89a StGB auch Verhaltensweisen unter Strafe stellt, die von einer Verletzung oder auch nur konkreten Gefährdung der vom Gesetzgeber durch die Norm unter Schutz gestellten Rechtsgüter derart weit entfernt sind, dass ihre Pönalisierung – auch unter Berücksichtigung des Gewichts der Schutzgüter – die Grenze dessen erreicht, was unter verfassungsrechtlichen Aspekten noch als verhältnismäßig anzusehen ist.“<sup>4</sup>

Vor diesem Hintergrund sollten alle Spielräume genutzt werden, die Art. 288 Abs. 3 AEUV den Mitgliedstaaten bei der Richtlinienumsetzung belässt, um eine weitere Vorverlagerung des Bereichs der Strafbarkeit im Bereich der Staatsschutzdelikte zu vermeiden, für die nicht zumindest sehr gute kriminalpolitische Gründe angeführt

---

<sup>1</sup> Siehe nur BVerfGE 120, 224 (240).

<sup>2</sup> BVerfGE 120, 224 (239 f.) m.w.N.

<sup>3</sup> Siehe dazu nur Engelstätter, in: Leipziger Kommentar zum StGB, 13. Aufl. 2021, § 89a Rn. 51 ff.

<sup>4</sup> BGHSt 59, 218 (238 f.).

werden können. Art. 288 Abs. 3 AEUV zwingt den Gesetzgeber nicht zu einer wortlautgenauen Umsetzung der Richtlinienbestimmungen. Es müssen sich lediglich die Regelungsinhalte der Richtlinie im nationalen Recht wiederfinden. Dem nationalen Umsetzungsnormgeber steht es zudem frei, eigene, an den nationalen Traditionen und Begrifflichkeiten orientierte Wege zu gehen.<sup>5</sup> Soweit sich die Regelungsinhalte daher zwar nicht im Staatsschutzstrafrecht wiederfinden, jedoch im Wesentlichen von den übrigen Straftatbeständen abgedeckt werden, erscheint eine Erweiterung der Tatbestände der §§ 89a ff. StGB nicht zwingend.

Soweit der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz durch eine exakte Umsetzung der Richtlinienvorgaben nicht mehr gewahrt erscheint, sollte im Übrigen im Zweifelsfall eine Anrufung des Gerichtshofs der Europäischen Union in Kauf genommen werden. Art. 83 AEUV berechtigt die Europäische Union nur zur Festlegung von *Mindestvorschriften* der Strafbarkeit in den dort genannten Bereichen, zu denen auch der Terrorismus gehört. Zwar gilt das Prinzip des *effet utile* (größtmögliche Wirksamkeit) auch für die Auslegung von Richtlinien, die auf Grundlage dieser Kompetenz erlassen worden sind. Hier ist jedoch zu berücksichtigen, dass Art. 83 AEUV die Harmonisierungsinteressen der Union und die Souveränitätsinteressen der Mitgliedstaaten in einen Ausgleich bringen möchte, was eine einseitig-extensive Auslegung der EU-Kompetenz verbietet.<sup>6</sup>

In diesem Zusammenhang ist auch das Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts zu berücksichtigen: Das Bundesverfassungsgericht betont, dass die nationale demokratische Selbstbestimmung durch europäische Normen des materiellen Strafrechts und Strafverfahrensrechts besonders empfindlich berührt wird. Daher seien die vertraglichen Kompetenzgrundlagen für solche Schritte strikt und keinesfalls extensiv auszulegen und ihre Nutzung bedürfe einer besonderen Rechtfertigung.<sup>7</sup> Entsprechend begrenzend ist demnach die allgemeine Ermächtigung des Art. 83 Abs. 1 AEUV auszulegen.<sup>8</sup>

Schließlich sind Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkte, die gegen eine Umsetzung bestimmter Vorgaben der Terrorismusrichtlinie sprechen (dazu im Einzelnen unten), auch vom Gerichtshof der Europäischen Union im Rahmen eines Vertragsverletzungsverfahrens zu berücksichtigen, da das Verhältnismäßigkeitsprinzip bei der Prüfung europäischen Rechts ebenfalls zur Anwendung gelangt.<sup>9</sup>

---

<sup>5</sup> Nettesheim, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der EU, Art. 288 AEUV [Mai 2024], Rn. 120 m.w.N.

<sup>6</sup> Vgl. Vogel/Eisele, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der EU, Art. 83 AEUV [Mai 2024], Rn. 27.

<sup>7</sup> BVerfGE 123, 267 (409 f.).

<sup>8</sup> BVerfGE 123, 267 (412).

<sup>9</sup> Siehe nur Mayer, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der EU, Nach Art. 6 EUV [Mai 2024], Rn. 403 ff. m.w.N.

