

**SONDERDRUCK**

**AUS**

Max-Planck-Institut für ausländisches und  
internationales Strafrecht

Sieber | Brüner | Satzger  
v. Heintschel-Heinegg [Hrsg.]

# Europäisches Strafrecht



**Nomos**

**C.H. Beck**



**2011**

§ 18 Organisierte Kriminalität

§ 19 Terrorismus

*Kreß/Gazeas*



Herausgegeben vom Max-Planck-Institut für  
ausländisches und internationales Strafrecht

durch Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Ulrich Sieber  
in Zusammenarbeit mit  
Franz-Hermann Brüner †, Prof. Dr. Helmut Satzger,  
Prof. Dr. Bernd von Heintschel-Heinegg

# Europäisches Strafrecht

**Prof. Dr. Martin Böse**, Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn | **Franz-Hermann Brüner †**, Europäische Kommission (OLAF), Brüssel | **Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Jörg Eisele**, Universität Konstanz | **Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Albin Eser**, M.C.J., Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg | **Prof. Dr. Robert Esser**, Universität Passau | **Nikolaos Gazeas**, LL.M., Universität zu Köln | **Dr. Lothar Gellert**, Europäische Kommission (TAXUD), Brüssel | **Prof. Dr. Sabine Gleß**, Universität Basel | **Michael Grotz**, Eurojust, Den Haag | **Prof. Dr. Bernd Hecker**, Universität Trier | **Prof. Dr. Bernd von Heintschel-Heinegg**, Rechtsanwalt, Universität Regensburg | **Dr. Annette Herz**, LL.M., Bundeskriminalamt, Wiesbaden | **Dr. Wolfgang Hetzer**, Europäische Kommission (OLAF), Brüssel | **Margarete Hofmann**, Europäische Kommission (OLAF), Brüssel | **Dr. Barbara Huber**, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg | **Moritz Jahnke**, Auswärtiges Amt, Berlin | **Dr. Jens Jokisch**, Auswärtiges Amt, Berlin | **Dr. Michael Kilchling**, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg | **Mag. Dr. Bernd-Roland Killmann**, M.B.L.-HSG, Europäische Kommission, Brüssel | **PD Dr. Hans-Georg Koch**, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg | **Dr. Thomas Koch**, Rechtsanwalt, Frankfurt a.M. | **Dr. Helmut Kreicker**, Landgericht Hildesheim | **Prof. Dr. Claus Kreß**, LL.M., Universität zu Köln | **Dr. Lothar Kuhl**, Europäische Kommission (OLAF), Brüssel | **Prof. Dr. Otto Lagodny**, Universität Salzburg | **Dietrich Neumann**, LL.M., Europol, Den Haag | **Prof. Dr. Helmut Satzger**, Ludwig-Maximilians-Universität, München | **Prof. Wolfgang Schomburg**, Durham University (UK), Berlin | **Jens Schröder**, Europäische Kommission (TAXUD), Brüssel | **Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Ulrich Sieber**, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg | **Harald Spitzer**, Europäische Kommission, Brüssel | **Dr. Ute Stiegel**, LL.M., Europäische Kommission (OLAF), Brüssel | **Jürgen Storbeck**, Ministerium des Innern Brandenburg, Potsdam | **Prof. Dr. Joachim Vogel**, RiOLG, Eberhard Karls Universität, Tübingen | **Thomas Wahl**, Bundesamt für Justiz, Bonn | **Dr. Martin Wasmeier**, Europäische Kommission (OLAF), Brüssel | **Harald Weiß**, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg



**Nomos**

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

ISBN 978-3-8329-5603-5

1. Auflage 2011

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2011. Printed in Germany. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der photomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

---

## Inhaltsübersicht

Vorwort .....	5
Bearbeiterverzeichnis .....	11
Abkürzungsverzeichnis .....	13
Literaturverzeichnis .....	21
<b>Einführung: Entwicklung, Ziele und Probleme des Europäischen Strafrechts .....</b>	<b>25</b>
<b>Teil 1: Vertrags- und verfassungsrechtliche Grundlagen .....</b>	<b>95</b>
<b>1. Kapitel: Europäische Union .....</b>	<b>97</b>
§ 1 Institutionelle Grundlagen .....	97
§ 2 Der Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts .....	116
<b>2. Kapitel: Europarat .....</b>	<b>127</b>
§ 3 Überblick über die Aktivitäten des Europarates auf strafrechtlichem Gebiet .....	127
§ 4 Überblick über die strafrechtlichen Konventionen des Europarates .....	134
<b>Teil 2: Supranationales Sanktionen- und Verfahrensrecht .....</b>	<b>141</b>
<b>3. Kapitel: Supranationales Sanktionenrecht .....</b>	<b>143</b>
§ 5 Allgemeiner Teil des supranationalen Sanktionenrechts .....	143
§ 6 Besonderer Teil des supranationalen Sanktionenrechts (Überblick) .....	166
<b>4. Kapitel: Besondere supranationale Verwaltungsstrafverfahren .....</b>	<b>181</b>
§ 7 Kartellverfahren .....	181
§ 8 Die Verordnungen (Euratom, EG) 2185/1996 und (EG) 1073/1999 betreffend die Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF) zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union .....	213
<b>Teil 3: Europäisierung des nationalen Strafrechts .....</b>	<b>229</b>
<b>5. Kapitel: Allgemeine Vorfragen .....</b>	<b>231</b>
§ 9 Europäisierung .....	231
§ 10 Harmonisierung .....	252
§ 11 Systematisierung .....	272
<b>6. Kapitel: Einzelne Deliktsbereiche .....</b>	<b>281</b>
§ 12 Betrugs- und Finanzdelikte (inkl. Steuerstraftaten) .....	281
§ 13 Bestechung, Bestechlichkeit .....	294
§ 14 Geldfälschung .....	299
§ 15 Unbare Zahlungsmittel .....	303

## Inhaltsübersicht

---

§ 16	Geldwäsche .....	307
§ 17	Insiderstraftaten und Marktmanipulation .....	315
§ 18	Organisierte Kriminalität .....	324
§ 19	Terrorismus .....	334
§ 20	Drogenhandel .....	351
§ 21	Menschenhandel .....	359
§ 22	Schleuserkriminalität .....	367
§ 23	Schutz von Kindern und Frauen (sexuelle Ausbeutung, Pornographie) .....	374
§ 24	Computerkriminalität .....	393
§ 25	Rassismus und Fremdenfeindlichkeit .....	422
§ 26	Urheberstrafrecht .....	435
§ 27	Wettbewerbsstrafrecht .....	456
§ 28	Umweltstrafrecht .....	462
§ 29	Lebensmittelstrafrecht .....	472
§ 30	Arzneimittel- und Medizinproduktrecht .....	478
<b>Teil 4: Zusammenarbeit in Strafsachen .....</b>		<b>489</b>
<b>7. Kapitel: Allgemeine justizielle Zusammenarbeit .....</b>		<b>491</b>
§ 31	Traditionelles Auslieferungs- und Rechtshilferecht (horizontale Rechtshilfe) .....	491
§ 32	Entwicklung des Rechtshilferechts in der EU .....	504
§ 33	Entwicklung der vertikalen Zusammenarbeit .....	515
§ 34	Gemeinsame Ermittlungsteams .....	531
§ 35	Zusammenarbeit mit Drittstaaten .....	536
<b>8. Kapitel: Justizielle Zusammenarbeit auf der Grundlage der gegenseitigen Anerkennung ..</b>		<b>557</b>
§ 36	Konkurrierende nationale und transnationale Strafverfolgung – Zur Sicherung von „ne bis in idem“ und zur Vermeidung von positiven Kompetenzkonflikten .....	557
§ 37	Europäischer Haftbefehl .....	581
§ 38	Europäische Beweisordnung (EBA) .....	596
§ 39	Sicherstellung von Vermögensgegenständen oder Beweismitteln in der EU .....	611
§ 39 a	Gegenseitige Anerkennung von Geldstrafen und Geldbußen .....	621
§ 40	Anerkennung von Einziehungsentscheidungen .....	633
<b>9. Kapitel: Zusammenarbeit von Polizei und Zoll .....</b>		<b>641</b>
§ 41	Zusammenarbeit der Polizeibehörden .....	641
§ 42	Zusammenarbeit der Zollbehörden .....	664
<b>10. Kapitel: Besondere Einrichtungen zur Unterstützung der europäischen Strafverfolgung ..</b>		<b>677</b>
§ 43	OLAF .....	677

§ 44	Europol .....	701
§ 45	Eurojust .....	716
§ 46	EJN und Verbindungsrichter/-staatsanwälte .....	728
§ 47	Koordinierung der Tätigkeit der Einrichtungen auf europäischer Ebene /Interinstitutionelle Zusammenarbeit .....	739
§ 48	Perspektiven für eine Europäische Staatsanwaltschaft .....	757
<b>11. Kapitel: Datenverkehr und Datenschutz im Rahmen der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit .....</b>		<b>767</b>
§ 49	Datenverkehr im Rahmen der PJZS .....	767
§ 50	Datenschutz im Rahmen der PJZS .....	781
<b>Teil 5: Grundrechte, Rechtsschutz und Strafverteidigung .....</b>		<b>787</b>
<b>12. Kapitel: Schutz durch die Europäische Menschenrechtskonvention .....</b>		<b>789</b>
§ 51	Strafrechtliche Garantien der EMRK .....	789
§ 52	Rechtsschutz durch den EGMR .....	814
<b>13. Kapitel: Schutz durch EU-Recht .....</b>		<b>825</b>
§ 53	Garantien in der EU .....	825
§ 54	Rechtsschutz durch den EuGH .....	845
<b>14. Kapitel: Schutz durch nationales Recht .....</b>		<b>869</b>
§ 55	Grundrechte – nationale Garantien .....	869
§ 56	Rechtsschutz durch die nationalen Gerichte .....	882
<b>15. Kapitel: Strafverteidigung in Europa .....</b>		<b>897</b>
§ 57	Organisationsformen .....	897
§ 58	Verteidigungsrechte .....	904
§ 59	Perspektiven Europäischer Strafverteidigung .....	914
Stichwortverzeichnis .....		923





---

## Bearbeiterverzeichnis

**Prof. Dr. Martin Böse**, Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn  
(§§ 17, 20, 52, 54)

**Franz Hermann Brüner** †, Europäische Kommission (OLAF), Brüssel  
(§ 43)

**Prof. Dr. Jörg Eisele**, Universität Konstanz  
(§§ 49, 50)

**Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Albin Eser**, M.C.J., Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg  
(§ 36)

**Prof. Dr. Robert Esser**, Universität Passau  
(§§ 53, 55, 56, 57, 58, 59)

**Nikolaos Gazeas**, LL.M., Universität zu Köln  
(§§ 18, 19)

**Dr. Lothar Gellert**, Europäische Kommission (TAXUD), Brüssel  
(§ 42)

**Prof. Dr. Sabine Gleß**, Universität Basel  
(§§ 38, 39, 39 a, 40)

**Michael Grotz**, Eurojust, Den Haag  
(§ 45)

**Prof. Dr. Bernd Hecker**, Universität Trier  
(§§ 10, 27, 28, 29)

**Prof. Dr. Bernd v. Heintschel-Heinegg**, Rechtsanwalt, Universität Regensburg  
(§ 37)

**Dr. Annette Herz**, LL.M., Bundeskriminalamt, Wiesbaden  
(§ 22)

**Dr. Wolfgang Hetzer**, Europäische Kommission (OLAF), Brüssel  
(§ 41)

**Margarete Hofmann**, Europäische Kommission (OLAF), Brüssel  
(§ 48)

**Dr. Barbara Huber**, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg  
(§§ 21, 23)

**Moritz Jahnke**, Auswärtiges Amt, Berlin  
(§ 2)

**Dr. Jens Jokisch**, Auswärtiges Amt, Berlin  
(§ 2)

**Dr. Michael Kilchling**, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg  
(§§ 16, 22)

**Mag. Dr. Bernd-Roland Killmann**, M.B.L.-HSG, Europäische Kommission, Brüssel  
(§§ 11, 12, 13, 15, 48)

**PD Dr. Hans-Georg Koch**, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg  
(§ 30)

**Dr. Thomas Koch**, Rechtsanwalt, Frankfurt a.M.  
(§ 17)

**Dr. Helmut Kreicker**, Landgericht Hildesheim  
(§ 51)

**Prof. Dr. Claus Kreß, LL.M.,** Universität zu Köln

(§§ 18, 19)

