

HUMBOLDT-UNIVERSITÄT ZU BERLIN



**Juristische Fakultät**

Fachgruppe Strafrecht

Lehrstuhl für Strafrecht,  
Strafprozessrecht, Europäisches  
Strafrecht und neuere  
Rechtsgeschichte

**Dr. Anneke Petzsche, M.Sc.  
(Oxon)**

Datum: 19.9.2024

**Schriftliche Stellungnahme**  
für den Rechtsausschuss  
des Deutschen Bundestages  
zum

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

im Rahmen der öffentlichen Anhörung

am 23. September 2024

von

**Dr. Anneke Petzsche, M.Sc. (Oxon)**

**Postanschrift:**

Humboldt-Universität zu Berlin  
Unter den Linden 6  
10099 Berlin  
Telefon +49 [30] 2093-3544  
Telefax +49 [30] 2093-3387

anneke.petsche@hu-berlin.de  
<http://heger.rewi.hu-berlin.de/staff/ap/>

**Sitz:**

Bebelplatz 1, R. 131

## Zusammenfassung

1. Der vorgelegte Gesetzesentwurf (BT-Drs. 20/11848) enthält terminologische Klarstellungen und tatbestandliche Umstrukturierungen, die zu begrüßen sind. Zu nennen sind insbesondere die neue Terminologie der terroristischen Straftat (§ 89a Abs. 1 S. 2 StGB-E) sowie die Neustrukturierung der Reisetätigkeit zu terroristischen Zwecken (§ 89a Abs. 2 Nr. 4 und 5 StGB-E).
2. Darüber hinaus sind die im Zentrum der Reform stehenden Normen des Terrorismusstrafrechts aufgrund ihrer erheblichen Vorverlagerung kritisch zu sehen. Eine (erneute) Erweiterung bedarf daher der Rechtfertigung und muss sich an rechtsstaatlichen Grundsätzen messen lassen.
3. Der Gesetzesentwurf dient der Umsetzung der Richtlinie 2017/541 zur Terrorismusbekämpfung. Soweit sich aus ihr europarechtliche Verpflichtung ergeben, sind diese – bis auf äußerste Randbereiche, in denen es zu unhaltbaren Friktionen mit dem nationalen Recht kommt – zu erfüllen.
4. Entscheidend ist demnach, inwieweit die Änderungen im konkreten Fall europarechtlich determiniert sind. Erweiterungen, die über die europäischen Vorgaben hinausgehen, sollten auf ihren europarechtlichen Kern zurückgeführt werden.
5. Konkret bedeutet dies, dass folgende Änderungen vorgenommen werden sollten: eine geringfügige Einschränkung der geplanten Erweiterung des Straftatenkatalogs in § 89a Abs. 1 S. 2 StGB-E, die Begrenzung der Zielsetzung in den Reisevarianten des § 89a Abs. 1 S. 2 Nr. 4 und 5 StGB-E, eine Streichung der versuchten Anstiftung nach § 89a Abs. 2b StGB-E, eine Klarstellung, dass die Verweisungen in §§ 89a Abs. 2, 8 und 91 Abs. 1 Nr. 1 StGB-E auf die terroristischen Straftaten nach § 89a Abs. 1 S. 2 StGB-E nicht die Androhungsvariante der Nummer 9 umfassen sowie die Streichung der versuchten Unterstützung nach § 129a Abs. 5 S. 3 StGB-E.
6. Darüber hinaus sollte diese Reform auch dazu genutzt werden, das Terrorismusstrafrecht erneut kritisch zu evaluieren und über die europäischen Vorgaben hinausgehende Regelungen auf ihren europarechtlichen Kern zu begrenzen.
7. Dies betrifft insbesondere die Streichung des § 89b StGB sowie die Beschränkung des § 91 Abs. 1 Nr. 1 StGB auf das *öffentliche* Anpreisen.

## Übersicht

I.	Vorbemerkung.....	4
II.	Ziel und Inhalt des Gesetzesentwurfs .....	5
III.	Der europarechtliche Rahmen.....	6
	1. Bindungswirkung der Richtlinie zur Terrorismusbekämpfung .....	7
	2. Kernregelungen der Richtlinie zur Terrorismusbekämpfung .....	7
IV.	Die Änderungen durch den Gesetzesentwurf.....	8
	1. § 89a StGB-E.....	8
	a) Neue Begrifflichkeit: „terroristische Straftat“.....	8
	b) Erweiterungen des Straftatenkatalogs des § 89a Abs. 1 S. 2 StGB.....	9
	c) Erweiterungen der Vorbereitungshandlungen gemäß § 89a Abs. 2 StGB-E .....	11
	d) Die Strafbarkeit von Reisetätigkeiten gemäß § 89a Abs. 2 Nr. 4 und 5 StGB-E.....	12
	e) Die Versuchsstrafbarkeit gemäß § 89a Abs. 2a StGB-E und die versuchte Anstiftung gemäß § 89a Abs. 2 b StGB-E.....	14
	f) Das Strafanwendungsrecht nach § 89a Abs. 3 StGB-E und das Ermächtigungserfordernis nach § 89a Abs. 4 StGB-E.....	16
	g) Die Androhung gemäß § 89a Abs. 8 StGB-E .....	16
	2. § 89b StGB-E.....	17
	3. § 89c StGB-E .....	18
	a) Tatbestandliche Änderungen.....	19
	b) Die Versuchsstrafbarkeit gemäß § 89c Abs. 8 StGB-E.....	20
	4. § 91 StGB-E.....	20
	5. § 129a StGB-E .....	21
	6. Änderungen der StPO .....	22
V.	Fazit.....	23

## I. Vorbemerkung

Mit dem vorgelegten Gesetzesentwurf soll das geltende Terrorismusstrafrecht zur Erfüllung europarechtlicher Vorgaben reformiert und zum Teil (erneut) erheblich erweitert werden. Betroffen von den Änderungen sind die §§ 89a ff. StGB, die verschiedene terroristische Vorbereitungshandlungen unter Strafe stellen. Insofern ist es wichtig, sich die bisherige Entwicklung des Terrorismusstrafrechts und die daran geübte Kritik zu vergegenwärtigen, da diese auch bei der Bewertung der Änderungen zu berücksichtigen sind.

Die hier hauptsächlich betroffenen Normen des materiellen Strafrechts (§§ 89a ff. StGB), wurden erst 2009 – unter Aufgabe des bis dahin im deutschen Strafrecht geltenden Grundsatzes der Straflosigkeit von Vorbereitungshandlungen bei Einzeltätern – durch das „Gesetz zur Verfolgung der Vorbereitung von schweren staatsgefährdenden Gewalttaten“ (GVVG)<sup>1</sup> in das StGB eingefügt. In § 89a StGB wurde die Vorbereitung einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat, in § 89b StGB die Aufnahme von Beziehungen zur Begehung einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat und in § 91 StGB die Anleitung zur Begehung einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat unter Strafe gestellt. Bereits die damals neu geschaffenen Normen waren starker Kritik im Hinblick auf fundamentale Grundsätze des Strafrechts ausgesetzt. Selbst die damalige Bundesjustizministerin *Brigitte Zypries* räumte ein, dass der zugrundeliegende Gesetzesentwurf „verfassungsrechtlich auf Kante genäht“ sei.<sup>2</sup> Die Kritik bezog sich sowohl auf die Legitimation als auch auf die Erfüllung verfassungsrechtlicher Anforderungen – zu nennen sind insbesondere das Schuldprinzip, das Bestimmtheitsgebot und der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.<sup>3</sup>

Gleichwohl erfuhren die Normen bereits 2015 eine Erweiterung. Mit dem „Gesetz zur Änderung der Verfolgung der Vorbereitung von schweren staatsgefährdenden Gewalttaten“<sup>4</sup> (GVVG-ÄndG) wurde ein Ausreisetatbestand in § 89a Abs. 2a StGB sowie ein Tatbestand der Terrorismusfinanzierung in § 89c StGB geschaffen. Auch diese Erweiterungen stießen auf erhebliche Kritik.<sup>5</sup> Allerdings hat der Bundesgerichtshof 2014<sup>6</sup> und 2017<sup>7</sup> Teile der Strafnormen in verfassungskonformer Auslegung als

---

<sup>1</sup> BGBl. I 2009, S. 2437.

<sup>2</sup> Redemanuskript vom 29.1.2009.

<sup>3</sup> *Gazeas*, in: HK-AnwK-StGB, 3. Aufl. 2020, § 89a Rn. 6 ff.; *Paeffgen*, in: NK-StGB, 6. Aufl. 2033, § 89a Rn. 1 ff.; *Schäfer*, in: MüKo-StGB, 4. Aufl. 2021, § 89a Rn. 5 ff.; *Becker*, Kriminalistik 2010, 568 f.; *Backes*, StV 2008, 654; *Cancio Melía*, GA 2012, 1 ff.; *Deckers/Heusel*, ZRP 2008, 169; *Gazeas/Grosse-Wilde/Kießling* NStZ 2009, 593, 597; *Gierhake*, ZIS 2008, 397; *Hellfeld*, Vorbereitung einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat, 2011, S. 285 ff.; *Kauffmann*, Jura 2011, 257 ff.; *Mertens*, Das Gesetz zur Verfolgung der Vorbereitung von schweren staatsgefährdenden Gewalttaten (GVVG) vom 30. Juli 2009, 2012, S. 208 ff.; *Petzsche*, Strafrecht und Terrorismusbekämpfung: eine vergleichende Untersuchung der Bekämpfung terroristischer Vorbereitungshandlungen in Deutschland, Großbritannien und Spanien, 2013, S. 447 ff.; *Radtke/Steinsiek*, JR 2010, 107 ff.; *Sieber*, NStZ 2009, 353; *Valerius*, GA 2011, 696 ff.; *Weißer*, ZStW 121, 131, 149; *Wörner*, GJL 2013, 1050 ff.; *Zöller*, Terrorismusstrafrecht: Ein Handbuch, 2009, S. 562 ff.; *ders.*, GA 2010, 607, 614 ff.; *ders.*, in: SK-StGB, § 89a Rn. 4 ff.; differenzierend *Sternberg-Lieben*, in: Schönke-Schröder, StGB, 30. Aufl. 2019, § 89a Rn. 1; *Hungerhoff*, Vorfeldstrafbarkeit und Verfassung, 2013, S. 246; *Rackow*, FS Maiwald, S. 615, 621 ff., 631 ff.

<sup>4</sup> BGBl. I 2015, 926.

<sup>5</sup> *Biehl*, JR 2015, 561, 563; *Ambos*, JR 2017, 655 ff. sowie die Schriftliche Stellungnahme für den Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages zum Gesetzesentwurf der Fraktionen CDU/CSU und SPD vom 24. Februar 2015 (BT-Drs. 18/4087) – Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Verfolgung der Vorbereitung von schweren staatsgefährdenden Gewalttaten (GVVG-Änderungsgesetz – GVVG-ÄndG) im Rahmen der öffentlichen Anhörung am 23. März 2015 von *Gazeas*.

<sup>6</sup> Der BGH fordert, den subjektiven Tatbestand so auszulegen, dass der Täter bei der Vornahme der Vorbereitungshandlung zur Begehung der schweren staatsgefährdenden Gewalttat bereits *fest entschlossen* sein müsse, BGHSt 59, 218.

<sup>7</sup> BGHSt 62, 102.

(gerade noch) haltbar angesehen. Die anhaltende Kritik an den Normen,<sup>8</sup> die teilweise die „Vorbereitung der Vorbereitung der Vorbereitung“<sup>9</sup> erfassen, ist auch für den vorgelegten Gesetzesentwurf von Bedeutung. Denn die bestehenden rechtsstaatlichen Grenzen und Legitimationsschwierigkeiten erfordern ein besonders vorsichtiges und behutsames Vorgehen bei der weiteren Ausweitung.