### III. Einheitliche Definition der „terroristischen Straftat“

Die erstmalige (rechtliche) Definition der terroristischen Straftat in § 89a Abs. 1 Satz 2 StGB-E ist ausdrücklich zu begrüßen. Durch diese Regelung wird nicht nur der zentralen Rüge der Kommission begegnet, dass das deutsche Strafgesetzbuch keine Regelung enthalte, die die in Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie genannten Tathandlungen als terroristische Straftaten einstuft, sofern diese in terroristischer Zwecksetzung begangen werden. Darüber hinaus führt diese Definition zusammen mit den Folgeanpassungen der weiteren Tatbestände – vor allem in § 89c Abs. 1 StGB-E und § 129a Abs. 2 StGB-E – zu einer größeren Stringenz und Kohärenz des Staatsschutzstrafrechts. Es ist zwar nicht zu verkennen, dass die Erweiterung des Straftatenkatalogs gemäß § 89a Abs. 1 Satz 2 StGB-E zu einer erheblichen Ausdehnung des Anwendungsbereichs dieses Tatbestandes und des auf ihn Bezug nehmenden § 89c StGB-E führt. Da es sich bei den Straftatbeständen des Katalogs jedoch vielfach um Verbrechen und im Übrigen um Delikte der zumindest mittleren Kriminalität handelt, die oftmals bei der Begehung terroristischer Straftaten verwirklicht werden, erscheint die Ausweitung durchaus gut vertretbar. Vor allem führt sie nicht zu einer weiteren zeitlichen Vorverlagerung der Strafbarkeit und ist daher nicht geeignet, die in dieser Hinsicht bereits zur derzeitigen Fassung des § 89a StGB geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken (siehe dazu unter Ziff. II.) zu verschärfen.

Besonders zu begrüßen ist die Folgeanpassung gemäß § 129a Abs. 2 Nr. 1 StGB-E, sodass nun auch eine Vereinigung, deren Zwecke und deren Tätigkeit auf die Begehung gefährlicher Körperverletzungen (§ 224 StGB) gerichtet ist, unter den weiteren Voraussetzungen als terroristische Vereinigung qualifiziert werden kann. Nach bisheriger Rechtslage war die Bundesanwaltschaft immer wieder mit dem Problem konfrontiert, ob einer Vereinigung, deren Mitglieder gegebenenfalls in einem einzelnen Fall den Tatbestand des § 226 StGB verwirklicht haben, auch nachgewiesen werden kann, dass es sich dabei nicht nur um einen Einzelfall und „Exzess“ handelte, sondern tatsächlich der Zweck der Vereinigung die Begehung schwerer Körperverletzungen umfasst. Als Beispiel sei an dieser Stelle nur das Urteil des OLG Dresden gegen die linksterroristische Vereinigung um Lina E. angeführt, die nach bisheriger Rechtslage nur als kriminelle Vereinigung gemäß § 129 StGB eingeordnet werden konnte<sup>10</sup>, nach § 129a Abs. 2 Nr. 1 StGB-E jedoch als terroristische Vereinigung zu qualifizieren gewesen wäre. Vergleichbare Beweisschwierigkeiten stellen sich nach aktueller Rechtslage auch in allen anderen Phänomenbereichen. Da bereits durch Taten gemäß § 224 StGB sehr schwerwiegende – auch psychische – Schäden bei den Opfern hervorgerufen werden können und der Übergang zur Qualifikation des § 226 StGB oft von Zufallsmomenten abhängt, ist die Ausweitung der Strafbarkeit gerade in diesem Bereich gut zu begründen.

---

<sup>10</sup> OLG Dresden, Urteil vom 31.05.2023 – 4 St 2/21.

Unabhängig von der Frage, ob überhaupt die Strafbarkeit einer Androhung in § 89a StGB aufgenommen werden sollte – siehe dazu unter Ziff. VI. –, erscheint § 89a Abs. 1 Satz 2 Nr. 9 StGB-E in jedem Fall systematisch verfehlt. § 89a Abs. 1 und Abs. 2 StGB bilden sowohl nach alter wie nach neuer Fassung einen einheitlichen Tatbestand. Im Rahmen des § 89a Abs. 2 StGB-E soll aber die Androhung wieder von dem Tatbestand ausgenommen werden. Die Strafbarkeit der Androhung wird vielmehr gesondert in § 89a Abs. 8 StGB-E geregelt. § 89a Abs. 1 Satz 2 Nr. 9 StGB-E sollte daher gestrichen werden.