**Dr. Lothar Kuhl,** Europäische Kommission (OLAF), Brüssel

(§§ 8, 14)

**Prof. Dr. Otto Lagodny,** Universität Salzburg

(§ 31)

**Dietrich Neumann, LL.M.,** Europol, Den Haag

(§§ 34, 44)

**Prof. Dr. Helmut Satzger,** Ludwig-Maximilians-Universität, München

(§§ 1, 9)

**Prof. Wolfgang Schomburg,** Durham University (UK), Berlin

(§§ 3, 4)

**Jens Schröder,** Europäische Kommission (TAXUD), Brüssel

(§§ 12, 33, 35)

**Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Ulrich Sieber,** Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg

(Einführung, §§ 24, 26)

**Harald Spitzer,** Europäische Kommission, Brüssel

(§§ 8, 43)

**Dr. Ute Stiegel, LL.M.,** Europäische Kommission (OLAF), Brüssel

(§§ 35, 46)

**Jürgen Storbeck,** Ministerium des Innern Brandenburg, Potsdam

(§ 47)

**Prof. Dr. Joachim Vogel,** RiOLG, Eberhard Karls Universität, Tübingen

(§§ 5, 6)

**Thomas Wahl,** Bundesamt für Justiz, Bonn

(§ 7)

**Dr. Martin Wasmeier,** Europäische Kommission (OLAF), Brüssel

(§ 32)

**Harald Weiß,** Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg

(§ 25)

**Zitiervorschlag:**

*Sieber*, in: EuropStrafRecht, Einf., Rn 1

*Satzger*, in: EuropStrafRecht, § 1, Rn 12

§ 18 Organisierte Kriminalität

**Literatur:** *Brodowski*, Strafrechtsrelevante Entwicklungen in der Europäischen Union – ein Überblick, ZIS 2010, 376; *Finckenauer*, Problems of definition: What is organized crime? Trends in Organized Crime 8 (2005), 63; *Gropp/Sinn* (Hrsg.), Organisierte Kriminalität und kriminelle Organisationen, 2007; *Grützner/Pötz/Kreß*, hrsg. von Pötz/Kreß, Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, 3. Aufl., 2007 ff. (Loseblatt); *Hauck/Peterke*, Organized crime and gang violence in national and international law, International Review of the Red Cross 92 (2010), 407; *von Heintschel-Heinegg*, Gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung des Vereinigungsbegriffs in den §§ 129 ff. StGB, in: FS F.C. Schroeder, 2006, S. 799; *Kinzig*, Die rechtliche Bewältigung von Erscheinungsformen organisierter Kriminalität, 2004; *Kreß*, Das Strafrecht in der Europäischen Union vor der Herausforderung durch organisierte Kriminalität und Terrorismus, JA 2005, 220; *Kreß/Gazeas*, Europäisierung des Vereinigungsbegriffs in den §§ 129 ff. StGB? Einige Gedanken zur neueren Rechtsprechung des BGH, in: FS Puppe, 2011, S. 1487; *von Lampe*, Definitions of Organized Crime, www.organized-crime.de/OCDEF1.htm [Stand 2/2011]; *Müller-Graf* (Hrsg.), Europäische Zusammenarbeit in den Bereichen Justiz und Inneres, 1996; *United Nations Office on Drugs and Crime*, Promoting health, security and justice, 2010 Report, http://www.unodc.org/documents/frontpage/UNODC\_Annual\_Report\_2010\_LowRes.pdf [Stand 2/2011]; *Weigend*, General Report. The Criminal Justice Systems facing the Challenge of Organised Crime, Révue Internationale de Droit Pénal 68 (1997), 523; *Zöller*, Anm. zu BGH, Urt. v. 3.12.2009 – 3 StR 277/09 (BGHSt 54, 216), JZ 2010, 908.

A. Einführung.....	1	b) Kriminelle Vereinigung.....	12
I. Kriminologische Annäherungen an das Phänomen und Lösungsansätze in den nationalen Strafrechtsordnungen.....	2	2. Das Verschwörungsmodell (Art. 2 lit. b RB).....	16
II. Völkerrechtlicher Rahmen.....	4	3. Sanktionen (Art. 3 RB).....	17
III. Die Politik der EU.....	5	4. Tätige Reue und Kronzeugenregelung (Art. 4 RB).....	19
1. Vom Aktionsplan über die Gemeinsame Maßnahme zum Rahmenbeschluss zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität.....	6	5. Verantwortlichkeit juristischer Personen und Sanktionen gegen sie (Art. 5, 6 RB)...	20
2. Weitere Initiativen und Rechtsakte.....	7	II. Strafanwendungsrecht (Art. 7 Abs. 1, 3 RB)...	22
B. Europarechtliche Vorgaben für das nationale Strafrecht durch den Rahmenbeschluss 2008/841/JL.....	8	III. Koordinierung der Strafverfolgung bei Geltung mehrerer Strafrechtsordnungen (Art. 7 Abs. 2 RB).....	24
I. Materielles Strafrecht.....	9	IV. Aut dedere aut iudicare (Art. 7 Abs. 3 RB)....	25
1. Das Organisationsmodell (Art. 2 lit. a RB)	10	V. Offizialcharakter (Art. 8 RB).....	26
a) Vorsätzliche aktive Beteiligung in Kenntnis des Ziels bzw. der Absicht des Kollektivs.....	10	C. Ausblick.....	27

A. Einführung

1 Die transnationale organisierte Kriminalität profitiert weltweit von Innovationen vor allem in den Bereichen Technologie, Kommunikation und Transport und erwirtschaftet insbesondere mit dem Drogen-, Waffen- und Menschenhandel beträchtliche Gewinne. Diese werden typischerweise „gewaschen“ und dem Wirtschaftskreislauf wieder zugeführt. Transnationale kriminelle Organisationen, Gruppen und Netzwerke florieren insbesondere in konfliktbehafteten und armen Staaten mit schwacher und korrupter Staatsgewalt. In solchen – insbesondere in Asien und Lateinamerika anzutreffenden – Staaten verfügen die entsprechenden kriminellen Akteure oftmals über eine stärkere ökonomische Basis als die jeweiligen Staaten selbst. Von solchen Staaten aus – und nicht selten bei Nutzung westafrikanischer Transitländer – werden die europäischen Absatzmärkte mit den entsprechenden illegalen Gütern versorgt. Mit Terroristen und Parteien vor allem nicht-internationaler bewaffneter Konflikte gehen die transnational operierenden Kriminellen häufig befristete Zweckbündnisse ein.<sup>1</sup>

1 Umfassend hierzu *Kinzig*, Die rechtliche Bewältigung von Erscheinungsformen organisierter Kriminalität, *passim*; für eine aktuelle Einschätzung s. *United Nations Office on Drugs and Crime*, Promoting health, security and justice, 2010 Report, S. 13, 27; s.a. die Aufsätze im Themenheft „Organisiertes Verbrechen“ der Zeitschrift „Internationale Politik“, 2010, S. 10-37.

## I. Kriminologische Annäherungen an das Phänomen und Lösungsansätze in den nationalen Strafrechtsordnungen

Eine allgemein anerkannte **Definition** der organisierten Kriminalität existiert nicht.<sup>2</sup> Die in Deutschland in den Gemeinsamen Richtlinien der Justizminister/-senatoren und der Innenminister/-senatoren der Länder über die Zusammenarbeit von Staatsanwaltschaft und Polizei verwandte kriminologische Begriffsbestimmung<sup>3</sup> hat jedenfalls in Europa einigen Zuspruch gefunden.<sup>4</sup> Innerhalb der EU findet auch ein typologischer Ansatz Verwendung, bei dem die nachfolgenden 11 Elemente genannt werden, von denen jeweils 6 gegeben sein müssen, darunter in jedem Fall die Elemente 1, 3, 5 und 11:

- (1) Collaboration of more than 2 people;
- (2) Each with own appointed tasks;
- (3) For a prolonged or indefinite period of time;
- (4) Using some form of discipline and control;
- (5) Suspected of the commission of serious criminal offences;
- (6) Operating at an international level;
- (7) Using violence or other means suitable for intimidation;
- (8) Using commercial or businesslike structures;
- (9) Engaged in money laundering;
- (10) Exerting influence on politics, the media, public administration, judicial authorities or the economy;
- (11) Determined by the pursuit of profit and/or power.<sup>5</sup>

Die Schwierigkeit, sich dem Phänomen der organisierten Kriminalität begrifflich anzunähern, hat auf der Ebene der **nationalen Gesetzgebung** verschiedene Lösungsansätze hervorgebracht.<sup>6</sup> Vergleichsweise selten wird dabei auf den Begriff des „organisierten Verbrechens“ selbst abgestellt. Stattdessen dominieren inzwischen diejenigen Modelle, die an die Begriffe der Gruppe, Vereinigung oder Organisation anknüpfen und die Beteiligung an einer solchen – typischerweise mindestens drei Personen umfassenden – Verbindung unter Strafe stellen (**Organisationsmodell**). Daneben behält im anglo-amerikanischen Rechtskreis der Straftatbestand der „Verschwörung“ („*conspiracy*“) maßgebliche Bedeutung, der die Verabredung zweier Personen zur Begehung eines Verbrechens erfasst (**Verschwörungsmodell**).<sup>7</sup> Demgegenüber sind diejenigen nationalen Strafrechtsordnungen, die ohne Organisations- und Verschwörungsmodell auskommen, nicht zuletzt wegen der gegenläufigen globalen Harmonisierungstendenz im Rückzug begriffen.

2 Hauck/Peterke, International Review of the Red Cross 92 (2010), 407, 408 ff.; Finckenauer, Trends in Organized Crime 8 (2005), 63 ff.; für eine Zusammenstellung zahlreicher Definitionsversuche s. von Lampe, Definitions of Organized Crime, www.organized-crime.de/OCDEF1.htm [Stand: 2/2011].

3 Die Formulierung ist abgedr. in Anlage E Nr. 2.1 zu den RiStBV: „Organisierte Kriminalität ist die von Gewinn- oder Machtstreben bestimmte planmäßige Begehung von Straftaten, die einzeln oder in ihrer Gesamtheit von erheblicher Bedeutung sind, wenn mehr als zwei Beteiligte auf längere oder unbestimmte Dauer arbeitsteilig a) unter Verwendung gewerblicher oder geschäftsähnlicher Strukturen, b) unter Anwendung von Gewalt oder anderer zur Einschüchterung geeigneter Mittel oder c) unter Einflussnahme auf Politik, Medien, öffentliche Verwaltung, Justiz oder Wirtschaft zusammenwirken.“

4 Kinzig, Die rechtliche Bewältigung von Erscheinungsformen organisierter Kriminalität, S. 57.

5 Arbeitspapier der Europäischen Kommission „Towards a European Strategy to prevent organised crime“, SEC(2001) 433, Annex, S. 42; zit. nach Hauck/Peterke, International Review of the Red Cross 92 (2010), 407, 426 (Fn 124).