Ein weiterer zentraler Aspekt des Terrorismusstrafrechts ist, dass es in weiten Teilen auf europäische und internationale Vorgaben zurückgeht. Insofern ist hier die Besonderheit zu berücksichtigen, dass der deutsche Gesetzgeber bei der Reform der Normen teilweise an europäisches Recht gebunden ist. Maßgeblich für die Beurteilung des Gesetzesentwurfs sind Inhalt und Umfang der europarechtlichen Vorgaben, die 2017 in der Richtlinie (EU) 2017/541 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März 2017 zur Terrorismusbekämpfung und zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2002/475/JI des Rates und zur Änderung des Beschlusses 2005/671/JI des Rates<sup>10</sup> (im Folgenden: Richtlinie Terrorismusbekämpfung) konsolidiert wurden,<sup>11</sup> da nur insoweit eine Bindungswirkung besteht. Angesichts der bestehenden verfassungsrechtlichen und legitimatorischen Bedenken ist es von besonderer Bedeutung, die Normen auf ihren europarechtlichen Kern zu begrenzen. Die Teile der Normen, die über die europäischen Vorgaben hinausgehen, stellen eine Übererfüllung von Seiten des deutschen Gesetzgebers dar, die allein am nationalen Verfassungsrecht zu messen ist.

Wenngleich auch heute eine erhebliche terroristische Bedrohungslage in Europa besteht, was hier keineswegs in Frage gestellt werden soll, müssen sich (straf-)rechtliche Normen, die als Reaktion auf eine solche Bedrohungslage geschaffen werden sollen, fragen lassen, ob sie rechtsstaatlichen Anforderungen genügen. Darüber hinaus ist bei einem Umsetzungsgesetz genau zu prüfen, inwieweit die nationale Umsetzung tatsächlich europarechtlich determiniert ist und inwieweit Spielräume bestehen, die vom nationalen Gesetzgeber mit Rücksicht auf die Prinzipien des Strafrechts schonend und zurückhaltend auszufüllen sind. Es sei an dieser Stelle vorweggenommen, dass die Richtlinie Terrorismusbekämpfung einige im Hinblick auf die erhebliche Vorverlagerung fragwürdige Elemente europarechtlich verbindlich gemacht hat, auch wenn sie aus deutscher Sicht verfassungsrechtlich problematisch erscheinen mögen. Umso wichtiger ist es, die verbleibenden Spielräume zu nutzen.

## II. Ziel und Inhalt des Gesetzesentwurfs

Wie aus der Bezeichnung des vorgelegten Gesetzesentwurfs und der darin enthaltenen Zielbeschreibung deutlich wird, dienen die vorgeschlagenen Änderungen der Umsetzung der Richtlinie zur Terrorismusbekämpfung, die ihrerseits vor dem Hintergrund der anhaltenden terroristischen Bedrohungslage in der Europäischen Union geschaffen wurde. Die zentralen Änderungen des Gesetzesentwurfs sind eine Neustrukturierung und Erweiterung der §§ 89a und 89c StGB. Darüber hinaus werden weit reichende Versuchsstrafbarkeiten im Hinblick auf die geregelten Vorbereitungshandlungen eingeführt, bei denen bisher in den meisten Fällen der Versuch straflos geblieben ist, da es sich in der Regel um Vergehen handelt.

---

<sup>8</sup> Paeffgen, in: NK-StGB, 6. Aufl. 2023, StGB § 89a Rn. 1 ff.; Gazeas, in: HK-AnwK-StGB, 3. Aufl. 2020, § 89a Rn. 11 ff.

<sup>9</sup> Gazeas/Grosse-Wilde/Kießling, NStZ 2011, 593, 601.

<sup>10</sup> ABl. L 88 vom 31.3.2017, S. 6.

<sup>11</sup> Zu dem Inhalt siehe unter III. 2.

§ 89a StGB wird durch die Erweiterung des Katalogs der terroristischen Straftaten i.S.d. § 89a Abs. 1 S. 2 StGB-E enger an Art. 3 Richtlinie Terrorismusbekämpfung orientiert. Inhaltlich ergeben sich Erweiterungen sowohl des Katalogs als auch der in § 89a Abs. 2 StGB-E näher beschriebenen Vorbereitungshandlungen sowie durch die Einführung einer Versuchsstrafbarkeit und der versuchten Anstiftung in bestimmten Fällen (§ 89a Abs. 2a und 2b StGB-E). In § 89c StGB-E (Terrorismusfinanzierung) werden die zu finanzierenden Handlungen erweitert u.a. auch auf die Finanzierung bestimmter Vorbereitungshandlungen. Zudem soll auch hier eine Versuchsstrafbarkeit eingeführt werden (§ 89c Abs. 8 StGB-E). Darüber hinaus erfolgen Anpassungen der § 89b und § 91 StGB an die neue Terminologie und damit eine Erweiterung aufgrund des neuen Katalogs sowie – im Falle des § 91 Abs. 1 Nr. 1 StGB – der Einführung einer Versuchsstrafbarkeit (§ 91 Abs. 4 StGB-E). Ferner soll in § 129a StGB nunmehr auch der Versuch der Unterstützung einer terroristischen Vereinigung unter Strafe gestellt werden (§ 129a Abs. 5 S. 3 StGB-E).

### III. Der europarechtliche Rahmen

Die für den vorliegenden Gesetzesentwurf zentrale Richtlinie zur Terrorismusbekämpfung stellt den vorläufigen Höhepunkt des Vorgehens gegen das Phänomen Terrorismus auf Ebene der Europäischen Union dar. Inhaltlich handelt es sich um eine Konsolidierung und Weiterentwicklung der bereits bestehenden Instrumente des europäischen Rechts. Deren Kern bildeten zwei Rahmenbeschlüsse zur Terrorismusbekämpfung aus den Jahren 2002 und 2008. Der Rahmenbeschluss zur Terrorismusbekämpfung 2002<sup>12</sup> (im Folgenden: Rahmenbeschluss 2002) sah zunächst die Pönalisierung bestimmter terroristischer Handlungen vor. Der Schwerpunkt lag dabei auf den sog. terroristischen Straftaten und der terroristischen Vereinigung. Dieser Rahmenbeschluss wurde 2008 durch den Rahmenbeschluss 2008/919/JI des Rates vom 28. November 2008 zur Änderung des Rahmenbeschlusses 2002/475/JI zur Terrorismusbekämpfung (im Folgenden: Rahmenbeschluss 2008) reformiert und erweitert, wobei insbesondere eine Ausweitung auf terroristische Vorbereitungshandlungen erfolgte.

Auf der Grundlage der primärrechtlichen Änderungen durch den Vertrag von Lissabon erfolgte eine Konsolidierung und erneute Ausweitung des Terrorismusstrafrechts durch die Richtlinie zur Terrorismusbekämpfung,<sup>13</sup> die am 20. April 2017 in Kraft trat und von den Mitgliedstaaten bis zum 8. September 2018 umzusetzen war. Während Deutschland der Kommission eine fristgerechte Umsetzung meldete, bestehen nach einem Bericht der Kommission noch Defizite.<sup>14</sup> Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf sollen die Beanstandungen „– soweit sie nachvollziehbar erscheinen – unter Wahrung der deutschen Strafrechtssystematik“<sup>15</sup> behoben werden.

<sup>12</sup> Rahmenbeschluss des Rates vom 13. Juni 2002 zur Terrorismusbekämpfung, 2002/475/JI.

<sup>13</sup> Dies ist zwar die zentrale Richtlinie, was das Terrorismusstrafrecht betrifft, daneben gibt es aber weitere Richtlinien, die Teilbereiche betreffen. Insbesondere für Bezüge zu Finanzfragen siehe auch die Richtlinie (EU) 2015/849 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2015 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung, zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 648/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Richtlinie 2005/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und der Richtlinie 2006/70/EG der Kommission (ABl. L 141 vom 5.6.2015, S. 73).

<sup>14</sup> European Commission, Report from the Commission to the European Parliament and the Council based on Article 29(1) of Directive (EU) 2017/541 of the European Parliament and of the Council of 15 March 2017 on combating terrorism and replacing Council Framework Decision 2002/475/JHA and amending Council Decision 2005/671/JHA, v. 30.9.2020; siehe auch zuvor bereits *Petzsche*, in: *Petzsche/Heger/Metzler, Terrorismusbekämpfung in Europa im Spannungsfeld zwischen Freiheit und Sicherheit*, S. 209 ff.

<sup>15</sup> Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2017/541 zur Terrorismusbekämpfung, BT-Drs. 20/11848, S. 1.

## ***1. Bindungswirkung der Richtlinie zur Terrorismusbekämpfung***

Dabei ist vorwegzunehmen, dass der deutsche Gesetzgeber europarechtlich an die zwingenden (Mindest-)Vorgaben der Richtlinie gebunden ist. Insofern gilt es, den Umsetzungsspielraum auszuloten, den das Instrument der Richtlinie belässt, die „nur“ hinsichtlich der normierten Ziele Bindungswirkung entfaltet, in der Umsetzung den Mitgliedstaaten aber Freiheiten einräumt. Damit gilt aber zugleich, dass viele fragwürdige Elemente europarechtlich bindend gemacht worden sind, auch wenn sie aus deutscher Sicht verfassungsrechtlich problematisch erscheinen mögen.<sup>16</sup> Insofern wurde eine Intervention Deutschlands bereits im Vorfeld der Schaffung der Richtlinie zur Terrorismusbekämpfung versäumt. Dies bedeutet aber auch, dass alle über die Richtlinie hinausgehenden Regelungen, die – da es sich um Mindestvorgaben handelt – politisch zulässig sind, sich allein am nationalen Verfassungsrecht messen lassen müssen.

## ***2. Kernregelungen der Richtlinie zur Terrorismusbekämpfung***

Die im Jahr 2017 in Kraft getretene Terrorismusrichtlinie stellt eine Fortentwicklung des Rechtsrahmens für die strafrechtliche Terrorismusbekämpfung der EU-Mitgliedstaaten dar. Inhaltlich knüpft die Terrorismusrichtlinie an die Terrorismus-Rahmenbeschlüsse von 2002 und 2008 an. Deren Regelungen wurden im Wesentlichen übernommen. Darüber hinaus enthält die Richtlinie einige Erweiterungen. Neben der grundlegenden Definition terroristischer Straftaten (Art. 3) und weiteren Begriffsbestimmungen (z.B. „terroristische Vereinigung“) enthält die Richtlinie Terrorismusbekämpfung eine Pönalisierungspflicht für verschiedene terroristische Straftaten, nämlich für Straftaten im Zusammenhang mit einer terroristischen Vereinigung – wobei sowohl das Anführen als auch die Beteiligung erfasst werden soll (Art. 4) – sowie für verschiedene Straftaten im Zusammenhang mit terroristischen Aktivitäten. Letztere können zwar auch im Rahmen terroristischer Vereinigungen begangen werden, zielen aber insbesondere auf das Handeln von Einzeltätern ab. Geregelt werden die öffentliche Aufforderung zur Begehung einer terroristischen Straftat (Art. 5), die Anwerbung für terroristische Zwecke (Art. 6), die Durchführung und Absolvierung einer Ausbildung für terroristische Zwecke (Art. 7 und 8), die Reisetätigkeit für terroristische Zwecke (Art. 9) einschließlich deren Organisation oder sonstiger Erleichterung (Art. 10) sowie die Terrorismusfinanzierung (Art. 11). Im Vordergrund steht damit das Vorfeld terroristischer Anschläge, was durch die ausdrückliche Feststellung unterstrichen wird, dass grundsätzlich weder die tatsächliche Begehung einer terroristischen Straftat noch ein Bezug zu einer konkreten terroristischen Straftat erforderlich ist (Art. 13). Dass – anders als bisher – nunmehr auch die Beihilfe, Anstiftung und der Versuch zu nahezu allen geregelten Vorbereitungshandlungen unter Strafe zu stellen sind (Art. 14), führt zu einer weiteren – von der Richtlinie vorgesehenen – Ausweitung der Strafbarkeit. Neben den Pönalisierungsvorgaben enthält die Richtlinie auch Regelungen zu verschiedenen „angrenzenden“ Rechtsbereichen wie z.B. den Ermittlungsinstrumenten (Art. 20).