#### IV. Neufassung und Erweiterung von § 89a Abs. 2 und Abs. 2a StGB-E und § 89c Abs. 1 StGB-E

Die Änderungen von § 89a Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 StGB-E erscheinen zwar nicht erforderlich, sind jedoch für die Verständlichkeit und dogmatische Stringenz unschädlich und wirken – jedenfalls soweit in Nr. 1 das Wort „Schusswaffe“ durch „Waffe“ ersetzt wird – klarstellend. Da bereits die bisherigen Tathandlungen des „Herstellens“ und „Verschaffens“ in § 89a Abs. 2 Nr. 2 StGB auch alle denkbaren Formen des Umgangs mit den genannten Gegenständen und Substanzen erfasst, indem sie nicht nur die Begründung, sondern auch die Ausübung des Besitzes über diese Gegenstände unter Strafe stellen<sup>11</sup>, ist die zusätzliche Aufnahme der Tathandlung des „Beförderns“ eigentlich entbehrlich. Sie führt aber jedenfalls nicht zu einer Ausweitung der Strafbarkeit. Gleiches gilt für die Ersetzung der „Schusswaffe“ durch die „Waffe“, da die Ausbildung im Umgang mit Messern in der aktuell gültigen Fassung des Tatbestandes jedenfalls unter den Auffangtatbestand der Ausbildung „in sonstigen Fertigkeiten“ subsumiert werden kann.<sup>12</sup>

Die Einführung von § 89a Abs. 2 Nr. 4 und Nr. 5 StGB-E überzeugt insgesamt. Die erstmalige strafrechtliche Sanktionierung einer Einreise in die Bundesrepublik Deutschland zu den genannten terroristischen Zwecken erscheint als komplementärer Tatbestand zur Ausreise durchaus gut vertretbar. Auf diese Weise können insbesondere ein zu rekrutierendes Mitglied eines „Hit-Teams“ – das bei der Einreise also noch nicht zu einer terroristischen Vereinigung gehört – und ein von einer Vereinigung losgelöster Teil einer „Schläferzelle“ frühzeitig erfasst werden. Ein gewisser Unterschied im Strafbedürfnis besteht dennoch zwischen dem Ausreisetatbestand einerseits und dem Einreisetatbestand andererseits. Nach der erfolgten Ausreise eines Gefährders können Gefahrenabwehr- und Strafverfolgungsbehörden zumeist die weitere Radikalisierung, den Anschluss an eine

---

<sup>11</sup> Vgl. nur Engelstätter, in: Leipziger Kommentar zum StGB, 13. Aufl. 2021, § 89a Rn. 116.

<sup>12</sup> Engelstätter, in: Leipziger Kommentar zum StGB, 13. Aufl. 2021, § 89a Rn. 114.

terroristische Vereinigung und die Ausbildung in terroristischen Techniken nicht mehr verhindern. Im Falle der Einreise besteht – da sich der Täter im Inland befindet – die Möglichkeit, Gefahren für die öffentliche Sicherheit mit polizeilichen und nachrichtendienstlichen Mitteln aufzuklären und staatsanwaltschaftliche Maßnahmen zu einem späteren Zeitpunkt durchzuführen. Die Strafverfolgungsbehörden können hier den Zeitpunkt abwarten, in dem der Täter sich tatsächlich der Vereinigung im Inland anschließt oder mit den konkreten Anschlagsvorbereitungen im Sinne des § 89a Abs. 2 Nr. 1 bis Nr. 3 StGB beginnt. Die Schaffung des Einreisetatbestandes bringt daher gewisse Erleichterungen und frühzeitige staatsanwaltschaftliche Handlungsmöglichkeiten mit sich; ein zwingendes Bedürfnis für die weitere Ausdehnung der Strafbarkeit in den Vorfeldbereich ist insoweit jedoch nicht zu erkennen.

Uneingeschränkt zu begrüßen ist die Ausweitung der Strafbarkeit (auch) im Falle der Ausreise auf den Zweck, sich an einer in- oder ausländischen terroristischen Vereinigung als Mitglied zu beteiligen oder diese zu unterstützen (§ 89a Abs. 2 Nr. 4 b) StGB-E). Der Anschluss an eine terroristische Vereinigung oder ihre Unterstützung erhöht deren Schlagkraft und ist – jedenfalls im Falle der Mitgliedschaft – regelmäßig auch mit einer Form der Ausbildung des neuen Mitglieds verbunden. Der Schuldgehalt dieser Tatbestandsvariante ist daher mit derjenigen des § 89a Abs. 2 Nr. 4 a) StGB-E vergleichbar. Für die Strafverfolgungsbehörden entfällt auf diese Weise die Notwendigkeit, die konkrete Form der beabsichtigten Ausbildung nachzuweisen, sofern jedenfalls belegbar ist, dass sich der Täter einer terroristischen Vereinigung anschließen will.