6 Für einen eingehenden Überblick m.w.N. s. Hauck/Peterke, International Review of the Red Cross 92 (2010), 407, 413 ff.; für eine Reihe von Landesberichten s. Gropp/Sinn (Hrsg.), Organisierte Kriminalität und kriminelle Organisationen, S. 33 ff.

7 Zur französischen *association de malfaiteurs*, die darüber hinaus eine äußere Handlung zur Umsetzung der Verabredung fordert, s. Art. 450-1 *Nouveau Code Pénal*.

## II. Völkerrechtlicher Rahmen

- 4 Auf der globalen Ebene ist 2000 das **Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen die grenzüberschreitende organisierte Kriminalität** (*Palermo-Übereinkommen*) angenommen worden.<sup>8</sup> Dieser völkerrechtliche Vertrag, der sich eines hohen Ratifikationsstands erfreut,<sup>9</sup> folgt dem Grundmuster der meisten Übereinkommen zum transnationalen Strafrecht und verfolgt die Ziele der (**Mindest-)**Harmonisierung der nationalen Strafrechtsordnungen sowie der Verbesserung der zwischenstaatlichen Rechtshilfe in Strafsachen. Die Pönalisierungspflichten erstrecken sich zunächst wahlweise auf das Verschwörungs- bzw. Organisationsmodell (Art. 5) und im Übrigen auf die typischen Begleitstraftaten der Geldwäsche (Art. 6), Korruption (Art. 8) und „Behinderung der Justiz“ („*obstruction of justice*“; Art. 23).<sup>10</sup> Im Hinblick auf die Rechtshilfe finden sich insbesondere Bestimmungen zur Effektivierung des Auslieferungsverkehrs und der sonstigen Rechtshilfe (Art. 13, 14 und 16 bis 20), überdies wird der Heimatstaat eines Verdächtigen, der an dessen Auslieferung rechtlich gehindert ist, zur stellvertretenden Strafrechtspflege zugunsten des die Auslieferung begehrenden Staats verpflichtet (Art. 16 Abs. 10 iVm Art. 15 Abs. 3).

## III. Die Politik der EU

- 5 Auf EU-Ebene nimmt die Verfolgung von „schwerer und organisierter Kriminalität“ einen **hohen Stellenwert** ein. In dem 2010 vom Ministerrat verabschiedeten Strategiepapier „Hin zu einem Europäischen Sicherheitsmodell“ wird dieser Deliktsbereich gleich hinter dem Terrorismus genannt.<sup>11</sup> Vor Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon war ex-Art. 31 lit. e EUV Rechtsgrundlage für die Strafrechtsangleichung. Im **Vertrag von Lissabon** ist Art. 83 Abs. 1 UA 2 AEUV *sedes materiae*. Hiernach können Mindestvorschriften zur Festlegung von Straftaten und Strafen auch auf dem Gebiet der grenzüberschreitenden organisierten Kriminalität erlassen werden. Was die Gültigkeit von nach dem EUV erlassenen Rechtsakten anbelangt, ordnet das Protokoll Nr. 36 über die Übergangsbestimmungen<sup>12</sup> in Art. 9 die Fortgeltung derjenigen Maßnahmen an, die unter Geltung des Titels VI EUV aF ergriffen wurden. Dies betrifft auch solche Rechtsakte, die – wie etwa Rahmenbeschlüsse – nach dem Vertrag von Lissabon nicht länger vorgesehen sind.<sup>13</sup>

### 1. Vom Aktionsplan über die Gemeinsame Maßnahme zum Rahmenbeschluss zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität

- 6 Schon 1995 plädierten die Staats- und Regierungschefs der EU-Mitgliedstaaten beim **Gipfel in Cannes** für einen weiter gefassten Sicherheitsbegriff. Verlangt wurde neben der Verfolgung des Terrorismus ausdrücklich auch eine verstärkte Zusammenarbeit bei der Reaktion auf die grenzüberschreitende organisierte Kriminalität. Auf dem **Europäischen Rat am 16. und 17.6.1997 in Amsterdam** wurde dann der erste **Aktionsplan gegen die organisierte Kriminalität** beschlossen.<sup>14</sup> Ende 1998 kam

8 Übereinkommen vom 15.11.2000; BGBl. 2005 II, S. 954; das Übereinkommen ist auch abgedr. bei *Grotz*, in: Grütznher/Pötzt/Kreß, Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, 3. Aufl., III C. 10.2 (Stand: 71. Lfg. April 2006).

9 S. <http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CTOC/countrylist.html> [Stand: 2/2011: 147 Staaten].

10 Zur Erfassung der typischen Hauptbetätigungsfelder krimineller Personenverbindungen wird das Übereinkommen durch Zusatzprotokolle ergänzt; vgl. das Protokoll vom 15.11.2000 gegen die Schleusung von Migranten auf dem Land-, See- und Luftweg, das Protokoll vom 15.11.2000 zur Verhütung, Bekämpfung und Bestrafung des Menschenhandels, insbesondere des Frauen- und Kinderhandels sowie das Protokoll vom 31.5.2001 gegen die unerlaubte Herstellung von Schusswaffen, dazugehörigen Teilen und Komponenten und Munition und gegen den unerlaubten Handel damit.

11 Ratsdok. 5842/10; vom Rat der Europäischen Union – Justiz und Inneres – auf seiner 2998. Sitzung am 25./26.2.2010 angenommen.

12 ABl. C 115 v. 9.5.2008, S. 322.

13 *Brodowski*, ZIS 2010, 376, 377.

14 Vgl. insb. Empfehlung 17 des Aktionsplans, [http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms\\_Data/docs/pressData/de/ec/032d0006.htm](http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/de/ec/032d0006.htm) [Stand: 2/2011].

es zum Erlass einer **Gemeinsamen Maßnahme**<sup>15</sup> **betreffend die Strafbarkeit der Beteiligung an einer kriminellen Vereinigung** (GM 1998).<sup>16</sup> Dem Erlass dieses Rechtsakts gingen lange und zähe Verhandlungen voraus,<sup>17</sup> da innerhalb der EU seinerzeit wenig Harmonie bei dem strafrechtlichen Vorfeldschutz der Gruppenkriminalität herrschte.<sup>18</sup> Während den nordischen Staaten eine spezifische Vorfeldkriminalisierung im Bereich der Gruppendingelinquenz fremd war, folgten die übrigen Mitgliedstaaten – mit unterschiedlichen Nuancen – entweder dem Verschwörungs- oder dem Organisationsmodell. Bei der materiell-rechtlichen Harmonisierung wurde den Mitgliedstaaten wie anschließend im *Palermo*-Übereinkommen (s. dazu Rn 4) das Recht zugestanden, zwischen Organisations- und Verschwörungsmodell zu wählen (Art. 2 GM 1998). Im Hinblick auf eine Lösung nach dem Organisationsmodell wurde der Begriff der kriminellen Vereinigung erstmals europäisch definiert (Art. 1 GM 1998).<sup>19</sup> 2005 legte die Europäische Kommission einen Vorschlag für einen Rahmenbeschluss zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität vor,<sup>20</sup> der nach dreijähriger Beratung mit nicht unerheblichen Änderungen im September 2008 vom Ministerrat angenommen wurde und seither an die Stelle der Gemeinsamen Maßnahme von 1998 getreten ist. Mit dem **Rahmenbeschluss 2008/841/JI des Rats zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität vom 24.10.2008**<sup>21</sup> (Rahmenbeschluss 2008) wird das Ziel der Harmonisierung der materiellen Strafvorschriften im Zusammenhang mit der Bekämpfung der organisierten Kriminalität fortgeführt. Bei den Vorarbeiten zu diesem Rahmenbeschluss konnte das *Palermo*-Übereinkommen sowie der 2002 angenommene RB zur Terrorismusbekämpfung<sup>22</sup> (s. dazu *Kreß/Gazeas*, § 19, Rn 13 ff.) berücksichtigt werden.<sup>23</sup>

## 2. Weitere Initiativen und Rechtsakte

Weitere Initiativen, die im weiteren Sinne ebenso der Bekämpfung der organisierten Kriminalität zuzurechnen sind, seien im Folgenden kurz bezeichnet: 7

- Empfehlung des Rats vom 25.4.2002 über die Verbesserung der Ermittlungsmethoden bei der Bekämpfung der organisierten Kriminalität im Zusammenhang mit organisiertem Drogenhandel: zeitgleiche Ermittlungen gegen kriminelle Vereinigungen wegen Drogenhandels und Vermögensermittlungen;<sup>24</sup>
- Entschließung des Rats vom 23.11.1995 über den Schutz von Zeugen im Rahmen der Bekämpfung der internationalen organisierten Kriminalität;<sup>25</sup>
- Mitteilung der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament über Prävention und Bekämpfung der organisierten Kriminalität im Finanzbereich;<sup>26</sup>
- Mitteilung der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament: "Entwicklung eines Strategiekonzepts für die Bekämpfung der organisierten Kriminalität";<sup>27</sup>

15 Zu dem alten Rechtsinstrument der Gemeinsamen Maßnahme und den seinerzeit mitunter praktizierten „Parlamentsvorbehalten“ s. *Dittrich*, in: Müller-Graf (Hrsg.), Europäische Zusammenarbeit in den Bereichen Justiz und Inneres, S. 112 f.

16 Gemeinsame Maßnahme des Rats der Europäischen Union vom 21.12.1998 betreffend die Strafbarkeit der Beteiligung an einer kriminellen Vereinigung in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union (98/733/JI), ABl. L 351 v. 29.12.1998, S. 1.

17 Näher hierzu *Kress*, JA 2005, 220 ff.

18 Näher hierzu *Weigend*, *Révue Internationale de Droit Pénal* 68 (1997), 523 ff.

19 Hiernach ist eine kriminelle Vereinigung der auf längere Dauer angelegte organisierte Zusammenschluss von mehr als zwei Personen, die in Verabredung handeln, um Straftaten zu begehen, die mit Freiheitsstrafe oder einer freiheitsentziehenden Maßregel der Besserung und Sicherung im Höchstmaß von mindestens vier Jahren oder einer schwereren Strafe bedroht sind, gleichviel, ob diese Straftaten Hauptzweck oder Mittel sind, um geldwerte Vorteile zu erlangen und gegebenenfalls die Tätigkeit öffentlicher Stellen in unzulässiger Weise zu beeinflussen.

20 KOM(2005) 6 endg.

21 ABl. L 300 v. 11.11.2008, S. 42.

22 RB v. 13.6.2002, ABl. L 164 v. 22.6.2002, S. 3.

23 Vgl. KOM(2005) 6 endg., S. 4.

24 ABl. C 114 v. 15.5.2002, S. 1.

25 ABl. C 327 v. 7.12.1995, S. 5.

26 KOM(2004) 262 endg.

27 KOM(2005) 232 endg. = SEC(2005) 724.

- RB 2005/212/JI des Rats vom 24.2.2005 über die Einziehung von Erträgen, Tatwerkzeugen und Vermögensgegenständen aus Straftaten.<sup>28</sup>

## B. Europarechtliche Vorgaben für das nationale Strafrecht durch den Rahmenbeschluss 2008/841/JI

- 8 Der Rahmenbeschluss 2008 gibt den Mitgliedstaaten einen Mindeststandard zur Umsetzung in die jeweilige nationale Strafrechtsordnung vor. Die Umsetzungsfrist für den RB lief bis zum 11.5.2010. Eine Überprüfung, inwieweit die Mitgliedstaaten ihren Verpflichtungen zur Umsetzung nachgekommen sind, ist bis zum 11.11.2012 vorgesehen (Art. 10 Rahmenbeschluss 2008).