---

<sup>16</sup> Dazu siehe insbesondere Zöller, Terrorismusstrafrecht: Ein Handbuch, 2009, S. 562 ff.; siehe auch Zöller, Stellungnahme des Instituts für Digitalisierung und das Recht der Inneren Sicherheit (IDRIS) der Ludwig-Maximilians-Universität München zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz für ein Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2017/541 zur Terrorismusbekämpfung, v. 22.12.2023, S. 6 ff.

## IV. Die Änderungen durch den Gesetzesentwurf

Deutschland erfüllt im Bereich des Terrorismusstrafrechts bereits viele Anforderungen der Richtlinie zur Terrorismusbekämpfung.<sup>17</sup> Gleichwohl ergeben sich aus der Erweiterung der Richtlinie im Vergleich zum Rahmenbeschluss 2008 einige Lücken, die ausweislich der Begründung des vorgelegten Gesetzesentwurfs durch verschiedene Erweiterungen des materiellen Strafrechts geschlossen werden sollen. Die vorgeschlagenen Änderungen werden im Folgenden bewertet. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass der Gesetzesentwurf einerseits bereits einige problematische Aspekte des Referentenentwurfs korrigiert hat,<sup>18</sup> andererseits durch die (im Vergleich zum Referentenentwurf) vorgenommenen Änderungen weitere korrekturbedürftige Aspekte hinzugekommen sind.<sup>19</sup> Im Folgenden werden die Regelungen des Referentenentwurfs im Hinblick auf ihre europarechtliche Determinierung untersucht und einer inhaltlichen Bewertung unterzogen. Je nach Ergebnis werden zudem konkrete Änderungsvorschläge unterbreitet.

### 1. § 89a StGB-E

Der § 89a StGB ist eine der zentralen Normen im Gefüge des deutschen Terrorismusstrafrechts, die Vorbereitungshandlungen terroristischer Einzeltäter unter Strafe stellt. Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf soll § 89a StGB nicht nur grundlegend umgestaltet und an europäische Vorgaben angenähert, sondern auch erheblich erweitert werden. Für die Bewertung der geplanten Änderungen ist daran zu erinnern, dass bereits bei der Schaffung des § 89a im Jahr 2009 insbesondere wegen der darin enthaltenen Vorverlagerung deutliche Kritik aus der Wissenschaft geäußert wurde, die bis heute anhält.<sup>20</sup> Maßgeblich ist aber auch der europäische Rahmen, insbesondere die Richtlinie zur Terrorismusbekämpfung, die konkrete Anforderungen an die nationalen Rechtsordnungen stellt. Im Mittelpunkt der folgenden Betrachtungen steht daher die Frage, inwieweit die vorgeschlagenen Änderungen europarechtlich determiniert sind und wo sie darüber hinausgehen.

#### a) Neue Begrifflichkeit: „terroristische Straftat“

Die zentrale Neuerung des Gesetzesentwurfs stellt eine rein sprachliche Änderung dar. Der für die §§ 89a, 89b und 91 StGB zentrale Begriff der „schweren staatsgefährdenden Gewalttat“ wird durch den Begriff der „terroristischen Straftat“ ersetzt. Dies entspricht dem Wortlaut der Richtlinie Terrorismusbekämpfung, die in Art. 3 von „terroristischen Straftaten“ („*terrorist offences*“, „*Infractions terroristes*“, „*Delitos de terrorismo*“) spricht. Art. 3 Richtlinie Terrorismusbekämpfung stellt für die Umschreibung einer solchen terroristischen Straftat auf die terroristische Zielsetzung ab und verknüpft diese mit einem Katalog bestimmter Straftaten, die zudem objektiv ein zusätzliches Gefährdungsmoment aufweisen müssen. Art. 3 Richtlinie Terrorismusbekämpfung wird im Wesentlichen durch § 89a StGB abgebildet. Mit dem vorgelegten Gesetzesentwurf soll § 89a StGB weiter an Art. 3 Richtlinie Terrorismusbekämpfung angenähert werden, insbesondere durch eine stärkere Anpassung an den dort enthaltenen Straftatenkatalog sowie durch die Übernahme der Bezeichnung als „terroristische Straftat“.

Diese neue Bezeichnung ist zu begrüßen. Sie stellt klar, was von den §§ 89a ff. StGB erfasst werden soll, nämlich *terroristische* Vorbereitungshandlungen. Hinzu kommt, dass die bisherige Bezeichnung

<sup>17</sup> *Petzsche*, in: Petzsche/Heger/Metzler, Terrorismusbekämpfung in Europa im Spannungsfeld zwischen Freiheit und Sicherheit, S. 209, 217 ff.

<sup>18</sup> Dies gilt insbesondere für den Strafrahmen der Androhung nach § 89a Abs. 8 StGB-E, der unter Verhältnismäßigkeitserwägungen mehr als bedenklich war, worauf *Petzsche/Heger*, KriPoz 2014, 157, 165 hingewiesen hatten.

<sup>19</sup> Dazu siehe unter IV 1. d) die Neuregelung der subjektiven Zielsetzung bei Reisetätigkeiten.

<sup>20</sup> Siehe oben Fn. 3, 5.



als „schwere staatsgefährdende Gewalttat“ berechtigter Kritik ausgesetzt ist<sup>21</sup> und eine Bezeichnung als „terroristische Straftat“ insbesondere aus Opfersicht vorzugswürdig ist. Vor dem Hintergrund der Zielsetzung des Gesetzesentwurfs ist festzuhalten, dass es – anders als der Umsetzungsbericht der Kommission suggeriert – dem deutschen Gesetzgeber freisteht, eine neue Bezeichnung für die erfassten Taten zu wählen; europarechtlich zwingend ist dies jedoch nicht.<sup>22</sup>

### **b) Erweiterungen des Straftatenkatalogs des § 89a Abs. 1 S. 2 StGB**

Neben der rein sprachlichen Änderung der Bezeichnung soll § 89a StGB auch eine inhaltliche Änderung und Erweiterung erfahren. Er wird (noch) stärker an Art. 3 Richtlinie Terrorismusbekämpfung ausgerichtet und strukturiert. Art. 3 Richtlinie Terrorismusbekämpfung stellt für die Bestimmung einer terroristischen Straftat auf eine terroristische Zielsetzung ab und verknüpft diese mit einem Katalog bestimmter Straftaten, denen objektiv ein zusätzliches Gefährdungsmoment zukommen muss. § 89a StGB weist bislang einen – durchaus als ungewöhnlich zu bezeichnenden – Aufbau auf: Absatz 1 Satz 1 umschreibt den Tatbestand und nennt das mögliche Strafmaß.<sup>23</sup> Absatz 1 Satz 2 und Absatz 2 konkretisieren den Tatbestand, wobei ersterer eine Legaldefinition der schweren staatsgefährdenden Gewalttat enthält<sup>24</sup> und letzterer die möglichen Vorbereitungshandlungen auflistet<sup>25</sup>. Im Ergebnis macht sich danach strafbar, wer eine im Katalog des § 89a Abs. 2 StGB aufgeführte Vorbereitungshandlung begeht und dadurch eine – in § 89a Abs. 1 S. 2 StGB legaldefinierte – schwere staatsgefährdende Gewalttat vorbereitet. Als konkrete Vorbereitungshandlung nennt der abschließende Katalog des § 89a Abs. 2 StGB u.a. die Unterweisung einer anderen Person oder das Sichunterweisenlassen in der Herstellung von oder im Umgang mit Schusswaffen, Sprengstoffen, Spreng- oder Brandvorrichtungen, Kernbrenn- oder sonstigen radioaktiven Stoffen oder in sonstigen Fertigkeiten sowie die Herstellung, das Verschaffen oder Verwahren solcher Waffen, Stoffe oder Vorrichtungen.

<sup>21</sup> Zöller, in: SK-StGB, 9. Aufl. 2019, § 89a Rn. 12 ff.; Gazeas, in: Leipold/Tsambiakakis/Zöller, AnwK-StGB, 3. Aufl. 2020, § 89a Rn. 24 ff.

<sup>22</sup> Die fehlende Bezeichnung als „terroristische Straftaten“ wurde von der Kommission ausdrücklich gerügt, die in ihrem Bericht betont, dass Art. 3 Abs. 1 Richtlinie Terrorismusbekämpfung nicht nur die Verpflichtung beinhaltet, bestimmte Verhaltensweisen unter Strafe zu stellen, sondern auch, diese ausdrücklich als „terroristische Straftaten“ zu bezeichnen („does not just entail a requirement to criminalise specific acts, but also that such acts are **labelled** as terrorist offences in national legislation“), European Commission, Report from the Commission to the European Parliament and the Council based on Article 29(1) of Directive (EU) 2017/541 of the European Parliament and of the Council of 15 March 2017 on combating terrorism and replacing Council Framework Decision 2002/475/JHA and amending Council Decision 2005/671/JHA, v. 30.9.2020, S. 4 (Hervorhebung durch Verf). Es ist jedoch mehr als fraglich, ob die EU überhaupt die Kompetenz hat, den Mitgliedstaaten vorzuschreiben, bestimmte Straftatbestände mit einer bestimmten Bezeichnung zu versehen. Die primärrechtliche Kompetenz des Art. 83 Abs. 1 UAbs. 1 AEUV besteht ausdrücklich (nur) für „Mindestvorschriften zur Festlegung von Straftaten und Strafen“. Als Instrument ist die Richtlinie vorgesehen, die eben (nur) in ihrer Zielsetzung (hier: dass das genannte Verhalten unter Strafe gestellt wird) verbindlich ist. Sie regelt das „Ob“ („Straftat“), nicht das „Wie“ (u.a. bestimmte Bezeichnung der Straftat). Art. 288 UAbs. 3 AEUV stellt das generell für Richtlinien noch einmal klar, wenn es dort heißt: „Die Richtlinie ist für jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet wird, hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich, überlässt jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel“. Auch vor dem Hintergrund des für das Unionsrecht zentralen Grundsatzes der Subsidiarität (Art. 5 Abs. 3 EUV) besteht daher wohl keine Kompetenz, bei der Umsetzung einer Richtlinie vorzuschreiben, wie ein bestimmter Straftatbestand zu bezeichnen ist. Vertiefend dazu *Petzsche/Heger*, KriPoZ 2024, 157, 159 f.

<sup>23</sup> „Wer eine schwere staatsgefährdende Gewalttat vorbereitet, wird mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren bestraft.“

<sup>24</sup> „Eine schwere staatsgefährdende Gewalttat ist eine Straftat gegen das Leben in den Fällen des § 211 oder des § 212 oder gegen die persönliche Freiheit in den Fällen des § 239a oder des § 239b, die nach den Umständen bestimmt und geeignet ist, den Bestand oder die Sicherheit eines Staates oder einer internationalen Organisation zu beeinträchtigen oder Verfassungsgrundsätze der Bundesrepublik Deutschland zu beseitigen, außer Geltung zu setzen oder zu untergraben.“

<sup>25</sup> „Absatz 1 ist nur anzuwenden, wenn der Täter eine schwere staatsgefährdende Gewalttat vorbereitet, indem er [...]“.