Die Einführung einer Versuchsstrafbarkeit in § 89a Abs. 2a StGB-E erscheint insofern konsequent, als hinsichtlich eines Teilbereichs der Norm – § 89a Abs. 2a StGB in der aktuellen Fassung, der sich nun erweitert in § 89a Abs. 2 Nr. 4 StGB-E wiederfindet – bereits nach geltenden Rechtslage eine Versuchsstrafbarkeit besteht. § 89a Abs. 2 StGB ist nach aktueller Rechtslage als Unternehmensdelikt ausgestaltet und umfasst daher gemäß § 11 Abs. 1 Nr. 6 StGB neben der Vollendungs- auch die Versuchsstrafbarkeit. In inkonsequenter Weise nimmt der Entwurf in § 89a Abs. 2a Satz 2 StGB-E jedoch verschiedene Varianten der terroristischen Straftat gemäß § 89a Abs. 1 Satz 2 StGB-E wieder von der Versuchsstrafbarkeit aus. In Anbetracht des Umstands, dass für sämtliche Varianten der Vorbereitung einer terroristischen Straftat der einheitliche Strafrahmen des § 89a Abs. 1 Satz 1 StGB-E gilt, ist dies widersprüchlich. Die Entwurfsbegründung verweist diesbezüglich lediglich darauf, dass Art. 14 Abs. 3 der Richtlinie Terrorismusbekämpfung hinsichtlich der von der Versuchsstrafbarkeit ausgenommenen Tatvarianten keine entsprechende Strafbarkeit fordere.<sup>13</sup> Eine solche Begründung wird dem Gestaltungsanspruch des deutschen Gesetzgebers – der

---

<sup>13</sup> BT-Drucks. 20/11848, S. 23.

vom Lissabon-Urteil des BVerfG nicht nur verfassungsrechtlich abgesichert, sondern auch eingefordert wird – indes kaum gerecht.

Die Anpassung von § 89c Abs. 1 StGB ist insgesamt konsequent und fördert Stringenz und Kohärenz der Staatsschutztatbestände. Sofern – wie hier vorgeschlagen – § 89a Abs. 1 Satz 2 Nr. 9 StGB-E ersatzlos gestrichen wird, könnte der Verweis kürzer gehalten und auf „§ 89a Absatz 1 Satz 2“ beschränkt werden. Der zusätzliche Verweis auf eine Straftat nach § 89a Abs. 2 Nr. 2, 4 oder 5 StGB-E erscheint zwar vertretbar. Er ist jedoch mit einer weiteren nicht unerheblichen Ausdehnung der Strafbarkeit in den Vorfeldbereich verbunden, da insoweit nicht die Finanzierung der terroristischen Straftat, sondern allein deren Vorbereitung unter Strafe gestellt wird. Den Unterschieden im Schuldgehalt dürfte allerdings in dem weiten Strafraum von sechs Monaten bis zehn Jahren in ausreichender Weise Rechnung getragen werden können.

## V. Einführung einer Versuchsstrafbarkeit in § 129a Abs. 5 StGB-E

Die Einführung der Versuchsstrafbarkeit für die Unterstützung einer terroristischen Vereinigung in § 129a Abs. 5 Satz 3 StGB-E ist zu begrüßen.

Eine Unterstützung einer terroristischen Vereinigung ist nach ständiger Rechtsprechung auf zwei verschiedenen Wegen möglich. Zum einen kann sie dadurch erfolgen, dass eine außenstehende Person mitgliederschaftliche Betätigungsakte eines Vereinigungsmitglieds fördert. Dogmatisch handelt es sich bei dieser *indirekten Unterstützung* der terroristischen Vereinigung um eine zur Täterschaft aufgewertete Form der Beihilfe. Zum anderen kann die Unterstützung auch unmittelbar der Vereinigung selbst zufließen (*direkte Unterstützung*), ohne dass eine konkret geförderte Handlung eines Mitglieds (als „Haupttat“) festzustellen ist.<sup>14</sup> Durch die Einführung der Versuchsstrafbarkeit wird nun hinsichtlich der *indirekten Form* der Unterstützung – im Widerspruch zur sonstigen Dogmatik des StGB – erstmals der Sache nach ein strafbarer Versuch der Beihilfe eingeführt. Da die Beihilfe in diesem Fall jedoch zur Haupttat verselbstständigt worden ist und eine Differenzierung zwischen Formen der direkten und solchen der indirekten Unterstützung im Rahmen der Versuchsstrafbarkeit dogmatisch noch weniger überzeugen würde, erscheint dies hinnehmbar.

Für die Einführung der Versuchsstrafbarkeit spricht auch ein kriminalpolitisches Bedürfnis gerade in den Fällen, die in der Entwurfsbegründung angeführt werden.<sup>15</sup> Wenn ein Nichtmitglied einer terroristischen Vereinigung einen erheblichen

---

<sup>14</sup> BGH, Beschluss vom 20.9.2012 – 3 StR 314/12 –, juris, Rn. 10 m.w.N.; Fischer, StGB, 71. Aufl. 2024, § 129a Rn. 21.

<sup>15</sup> BT-Drucks. 20/11848, S. 28.



Geldbetrag oder erhebliche Sachwerte zukommen lassen möchte, die Zuwendung aber von der Bank oder vom Zoll angehalten wird und damit die Vereinigung nicht erreicht, besteht nach derzeitiger Rechtslage eine Strafbarkeitslücke. Schließlich sollte im Idealfall verhindert werden, dass eine terroristische Vereinigung durch Zuwendungen gestärkt wird, und *zugleich* sollten der Täter und die Allgemeinheit durch die strafrechtliche Ahndung (spezial- und generalpräventiv) von künftigen Zuwendungen abgeschreckt werden. Derzeit kann nur eines der beiden Ziele erreicht werden.