### I. Materielles Strafrecht

- 9 Nach Art. 2 RB bleibt den Mitgliedstaaten die **Wahl**, bei der Auseinandersetzung mit dem organisierten Verbrechen nach dem Organisationsmodell (Art. 2 lit. a RB) oder dem Verschwörungsmodell (Art. 2 lit. b RB) vorzugehen. Damit entspricht die Norm im Kern Art. 2 GM 2008 und Art. 5 des *Palermo*-Übereinkommens.

#### 1. Das Organisationsmodell (Art. 2 lit. a RB)

##### a) Vorsätzliche aktive Beteiligung in Kenntnis des Ziels bzw. der Absicht des Kollektivs

- 10 Tathandlung ist die **aktive Beteiligung** an den kriminellen Tätigkeiten der Vereinigung. Dies bedeutet insoweit eine Vereinfachung gegenüber der verklausulierten Kompromissformulierung in Art. 2 GM 1998<sup>29</sup> und auch gegenüber Art. 5 *Palermo*-Übereinkommen, als nicht länger zwischen den „kriminellen“ und den „sonstigen“ bzw. „anderen“ Tätigkeiten der Vereinigung als Bezugspunkt der Beteiligung unterschieden wird. Das ist freilich nicht dahin zu verstehen, dass lediglich solches Verhalten erfasst wird, das für eine bestimmte Ausführungstraftat kausal geworden ist. Dem widerspricht nicht nur die subjektiv-teleologische Lesart des Art. 2 lit. a RB, sondern auch die hierin beispielhaft aufgeführten Beteiligungshandlungen des Anwerbens von Mitgliedern (nicht aber die bloße Sympathiewerbung) und der Finanzierung der Tätigkeiten der Vereinigung. Hiernach muss es ausreichen, wenn der Täter durch seine Handlung das konkrete Gefährdungspotential der Vereinigung stärkt. In **subjektiver Hinsicht** wird verlangt, dass der Täter „vorsätzlich und in Kenntnis entweder des Ziels und der allgemeinen Tätigkeit der kriminellen Vereinigung oder (allein) der Absicht der Vereinigung, die betreffenden Straftaten zu begehen“, handelt. Diese Formulierung stimmt mit Art. 2 GM 1998 und Art. 5 Abs. 1 lit. a UA ii) b. *Palermo*-Übereinkommen überein. Darüber hinaus muss dem Täter „bewusst sein“, dass „seine Handlung zur Durchführung der kriminellen Tätigkeiten der Vereinigung beiträgt“. Dieses Zusatzerfordernis findet sich in Art. 2 GM 1998 und Art. 5 *Palermo*-Übereinkommen allein im Zusammenhang mit der Beteiligung an den „sonstigen“ bzw. „anderen“ Aktivitäten der kriminellen Vereinigung. Die subjektiven Anforderungen werfen vor allem zwei Fragen auf: Im Dunkeln bleibt zunächst, was genau den Unterschied zwischen dem Vereinigungsziel und der *Absicht* der Vereinigung, die Ausführungstraftaten zu begehen, ausmachen soll. Darüber hinaus ist zweifelhaft, ob das Zusatzerfordernis des Bewusstseins des Täters um das Beitragen zur Durchführung der Tätigkeiten das allgemeine Vorsatzerfordernis im Sinne einer (quasi) sicheren Voraussicht einschränkt. Fest steht nach der Formulierung indessen, dass der Täter um das Ziel bzw. die Absicht des Kollektivs positiv wissen muss.
- 11 Unabhängig von der Beantwortung der Auslegungsfragen zum subjektiven Tatbestand des Art. 2 RB entsprechen die in § 129 StGB aufgeführten Tathandlungen nebst den hierauf bezogenen subjektiven Anforderungen den europäischen Vorgaben.

28 ABl. L 68 v. 15.3.2005, S. 49.

29 Hierzu näher *Kress*, JA 2005, 220, 221.



**b) Kriminelle Vereinigung**

Der Begriff der „kriminellen Vereinigung“ wird in Art. 1 RB definiert. Danach bezeichnet dieser Ausdruck einen

*„auf längere Dauer angelegten organisierten Zusammenschluss von mehr als zwei Personen, die, um sich unmittelbar oder mittelbar einen finanziellen oder sonstigen materiellen Vorteil zu verschaffen, in Verabredung handeln, um Straftaten zu begehen, die mit einer Freiheitsstrafe oder einer freiheitsentziehenden Maßregel der Besserung und Sicherung im Höchstmaß von mindestens vier Jahren oder einer schwereren Strafe bedroht sind.“*

Die Definition lehnt sich an Art. 1 Abs. 1 GM 1998 an. Sie stimmt weitgehend auch mit dem Begriff der „kriminellen organisierten Gruppe“ in Art. 2 lit. a *Palermo*-Übereinkommen überein. Erfasst werden hiernach nur schwere Ausführungstraftaten, wobei den Mitgliedstaaten in Anlehnung an Art. 2 lit. b *Palermo*-Übereinkommen bei der Ausfüllung des Schwereerfordernisses über das Mindesthöchststrafenkriterium ein Umsetzungsspielraum belassen wird. Überdies werden nur Vermögens- und Eigentumsdelikte im weitesten Sinne (finanzieller oder sonstiger materieller Vorteil) in Bezug genommen. Dieser gewählte Weg erschien den Mitgliedstaaten und der Kommission zweckmäßiger als eine konkrete Auflistung der betreffenden Straftaten.<sup>30</sup>

Anders als in der GM 1998 wird das Begriffsmerkmal „organisatorischer Zusammenschluss“ einer Unterdefinition zugeführt. Im Anschluss an die Bestimmung des Begriffsmerkmals der „strukturierten Gruppe“ in Art. 2 lit. c *Palermo*-Übereinkommen soll es sich bei einem organisierten Zusammenschluss um einen solchen handeln, der

*„nicht zufällig zur unmittelbaren Begehung eines Verbrechens gebildet wird und der auch nicht notwendigerweise förmlich festgelegte Rollen für seine Mitglieder, eine kontinuierliche Mitgliedschaft oder eine ausgeprägte Struktur hat.“*

Dieser europäische Vereinigungsbegriff steht in einem Spannungsverhältnis mit dem Vereinigungsbegriff nach § 129 StGB in seiner Auslegung durch die höchstrichterliche Rechtsprechung.<sup>31</sup> Hiernach ist eine Vereinigung der auf Dauer angelegte, freiwillige organisatorische Zusammenschluss von mindestens drei Personen, die bei Unterordnung des Willens des Einzelnen unter den Willen der Gesamtheit gemeinsame Zwecke verfolgen und unter sich derart in Beziehung stehen, dass sie sich untereinander als einheitlicher Verband fühlen.<sup>32</sup> Das deutsche Begriffsverständnis entspricht der europäischen Vorgabe danach zwar hinsichtlich des zeitlichen und personellen Elements.<sup>33</sup> Hinsichtlich des organisatorischen und des voluntativen Kriteriums ist er hingegen enger als die europäische Vorgabe.<sup>34</sup> Denn in organisatorischer Hinsicht verlangt der Vereinigungsbegriff des RB nur ein Mindestmaß längerfristiger instrumenteller Vorausplanung und Koordinierung.<sup>35</sup> Im Übrigen wird allein in negativer Hinsicht vorgegeben, welche Erfordernisse das Organisationsmerkmal nicht impliziert. Die nach dem herkömmlichen deutschen Vereinigungsbegriff geforderte Bildung eines für alle Mitglieder verbindlichen Gesamtwillens bei Unterwerfung der Mitglieder unter diesen Willen<sup>36</sup> lässt sich dieser Definition nicht entnehmen.<sup>37</sup> Der BGH sieht das hier konstatierte Spannungsverhältnis, will

30 KOM(2005) 6 endg., S. 5.

31 Der deutsche Gesetzgeber ist demgegenüber wohl von einer inhaltlichen Übereinstimmung zwischen dem europäischen und dem herkömmlichen deutschen Vereinigungsbegriff ausgegangen; s. Kress JA 2005, 220, 223; von Heintschel-Heinegg, in: FS F.C. Schroeder, S. 799, 804.

32 St. Rspr. seit BGHSt 28, 147.

33 Anders für das zeitliche Element Miebach/Schäfer, in: MK-StGB, § 129, Rn 42 (indessen ohne Begründung).

34 Kreß/Gazeas, in: FS Puppe, S. 1487, 1491 ff.; Zöller, JZ 2010, 909; aA wohl nur Stein/Rudolphi, in: SK-StGB, 111. Lfg. 2007, § 129, Rn 6 b.

35 Kress, JA 2005, 220, 223; von Heintschel-Heinegg, in: FS F.C. Schroeder, S. 799, 803; Kreß/Gazeas, in: FS Puppe, S. 1487, 1492.

36 St. Rspr. seit BGHSt 28, 147.

37 Kress, JA 2005, 220, 223 ff.; von Heintschel-Heinegg, in: FS F.C. Schroeder, S. 799, 803; Kreß/Gazeas, in: FS Puppe, 1487, 1492.



es jedoch nicht im Wege einer rahmenbeschlusskonformen Auslegung des § 129 StGB beseitigen.<sup>38</sup> Denn das Gericht ist der Ansicht, dass „allgemeine Rechtsgrundsätze des deutschen Strafrechts“ einer Anpassung des Vereinigungsbegriffs an die europäischen Vorgaben entgegenstünden.<sup>39</sup> Dem BGH ist darin zuzustimmen, dass es der Entscheidung des deutschen Gesetzgebers zuwiderliefe, die Begriffe der „Vereinigung“ und der „Bande“ über eine europarechtskonforme Auslegung ersteren Begriffs vollständig einzuebnen.<sup>40</sup> Allerdings hat der BGH bislang nicht überzeugend dargelegt, warum auch eine Annäherung des deutschen Begriffsverständnisses an die europäische Vorgabe insbesondere durch den Verzicht auf das Gesamtwillenserfordernis ausscheiden soll.<sup>41</sup>

- 15 Bislang kaum thematisiert worden ist der Umstand, dass der deutsche Vereinigungsbegriff in seiner derzeitigen Auslegung in einem weiteren Punkt enger ist als die Vorgabe des RB. Die geplanten oder begangenen Straftaten der kriminellen Vereinigung iSd § 129 StGB müssen eine **erhebliche Gefahr für die öffentliche Sicherheit** darstellen und unter diesem Aspekt von einigem Gewicht sein.<sup>42</sup> Das wird sich nicht von jeder mit einer Höchststrafe von mindestens vier Jahren Freiheitsstrafe bedrohten (Vermögens-)Straftat (i.w.S.) sagen lassen. Daraus folgt auch an dieser Stelle die Notwendigkeit einer europarechtskonformen Auslegung.<sup>43</sup>

## 2. Das Verschwörungsmodell (Art. 2 lit. b RB)

- 16 Dieses Modell wird in Übereinstimmung mit Art. 2 Abs. 1 lit. b GM 1998 formuliert. Anders als nach Art. 5 Abs. 1 lit. a UA i) *Palermo*-Übereinkommen darf der Mitgliedstaat, der Art. 2 RB 2008 allein über dieses Modell umsetzt, keine Handlung zur Förderung der Verabredung verlangen, auch wenn es nach seinem nationalen Recht ansonsten erforderlich sein sollte.