Eine Einschränkung in subjektiver Hinsicht ist dem Gesetzeswortlaut nicht zu entnehmen. Die höchstrichterliche Rechtsprechung verlangt jedoch in verfassungskonformer, einschränkender Auslegung des subjektiven Tatbestandes überzeugend, dass der Täter bereits bei Vornahme der in § 89a Abs. 2 StGB normierten Vorbereitungshandlungen fest entschlossen sein muss, die schwere staatsgefährdende Gewalttat auch tatsächlich zu begehen.<sup>26</sup> Durch die Beibehaltung dieser komplizierten Gesetzestechnik soll nach dem Gesetzesentwurf auch die bisherige Rechtsprechung zu § 89a StGB weiterhin Anwendung finden,<sup>27</sup> die bedauerlicherweise nicht ausdrücklich in den Gesetzestext aufgenommen werden soll. Dies wäre allerdings zu begrüßen.<sup>28</sup>

Inhaltlich werden damit reine Vorbereitungshandlungen unter Strafe gestellt. An dieser komplizierten – und europarechtlich so nicht vorgegebenen – Konstruktion ändert auch der Gesetzesentwurf im Grundsatz nichts. § 89a Abs. 1 S. 1 StGB-E beschreibt den Tatbestand nach wie vor als Vorbereitung einer – nunmehr terroristischen – Straftat. Diese wird in § 89a Abs. 1 S. 2 StGB-E legaldefiniert und § 89a Abs. 2 StGB-E beschreibt – mit einigen wenigen inhaltlichen Änderungen – weiterhin die konkreten Vorbereitungshandlungen. Die größte Änderung erfährt dabei die in § 89a Abs. 1 S. 2 StGB-E geregelte Legaldefinition, die sich nunmehr inhaltlich deutlich stärker an Art. 3 Richtlinie Terrorismusbekämpfung annähert. Während sich die ursprüngliche Fassung der Legaldefinition der schweren staatsgefährdenden Gewalttat an der Staatsschutzklausel des § 120 Abs. 2 S. 1 Nr. 3a, b GVG orientierte,<sup>29</sup> folgt die vorgeschlagene Ausgestaltung nunmehr Art. 3 Richtlinie Terrorismusbekämpfung, indem sie einen (erweiterten) Deliktskatalog an eine subjektive Zielrichtung und objektive Gefährlichkeit knüpft. Damit nähert sich § 89a StGB auch den Regelungen der §§ 89c und 129a StGB weiter an, die schon bisher die Struktur der Rahmenbeschlüsse (und nunmehr der Richtlinie Terrorismusbekämpfung) näher abbilden. Der damit geschaffene Gleichlauf ist aus Gründen der besseren Verständlichkeit zu begrüßen.

Auch wenn gegen diese Neustrukturierung grundsätzlich nichts einzuwenden und eine Vereinheitlichung mit den §§ 89c, 129a StGB zu befürworten ist, ist doch darauf hinzuweisen, dass mit der Neustrukturierung auch eine erhebliche Erweiterung des Katalogs der erfassten Taten einhergeht, die allerdings fast ausschließlich europarechtlich determiniert ist. Der neue § 89a Abs. 1 S. 2 StGB-E enthält neben dem Straftatenkatalog der Nummern 1 bis 8 nunmehr auch eine Androhungsvariante (Nr. 9), was den europarechtlichen Vorgaben entspricht (Art. 3 Abs. 1 Buchst. j) Richtlinie Terrorismusbekämpfung). Darüber hinaus enthält der an den europäischen Wortlaut angepasste Katalog eine deutliche Erweiterung der erfassten Straftaten über die bisher (nur) genannten §§ 211, 212, 239a, 239b StGB hinaus, die aber weiterhin in Nr. 1 bzw. Nr. 3 geregelt sind. Der neue Katalog gibt im Wesentlichen die weiteren aufgeführten Straftatbestände – in ihren Entsprechungen im deutschen Recht – wieder.

Eine Ausnahme bildet § 89a Abs. 1 S. 2 Nr. 2 StGB-E, der nunmehr ausdrücklich auch Körperverletzungen im Sinne der §§ 224 und 226 StGB erfasst, darüber hinaus aber auch jede Körperverletzung, die „schwere körperliche oder seelische Schäden“ verursacht. Dafür spricht der Wortlaut, der nur beispielhaft auf die Folgen des § 226 StGB verweist („Schäden, insbesondere der in § 226 bezeichneten Art“). Diese Formulierung findet sich zwar bereits (ohne Nennung des § 224

<sup>26</sup> BGHSt 59, 218; 62, 102.

<sup>27</sup> Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2017/541 zur Terrorismusbekämpfung, BT-Drs. 20/11848, S. 22.

<sup>28</sup> So auch Zöller, Stellungnahme des Instituts für Digitalisierung und das Recht der Inneren Sicherheit (IDRIS) der Ludwig-Maximilians-Universität München zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz für ein Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2017/541 zur Terrorismusbekämpfung, v. 22.12.2023, S. 7.

<sup>29</sup> Siehe Petzsche, Strafrecht und Terrorismusbekämpfung 2013, S. 124 ff.; kritisch auch Gazeas/Grosse-Wilde/Kießling, NStZ 2009, 593, 594 f.

StGB, der allerdings durch den Gesetzesentwurf ebenfalls ergänzt werden soll) in § 129a Abs. 2 Nr. 1 StGB (und § 7 Abs. 1 Nr. 8 VStGB), ist aber unter Bestimmtheitsgesichtspunkten zu kritisieren. Die Richtlinie Terrorismusbekämpfung spricht in diesem Zusammenhang von Angriffen auf die körperliche Unversehrtheit („*attacks upon the physical integrity of a person*“, „*les atteintes à l'intégrité physique d'une personne*“, „*atentados contra la integridad física de una persona*“; vgl. Art. 3 Abs. 1 Buchst. b) Richtlinie Terrorismusbekämpfung). Die Wahl des Begriffs „Angriff“ (*attacks, atteintes, atentados*) verdeutlicht dabei, dass eine gewisse Schwere der Tat erforderlich ist. Wenngleich die Aufnahme der §§ 224 und 226 StGB in den Katalog im Hinblick auf die in den letzten Jahren vermehrt aufgetretenen, terroristisch motivierten Messerattacken sinnvoll und durch Art. 3 Abs. 1 Buchst. b) Richtlinie Terrorismusbekämpfung vorgegeben ist, stellt sich die Frage, ob auch eine Erweiterung über die Folgen des § 226 StGB hinaus erforderlich ist. Dies umso mehr, als das StGB an vielen Stellen neben der schweren Körperverletzung auch den Begriff der schweren Gesundheitsschädigung enthält. Auf diesen Begriff, zu dem es eine umfangreiche Rechtsprechung gibt, könnte notfalls zurückgegriffen werden. Denn ob es über §§ 224, 226 StGB hinaus der Erwähnung (weiterer) schwerer körperlicher oder seelischer Schäden bedurft hätte und ob hierfür überhaupt ein Anwendungsbereich besteht, ist mit Blick auf den Wortlaut der Richtlinie und die Bestimmtheit fraglich. Insofern wäre eine Beschränkung des § 89a Abs. 1 S. 2 Nr. 2 StGB-E (und des § 129a Abs. 2 Nr. 1 StGB-E) auf den Regelungsgehalt der §§ 224, 226 StGB vorzugswürdig.

#### Änderungsvorschlag:<sup>30</sup>

§ 89a Abs. 1 S. 2 StGB-E:

- „2. Körperverletzung nach § 224 und eine Körperverletzung, die einem anderen Menschen schwere körperliche oder seelische Schäden, ~~insbesondere~~ der in § 226 bezeichneten Art, zufügt,“

§ 129a Abs. 2 StGB-E:

- „1. eine Körperverletzung nach § 224 oder eine Körperverletzung, die einem anderen Menschen schwere körperliche oder seelische Schäden, ~~insbesondere~~ der in § 226 bezeichneten Art, zufügt, zu begehen,“.

#### **c) Erweiterungen der Vorbereitungshandlungen gemäß § 89a Abs. 2 StGB-E**

Auch die in § 89a StGB bereits enumerativ aufgelisteten Vorbereitungshandlungen erfahren eine – wenn auch geringfügige – Erweiterung. Zunächst wird der (engere) Begriff der Schusswaffe durch Waffen im Allgemeinen ersetzt. Hinsichtlich der (zumeist) gefährlichen Gegenstände, auf die sich die Vorbereitung einer terroristischen Straftat bezieht, erfolgt ebenfalls eine Erweiterung der erfassten Tathandlungen, da nunmehr auch die Beförderung dieser Gegenstände und hinsichtlich bestimmter (atomarer, biologischer, chemischer) Stoffe bereits die Forschung im Hinblick auf deren Entwicklung oder Herstellung erfasst wird. Beides entspricht den Vorgaben der Richtlinie und ist insofern nicht zu beanstanden.

Allerdings ergibt sich aus der komplexen Struktur des § 89a StGB-E und den darin enthaltenen Verweisungen der Absätze aufeinander eine Unklarheit, die dringend beseitigt werden sollte. Durch die Ersetzung des Begriffs der „schwere staatsgefährdende Gewalttat“ durch die Wörter „terroristische Straftat“ in § 89a Abs. 2 StGB-E wird auf die – in Abs. 1 S. 2 StGB-E legaldefinierte

<sup>30</sup> Die Änderungen gegenüber dem Gesetzesentwurf sind durch Unter- oder Durchstreichen kenntlich gemacht.

– terroristische Straftat und damit im Grundsatz auf alle Nummern von § 89a Abs. 1 S. 2 StGB-E verwiesen, was auch die Androhungsvariante des § 89a Abs. 1 S. 2 Nr. 9 StGB-E einschließt. Dies verlangt die Richtlinie Terrorismusbekämpfung gerade nicht, da Art. 5 (Öffentliche Aufforderung zur Begehung einer terroristischen Straftat), Art. 6 (Anwerbung für terroristische Zwecke), Art. 7 (Durchführung einer Ausbildung für terroristische Zwecke) und Art. 8 (Absolvieren einer Ausbildung für terroristische Zwecke) die Androhungsvariante des Art. 3 Abs. 1 Buchst. j) jeweils ausdrücklich ausnehmen.

Zwar enthält § 89a Abs. 1 S. 1 StGB-E eine Beschränkung auf terroristische Straftaten nach S. 2 Nr. 1 bis 8 StGB-E, die durch die Verweisung des Abs. 2 auf Abs. 1 vom deutschen Gesetzgeber auch für die Vorbereitungshandlungen des § 89a Abs. 2 StGB-E sicherlich gewollt ist. Der Wortlaut des § 89a Abs. 2 StGB-E, der nur von einer „terroristischen Straftat“ spricht, die nach Absatz 1 Satz 2 alle Nummern umfasst, ist jedoch zumindest missverständlich und sollte daher zur Klarstellung auch in der deutschen Umsetzung die Androhungsvariante der Nr. 9 ausdrücklich ausnehmen.

Um die Problematik der anderen – europarechtlich nicht determinierten – Lesart zu verdeutlichen, kann folgendes Beispiel dienen. Jemand, der sich lediglich über die Nutzung von Twitter oder TicToc informiert, um später Social Media zur Androhung eines terroristischen Anschlags zu nutzen, würde – ohne dass er auch nur in die Nähe der Umsetzung einer solchen Androhung gekommen wäre – durch die bereits bestehende – und unter Bestimmtheitsaspekten zu Recht kritisierte – Variante der „sonstigen Fertigkeiten“ durch die geplante Erweiterung und den so lesbaren Verweis auf die Androhungsvariante mit Freiheitsstrafe bis zu 10 Jahren bedroht. Auch eine Korrektur durch die – nicht ausdrücklich vorgesehene – Beschränkung des subjektiven Tatbestandes auf den festen Entschluss, eine terroristische Straftat zu begehen, stellt keine ausreichende Begrenzung dar, da es „nur“ um den Entschluss geht, eine terroristische Straftat anzudrohen, was auch aus Übermut oder ähnlich fehlgeleiteten, aber nicht strafwürdigen Motiven geschehen kann. Eine derart weitgehende Strafbarkeit wäre im Hinblick auf verfassungsrechtliche Grundsätze, insbesondere das Schuldprinzip und das Verhältnismäßigkeitsprinzip, äußerst bedenklich und verfassungsrechtlich nicht haltbar, sondern würde ein reines Gesinnungsstrafrecht darstellen. Eine Klarstellung, dass ein uneingeschränkter Verweis auch auf die Drohvariante nicht gewollt ist, ist daher sinnvoll. Insofern sollte § 89a Abs. 2 StGB wie folgt geändert werden:

Änderungsvorschlag:<sup>31</sup>

§ 89a Abs. 2 StGB-E:

- „Absatz 1 ist nur anzuwenden, wenn der Täter eine terroristische Straftat nach Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 bis 8 vorbereitet, indem er [...]“.