Im Übrigen führt die Entwurfsbegründung zutreffend aus, dass darüber hinaus auch Konstellationen strafwürdig erscheinen, in denen die Unterstützungsleistung zwar bei einem Mitglied der Vereinigung ankommt, jedoch weder nachzuweisen ist, dass die Unterstützungsleistung für die Vereinigung nützlich ist, noch dass diese Leistung – anders als vom Täter beabsichtigt – für die Beteiligungshandlung eines Vereinigungsmitglieds relevant war.<sup>16</sup> Gerade für diese Fallkonstellationen ist allerdings zu berücksichtigen, dass die Einführung einer Versuchsstrafbarkeit bestehende Beweisschwierigkeiten überwiegend nicht beseitigen, sondern vielmehr in den subjektiven Tatbestand verlagern wird. Dem Beschuldigten muss in diesen Fällen nachgewiesen werden, dass er davon ausging, seine Unterstützungsleistung hätte die Vereinigung oder ein bestimmtes Vereinigungsmitglied erreicht und wäre in letztgenanntem Fall auch geeignet und bestimmt gewesen, eine Beteiligungshandlung dieses Mitglieds (und nicht nur dessen allgemeine Lebensführung) physisch oder psychisch zu fördern. Auch bei der Nachweisbarkeit eines unmittelbaren Ansatzens zur Tat können sich im Einzelfall erhebliche Beweisschwierigkeiten stellen und komplexe Schlussfolgerungen aufgrund von Indiztatsachen erforderlich sein. Insgesamt dürfte sich die Einführung einer Versuchsstrafbarkeit dennoch – insbesondere für den Fall einer angehaltenen Überweisung an die Vereinigung selbst – als nützlich erweisen.

Da es sich bei § 129a StGB um den Kerntatbestand des Staatsschutzstrafrechts zur inneren Sicherheit handelt, erscheint die Einführung einer Versuchsstrafbarkeit – auch in Anbetracht des im oberen Bereich liegenden Strafrahmens von § 129a Abs. 5 Satz 1 StGB – zudem verhältnismäßig. Im Falle der weiteren Staatsschutztatbestände, für die der Entwurf ebenfalls die Einführung einer Versuchsstrafbarkeit vorsieht, dürfte dies anders zu bewerten sein (siehe dazu unter VI.).

## VI. Bedenken hinsichtlich der übrigen Erweiterungen und Vorverlagerungen der Strafbarkeit durch den Entwurf

Soweit der Entwurf über die oben genannten Änderungen hinaus teilweise erhebliche Vorverlagerungen der Strafbarkeit vorsieht, ist zum einen kein praktisches Bedürfnis

---

<sup>16</sup> Vgl. dazu nur BGH, Beschluss vom 14.12.2017 – StB 18/17 –, juris, Rn. 17 ff.; siehe auch Gericke/Moldenhauer, NStZ-RR 2020, 329 (331 f.).

für eine derart weitgehende Ausdehnung der Strafbarkeit zu erkennen. Zum anderen erscheint insoweit teilweise fraglich, ob Verhältnismäßigkeits- und Schuldgrundsatz noch gewahrt sind. Teilweise stellen die Änderungen einen Bruch mit der Strafrechtsdogmatik dar.

### 1. Zu § 89a Abs. 2b und Abs. 8 StGB-E

Vorab ist festzustellen, dass sich jedenfalls aus der Entwurfsbegründung ergibt, dass durch § 89a Abs. 2b StGB-E nicht etwa bereits der Versuch, einen Dritten zu einer Vorbereitungshandlung gemäß § 89a Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 StGB-E anzustiften, unter Strafe gestellt werden soll. Ob ein solcher Tatbestand noch dem Schuld- und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügen würde, erschiene auch sehr fraglich – nicht zuletzt vor dem Hintergrund, dass der Bundesgerichtshof bereits die vollendete Haupttat des §89a Abs. 1 und Abs. 2 StGB jedenfalls im Grenzbereich des verfassungsrechtlich Zulässigen verortet (siehe oben Ziff. II.).