## 3. Sanktionen (Art. 3 RB)

- 17 Nach Art. 2 GM 1998 mussten die Mitgliedstaaten nur für **wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Strafen** Sorge tragen. Art. 3 RB gibt demgegenüber konkrete Mindesthöchststrafen vor. Soweit die Mitgliedstaaten dem Organisationsmodell folgen, müssen sie die entsprechende Straftat mit einer Freiheitsstrafe im Höchstmaß von mindestens zwei bis fünf Jahren bedrohen;<sup>44</sup> gehen sie nach dem Verschwörungsmodell vor, wird den Mitgliedstaaten eine Wahlmöglichkeit eröffnet. Sie können die Tat im Höchstmaß entweder mit demselben Strafrahmen ahnden wie die Straftat, auf die sich die Vereinbarung bezieht oder ebenfalls mit einer Mindesthöchststrafe von zwei bis fünf Jahren.
- 18 Nach Art. 3 Abs. 2 RB soll es in jeder mitgliedstaatlichen Strafrechtsordnung möglich sein,<sup>45</sup> die Tatbegehung im Rahmen einer kriminellen Vereinigung als **strafschärfend** zu werten. Bei den in Bezug genommenen Straftaten kann es sich nur um die Ausführungsstraftaten handeln.<sup>46</sup> Nach der offenen Formulierung muss die strafschärfende Wirkung nicht über einen entsprechend formulierten Qualifikationsbestand erzielt werden; sie mag auch im Rahmen der allgemeinen Strafzumessung erreicht werden.

38 Zuletzt BGH, Urt. v. 28.10.2010 – 3 StR 179/10, Rn 23; für einen Überblick zur Genese der Rspr. s. *Kreß/Gazeas*, in: FS Puppe, S. 1487, 1493 f.

39 BGHSt 54, 216, 223 f.

40 *Kreß/Gazeas*, in: FS Puppe, S. 1487, 1497 f.; anders noch *Kress*, JA 2005, 220, 223 ff.

41 *Kreß/Gazeas*, in: FS Puppe, S. 1487, 1499; krit. auch *Zöller*, JZ 2010, 908, 911 f.; s. allgemein zur unions- und rahmenbeschlusskonformen Auslegung *Satzger* § 9, Rn 50 ff., 65.

42 BGHSt 31, 202, 207; 41, 47, 51.

43 *Gazeas*, in: AnwKom-StGB, § 129, Rn 32.

44 Im Entwurf des RB sah die Kommission noch eine Mindesthöchststrafe von *fünf* Jahren vor, s. KOM(2005) 6 endg., S. 6.

45 Im Entwurf des RB war noch eine zwingende Regelung vorgesehen („mit höheren Freiheitsstrafen [...] *bedroht werden*“ [Hervorh. d. Verf.]), wovon u.a. auf Betreiben der Bundesrepublik Deutschland während der Verhandlungen Abstand genommen und eine weichere Regelung getroffen wurde („... als erschwerter Umstand betrachtet werden *kann*“ [Hervorh. d. Verf.]).

46 Dieser Umstand wird indessen nicht recht deutlich, weil in Art. 3 Abs. 2 RB – anders als in dessen Entwurfsfassung – nicht von Straftaten nach *Art. 1*, sondern von solchen nach *Art. 2* gesprochen wird.

#### 4. Tätige Reue und Kronzeugenregelung (Art. 4 RB)

Art. 4 RB enthält eine Regelung zur tätigen Reue bzw. zum Umgang mit Kronzeugen und berücksichtigt die Entschließung des Rats vom 20.12.1996 über Personen, die im Rahmen der Bekämpfung der organisierten Kriminalität mit den Justizbehörden zusammenarbeiten.<sup>47</sup> Für die Regelung stand der RB zur Terrorismusbekämpfung Pate.<sup>48</sup> Auch Art. 26 *Palermo*-Übereinkommen trifft derartige Regelungen. Indessen geht es in sämtlichen Fällen um fakultative Regelungen. Art. 4 RB verpflichtet die Mitgliedstaaten also insbesondere nicht dazu, im Bereich der Organisationsdelikte eine Kronzeugenregelung einzuführen. 19

#### 5. Verantwortlichkeit juristischer Personen und Sanktionen gegen sie (Art. 5, 6 RB)

Art. 5 RB schreibt den Mitgliedstaaten vor, die Voraussetzungen für eine (nicht zwingend strafrechtliche) Verantwortlichkeit juristischer Personen zu schaffen.<sup>49</sup> Hiernach soll eine juristische Person für zu ihren Gunsten begangene Straftaten oder Handlungen nach Art. 2 RB dann nach dem jeweiligen nationalen Recht verantwortlich sein, wenn die handelnde Person entweder allein oder als Teil eines Organs der juristischen Person gehandelt hat und eine Führungsposition in dieser juristischen Organisation innehat. Die Verantwortlichkeit soll ferner im Fall einer mangelnden Überwachung oder Kontrolle durch eine dafür zuständige Person eintreten, sofern hierdurch die Begehung einer Straftat zugunsten einer juristischen Person durch einen Untergebenen ermöglicht wird. Eine Verantwortlichkeit idS tritt neben die strafrechtliche Verfolgung der nach Art. 2 RB strafbaren (natürlichen) Personen. 20

Die Mitgliedstaaten müssen nach Art. 6 Abs. 1 RB wirksame, angemessene und abschreckende Sanktionen gegen eine iSv Art. 5 RB verantwortliche juristische Person vorsehen. Die Sanktionen müssen allerdings nicht (kriminal-)strafrechtlicher Natur sein. 21

#### II. Strafanwendungsrecht (Art. 7 Abs. 1, 3 RB)

Nach Art. 7 Abs. 1 Satz 1 lit. a RB müssen die Mitgliedstaaten die Strafbarkeit nach Art. 2 RB auch auf die **Beteiligung an einer ausländischen kriminellen Vereinigung** erstrecken, sofern die Tathandlung (teilweise) auf dem Gebiet des betreffenden Mitgliedstaats vorgenommen wird.<sup>50</sup> Anders als in Art. 4 Abs. 1 GM 1998 wird von dieser Pflicht auch der Fall der kriminellen Vereinigung im Ausland **außerhalb der EU** erfasst. Sofern ein Mitgliedstaat seine Staatsangehörigen nicht ausliefert, muss er nach Art. 7 Abs. 3 RB die Voraussetzungen dafür schaffen, Auslandstaten seiner Staatsangehörigen im Wege der **stellvertretenden Strafrechtspflege** verfolgen zu können. Art. 7 Abs. 3 RB sollte in Übereinstimmung mit Art. 16 Abs. 10 des *Palermo*-Übereinkommens so verstanden werden, dass es eines Auslieferungsersuchens des primär zur Strafverfolgung berufenen Staats jedenfalls bedarf. Eine solche einschränkende Auslegung kann auch auf die Parallelnorm im RB zur Terrorismusbekämpfung gestützt werden. Denn in dessen Art. 9 Abs. 4 (s. *Kreß/Gazeas*, § 19, Rn 55) wird allein der Fall der Ablehnung der Auslieferung in Bezug genommen, und ein Grund, die Pflicht zur Anwendung des nationalen Strafrechts im Kontext der organisierten Kriminalität weiter zu fassen als beim Terrorismus, ist nicht ersichtlich. Zu der Frage des Erfordernisses einer Tatortstrafbarkeit schweigt Art. 7 Abs. 3 RB. 22

Im deutschen Recht trägt § 129 b Abs. 1 S. 1 StGB der Vorgabe des Art. 7 Abs. 1 lit. a RB Rechnung. Auch im Hinblick auf die Verpflichtung nach Art. 7 Abs. 3 RB greift § 129 b Abs. 1 StGB dann ein, wenn man diese Norm als eine die §§ 3 ff. StGB vollständig verdrängende Sonderregelung ansieht.<sup>51</sup> Anders liegt es dann, wenn man mit der h.L. davon ausgeht, dass § 129 b Abs. 1 StGB im 23

47 ABl. C 10 v. 11.1.1997, S. 1.

48 KOM(2005) 6 endg., S. 7.

49 S.a. die Empfehlung 9 im Strategiepapier „Prävention und Bekämpfung der organisierten Kriminalität. Eine Strategie der Europäischen Union für den Beginn des neuen Jahrtausends“, ABl. C 124 v. 3.5.2000, S. 1, 13.

50 Die Bestimmungen in Art. 7 Abs. 1 Satz 1 lit. b und c RB begründen demgegenüber gemäß Art. 7 Abs. 1 Satz 2 RB keine absoluten Pflichten.

51 Zu den für eine solche Auslegung streitenden Gründen *Kress*, JA 2005, 220, 226 f.

Zusammenspiel mit den §§ 3 ff. StGB einschränkend auszulegen ist.<sup>52</sup> Dann ist primär auf § 7 Abs. 2 Nr. 1 StGB abzustellen. Die Anwendung deutschen Strafrechts über § 7 Abs. 2 Nr. 1 StGB scheidet allerdings dann aus, wenn es an der Tatortstrafbarkeit fehlt. Sofern die Mitgliedstaaten ihre Umsetzungspflichten erfüllen, kann ein solcher Fall nur bei einem Tatort außerhalb der EU eintreten. Sollte Art. 7 Abs. 3 RB auch für einen solchen Fall Geltung beanspruchen, so wäre die Anwendung des deutschen Strafrechts über § 6 Nr. 9 StGB gewährleistet. Allerdings ist zweifelhaft, ob § 6 Nr. 9 StGB auf Art. 7 Abs. 3 RB Anwendung findet. Zwar ist dieser Norm eine Pflicht des seinen Staatsangehörigen nicht ausliefernden Mitgliedstaats zur Anwendung des eigenen Strafrechts zu entnehmen. Doch ist die Anwendung des § 6 Nr. 9 StGB auf Rahmenbeschlüsse im Grundsätzlichen umstritten.<sup>53</sup> Indessen kommt es auf die Entscheidung dieser Streitfrage am Ende nicht an. Denn § 6 Nr. 9 StGB gelangt jedenfalls iVm Art. 16 Abs. 10 (und Art. 15 Abs. 3) *Palermo*-Übereinkommen zur Anwendung.<sup>54</sup>

### III. Koordinierung der Strafverfolgung bei Geltung mehrerer Strafrechtsordnungen (Art. 7 Abs. 2 RB)

- 24 Art. 7 Abs. 2 RB verpflichtet die betroffenen Mitgliedstaaten im Fall der Anwendbarkeit mehrerer nationaler Strafrechtsordnungen dazu, einvernehmlich auf die Konzentration des Strafverfahrens in einem Mitgliedstaat hinzuwirken. Dabei sollen – in dieser Reihenfolge – die Gesichtspunkte der Territorialität, der aktiven bzw. passiven Personalität und des Orts der Ergreifung besondere Berücksichtigung finden. Im deutschen Recht ermöglicht § 153 c StPO, von der eigenen Strafverfolgung zugunsten der Konzentration des Verfahrens in einem anderen Mitgliedstaat abzusehen.

### IV. *Aut dedere aut iudicare* (Art. 7 Abs. 3 RB)

- 25 Art. 7 Abs. 3 RB statuiert wie bereits festgestellt eine Pflicht *aut dedere aut iudicare*. Soweit diese reicht, ist das Ermächtigungsermessen des Bundesministeriums der Justiz nach § 129 b Abs. 1 Satz 2 StGB auf Null reduziert.

### V. Offizialcharakter (Art. 8 RB)

- 26 Insbesondere in Fällen des Menschenhandels werden die Opfer, die im Zusammenhang mit einer kriminellen Vereinigung stehen, oft aus Furcht vor Repressalien eine Strafverfolgung nicht selbst initiieren wollen.<sup>55</sup> Art. 8 RB sieht deshalb in Fortführung des in Art. 25 *Palermo*-Übereinkommen zum Ausdruck kommenden Gedankens eine Ausgestaltung der Straftaten nach Art. 2 RB als Offizialdelikte in den Fällen vor, in denen sie im Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats begangen wurden. Die deutsche Rechtslage entspricht dieser Vorgabe.