#### **d) Die Strafbarkeit von Reisetätigkeiten gemäß § 89a Abs. 2 Nr. 4 und 5 StGB-E**

Auch hinsichtlich der strafbaren Reisetätigkeiten sieht der Regierungsentwurf eine deutliche Ausweitung vor. Dies ist insbesondere dem Umstand geschuldet, dass das geltende Recht in § 89a Abs. 2a StGB nur die Ausreise bzw. – genauer – das Unternehmen der Ausreise aus Deutschland unter Strafe stellt. Die dadurch entstehende Lücke hinsichtlich der Einreise nach Deutschland wird durch § 129a StGB teilweise, aber nicht vollständig geschlossen.<sup>32</sup> In Umsetzung von Art. 9

<sup>31</sup> Die Änderungen gegenüber dem Gesetzesentwurf sind durch Unter- oder Durchstreichen kenntlich gemacht.

<sup>32</sup> Petzsche, in: Petzsche/Heger/Metzler, Terrorismusbekämpfung in Europa im Spannungsfeld zwischen Freiheit und Sicherheit, S. 209, 221 ff.

Richtlinie Terrorismusbekämpfung soll mit dem vorgelegten Gesetzesentwurf die Reisetätigkeit zu terroristischen Zwecken gänzlich neu strukturiert und sowohl eine Ausreise- (§ 89a Abs. 2 Nr. 4 StGB-E) als auch eine Einreisevariante (§ 89a Abs. 2 Nr. 5 StGB-E) ausdrücklich in das Gesetz aufgenommen werden.

Neben dieser Ergänzung auch um die Einreisevariante (§ 89a Abs. 2 Nr. 5 StGB-E) soll der subjektive Tatbestand neu geregelt werden. Das subjektive Element soll nunmehr sowohl für die Einreise als auch für die Ausreise wie folgt geregelt werden: „[...] um

- a) *eine terroristische Straftat oder eine in Nummer 1 genannte Handlung zu begehen oder sich an einer solchen zu beteiligen oder*
- b) *sich an einer Vereinigung im Sinne des § 129a, auch in Verbindung mit § 129b, als Mitglied zu beteiligen oder um eine solche Vereinigung zu unterstützen,“*

Diese im Vergleich zur bisherigen Formulierung<sup>33</sup> deutliche Neustrukturierung übernimmt weitgehend die Formulierung der Richtlinie Terrorismusbekämpfung in Art. 9, die eine Ergänzung des objektiven Tatbestandsmerkmals der Ausreise um drei subjektive Zielrichtungen fordert: 1. die Begehung einer terroristischen Straftat (oder zu ihrer Begehung beizutragen), 2. die Beteiligung an den Aktivitäten einer terroristischen Vereinigung oder 3. die Ausbildung für terroristische Zwecke.

Auch hier sieht der Gesetzesentwurf eine – verfassungsrechtlich problematische – Ausweitung gegenüber den europäischen Vorgaben vor. Die konkrete Formulierung des Buchstaben a) führt dazu, dass nicht nur die Beteiligung an einer terroristischen Straftat erfasst wird, sondern auch die in § 89a Abs. 2 Nr. 1 StGB-E geregelte Vorbereitungshandlung des Unterweisens oder des sich Unterweisen Lassens. Letzteres wird von der Richtlinie gerade nicht gefordert, die in Art. 9 Richtlinie Terrorismusbekämpfung die Pönalisierung des Beitragens zur Begehung nur hinsichtlich der in Art. 3 aufgeführten terroristischen Straftaten verlangt. Hinsichtlich der Art. 7 (Durchführung einer Ausbildung für terroristische Zwecke) und 8 (Absolvieren einer Ausbildung für terroristische Zwecke) wird jedoch „nur“ auf den Zweck der Durchführung oder Absolvierung einer Ausbildung für terroristische Zwecke, nicht aber auf den Zweck der Beteiligung an einer solchen Ausbildung abgestellt. Insofern sollte die Änderung der Zielsetzung – im Einklang mit den europäischen Vorgaben – wie folgt eingeschränkt werden:

Änderungsvorschlag:<sup>34</sup>

§ 89a Abs. 2 Nr. 4 und 5 StGB-E:

- „[...] um
- a) eine terroristische Straftat zu begehen oder sich an einer solchen zu beteiligen oder eine in Nummer 1 genannte Handlung zu begehen ~~oder sich an einer solchen zu beteiligen~~ oder [...]“

Mit der Neuformulierung des Reisezwecks wurde der im Umsetzungsbericht geäußerten Kritik Rechnung getragen, dass die Ausreise mit dem Ziel, sich an den Aktivitäten einer terroristischen Vereinigung zu beteiligen, mangels ausdrücklicher Bezugnahme nicht hinreichend abgebildet sei.<sup>35</sup>

<sup>33</sup> § 89a Abs. 2a StGB: „(...), zum Zweck der Begehung einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat oder der in Absatz 2 Nummer 1 genannten Handlungen aus der Bundesrepublik Deutschland auszureisen, um sich in einen Staat zu begeben, in dem Unterweisungen von Personen im Sinne des Absatzes 2 Nummer 1 erfolgen“.

<sup>34</sup> Die Änderungen gegenüber dem Gesetzesentwurf sind durch Unter- oder Durchstreichen kenntlich gemacht.

<sup>35</sup> European Commission, Report from the Commission to the European Parliament and the Council based on Article 29(1) of Directive (EU) 2017/541 of the European Parliament and of the Council of 15 March 2017 on combating

Ob für diesen speziellen Fall tatsächlich eine Strafbarkeitslücke besteht, ist allerdings zweifelhaft.<sup>36</sup> Zum einen gilt angesichts der Kompetenzgrundlage auch hier, dass die europäischen Vorgaben (nur) inhaltlich umzusetzen sind, nicht aber eine bestimmte Form oder Formulierung vorschreiben können. Dass eine Regelung in § 129a StGB grundsätzlich ausreicht, ergibt sich zudem aus der Terrorismusrichtlinie selbst. Dort wird in Erwägungsgrund 12 klargestellt, dass nicht die Reise als solche unter Strafe gestellt werden muss, sondern das entsprechende Verhalten auch als Vorbereitungshandlung zu einer terroristischen Handlung geregelt werden kann. Ist der Ausreisende Mitglied einer terroristischen Vereinigung, wird in der Regel entweder eine mitgliedschaftliche Beteiligung (nach § 129a Abs. 1 oder 2 StGB) oder eine Unterstützungshandlung nach § 129a Abs. 5 S. 1 StGB vorliegen. Es liegt nahe, dass der Täter, der ausreist, um sich an den Aktivitäten einer terroristischen Vereinigung zu beteiligen, einen hinreichenden Bezug zu der Vereinigung hat, um zumindest eine der beiden Varianten zu erfüllen. Gegebenenfalls sind die entsprechenden Tatbestandsmerkmale im Einklang mit der Richtlinie unionsrechtskonform weit auszulegen. Reisetätigkeiten mit dem Ziel, sich an den Bestrebungen einer terroristischen Vereinigung zu beteiligen, sind daher bereits nach geltendem Recht in den allermeisten Fällen von § 129a StGB erfasst. Vor diesem Hintergrund steht die Neuregelung dieser Variante dem deutschen Gesetzgeber frei; europarechtlich zwingend ist sie nicht.

Die klare Bezeichnung der Tathandlung als Ein- oder Ausreise ist gegenüber dem „Unternehmen“ sicherlich vorzugswürdig. Auch die Neustrukturierung des Reisezwecks trägt zur Verständlichkeit bei. Die in dieser Norm enthaltene erhebliche Vorverlagerung der Strafbarkeit ist zwar generell zu bedauern, aber zum Teil den – zwingenden – europarechtlichen Vorgaben geschuldet. Allein die subjektive Zielrichtung ist für beide Varianten dringend – entsprechend dem oben gemachten Änderungsvorschlag – auf ihren europarechtlich determinierten Kern zurückzuführen.

#### **e) Die Versuchsstrafbarkeit gemäß § 89a Abs. 2a StGB-E und die versuchte Anstiftung gemäß § 89a Abs. 2b StGB-E**

Die deutliche Ausweitung bereits auf den Versuch der normierten terroristischen Vorbereitungshandlungen stellt eine zentrale Erweiterung gegenüber den bisherigen Rahmenbeschlüssen 2002 und 2008 durch die Richtlinie zur Terrorismusbekämpfung dar. Während der Rahmenbeschluss 2002 eine Versuchsstrafbarkeit nur für terroristische Straftaten und terroristische Aktivitäten vorsah (dort Art. 4 Abs. 2), da die weiteren Vorbereitungshandlungen erst mit der Änderung durch den Rb 2008 eingeführt wurden, überließ dieser Rahmenbeschluss den Mitgliedstaaten immerhin noch die Entscheidung, ob sie eine Versuchsstrafbarkeit hinsichtlich der dort normierten Vorbereitungshandlungen der Anwerbung und Ausbildung für terroristische Zwecke unter Strafe stellen wollen („kann“, vgl. dort Art. 4 Abs. 4).

Dies hat sich durch Art. 14 Abs. 3 Richtlinie Terrorismusbekämpfung geändert, der nunmehr eine Versuchsstrafbarkeit für die Art. 3, 6, 7, Art. 9 Abs. 1, Art. 9 Abs. 2 a), Art. 11 und 12 vorsieht, wobei der Besitz nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. f) sowie die Androhungsvariante nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. j) ausgenommen sind. Gleichwohl handelt es sich auch hier wieder um eine erhebliche Erweiterung, wenn man sich den weitreichenden und vorverlagerten Regelungsgehalt der genannten Artikel vergegenwärtigt. Für eine solche erweiterte Versuchsstrafbarkeit besteht nach Art. 14 Abs. 3

---

terrorism and replacing Council Framework Decision 2002/475/JHA and amending Council Decision 2005/671/JHA, v. 30.9.2020, S. 8.

<sup>36</sup> So bereits *Petzsche*, in: *Petzsche/Heger/Metzler, Terrorismusbekämpfung in Europa im Spannungsfeld zwischen Freiheit und Sicherheit*, S. 209, 222 f.

Richtlinie Terrorismusbekämpfung grundsätzlich eine europarechtliche Umsetzungspflicht, die allerdings für einige besonders extreme Teilaspekte in Frage gestellt werden kann.<sup>37</sup>

Der vorgelegte Gesetzesentwurf sieht folgende Umsetzung vor: Neben den tatbestandlichen Änderungen ist in § 89a Abs. 2a StGB-E eine neue Versuchsstrafbarkeit hinsichtlich der Vorbereitungshandlungen des § 89a Abs. 1 S. 1 iVm Abs. 2 StGB-E vorgesehen. Darüber hinaus wird in § 89a Abs. 2b StGB-E eine Strafbarkeit auch der versuchten Anstiftung eingeführt. Diese erheblichen Ausweitungen sind in großen Teilen europarechtlich determiniert, bedürfen aber einer getrennten Betrachtung.

#### **aa) Die Versuchsstrafbarkeit nach § 89a Abs. 2a StGB-E**

Die grundsätzliche Versuchsstrafbarkeit für den Straftatbestand des § 89a StGB soll in § 89a Abs. 2a StGB-E angeordnet werden, wobei die in der Richtlinie vorgesehenen Ausnahmen, insbesondere hinsichtlich des Besitzes, auch im deutschen Recht ausgeschlossen werden. Diese neue Versuchsstrafbarkeit (als Vergehen ist der bloße Versuch des § 89a StGB bisher nicht strafbar) stellt zwar wiederum eine verfassungsrechtlich bedenkliche Vorverlagerung dar, da es sich um den Versuch einer Vorbereitungshandlung handelt, entspricht aber den europäischen Vorgaben.