Tatsächlich ergibt sich aus der Entwurfsbegründung und dem Wortlaut des § 89a Abs. 2b StGB-E – der allein auf § 89a Abs. 1 StGB-E verweist<sup>17</sup> – vielmehr, dass nur der Versuch, einen Dritten zu einer der in Abs. 1 genannten terroristischen Straftaten anzustiften unter Strafe gestellt werden soll. Diese Regelung erscheint dogmatisch zumindest fragwürdig. Soweit es sich bei den in § 89a Abs. 1 StGB-E genannten Straftaten um Verbrechen handelt, ist der Versuch der Beteiligung ohnehin gemäß § 30 Abs. 1 Satz 1 StGB strafbar – unabhängig davon, ob die Tat mit terroristischer Zielsetzung begangen wird. Die vorgesehene Höchststrafe von drei Jahren Freiheitsstrafe würde insoweit *eine Privilegierung* darstellen. Für die in § 89a Abs. 1 StGB-E genannten Tatbestände, bei denen es sich um Vergehen handelt, würde § 89a Abs. 2b StGB eine Strafbarkeit der versuchten Anstiftung nur für den Fall der Begehung mit einer *bestimmten* – der in § 89a Abs. 1 StGB-E bezeichneten *terroristischen – Motivation* begründen. Das widerspricht der Dogmatik des StGB, nach der bestimmte Motive allein im Rahmen der Strafzumessung gemäß § 46 Abs. 2 StGB zu berücksichtigen sind. Allenfalls könnte das objektive Kriterium, dass die beabsichtigte Tat „durch die Art ihrer Begehung oder ihre Auswirkungen einen Staat oder eine internationale Organisation erheblich schädigen kann“ (§ 89a Abs. 1 Satz 2 StGB-E a.E.), geeignet sein, die vorgenannten Bedenken aufzuwiegen.

§ 89a Abs. 8 StGB-E begegnet denselben Bedenken. Die Androhung der Begehung der in § 89a Abs. 1 StGB-E genannten Straftatbestände ist vielfach bereits gemäß § 126 Abs. 1 StGB strafbar. In den übrigen Fällen wird eine Strafbarkeit durch § 89a Abs. 8 StGB-E in dogmatisch nicht überzeugender Weise nur für den Fall begründet, dass die Begehung eines Straftatbestandes *mit einer bestimmten Motivation* – der in § 89a Abs. 1 StGB-E bezeichneten terroristischen – angedroht wird.

Im Übrigen lässt sich aufgrund der Erfahrung aus bisherigen Ermittlungsverfahren der Bundesanwaltschaft ein kriminalpolitisches Bedürfnis für diese erneuten, nicht unerheblichen Ausdehnungen des Bereichs der Strafbarkeit nicht erkennen.

---

<sup>17</sup> Eine Bezugnahme auf § 89a Abs. 1 Satz 2 StGB-E würde allerdings für mehr Klarheit sorgen.

## 2. Zu § 89c Abs. 2 und Abs. 8 StGB-E

Die in § 89c Abs. 2 StGB-E vorgesehene Ausdehnung der Strafbarkeit würde zu einer über § 89a Abs. 1 und Abs. 2 StGB-E noch deutlich hinausgehenden Erfassung des Vorfeldbereichs führen. Im Hinblick auf den Schuld- und den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz erscheint es höchst problematisch, dass bereits derjenige, der allein eine Vorbereitungshandlung (im Falle des § 89c Abs. 2 Nr. 3 StGB-E) finanziert, strafbar sein soll. Noch weiter gehen die Vorverlagerungen in den Fällen des § 89c Abs. 2 Nr. 4 und Nr. 5 StGB-E. Im erstgenannten Fall (Nr. 4) wird die Finanzierung der Beihilfeleistung zu einer Vorbereitungshandlung (!) und im zweiten Fall (Nr. 5) die Finanzierung einer bloßen Androhung unter Strafe gestellt. Sofern man hier überhaupt noch einen Schuldgehalt erkennen kann, der eine Strafbarkeit rechtfertigt, unterscheiden sich die verschiedenen Varianten des § 89c Abs. 2 StGB-E zudem derart deutlich voneinander, dass auch die Zusammenfassung unter einem einheitlichen Strafrahmen fragwürdig erscheint.

§ 89c Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 StGB-E begegnen denselben Bedenken im Hinblick auf den Schuld- und den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und die innere Kohärenz des Tatbestandes hinsichtlich des jeweiligen Unwertgehalts. Bei § 89c Abs. 1 Nr. 1 StGB-E stellt sich im Hinblick auf die geforderte Eignung zur Weckung oder Förderung der Tatbereitschaft zudem ein Bestimmtheitsproblem (Art. 103 Abs. 2 GG). Die zweite Alternative des § 89c Abs. 2 Nr. 2 StGB-E ist schließlich sprachlich fehlerhaft (die Formulierung „zu dessen terroristischer Straftat zu leisten“ ist offensichtlich unvollständig).

Die Einführung einer Versuchsstrafbarkeit in § 89c Abs. 8 StGB-E erscheint bereits im Hinblick auf § 89c Abs. 1 StGB-E nicht mehr verhältnismäßig. Die (noch) strafwürdig erscheinenden Fälle einer versuchten – auch finanziellen – Unterstützung terroristischer Taten werden in angemessener Weise durch § 129a Abs. 5 Satz 3 StGB-E erfasst. Auch kriminalpolitisch besteht kein Bedürfnis, darüber hinaus auch die versuchte Finanzierung eines Täters, der nicht als Mitglied einer terroristischen Vereinigung handelt, unter Strafe zu stellen.