## C. Ausblick

- 27 Die unionsrechtlichen Vorgaben zum Strafrecht gegen die organisierte Kriminalität reichen – ebenso wie die aus dem *Palermo*-Übereinkommen resultierenden völkerrechtlichen Verpflichtungen – weit in das Vorfeldstadium hinein. Das ist vor allem deshalb bedenklich, weil der weite europäische Begriff der Vereinigung über den Kernbereich der organisierten Kriminalität hinausweist, und weil das so weit nach vorn verlagerte Strafrecht überdies auch auf Handlungen angewandt werden soll, mit denen außereuropäische kriminelle Vereinigungen unterstützt werden. Dass dieses expansive Harmonisierungskonzept beim BGH zuletzt auf Zurückhaltung gestoßen ist, lässt sich rechtspolitisch gut nachvollziehen. Wie der deutsche Umsetzungsgesetzgeber auf diese höchstrichterliche Rechtsprechung reagieren wird, bleibt abzuwarten. Jedenfalls sollten die in Deutschland aufgetretenen Friktionen bei

52 Hierzu statt Vieler näher *Gazeas*, in: AnwKom-StGB, § 129 b, Rn 8-10 m.w.N.; unentschieden BGH, Beschl. v. 15.12.2009 – StB 52/09, Rn 10.

53 Für die Anwendbarkeit mit beachtlichen Gründen *Böse*, in: NK-StGB, § 6, Rn 19.

54 *Böse*, in: NK-StGB, § 6, Rn 22.

55 KOM(2005) 6 endg., S. 9.

der vollständigen Umsetzung der europarechtlichen Vorgaben zu der Einsicht führen, dass mit dem Harmonisierungsanspruch des RB das Maximum des rechtspolitisch Erträglichen erreicht worden ist.

§ 19 Terrorismus

**Literatur:** *Auswärtiges Amt/Deutsches Rotes Kreuz/Bundesministerium der Verteidigung* (Hrsg.), Dokumente zum Humanitären Völkerrecht, 2006; Böse, in: Weyembergh/Santamaria (Hrsg.), The evaluation of European criminal law, 2009, S. 109; *Cassese*, The Multifaceted Criminal Notion of Terrorism in International Law, Journal of International Criminal Justice 4 (2006), 933; Council of Europe (Hrsg.), Cyberterrorism – the use of Internet for terrorist purposes, 2007; *Diener*, Terrorismusdefinition im Völkerrecht, 2008; *Ferencz* (Hrsg.), An International Criminal Court. A Step Toward World Peace – A Documentary History and Analysis, Vol. I: Half a Century of Hope, 1980; *Gazeas/Grosse-Wilde/Kießling*, Die neuen Straftatbestände im Staatsschutzstrafrecht – Versuch einer Auslegung der §§ 89 a, 89 b und 91 StGB, NStZ 2009, 593; *Grützner/Pötz/Kreß*, hrsg. von Pötz/Kreß, Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, 3. Aufl., 2007 ff. (Loseblatt); *Guillaume*, Terrorism and International Law, International and Comparative Law Quarterly 53 (2004), 537; *Higgins*, The General International Law of Terrorism, in: Higgins/Flory (Hrsg.), Terrorism and International Law, 1997, S. 14; *Jakobs*, Zur Theorie des Strafrechts, in: Rosenau/Kim (Hrsg.), Strafrecht und Strafgerechtigkeit, 2010, S. 167; *Kaiafa-Gbandi*, Terrorismusbekämpfung in der Europäischen Union und das vor-präventive Strafrecht: Neue Vorgaben für strafbare Taten nach dem Rahmenbeschluss 2008/919/JI, in: FS Hassemer, 2010, S. 1161; *Kreß*, Völkerstrafrecht der dritten Generation gegen transnationale Gewaltakte Privater?, in: Hankel (Hrsg.), Die Macht und das Recht, 2008, S. 323; *ders.*, Reflections on the Iudicare Limb of the Grave Breaches Regime, Journal of International Criminal Justice 7 (2009), 789; *ders.*, International Criminal Law, in: Wolfrum (Hrsg.), *Max Planck-Encyclopedia of Public International Law* (erscheint demnächst); *Kreß/Gazeas*, Europäisierung des Vereinigungsbegriffs in den §§ 129 ff. StGB? Einige Gedanken zur neueren Rechtsprechung des BGH, in: FS Puppe, 2011, S. 1487; *Maierhöfer*, „Aut dedere – aut iudicare“. Herkunft, Rechtsgrundlagen und Inhalt des völkerrechtlichen Gebotes zur Strafverfolgung oder Auslieferung, 2006; *Rackow*, Rechtliche Rahmenbedingungen und Problemfelder Europäischer Terrorismusbekämpfung, Die Polizei 2011, 1; *Saul*, Defining Terrorism in International Law, 2006; *Sieber*, Legitimation und Grenzen von Gefährdungsdelikten im Vorfeld von terroristischer Gewalt, NStZ 2009, 353; *Spinellis*, Der Rahmenbeschluss zur Terrorismusbekämpfung – Bemerkungen aus Sicht des griechischen Rechts –, in: GS Schlüchter, 2002, S. 823; *Sulk*, Internationalisierung Innerer Sicherheit auf völkerrechtlicher Ebene, JURA 2010, 683; *Stein*, Die Europäische Konvention zur Bekämpfung des Terrorismus, ZaöRV 37 (1977), 668; *Symeonidou-Kastanidou*, Defining Terrorism, European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice 12 (2004), 14; *United Nations* (Hrsg.), International Instruments related to the Prevention and Suppression of International Terrorism, 2001; *Verbruggen*, Bull’s-eye? Two Remarkable EU Framework Decisions in the Fight against Terrorism, in: Fijnaut/Wouters/Naert (Hrsg.), Legal Instruments in the Fight against International Terrorism, 2004, S. 299; *Weigend*, The Universal Terrorist. The International Community Grappling with a Definition, Journal of International Criminal Justice 4 (2006), 912; *Weißer*, Der „Kampf gegen den Terrorismus“ – Prävention durch Strafrecht?, JZ 2008, 388; *Zimmermann*, Tendenzen der Strafrechtsangleichung in der EU – dargestellt anhand der Bestrebungen zur Bekämpfung von Terrorismus, Rassismus und illegaler Beschäftigung, ZIS 2009, 1; *Zöller*, Terrorismusstrafrecht. Ein Handbuch, 2009; *ders.*, Willkommen in Absurdistan. Neue Straftatbestände zur Bekämpfung des Terrorismus, GA 2010, 607.

<b>A. Einführung</b> .....	1	aa) Öffentliche Aufforderung zur Begehung einer terroristischen Straftat (Art. 3 Abs. 2 lit. a RB) .....	33
I. Völkerrechtlicher Rahmen .....	1	bb) Anwerbung für terroristische Zwecke (Art. 3 Abs. 2 lit. b RB) .....	35
II. Die Politik der EU gegen den Terrorismus .....	9	cc) Ausbildung für terroristische Zwecke (Art. 3 Abs. 2 lit. c RB) .....	37
<b>B. Europarechtliche Vorgaben für das nationale Strafrecht durch den Rahmenbeschluss 2002/475/JI in Gestalt des Rahmenbeschlusses 2008/919/JI</b> .....	13	dd) Schwerer Diebstahl und Erpressung mit dem Ziel, eine terroristische Straftat zu begehen (Art. 3 Abs. 2 lit. d und e RB) sowie Ausstellung gefälschter Verwaltungsdokumente mit dem Ziel, eine in Art. 1 Abs. 1 lit. a bis h und Art. 2 Abs. 2 lit. b RB genannte Straftat zu begehen (Art. 3 Abs. 2 lit. f RB) .....	40
I. Harmonisierung des materiellen Strafrechts .....	16	2. Teilnahme und Versuch (Art. 4 RB) .....	41
1. Strafbare Handlungen .....	16	3. Sanktionen (Art. 5 RB) .....	45
a) Terroristische Straftaten (Art. 1 Abs. 1 RB) .....	16	4. Tätige Reue / Kronzeugenregelung (Art. 6 RB) .....	48
aa) Basisstrafataten .....	17	5. Verantwortlichkeit juristischer Personen und Sanktionen gegen sie (Art. 7, 8 RB) .....	49
bb) Objektive Schädigungseignung .....	18	II. Strafanwendungsrecht (Art. 9 Abs. 1, 3 bis 5 RB) .....	50
cc) Terroristische Zielsetzung .....	19	III. Koordinierung der Strafverfolgung bei Geltung mehrerer nationaler Strafrechtsordnungen (Art. 9 Abs. 2 RB) .....	56
dd) Umsetzung im deutschen Recht .....	20		
b) Straftaten im Zusammenhang mit einer terroristischen Vereinigung (Art. 2 RB) .....	21		
aa) Terroristische Vereinigung (Art. 2 Abs. 1 RB) .....	22		
bb) Anführen und Sich-Beteiligen (Art. 2 Abs. 2 RB) .....	23		
cc) Subjektive Anforderungen (Art. 2 Abs. 2 RB) .....	26		
dd) Umsetzung im deutschen Recht .....	27		
c) Straftaten im Zusammenhang mit terroristischen Aktivitäten (Art. 3 RB) .....	31		

IV. Aut dedere aut iudicare .....	57	C. Ausblick .....	60
V. Offizialcharakter (Art. 10 RB) .....	58		

## A. Einführung

### I. Völkerrechtlicher Rahmen

Auch wenn die Bedrohung durch den grenzüberschreitenden Terrorismus seit den Anschlägen auf Ziele in den USA am 11. September 2001 weltweit als zunehmend intensiv empfunden wird, handelt es sich beim Terrorismus um ein klassisches Thema des transnationalen Strafrechts.<sup>1</sup> Die Anfänge der Diskussion reichen bis in die Völkerbundzeit zurück; der 1937 vorgelegte **Entwurf eines Übereinkommens zur Verhütung und Bestrafung des Terrorismus**<sup>2</sup> ist freilich nicht in Kraft getreten.

Nach dem Zweiten Weltkrieg erwies sich das Problem der Gewaltanwendung im Rahmen nationaler Befreiungskämpfe rasch als unüberwindliches Hindernis einer übergreifenden Definition des Terrorismus.<sup>3</sup> Stattdessen schlossen die Staaten zur strafrechtlichen Reaktion auf grenzüberschreitende terroristische Gewalttaten seit 1963 zunächst eine Vielzahl **deliktsbezogener Abkommen** ab.<sup>4</sup>

Einen wichtigen Schritt hin zu einer deliktsübergreifenden Definition markiert erst Art. 2 Abs. 1 lit. b des **Internationalen Übereinkommens zur Verhinderung der Finanzierung des Terrorismus von 1999**.<sup>5</sup> Hiernach handelt es sich bei einer terroristischen Handlung um eine solche,

*„die den Tod oder eine schwere Körperverletzung einer Zivilperson oder einer anderen Person, die bei einem bewaffneten Konflikt nicht aktiv an den Feindseligkeiten teilnimmt, herbeiführen soll, wenn diese Handlung aufgrund ihres Wesens oder der Umstände darauf abzielt, die Bevölkerung einzuschüchtern oder eine Regierung oder internationale Organisation zu einem Tun oder Unterlassen zu nötigen.“*

Eine ähnliche Begriffsbestimmung findet sich in Art. 2 Abs. 1 des **Entwurfs eines Umfassenden Übereinkommens über den internationalen Terrorismus**.<sup>6</sup> Die Zukunft dieses Texts ist allerdings ungewiss, weil unverändert Streit über die Behandlung von Gewaltakten Privater im nationalen Befreiungskampf und über das Verhältnis eines solchen Abkommens zum Völkerrecht der bewaffneten Konflikte besteht.