#### **bb) Die versuchte Anstiftung nach § 89a Abs. 2b StGB-E**

Darüber hinaus sieht § 89a Abs. 2b StGB-E – in Erweiterung des auf Verbrechen beschränkten § 30 StGB – eine Regelung der versuchten Anstiftung für alle Varianten des § 89a StGB vor. Damit wird weit in den bisher begrenzten Bereich des § 30 StGB als der Norm mit der weitestgehenden Vorverlagerung überhaupt im StGB für Vergehen hineingeregelt. Zwar findet sich die versuchte Anstiftung zu einem Verbrechen auch in wenigen anderen Normen, so etwa in § 159 StGB, doch handelt es sich dabei um seltene Ausnahmen, bei denen der Unrechtsgehalt dem eines Verbrechens (vgl. § 159 und §§ 154 i.V.m. § 30 Abs. 1 StGB) so nahe kommt, dass der Gesetzgeber für eine Differenzierung keinen Raum sah. Ob diese Wertung auf alle Varianten des § 89a StGB übertragen werden kann, ist mehr als zweifelhaft. Damit kommt man in einen Bereich, in dem es zweifelhaft ist, ob man ihn überhaupt regeln muss.<sup>38</sup> Eine Umsetzung sollte in diesem speziellen Bereich nicht erfolgen, sondern das sehr geringe Umsetzungsdefizit wegen des ansonsten bestehenden erheblichen Bruchs mit der Gesamtrechtsordnung hingenommen werden.<sup>39</sup> § 89a Abs. 2b StGB-E sollte daher gestrichen werden.

#### Änderungsvorschlag:<sup>40</sup>

§ 89a Abs. 2b StGB-E:

- ~~„(2b) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer versucht, eine andere Person zur Begehung einer der in Absatz 1 bezeichneten Straftaten anzustiften.“~~

Zumindest müsste aber auch hier der Verweis auf Absatz 1 präzisiert werden. Der in dem Gesetzesentwurf enthaltenen globale Verweis auf Absatz 1 bedeutet nicht nur, dass auch die Androhungsvariante des § 89a Abs. 1 S. 2 Nr. 9 StGB-E umfasst ist, sondern dass auch die versuchte

<sup>37</sup> Vertiefend dazu *Petzsch/Heger*, KriPoZ 2024, 157, 163 f.

<sup>38</sup> So mit Blick auf § 233a StGB a.F. *Brons*, Binnendissonanzen im AT: die Vorfeld- und Beteiligungsstrafbarkeit nach dem StGB im Spannungsfeld zwischen europäischen Vorgaben und deutscher Strafrechtsdogmatik, S. 295.

<sup>39</sup> *Brons*, Binnendissonanzen im AT: die Vorfeld- und Beteiligungsstrafbarkeit nach dem StGB im Spannungsfeld zwischen europäischen Vorgaben und deutscher Strafrechtsdogmatik, S. 575.

<sup>40</sup> Die Änderungen gegenüber dem Gesetzesentwurf sind durch Unter- oder Durchstreichen kenntlich gemacht.

Anstiftung zu der Vorbereitungsstrafbarkeit nach § 89a Abs. 1 S. 1 StGB-E erfasst ist. Die der Änderung zugrundeliegenden Art. 6 iVm Art. 14 Abs. 3 Richtlinie Terrorismusbekämpfung verlangen dies gerade nicht, sondern beziehen die versuchte Anwerbung nur auf terroristische Straftaten nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. a-i (so ausdrücklich Art. 14 Abs. 3 a.E. sowie die Begrenzung in Art. 6). Insofern gehen der Verweis und die Strafbarkeit hier über die Richtlinie hinaus. § 89a Abs. 2b StGB-E sollte, wenn nicht gänzlich gestrichen, so doch zumindest auf seinen europarechtlichen Kern reduziert werden. Dazu dient die folgende Formulierung:

Änderungsvorschlag:<sup>41</sup>

§ 89a Abs. 2b StGB-E:

- „(2b) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer versucht, eine andere Person zur Begehung einer der in Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 bis 8 bezeichneten terroristischen Straftaten anzustiften.“

#### **f) Das Strafanwendungsrecht nach § 89a Abs. 3 StGB-E und das Ermächtigungserfordernis nach § 89a Abs. 4 StGB-E**

Die in § 89a Abs. 3 StGB-E enthält in Verbindung mit § 5 Nr. d) StGB-E eine Neuregelung des Strafanwendungsrechts, die inhaltlich nicht erforderlich ist,<sup>42</sup> aber zum einen die europäischen Vorgaben abbildet und zum anderen eine zu begrüßende Klarstellung des umstrittenen Verhältnisses von § 89a Abs. 3 StGB zum Strafanwendungsrecht der § 3 ff. StGB enthält.<sup>43</sup>

§ 89a Abs. 4 StGB-E stellt eine Umformulierung des Ermächtigungserfordernisses dar, die jedoch keine inhaltliche Erweiterung bedeutet. Auch wenn man diese vor dem Hintergrund der Politisierung des Strafrechts kritisch sehen mag,<sup>44</sup> entspricht die Regelung jedenfalls der bisherigen Rechtslage. Gegen die vorgesehenen Formulierungen in § 89a Abs. 3 und 4 StGB-E bestehen daher keine grundsätzlichen Bedenken.

#### **g) Die Androhung gemäß § 89a Abs. 8 StGB-E**

Entsprechend den Vorgaben der Richtlinie Terrorismusbekämpfung ist eine Erweiterung hinsichtlich der Strafbarkeit der Androhung terroristischer Straftaten vorgesehen. Künftig soll – entsprechend Art. 3 Abs. 1 Buchst. j) Richtlinie Terrorismusbekämpfung – sowohl die Androhung terroristischer Straftaten selbst eine terroristische Straftat darstellen, s. § 89a Abs. 1 S. 2 Nr. 9 StGB-E, als auch die Androhung einer terroristischen Straftat mit einer Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft werden können, § 89a Abs. 8 StGB-E. Angesichts der bereits erheblichen Vorverlagerung durch § 89a StGB mag man den Unrechtsgehalt der Androhungsvariante bezweifeln. Sie ist jedoch europarechtlich determiniert.

Allerdings bereitet auch hier die Verweisungstechnik gewisse Schwierigkeiten, was wohl auch zu einer Änderung im Gesetzesentwurf gegenüber dem Referentenentwurf geführt hat. Die Formulierung „eine der in Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 bis 8 bezeichneten terroristischen Straftaten androht“ wurde durch „androht, eine terroristische Straftat zu begehen (Absatz 1 Satz 2 Nummer 9)“

<sup>41</sup> Die Änderungen gegenüber dem Gesetzesentwurf sind durch Unter- oder Durchstreichen kenntlich gemacht.

<sup>42</sup> Siehe *Petzsche/Heger*, KriPoZ 2024, 157, 165.

<sup>43</sup> Dazu siehe nur *MüKoStGB-Schäfer/Anstötz*, 4. Aufl. 2021, StGB § 89a Rn. 69.

<sup>44</sup> *MüKoStGB-Schäfer/Anstötz*, 4. Aufl. 2021, StGB § 89a Rn. 71; *Zöller*, Terrorismusstrafrecht – Ein Handbuch, 2009, S. 548.



ersetzt. Damit sollte wohl klargestellt werden, dass die Staatsschutzklausel sowohl für die angedrohte terroristische Straftat als auch für die Androhung selbst erfüllt sein muss.<sup>45</sup> Aufgrund des in der Neuformulierung enthaltenen generellen Verweises auf eine terroristische Straftat könnte wiederum angenommen werden, dass auch die Variante der Androhung gemeint ist. Zur Klarstellung, dass die Androhung einer Androhung von § 89a Abs. 8 StGB-E nicht erfasst ist, sollte die Neuformulierung wie folgt ergänzt werden:

Änderungsvorschlag:<sup>46</sup>

§ 89a Abs. 8 StGB-E:

- „Mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren wird bestraft, wer androht, eine terroristische Straftat nach Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 bis 8 zu begehen (Absatz 1 Satz 2 Nummer 9). Absatz 7 gilt entsprechend.“

Die nunmehr in den Gesetzentwurf aufgenommene Möglichkeit der Strafmilderung bzw. des Absehens von Strafe durch Verweis auf Abs. 7 ist unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten uneingeschränkt zu begrüßen.

## 2. § 89b StGB-E

§ 89b StGB, der die Aufnahme von Beziehungen zur Begehung einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat unter Strafe stellt, ist von der geplanten Reform kaum betroffen. Auch hier soll die neue Terminologie der „terroristischen Straftat“ in der Verweisung auf § 89a StGB übernommen werden. Insofern wirkt sich die Erweiterung des Katalogs in § 89a Abs. 1 S. 2 StGB-E auch im Rahmen des § 89b StGB-E aus. Dies ist konsequent.

Vor dem Hintergrund des gesetzgeberischen Reformziels der Umsetzung der Richtlinie Terrorismusbekämpfung ist es jedoch wichtig darauf hinzuweisen, dass § 89b StGB in keinsten Weise auf europäische Vorgaben zurückgeht.<sup>47</sup> Zudem ist er seit seiner Schaffung erheblicher und berechtigter Kritik ausgesetzt,<sup>48</sup> da er eine extreme Ausdehnung der Strafbarkeit in einen Bereich hinein beinhaltet, in dem eine erhebliche Ferne zwischen der erfassten Handlung und einer Rechtsgutsgefährdung besteht. Immerhin wird die bloße Kontaktaufnahme zu einer terroristischen Vereinigung erfasst, die möglicherweise in eine Ausbildung in einem terroristischen Ausbildungslager mündet, die dann irgendwann zur Begehung einer terroristischen Straftat führen könnte. Der erhebliche Abstand zum eigentlichen terroristischen Anschlag ist offensichtlich und die Feststellung eines hinreichenden Unrechtskerns deshalb äußerst fraglich. Zwischen der Aufnahme und Aufrechterhaltung von Beziehungen in der Absicht, sich in der Begehung einer terroristischen Straftat ausbilden zu lassen, und der tatsächlichen späteren Begehung einer solchen Tat besteht gerade kein „naturgesetzlicher Zusammenhang“; vielmehr bedarf es einer nahezu unüberschaubaren Vielzahl weiterer Zwischenschritte, die vom Täter selbst oder auch von Dritten vollzogen werden müssen.<sup>49</sup>

<sup>45</sup> Petzsche/Heger, KriPoZ 2024, 157, 163 f.

<sup>46</sup> Die Änderungen gegenüber dem Gesetzesentwurf sind durch Unter- oder Durchstreichen kenntlich gemacht.

<sup>47</sup> Petzsche, Strafrecht und Terrorismusbekämpfung, 2013, S. 194 f.

<sup>48</sup> Petzsche, Strafrecht und Terrorismusbekämpfung, 2013, S. 195 ff.; Fischer, StGB, § 89b Rn. 2; Paeffgen, in: NK-StGB, 6. Aufl. 2023, StGB, § 89b Rn. 3; Sternberg-Lieben, in: Schönke/Schröder, 30. Aufl. 2019, § 89b Rn. 1; Steinsiek, Terrorabwehr durch Strafrecht?, S. 356 ff.

<sup>49</sup> So auch Zöller, Terrorismusstrafrecht – Ein Handbuch, 2009, S. 581.

Zudem ist fraglich, ob nicht ein überwiegendes berechtigtes Interesse an dem erfassten Verhalten besteht. Tathandlung ist nämlich die bloße Kommunikation. Ob diese mündlich, per E-Mail oder in Chatrooms erfolgt, kann dahinstehen, da an solchen neutralen Handlungen ein erhebliches freiheitsschützendes Interesse zu bejahen ist. Anknüpfungspunkt für die Gefährlichkeit ist allein die subjektive Seite mit der Ausbildungsabsicht, die das beschriebene Verhalten erst strafrechtlich relevant macht. Damit stößt die Legitimation des § 89b StGB auf Schwierigkeiten, die mit der extremen Vorverlagerung des Strafrechts zusammenhängen. In der Erfassung rein neutraler Handlungen und einem nur subjektiven Unrechtsbezug kann kaum ein strafwürdiges Unrecht gesehen werden.