Die in § 89c Abs. 8 Satz 2 StGB-E vorgesehene Ausklammerung bestimmter zu finanzierender terroristischer Straftaten von der Strafbarkeit ist schließlich dogmatisch nicht mehr verständlich und wird in der Entwurfsbegründung allein mit einer schematischen Umsetzung von Art. 14 Abs. 3 der Richtlinie Terrorismusbekämpfung erklärt.

### 3. Zu § 91 Abs. 3 StGB-E

Auch die Einführung einer Versuchsstrafbarkeit bei § 91 StGB dürfte dem Schuld- und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht mehr gerecht werden. Zudem ist ein kriminalpolitisches Bedürfnis für eine solche Versuchsstrafbarkeit nicht zu erkennen. Darauf weist die Entwurfsbegründung letztlich selber hin, soweit dort ausgeführt wird, dass – in Anbetracht des frühen Stadiums der Tatvollendung bei § 91 Abs. 1 StGB – nur wenige Fälle in Betracht kommen, die nicht über das Versuchsstadium hinausgelangen.<sup>18</sup> Es handelt sich dabei im Wesentlichen um untaugliche Versuche, deren Strafwürdigkeit nicht zu erkennen ist. Es besteht vielmehr die Gefahr, dass ein Versuchstatbestand geschaffen wird, der mangels praktischer Anwendungsfälle von Anfang an „totes Recht“ darstellt.

## VII. Anpassungen der Eingriffsermächtigungen der StPO

Eine Ausweitung der Strafbarkeiten im Bereich der Staatsschutzdelikte kann für eine effektive Verfolgung terroristischer Handlungen nur dann von Nutzen sein, wenn auch das strafprozessuale Ermittlungsinstrumentarium, das für die Aufklärung des jeweiligen Anfangsverdachts erforderlich ist, entsprechend angepasst wird. Diesbezüglich ist der vorliegende Entwurf inkonsequent, indem einerseits der Bereich der Strafbarkeit teils erheblich ausgedehnt wird, die Eingriffsermächtigungen der Strafprozessordnung aber weitgehend auf dem Status quo „eingefroren“ werden sollen<sup>19</sup>, indem die Erweiterungen der Tatbestände von den Eingriffsermächtigungen explizit ausgenommen werden.

Auch der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gebietet diese Einschränkungen bei den Eingriffstatbeständen der Strafprozessordnung jedenfalls dann nicht, wenn einzelne Tatbestandsvarianten ausgenommen werden, für die *derselbe Strafrahmen* gilt wie für die von der Ermächtigung erfassten Varianten. Dies betrifft beispielsweise § 89a Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 b) und Nr. 5 StGB-E und § 129a Abs. 2 Nr. 1 erste Alternative, Nr. 5 zweite Alternative und Nr. 6 StGB-E, für deren Aufklärung gemäß § 100a Abs. 2 StPO-E keine Telekommunikationsüberwachung angeordnet werden können soll.<sup>20</sup> Demgegenüber kann für die bereits nach geltender Rechtslage erfassten Varianten – für die *derselbe Strafrahmen* einschlägig ist – auch weiterhin eine solche Überwachung angeordnet werden.

---

<sup>18</sup> BT-Drucks. 20/11848, S. 27.

<sup>19</sup> Vgl. BT-Drucks. 20/11848, S. 29 f.: Beabsichtigt ist weitgehend, dass die Anlasstatenkataloge „nicht erweitert [werden] im Vergleich zur jetzigen Rechtslage“.

<sup>20</sup> BT-Drucks. 20/11848, S. 12.

Im Falle des § 129a StGB führt dies darüber hinaus zu dem widersprüchlichen Ergebnis, dass der Verdacht einer bloß kriminellen Vereinigung gemäß § 129 StGB uneingeschränkt die Anordnung einer Telefonüberwachung gemäß § 100a Abs. 2 Nr. 1 d) StPO-E zu rechtfertigen vermag – im Falle einer terroristischen Vereinigung, die auf die Begehung von Straftaten gemäß § 224 StGB ausgerichtet ist, soll dies beispielsweise künftig jedoch nicht möglich sein.

Insgesamt wird durch die vorgenommenen, äußerst kleinteiligen Einschränkungen die Verständlichkeit der – bereits nach aktueller Rechtslage äußerst komplexen – Eingriffstatbestände der §§ 100a ff. StPO weiter beeinträchtigt, ohne dass dies aus Gründen der Verhältnismäßigkeit geboten erscheint. Den sich infolge der Erweiterung der Tatbestände ergebenden weiteren Ausdifferenzierungen hinsichtlich des Schuldgehalts der in Betracht kommenden Taterfolge und -handlungen kann vielmehr in ausreichender Weise durch die von Staatsanwaltschaft und Ermittlungsrichter stets im Einzelfall vorzunehmenden Verhältnismäßigkeitsprüfung Rechnung getragen werden.