Mit der Arbeit an dem Umfassenden Übereinkommen strebt die **Entwicklung des transnationalen Strafrechts gegen den grenzüberschreitenden Terrorismus auf der globalen Ebene** ihrem Kulminationspunkt zu. Denn der Entwurf zielt auf die Verbindung der wesentlichen Bausteine der deliktsbezogenen Abkommen mit einer übergreifenden Definition der terroristischen Handlung. Zu den traditionellen Bausteinen des transnationalen Antiterrorismusstrafrechts zählen neben Pflichten, die auf die Harmonisierung des materiellen Strafrechts zielen, Bestimmungen zur Erleichterung des interna-

1 Kreß, in: Hankel (Hrsg.), Die Macht und das Recht, S. 323, 326 ff.

2 LN Doc. C. 547(1). M. 384(1), 1937 V., abgedr. in: Ferencz (Hrsg.), An International Criminal Court. A Step Toward World Peace – A Documentary History and Analysis, Vol. I: Half a Century of Hope, S. 360 ff., 372 ff.; bemerkenswerterweise enthält bereits Art. 1 dieses ersten Entwurfs das Einschüchterungsmoment, das die späteren Definitionsbemühungen prägen sollte; hierzu näher Weigend, Journal of International Criminal Justice 4 (2006), 912, 915 f.

3 Weigend, Journal of International Criminal Justice 4 (2006), 912, 918 f.

4 Hierzu im Überblick Higgins, in: Higgins/Flory (Hrsg.), Terrorism and International Law, 1997, S. 14 ff.; Saul, Defining Terrorism in International Law, *passim*; für eine Übersicht über diese Abkommen nebst entsprechender Vertragstexte <http://www.un.org/terrorism/instruments.shtml> [Stand: 2/2011]; ein großer Teil dieser Instrumente ist abgedr. in *United Nations* (Hrsg.), International Instruments related to the Prevention and Suppression of International Terrorism, 2001, *passim*; die bis 2001 angenommenen Rechtsinstrumente werden auch in den Materialien der Kommission zum Vorschlag für einen RB des Rats zur Terrorismusbekämpfung (KOM(2001) 521 endg.) genannt; schließlich sei auf den Abdruck zahlreicher Übereinkommen nebst ihrer deutschen Übersetzung bei Grützner/Pötz/Kreß, Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, 3. Aufl., III C 13, verwiesen.

5 Für die Bundesrepublik Deutschland ist dieses Übereinkommen seit dem 17.7.2004 in Kraft, s. BGBl. 2006 II, S. 851; abgedr. bei Grotz, in: Grützner/Pötz/Kreß, Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, III C 13.8 (Stand: 10/2007); das Anti-Finanzierungsübereinkommen ist am 28.9.2001 durch einen ungewöhnlichen, quasi-weltgesetzgeberischen Akt in die Form der bindenden Resolution 1373 des Sicherheitsrats der Vereinten Nationen gegossen worden (S/RES/1373 [2001]).

6 Zum aktuellen Text des Entwurfs s. UN Doc. A/C.6/65/L.10, 3.11.2010, Annex I, S. 4 ff.



tionalen Rechtshilfeverkehrs und ein Regime des *aut dedere aut iudicare*. In seiner modernen – erstmals in Art. 7 des **Haager Übereinkommens zur Bekämpfung der widerrechtlichen Inbesitznahme von Luftfahrzeugen von 1970**<sup>7</sup> anzutreffenden – Variante verpflichtet ein solches Regime den Vertragsstaat bei Ergreifung ohne weiteres zur Strafverfolgung des Verdächtigen, sofern es nicht zur Auslieferung kommt.<sup>8</sup>

- 6 Im Licht der neueren Entwicklung hat sich der Sondergerichtshof für den Libanon auf den Standpunkt gestellt, dass sich ein **völkerstrafrechtlicher**<sup>9</sup> **Tatbestand des internationalen Terrorismus** herausgebildet habe.<sup>10</sup> Dieser Tatbestand sei auf den Friedenszustand beschränkt und knüpfe an die übergreifende Definition der terroristischen Handlung an, die sich im Zuge der jüngeren völkervertraglichen Entwicklung und Praxis des Sicherheitsrats der Vereinten Nationen<sup>11</sup> herausgeschält habe. Der Sondergerichtshof fasst seine Analyse des Völkergewohnheitsrechts wie folgt zusammen:

„In sum, the subjective element of the crime under discussion is twofold, (i) the intent or dolus of the underlying crime and (ii) the special intent (dolus specialis) to spread fear or coerce an authority. The objective element is the commission of an act that is criminalised by other norms (murder, causing grievous bodily harm, hostage taking etc.). The crime of terrorism at international law of course requires as well that (ii) [sic] the terrorist act be transnational.“<sup>12</sup>

Hinter diese These ist einstweilen ein gewichtiges Fragezeichen zu setzen.<sup>13</sup> Denn ein solcher Tatbestand hat bislang weder Aufnahme in das Statut des Internationalen Strafgerichtshofs von 1998<sup>14</sup> noch in dasjenige eines anderen internationalen Strafgerichtshofs gefunden. Das gilt insbesondere auch für den Sondergerichtshof für den Libanon, der nach Art. 2 seines 2007 vom Sicherheitsrat der Vereinten Nationen in Kraft gesetzten Statuts gerade keinen völkerrechtlichen, sondern den libanesischen Straftatbestand gegen Terrorismus zur Anwendung bringen soll.<sup>15</sup> Nach der Entscheidung des Sondergerichtshofs wird es für die weitere Entwicklung entscheidend darauf ankommen, welche Position die Staaten zu dessen These beziehen.

- 7 Auch auf der Ebene des **Europarats** sind Rechtsinstrumente gegen den Terrorismus erarbeitet worden.<sup>16</sup> Von besonderer Bedeutung ist hier zunächst das **Europäische Übereinkommen zur Bekämpfung**

7 BGBl. 1972 II, S. 1505; für die Bundesrepublik Deutschland in Kraft seit 10.11.1974; abgedr. bei *Grützner/Pötz/Kreß*, Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, III C 13.8 (Stand: 10/2007).

8 Hierzu näher *Maierhöfer*, „Aut dedere – aut iudicare“. Herkunft, Rechtsgrundlagen und Inhalt des völkerrechtlichen Gebotes zur Strafverfolgung oder Auslieferung, S. 136; *Kreß*, Journal of International Criminal Justice 7 (2009), 789, 791 f.

9 Zur Abgrenzung des Völkerstrafrechts vom transnationalen Strafrecht s. *Kreß*, in: Wolfrum (Hrsg.), *Max Planck-Encyclopedia of Public International Law* (in Vorbereitung), Rn 10; die elektronische Version kann eingesehen werden unter: [http://www.mpepil.com/subscriber\\_article?script=yes&id=/epil/entries/law-9780199231690-e1423&recno=13&searchType=Quick&query=International+Criminal+Law](http://www.mpepil.com/subscriber_article?script=yes&id=/epil/entries/law-9780199231690-e1423&recno=13&searchType=Quick&query=International+Criminal+Law) [Stand: 2/2011].

10 So insb. *Cassese*, Journal of International Criminal Justice 4 (2006), 933 ff.

11 Von herausgehobener Bedeutung ist die Resolution 1566 v. 8.10.2004, S/RES/1566 (2004); hierzu etwa *Sulk*, JURA 2010, 683, 685 f.

12 Special Tribunal for Lebanon, Interlocutory Decision on the Applicable Law: Terrorism, Conspiracy, Homicide, Perpetration, Cumulative Charging, 16.2.2011, STL-11-01/I, Nr. 83 ff., 111; ebenso zuvor der Vorsitzende und Berichterstatter der Rechtsmittelkammer des Sondergerichtshofs *Cassese*, Journal of International Criminal Justice 4 (2006), 933 ff.

13 S. etwa *Saul*, Defining Terrorism in International Law, S. 270; *Kreß*, in: Hankel (Hrsg.), Die Macht und das Recht, S. 323, 386.

14 BGBl. II 2000, S. 1393; abgedr. bei *Kreß*, in: *Grützner/Pötz/Kreß*, Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, IV A 1, (Stand: 9/2003).

15 S. das Attachment zu Resolution 1757 v. 30.5.2007; S/RES/1757 (2007), S. 12.

16 S. hierzu im Überblick Council of Europe (Hrsg.), Cyberterrorism – the use of the Internet for terrorist purposes, 2007, S. 90 ff.

fung des Terrorismus aus dem Jahre 1977.<sup>17</sup> Dieses Übereinkommen enthält keine Definition der terroristischen Handlung, sondern zielt auf die Erleichterung der Auslieferung bei den Straftaten, die Gegenstand deliktsspezifischer Abkommen sind. Insoweit soll die Erledigung eines Ersuchens nicht länger unter Hinweis auf die politische Natur der betreffenden Handlung verweigert werden können.<sup>18</sup>

2005 ist das Übereinkommen des Europarats zur Verhütung des Terrorismus<sup>19</sup> hinzugetreten, das anders als das Übereinkommen von 1977 auch einen Schwerpunkt bei der Harmonisierung des materiellen Strafrechts setzt. Dabei wird der Begriff der terroristischen Handlung indessen keiner übergreifenden Definition zugeführt, sondern es wird insoweit auf die Verhaltensweisen Bezug genommen, die Gegenstand der deliktsspezifischen UN-Übereinkommen sind. Dafür wird die Pflicht statuiert, die Vorbereitungshandlungen der öffentlichen Aufforderung zur Begehung einer terroristischen Straftat sowie der Anwerbung und Ausbildung für terroristische Zwecke unter Strafe zu stellen. Im Hinblick auf diese Straftaten wird die Auslieferung entsprechend der im Übereinkommen von 1977 nebst Änderungsprotokoll gewählten Regelungstechnik erleichtert, und es wird unter bestimmten Voraussetzungen eine Pflicht des Ergreifungsstaats *aut dedere aut iudicare* statuiert. 8

## II. Die Politik der EU gegen den Terrorismus

Bereits 1995 wird der Terrorismus auf einer Tagung der Justiz- und Innenminister der Mitgliedstaaten als eine Bedrohung für die Demokratie, für die freie Ausübung der Menschenrechte und für die wirtschaftliche und gesellschaftliche Entwicklung identifiziert.<sup>20</sup> Seit dem 3.12.1998, an dem der Aktionsplan des Rats und der Kommission zur bestmöglichen Umsetzung der Bestimmungen des Amsterdamer Vertrags über den Aufbau eines Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts verabschiedet wurde,<sup>21</sup> steht der Terrorismus fortlaufend im Blickfeld der EU. Die entsprechenden Beratungen haben in einer Vielzahl von Programm- und Strategieerklärungen gemündet. Hierzu zählen die Schlussfolgerungen der Europäischen Räte von Tampere 1999<sup>22</sup> und von Santa María da Feira 2000<sup>23</sup> und der vom außerordentlichen Europäischen Rat am 21.9.2001 angenommene Aktionsplan zur Bekämpfung des Terrorismus.<sup>24</sup> 9

Auch unter dem Eindruck der Terroranschläge vom 11. September 2001 nahm der Europäische Rat in einem **Gemeinsamen Standpunkt von 2001 über die Anwendung besonderer Maßnahmen zur Bekämpfung des Terrorismus**<sup>25</sup> erstmals eine Definition des Terrorismus sowie der terroristischen Vereinigung vor. Diese Definition fand Eingang in den **Rahmenbeschluss 2002/475/JI des Rats zur** 10

17 ETS Nr. 90, in Kraft seit 4.8.1978, BGBl. II 1978, S. 321, abgedr. in: Grützner/Pötz/Kreß, Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, III C 13.4 (Stand: 6/1991); s.a. Stein, ZaöRV 37 (1977), 668 ff.; s.a. das Protokoll v. 15.5.2003 zur Änderung des Europäischen Übereinkommens zur Bekämpfung des Terrorismus; ETS Nr. 190, das noch nicht in Kraft getreten ist. Die Bundesrepublik Deutschland hat das Protokoll am 15.5.2003 unterzeichnet und ihm am 26.10.2010 durch Umsetzungsgesetz zugestimmt (BGBl. II, S. 1230); seine Ratifikation steht unmittelbar bevor. Voraussetzung für das Inkrafttreten des Protokolls ist die Ratifizierung durch alle Vertragsstaaten des Übereinkommens. Für eine Zusammenfassung der Änderungen s. <http://conventions.coe.int/Treaty/ger/Summaries/HTMl/190.htm> [Stand: 2/2011].