Vor dem Hintergrund, dass § 89b StGB in der Praxis bislang so gut wie keine Bedeutung erlangt hat,<sup>50</sup> und der erheblichen Vorverlagerung, die die Verhältnismäßigkeit und Legitimation der Norm in Frage stellt, sollte diese Reform des Terrorismusstrafrechts – entsprechend dem ultima-ratio-Prinzip und dem Ziel des Bundesjustizministers, das Strafgesetzbuch von überflüssigen Normen zu befreien – dazu genutzt werden, § 89b StGB zu streichen.

#### Änderungsvorschlag:<sup>51</sup>

#### § 89b StGB-E:

- ~~(1) Wer in der Absicht, sich in der Begehung einer terroristischen Straftat gemäß § 89a Abs. 2 Nr. 1 unterweisen zu lassen, zu einer Vereinigung im Sinne des § 129a, auch in Verbindung mit § 129b, Beziehungen aufnimmt oder unterhält, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.~~
- ~~(2) Absatz 1 gilt nicht, wenn die Handlung ausschließlich der Erfüllung rechtmäßiger beruflicher oder dienstlicher Pflichten dient.~~
- ~~(3) Absatz 1 gilt auch, wenn das Aufnehmen oder Unterhalten von Beziehungen im Ausland erfolgt. Außerhalb der Mitgliedstaaten der Europäischen Union gilt dies nur, wenn das Aufnehmen oder Unterhalten von Beziehungen durch einen Deutschen oder einen Ausländer mit Lebensgrundlage im Inland begangen wird.~~
- ~~(4) Die Verfolgung bedarf der Ermächtigung durch das Bundesministerium der Justiz~~
  - ~~1. in den Fällen des Absatzes 3 Satz 2 oder~~
  - ~~2. wenn das Aufnehmen oder Unterhalten von Beziehungen in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union nicht durch einen Deutschen begangen wird.~~
- ~~(5) Ist die Schuld gering, so kann das Gericht von einer Bestrafung nach dieser Vorschrift absehen.~~

### **3. § 89c StGB-E**

Auch der 2015 neu geschaffene Straftatbestand der Terrorismusfinanzierung in § 89c StGB soll nach dem vorgelegten Referentenentwurf erweitert werden. Da er bereits zuvor in seiner Struktur stärker an die europäischen Vorgaben angepasst worden war, sind die Änderungen hier weniger tiefgreifend als bei § 89a StGB.

<sup>50</sup> Gazeas, in: HK-AnwK-StGB, 3. Aufl. 2020, § 89b Rn. 6.

<sup>51</sup> Die Änderungen gegenüber dem Gesetzesentwurf sind durch Unter- oder Durchstreichen kenntlich gemacht.

## a) Tatbestandliche Änderungen

Zum einen ist eine Vereinfachung des Absatzes 1 durch die Bezugnahme auf die – nunmehr in § 89a Abs. 1 S. 2 StGB-E legaldefinierte – terroristische Straftat vorgesehen. Die dort vorgenommene Erweiterung des Katalogs wirkt damit auch im Rahmen des § 89c StGB. So wird beispielsweise auch die Finanzierung von Ein- und Ausreisetätigkeiten nach § 89a Abs. 2 Nr. 4 und 5 StGB-E ausdrücklich erfasst. Geregelt wird – wie bisher – die Finanzierung sowohl geplanter fremder als auch eigener terroristischer Straftaten. Darüber hinaus soll § 89a Abs. 2 StGB-E künftig auch die Finanzierung bestimmter terroristischer Vorbereitungshandlungen – wenn auch mit einem geringeren Strafraum – unter Strafe stellen, wie es die Richtlinie Terrorismusbekämpfung in Artikel 11 i.V.m. Artikel 3 Abs. 1 Buchst. j) und den Artikeln 5, 6, 7, 8 und 10 vorsieht.

Insofern stellt die Neuregelung überwiegend eine (noch) engere Umsetzung der Richtlinie Terrorismusbekämpfung dar. Insbesondere der § 89c Abs. 2 StGB-E stellt zudem eine Erweiterung der bisherigen Strafbarkeit dar. Zur Begründung verweist der Gesetzentwurf auf die europäischen Vorgaben. Dieser Verweis ist jedoch wiederum nur teilweise gerechtfertigt. Während § 89c Abs. 2 Nr. 1, 3, 4 und 5 StGB-E europäische Vorgaben abbilden, geht § 89c Abs. 2 Nr. 2 StGB-E teilweise darüber hinaus und bedarf einer Korrektur.

Zunächst sollte in § 89c Abs. 2 Nr. 2 StGB-E das Wort „Hilfe“ eingefügt werden, um einen im Vergleich zum Referentenentwurf wohl unterlaufenen Streichungsfehler rückgängig zu machen („zu dessen terroristischer Straftat Hilfe zu leisten“).

Darüber hinaus sollte § 89c Abs. 2 Nr. 2 Var. 3 StGB-E gestrichen werden. Hierbei handelt es sich um die vorgesehene Finanzierung einer versuchten Anstiftung nach § 89a Abs. 2b StGB-E. Zum einen sollte die Strafbarkeit der versuchten Anstiftung bereits aus grundsätzlichen Erwägungen gestrichen werden (s.o.). Zum anderen ist diese Variante auch europarechtlich nicht determiniert, da Art. 11 Richtlinie Terrorismusbekämpfung zwar auf Art. 6 verweist, nicht aber auf die Versuchsstrafbarkeit des Art. 14 Abs. 3. Diese Erweiterung auf die geplante Finanzierung einer versuchten Anstiftung macht auch insofern keinen Sinn, als die finanzierte Tat nach der Konstruktion der Norm nicht das Versuchsstadium erreicht haben muss.<sup>52</sup> Die Vorschrift erfasst gerade auch den Fall, dass der finanzierte Täter eine der Katalogtaten lediglich plant.<sup>53</sup> Übertragen auf den neuen § 89c Abs. 2 StGB-E bedeutet dies, dass es ausreicht, wenn der Täter sich vorstellt und will (Absicht), dass die Vermögenswerte für ein Bestimmen zu einer terroristischen Straftat verwendet werden sollen, ohne dass es tatsächlich zu einer erfolgreichen Bestimmung gekommen sein muss. Dies beinhaltet bereits, dass der Bestimmende dies zunächst versucht, da selten die Sicherheit des Erfolgseintritts gegeben sein wird und somit typischerweise der Versuch dem erfolgreichen Bestimmen vorausgeht. Insofern kann und sollte § 89c Abs. 2 Nr. 2 Var. 3 StGB-E ersatzlos gestrichen werden.

Änderungsvorschlag:<sup>54</sup>

§ 89c Abs. 2 StGB-E:

- „2. einen anderen zur Begehung einer terroristischen Straftat (§ 89a Absatz 1 Satz 2) zu bestimmen oder zu dessen terroristischer Straftat Hilfe zu leisten ~~oder eine Straftat nach § 89a Absatz 2b zu begehen~~“

<sup>52</sup> Schäfer/Anstötz, in: MüKoStGB, 4. Aufl. 2021, StGB § 89c Rn. 16.

<sup>53</sup> Vgl. BT-Drs. 18/4087, S. 11.

<sup>54</sup> Die Änderungen gegenüber dem Gesetzesentwurf sind durch Unter- oder Durchstreichen kenntlich gemacht.

### b) Die Versuchsstrafbarkeit gemäß § 89c Abs. 8 StGB-E

Darüber hinaus soll in § 89c Abs. 8 StGB-E eine – bisher nicht vorgesehene – Versuchsstrafbarkeit eingeführt werden. Dies stellt eine weitere erhebliche Ausweitung der Strafbarkeit in Umsetzung von Art. 14 Abs. 3 i.V.m. Art. 11 Richtlinie Terrorismusbekämpfung dar. § 89c Abs. 8 StGB-E sieht eine Versuchsstrafbarkeit im Rahmen der Terrorismusfinanzierung sowohl für Absatz 1 als auch für Absatz 2 Nr. 1 bis 4 StGB-E vor, da Art. 14 Abs. 3 Richtlinie Terrorismusbekämpfung für die Versuchsstrafbarkeit umfassend auf die verschiedenen terroristischen Straftaten verweist. Ausgenommen ist lediglich die Finanzierung der Androhung einer terroristischen Straftat nach § 89a Abs. 8 StGB-E. Diese bedenkliche weitere Vorverlagerung entspricht allerdings den europäischen Vorgaben.

### 4. § 91 StGB-E

Die Änderungen des § 91 StGB sehen zum einen eine Anpassung an die Terminologie der terroristischen Straftat vor, zum anderen ist auch hier eine neue Versuchsstrafbarkeit in § 91 Abs. 4 StGB-E vorgesehen.

Hinsichtlich der Verweisung auf die terroristische Straftat (nach § 89a Abs. 1 S. 2 StGB-E) sollte im Rahmen des § 91 StGB-E ebenfalls klargestellt werden, dass die Androhungsvariante nicht erfasst werden soll. Dies entspricht auch der Einschränkung in Art. 5 Richtlinie Terrorismusbekämpfung. § 91 Abs. 1 Nr. 1 StGB sollte daher wie folgt gefasst werden:

Änderungsvorschlag:<sup>55</sup>

§ 91 Abs. 1 StGB-E:

- „Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer
  1. einen Inhalt (§ 11 Absatz 3), der geeignet ist, als Anleitung zu einer terroristischen Straftat (§ 89a Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 bis 8) zu dienen, anpreist oder einer anderen Person zugänglich macht, wenn die Umstände seiner Verbreitung geeignet sind, die Bereitschaft anderer zu fördern oder zu wecken, eine derartige terroristische Straftat zu begehen“

Darüber hinaus soll eine Versuchsstrafbarkeit nach § 91 Abs. 4 StGB-E eingeführt werden. Damit wäre künftig der Versuch des Zugänglichmachens, aber auch des Anpreisens einer – vereinfacht ausgedrückt – Anleitung zur Begehung einer terroristischen Straftat strafbar, was auch hier eine kritikwürdige, aber europarechtlich determinierte Ausweitung darstellt. Die nunmehr in § 91 Abs. 4 StGB-E vorgesehene Möglichkeit des Absehens von Strafe ist aus Verhältnismäßigkeitserwägungen uneingeschränkt zu befürworten.

Im Hinblick auf die zur Umsetzung von Art. 14 Abs. 3 Terrorismus Richtlinie vorgesehene Erweiterung sollte die Reform zum Anlass genommen werden, die europarechtlich nicht vorgesehene Erweiterung des § 91 Abs. 1 Nr. 1 StGB zurückzunehmen. Die europäischen Vorgaben des Art. 5 Terrorismus Richtlinie erfassen nur die *öffentliche* Aufforderung.<sup>56</sup> Angesichts der auch hier erheblichen Vorverlagerung und der Bedeutung der Meinungsfreiheit (Art. 5 GG) für dieses

<sup>55</sup> Die Änderungen gegenüber dem Gesetzesentwurf sind durch Unter- oder Durchstreichen kenntlich gemacht.

<sup>56</sup> Petzsche, Strafrecht und Terrorismusbekämpfung, 2013, S. 213.