Im Übrigen erscheint es sinnvoller und konsequenter, von Erweiterungen der Strafbarkeit, deren Verhältnismäßigkeit fragwürdig erscheint (siehe unter Ziff. VI.), gänzlich abzusehen, als darauf lediglich im Bereich der Strafprozessordnung mit überkomplexen Ausnahmeregelungen zu reagieren. Gleiches gilt für die vom Entwurf vorgesehenen Anpassungen des § 76a Abs. 4 Satz 3 Nr. 1 StGB.<sup>21</sup>

## VIII. Spezialregelungen zum Anwendungsbereich deutschen Strafrechts

Schließlich sollte die Gelegenheit einer umfassenden Reformierung des Staatsschutzstrafrechts genutzt werden, um die bereits bestehenden speziellen Regelungen zum Rechtsanwendungsrecht zusammen mit den vom Entwurf vorgesehenen weiteren diesbezüglichen Regelungen in den Ersten Titel „Geltungsbereich“ des Ersten Abschnitts des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches zu verschieben. Dort ist der systematisch passende Ort für derartige Regelungen. Die bereits nach geltendem Recht bestehende Sonderregelung in § 89a Abs. 3 StGB (gleiches gilt für § 129b Abs. 1 Satz 2 StGB) hat bereits zu Auslegungsproblemen hinsichtlich des Verhältnisses zu den §§ 3 ff. StGB geführt.<sup>22</sup>

So könnte der Regelungsgehalt des § 89a Abs. 3 StGB-E vollständig in § 5 Nr. 3 d) StGB-E aufgenommen werden. Die Regelung zum Geltungsbereich in § 89c Abs. 3 StGB-E könnte in einen neu einzufügenden § 5 Nr. 3 e) StGB übernommen werden. Der

---

<sup>21</sup> BT-Drucks. 20/11848, S. 7 f.

<sup>22</sup> Siehe dazu im Einzelnen: Engelstätter, in: Leipziger Kommentar zum StGB, 13. Aufl. 2021, § 89a Rn. 157 ff.

bisherige Buchstabe d) würde dann Buchstabe f). Der Regelungsgehalt von § 129b Abs. 1 Sätze 1 und 2 StGB könnte in einen zu ergänzenden § 5 Nr. 3 g) StGB übernommen werden. Der verbleibende Regelungsgehalt des § 129b Abs. 1 Sätze 3 bis 4 StGB könnte als gesonderter Abs. 10 dem § 129a StGB angefügt werden. Der Normgehalt des § 129b Abs. 2 könnte als jeweils letzter Absatz bei § 129 und § 129a StGB ergänzt werden. § 129b StGB würde damit entfallen.

## IX. Fazit

Die vom Gesetzentwurf vorgesehene Ausweitung der Strafbarkeiten im Terrorismusstrafrecht ist in dem vorgenannten Umfang zu begrüßen. Das gilt insbesondere für die einheitliche Definition der terroristischen Straftat und die damit einhergehende Vereinheitlichung und Erweiterung der von § 89a Abs. 1 und Abs. 2, § 89c Abs. 1 und § 129a Abs. 2 StGB-E in Bezug genommenen Straftaten. Diese Strafbarkeitserweiterungen können indes nur dann zu der von der Richtlinie Terrorismusbekämpfung und dem vorliegenden Entwurf beabsichtigten umfassenderen und effektiveren Verfolgung terroristischer Handlungen führen, wenn auch die Eingriffsermächtigungen der Strafprozessordnung auf die entsprechenden neuen Varianten und Tatbestände erstreckt werden.

Die Entwurfsbegründung weist zudem zutreffend darauf hin, dass die Ausweitung der Strafbarkeiten im Staatsschutzstrafrecht zu einer Zunahme vor allem der Prüf- und Ermittlungsverfahren bei der Bundesanwaltschaft, aber auch zu einer erhöhten Arbeitslast bei den zuständigen Staatsanwaltschaften der Länder und zusätzlichen Verfahren bei den Gerichten führen wird.<sup>23</sup> Diese zusätzliche Arbeitslast und die dadurch verursachten höheren Kosten erscheinen nur insoweit gerechtfertigt, als der erhöhte Prüfaufwand – der mit der Einführung jedes neuen Tatbestandes einhergeht – auch voraussichtlich zu entsprechenden Anklagen und Verurteilungen führen wird. Im Falle der Tatbestandserweiterungen, deren Verhältnismäßigkeit zweifelhaft erscheint, ist auch nicht mit einer Steigerung der Effektivität der Strafverfolgung zu rechnen. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und die praktischen Gebote eines effizienten Ressourceneinsatzes dürften die Strafverfolgungsbehörden insoweit vielmehr dazu zwingen, von den Einstellungsmöglichkeiten aus Opportunitätsgründen umfassend Gebrauch zu machen. Daher sollte von vorneherein auf die unter Ziff. VI. genannten Erweiterungen verzichtet werden.

---

<sup>23</sup> BT-Drucks. 20/11848, S. 18.