Äußerungsdelikt und des möglichen Chilling-Effects weit vorgelagerter Straftatbestände<sup>57</sup> sollte im Zuge dieser Reform die folgende Beschränkung entsprechend den europäischen Vorgaben eingeführt werden:

Änderungsvorschlag:<sup>58</sup>

§ 91 Abs. 1 StGB-E:

- „Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer
  1. einen Inhalt (§ 11 Absatz 3), der geeignet ist, als Anleitung zu einer terroristischen Straftat (§ 89a Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 bis 8) zu dienen, öffentlich anpreist oder einer anderen Person zugänglich macht, wenn die Umstände seiner Verbreitung geeignet sind, die Bereitschaft anderer zu fördern oder zu wecken, eine derartige terroristische Straftat zu begehen,“

### 5. § 129a StGB-E

Auch § 129a StGB (Bildung terroristischer Vereinigungen) soll eine weitere Erweiterung erfahren. Im Rahmen des § 129a Abs. 5 S. 3 i.V.m. Abs. 5 S. 1 Alt. 1 StGB-E soll eine Versuchsstrafbarkeit eingeführt werden, um künftig bereits die *versuchte* Unterstützung einer terroristischen Vereinigung zu erfassen. Wenngleich der Gesetzesentwurf hier auf das gerügte Umsetzungsdefizit hinsichtlich Art. 11 i.V.m. Art. 14 Abs. 3 Richtlinie Terrorismusbekämpfung und konkret auf die versuchte Finanzierung einer terroristischen Vereinigung Bezug nimmt, geht die geplante Einführung einer allgemeinen Versuchsstrafbarkeit in § 129a Abs. 5 S. 3 StGB-E deutlich über eine finanzielle Unterstützung hinaus. Diese Versuchsstrafbarkeit bezieht sich selbstverständlich nicht nur auf versuchte finanzielle Unterstützungshandlungen, sondern auf Unterstützungshandlungen im Allgemeinen. Damit wäre – da das deutsche Recht (anders als manche andere europäische Rechtsordnungen) auch den untauglichen Versuch kennt, vgl. § 23 Abs. 3 StGB – auch das Brauen und Versenden eines Zaubertranks zur vermeintlichen Stärkung der Kämpfer einer terroristischen Vereinigung, der diese im Übrigen gar nicht erreicht, weil er vom Zoll beschlagnahmt wird, mit einer Freiheitsstrafe von 6 Monaten bis zu 10 Jahren bedroht. Zwar wäre die Regelung einer Rückausnahme für den untauglichen Versuch über § 23 StGB möglich, doch stellte dies einen erheblichen Bruch mit der bisherigen Regelungstechnik des StGB dar, worin eben der untaugliche Versuch grundsätzlich als ein „normaler“ strafbarer Versuch behandelt wird.

Diese erhebliche Ausweitung ist aus verfassungsrechtlichen Erwägungen abzulehnen. Zumal eine europarechtliche Determinierung nur für einen kleinen Bereich besteht – den Versuch der Finanzierung einer terroristischen Vereinigung. Insofern kann sich der deutsche Gesetzgeber hinsichtlich der generellen Strafbarkeit der versuchten Unterstützung einer terroristischen Vereinigung auch nicht auf die europäischen Vorgaben berufen. § 129a Abs. 5 S. 3 StGB sollte daher dringend wieder gestrichen werden.<sup>59</sup>

<sup>57</sup> Petzsche, Strafrecht und Terrorismusbekämpfung, 2013, S. 217 f.

<sup>58</sup> Die Änderungen gegenüber dem Gesetzesentwurf sind durch Unter- oder Durchstreichen kenntlich gemacht.

<sup>59</sup> So auch Zöllner, Stellungnahme des Instituts für Digitalisierung und das Recht der Inneren Sicherheit (IDRIS) der Ludwig-Maximilians-Universität München zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz für ein Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2017/541 zur Terrorismusbekämpfung, v. 22.12.2023, S. 9.

Änderungsvorschlag:<sup>60</sup>

§ 129a Abs. 5 S. 3 StGB-E:

- ~~„In den Fällen des Satzes 1 ist der Versuch strafbar.“~~

Vorzugswürdig wäre vielmehr eine Regelung im Rahmen des § 89c StGB, die den engeren Vorgaben der Richtlinie Terrorismusbekämpfung hinreichend Rechnung trägt. Denkbar wäre eine Ergänzung des § 89c Abs. 1 StGB-E um den folgenden Satz:

Änderungsvorschlag:<sup>61</sup>

§ 89c Abs. 1 StGB-neu:

- „Wer Vermögenswerte sammelt, entgegennimmt oder zur Verfügung stellt mit dem Wissen oder in der Absicht, dass diese von einer anderen Person zur Begehung einer terroristischen Straftat nach § 89a Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 bis 8 oder einer Straftat nach § 89a Absatz 2 Nummer 2, 4 oder 5 verwendet werden sollen, wird mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren bestraft. Ebenso wird bestraft, wer Vermögenswerte sammelt, entgegennimmt oder zur Verfügung stellt, um selbst eine terroristische Straftat nach § 89a Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 bis 8 oder eine Straftat nach § 89a Absatz 2 Nummer 2, 4 oder 5 zu begehen oder um eine terroristische Vereinigung im Sinne des § 129a, auch in Verbindung mit § 129b, zu unterstützen.“

Dies hätte den Vorteil einer einheitlichen Regelung der Terrorismusfinanzierung im Rahmen des § 89c StGB. Zudem würde sich – wie von den europäischen Vorgaben gefordert – die neue Versuchsstrafbarkeit des § 89c Abs. 8 StGB-E auch auf diese Variante beziehen. § 129a Abs. 5 S. 3 StGB-E würde damit überflüssig. Durch die Verwendung des Begriffs „unterstützen“ könnten zudem die von der Rechtsprechung aufgestellten Anforderungen an eine Unterstützung im Rahmen des § 129a Abs. 5 StGB<sup>62</sup> auch auf diese Konstellation übertragen werden. Die Konkurrenzsituation zu § 129a Abs. 5 S. 1 StGB, der denselben Strafraum vorsieht, ließe sich über den Spezialitätsgrundsatz lösen (§ 89c Abs. 1 S. 2 Var. 2 StGB-neu ist spezieller als § 129a Abs. 5 S. 1 StGB). Alternativ könnte eine ausdrückliche Subsidiaritätsklausel in § 129a Abs. 5 S. 1 StGB aufgenommen werden (Ergänzung: „wenn die Tat nicht nach § 89c Abs. 1 S. 2 Var. 2 StGB strafbar ist“). Ein weiterer Vorteil wäre, dass auch die deutlich komplizierteren Verweisungen auf § 129a StGB in den Katalogen der StPO etwas vereinfacht würden (dazu sogleich).

## 6. Änderungen der StPO

Begrüßenswert ist schließlich das Bemühen des Gesetzgebers, die Ausweitung der materiellen Strafbarkeit nicht mit einer deutlichen Ausweitung der Ermittlungsbefugnisse einhergehen zu lassen. Dort, wo sich die §§ 89a, 89c und 129a StGB in verschiedenen Ermittlungskatalogen wiederfinden (u.a. § 100a StPO, die Überwachung der Telekommunikation; § 100b StPO, die Online-Durchsuchung; § 100c StPO, die Akustische Wohnraumüberwachung; § 103 StPO, die

<sup>60</sup> Die Änderungen gegenüber dem Gesetzesentwurf sind durch Unter- oder Durchstreichen kenntlich gemacht.

<sup>61</sup> Die Änderungen gegenüber dem Gesetzesentwurf sind durch Unter- oder Durchstreichen kenntlich gemacht.

<sup>62</sup> BGH, Urteil vom 19. April 2018 – 3 StR 286/17 –, BGHSt 63, 127-138; BGH, Urteil vom 14. August 2009 – 3 StR 552/08 – k, BGHSt 54, 69-132.

Durchsuchung bei anderen Personen; – § 111 StPO, die Errichtung von Kontrollstellen an öffentlich zugänglichen Orten; § 443 StPO, die Vermögensbeschlagnahme), werden die Formulierungen dahingehend geändert, dass als Anknüpfungstat nur die auch bisher von den Normen erfassten Handlungen dienen können. Tatsächlich ergibt sich damit nur eine geringfügige Erweiterung, die im Wesentlichen aus den Änderungen in § 89a Abs. 2 Nr. 1 und 2 StGB-E resultiert. Der Gesetzgeber hat ebenfalls davon abgesehen, die Einreisevariante nach § 89a Abs. 2 Nr. 5 StGB-E durch Verweisung in den Katalog aufzunehmen, so dass (weiterhin) nur die Ausreisevariante die Ermittlungsbefugnisse auslöst.

Leider geht diese wünschenswerte Beschränkung aufgrund ihrer Komplexität zu Lasten der Normenklarheit und Anwendbarkeit der betroffenen Normen. Zu erwägen wäre, die Befugnisse zur Komplexitätsreduzierung etwas einzuschränken und den Ausreiseversuch aus dem Katalog zu streichen. Dies würde zumindest den Verweis auf § 89a vereinfachen. Zudem dürfte der Verlust an Ermittlungsinstrumenten hier gering sein, so dass die von Art. 20 Richtlinie Terrorismusbekämpfung geforderten effektiven Ermittlungsinstrumente weiterhin zur Verfügung stünden, da der Verdacht einer Ausreise nur unwesentlich schwieriger zu begründen sein wird als der Verdacht einer versuchten Ausreise.

#### Änderungsvorschlag am Beispiel der Verweisung in § 100a Abs. 2 Nr. 1 StPO-E:<sup>63</sup>

- „a) Straftaten des Friedensverrats, des Hochverrats und der Gefährdung des demokratischen Rechtsstaates sowie des Landesverrats und der Gefährdung der äußeren Sicherheit nach den §§ 80a bis 82, 84 bis 86, 89a Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 erste und zweite Alternative und Nummer 3 jeweils in Verbindung mit Absatz 2 Nummer 1, 2, 3 und 4 Buchstabe a, ~~Absatz 2a in Verbindung mit Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 erste und zweite Alternative und Nummer 3 jeweils in Verbindung mit Absatz 2 Nummer 4 Buchstabe a~~, Absatz 3 und 4, 94 bis 100a,“.

Die Streichung des § 129a Abs. 5 Satz 3 StGB-E würde zudem die komplizierte Verweisung auf § 129a StGB vereinfachen.

#### Änderungsvorschlag am Beispiel der Verweisung in § 100a Abs. 2 Nr. 1 StPO-E:<sup>64</sup>

- „d) Straftaten gegen die öffentliche Ordnung nach § 127 Absatz 3 und 4 sowie den §§ 129, 129a Absatz 1, 2 Nummer 1 zweite Alternative, Nummer 2 bis 4 und 5 erste Alternative, ~~Absatz 3, 4 und 5 Satz 1 und 2, Absatz 6~~ bis 9, §§ 129b und 130,“

## V. Fazit

Der vorgelegte Gesetzesentwurf beinhaltet eine weitere Ausdehnung eines Bereichs, der wegen seiner Überdehnung bereits erheblicher und berechtigter Kritik ausgesetzt ist. Wenngleich viele der vorgeschlagenen Änderungen europarechtlich determiniert sind und der deutsche Gesetzgeber daher nur über einen geringen Gestaltungsspielraum verfügt, sollten die wenigen vorhandenen Spielräume konsequent genutzt werden. Der deutsche Gesetzgeber sollte von einer Ausweitung des materiellen Terrorismusstrafrechts über die Vorgaben der Richtlinie zur Terrorismusbekämpfung hinaus absehen.

<sup>63</sup> Die Änderungen gegenüber dem Gesetzesentwurf sind durch Unter- oder Durchstreichen kenntlich gemacht.

<sup>64</sup> Die Änderungen gegenüber dem Gesetzesentwurf sind durch Unter- oder Durchstreichen kenntlich gemacht.

Die vorgelegten Änderungsvorschläge dienen diesem Ziel und nutzen die hier aufgezeigten Spielräume. Besonders wichtig erscheint die Streichung der versuchten Anstiftung in § 89a Abs. 2b StGB-E und der versuchten Unterstützung einer terroristischen Vereinigung in § 129a Abs. 5 Satz 3 StGB-E. Darüber hinaus sollte die Reform dazu genutzt werden, die europarechtlich nicht erforderliche Übererfüllung der Normen zurückzunehmen und das deutsche Terrorismusstrafrecht auf seinen europarechtlichen Kern zurückzuführen. Dies würde durch die Streichung des § 89b StGB sowie die Beschränkung des § 91 Abs. 1 Nr. 1 StGB auf das öffentliche Anpreisen gewährleistet.