18 Indessen haben die Vertragsstaaten die Möglichkeit, sich die Einstufung als politische Straftat vorzubehalten; diese Vorbehaltsmöglichkeit wird durch das Änderungsübereinkommen von 2003 lediglich eingeschränkt, nicht aber beseitigt.

19 SEV Nr. 196 (abgedr. in BT-Drucks. 17/3801), in Kraft getreten am 1.6.2007; die Bundesrepublik Deutschland wird das Übereinkommen voraussichtlich im Frühjahr 2011 ratifizieren.

20 Tagung der Justiz und Innenminister der Mitgliedsländer der Union am 25.9.1995 in Brüssel, s. zu den Schlussfolgerungen des Vorsitzes in Bezug auf den Terrorismus [http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms\\_data/docs/press\\_data/de/jha/016d0003.htm](http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/press_data/de/jha/016d0003.htm) [Stand: 2/2011].

21 ABl. C 19 v. 23.1.1999, S. 1; s. dazu auch KOM(1998) 459 endg.

22 [http://www.europarl.europa.eu/summits/tam\\_de.htm](http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_de.htm) [Stand: 2/2011].

23 [http://www.europarl.europa.eu/summits/fei1\\_de.htm](http://www.europarl.europa.eu/summits/fei1_de.htm) [Stand: 2/2011].

24 [http://www.europarl.europa.eu/summits/pdf/bru\\_de.pdf](http://www.europarl.europa.eu/summits/pdf/bru_de.pdf) [Stand: 2/2011].

25 ABl. L 344 v. 28.12.2001, S. 93 (2001/931/GASP); vgl. auch den Gemeinsamen Standpunkt 2001/930/GASP vom selben Tage zur Bekämpfung des Terrorismus, in dem die Terrorismusfinanzierung im Vordergrund steht, ABl. L 344 v. 28.12.2001, S. 90.



**Terrorismusbekämpfung vom 13.6.2002**<sup>26</sup> (s. hierzu eingehend unten B.). Dieser Rahmenbeschluss bildet seither das maßgebliche Instrument<sup>27</sup> zur strafrechtlichen Reaktion der EU auf den Terrorismus.<sup>28</sup> Er wurde durch den **Rahmenbeschluss 2008/919/JI des Rats vom 28.11.2008 zur Änderung des Rahmenbeschlusses 2002/475/JI zur Terrorismusbekämpfung**<sup>29</sup> geändert und im Kern um Harmonisierungsvorgaben zu drei neuen Straftatbeständen erweitert (s. auch hierzu eingehend unten B.).<sup>30</sup>

- 11 Im Haager Programm zur Stärkung von Freiheit, Sicherheit und Recht in der Europäischen Union vom 5.11.2004 wurde beschlossen, dass sich die Anstrengungen der Mitgliedstaaten auf die Sicherheit der Union insgesamt erstrecken sollen. In dem Aktionsplan des Rats und der Kommission zur Umsetzung des Haager Programms wird dieser gemeinsame Bekämpfungsansatz konkretisiert.<sup>31</sup> Die hier nach aktualisierte Strategie der EU zur Terrorismusbekämpfung findet sich neben den Ausführungen im Haager Programm in einem Papier aus dem Jahre 2005.<sup>32</sup> Dieses Strategiepapier dient der EU nach wie vor als Gerüst für ihr weiteres Vorgehen.<sup>33</sup> Das **Stockholmer Programm**<sup>34</sup> und der dazugehörige **Aktionsplan**<sup>35</sup> aus dem Jahre 2010 nehmen die für den Zeitraum 2010-2014 geplanten Maßnahmen der EU in den Blick. Im Mittelpunkt steht die Prävention. So werden die Mitgliedstaaten dazu aufgerufen, Präventionsmechanismen zu entwickeln, um insbesondere die frühzeitige Erkennung von Anzeichen einer Radikalisierung oder von Bedrohungen, auch solchen durch gewalttätige militante Extremisten, zu ermöglichen.<sup>36</sup> Auch sollen Methoden entwickelt werden, um der Verbreitung terroristischer Propaganda (insbesondere im Internet) sowie der Terrorismusfinanzierung in Zukunft wirksamer begegnen zu können.<sup>37</sup>
- 12 Die derzeit maßgeblichen Rechtsinstrumente haben die Form von Rahmenbeschlüssen und beruhen primärrechtlich auf den ex-Art. 29, 31 lit. e, 34 Abs. 2 lit. b EUV. Diese Rechtsakte gelten unter dem **Vertrag von Lissabon** fort (s. *Kreß/Gazeas*, § 18, Rn 5). Nach Art. 83 Abs. 1 AEUV (ex-Art. 31 EUV) wird sich die Harmonisierung des Strafrechts gegen Terrorismus in der Zukunft in Richtlinienform zu vollziehen haben. Art. 83 Abs. 1 UA 2 AEUV nennt den Terrorismus bei der Aufzählung der Kriminalitätsbereiche, die der Europäisierung zugänglich sind bzw. bleiben, an erster Stelle.

26 ABl. L 164 v. 22.6.2002, S. 3.

27 KOM(2010) 384 endg., S. 3.

28 *Rackow*, Die Polizei 2011, 1, 2.

29 ABl. L 330 v. 9.12.2008, S. 21.

30 Vor dem RB von 2002 sind die folgenden thematisch verwandten Rechtsakte angenommen worden, die überwiegend auch die organisierte Kriminalität betreffen: Beschluss des Rats vom 3.12.1998 zur Erteilung des Auftrags an Europol, sich mit Straftaten zu befassen, die im Rahmen von terroristischen Handlungen gegen Leben, körperliche Unversehrtheit, persönliche Freiheit sowie gegen Sachen wurden oder begangen werden könnten (AbI. C 26 v. 30.1.1999, S. 22); die Gemeinsame Maßnahme 96/610/JI des Rats vom 15.10.1996 betreffend die Erstellung und Führung eines Verzeichnisses der besonderen Fähigkeiten und Fachkenntnisse auf dem Gebiet der Terrorismusbekämpfung (AbI. L 273 v. 25.10.1996, S. 1.), mit dem die Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union bei der Terrorismusbekämpfung erleichtert werden soll, die Gemeinsame Maßnahme 98/428/JI des Rats vom 29.6.1998 zur Einrichtung eines Europäischen Justiziellen Netzes (AbI. L 191 v. 7.7.1998, S. 4), das laut Art. 2 Befugnisse in Bezug auf terroristische Straftaten hat; die Gemeinsame Maßnahme 98/733/JI des Rats vom 21.12.1998 betreffend die Strafbarkeit der Beteiligung an einer kriminellen Vereinigung in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union (AbI. L 351 v. 29.12.1998, S. 1) und die Empfehlung des Rats vom 9.12.1999 betreffend die Zusammenarbeit bei der Bekämpfung der Finanzierung von terroristischen Gruppierungen (AbI. C 373 v. 23.12.1999, S. 1); nach dem RB von 2002 sind im thematischen Zusammenhang insb. der RB zum Europäischen Haftbefehl vom 13.6.2002 (AbI. L 190 v. 18.6.2002, S. 1), der Beschluss über die Errichtung von Eurojust vom 28.2.2002 (AbI. L 63 v. 6.3.2002, S. 1), geändert durch Änderungsbeschluss vom 16.12.2008 (AbI. L 138 v. 4.6.2009, S. 14), die Verordnung des Rats über spezifische Maßnahmen zur Terrorismusbekämpfung vom 27.12.2001 (AbI. L 344 v. 28.12.2001, S. 70) und der Gemeinsame Standpunkt zur Zusammenarbeit bei der Finanzierungsbekämpfung des Terrorismus vom 27.12.2001 (AbI. L 344 v. 28.12.2001, S. 90) angenommen worden.

31 ABl. C 198 v. 12.8.2005, S. 1, 11-13.

32 Dok. 144699/4/05 vom 30.11.2005.

33 Vgl. zuletzt KOM(2010) 386 endg., S. 2.

34 ABl. C 115 vom 4.5.2010, S. 1, 24.

35 KOM(2010) 171 endg.

36 ABl. C 115 vom 4.5.2010, S. 1, 24.

37 ABl. C 115 vom 4.5.2010, S. 1, 24.

## B. Europarechtliche Vorgaben für das nationale Strafrecht durch den Rahmenbeschluss 2002/475/JI in Gestalt des Rahmenbeschlusses 2008/919/JI

Der Rahmenbeschluss zur Terrorismusbekämpfung zielt auf die **Harmonisierung des materiellen Strafrechts**. Daneben enthält er Vorgaben für das **Strafanwendungsrecht**, trifft Bestimmungen zur **Koordinierung der Strafverfolgung** bei der Anwendung mehrerer nationaler Strafrechtsordnungen, begründet eine Pflicht *aut dedere aut iudicare* und befasst sich mit dem **Opferschutz**. 13

Soweit im Folgenden Artikel allein mit „RB“ zitiert werden, beziehen sie sich auf die Fassung, die der Rahmenbeschluss durch die Änderung von 2008 erfahren hat. Artikel der Ursprungsfassung des Rahmenbeschlusses werden demgegenüber mit der Abkürzung „RB 2002“ gekennzeichnet. Das Kürzel „RB 2008“ schließlich verweist auf die einzelnen (Änderungs-)Artikel im Rahmenbeschluss von 2008. Die Frist zur Umsetzung der Vorgaben des RB 2002 endete am 31.12.2002;<sup>38</sup> die zur Umsetzung der Vorgaben des RB 2008 am 9.12.2010.<sup>39</sup>

Nach Erwägungsgrund 11 der Präambel zum RB 2002 gilt der Rahmenbeschluss nicht „für die Aktivitäten der Streitkräfte bei bewaffneten Konflikten iSd humanitären Völkerrechts, die diesem Recht unterliegen“. Diese Formulierung weist in die Richtung einer **Abgrenzung des transnationalen Strafrechts gegen den Terrorismus vom Völkerrecht der bewaffneten Konflikte** iSv Exklusivität, wenn man, wie es im Satzzusammenhang sinnvoll erscheint, unter „Streitkräften“ im hiesigen Kontext auch die bewaffneten Kräfte der nicht-staatlichen Partei eines nicht-internationalen bewaffneten Konflikts versteht.<sup>40</sup> Ein solches Exklusivitätsverhältnis führt nicht etwa dazu, dass Angriffe unter Einsatz terroristischer Methoden im bewaffneten Konflikt straflos bleiben. Die Strafbarkeit ergibt sich vielmehr – indessen ausschließlich – aus dem Völkerstrafrecht der Kriegsverbrechen.<sup>41</sup> Auf der anderen Seite führt ein Exklusivitätsverhältnis zwischen den beiden Regelungsbereichen dazu, dass Gewaltakte nicht-staatlicher Kämpfer, die kein konfliktsvölkerrechtliches Schädigungsverbot verletzen, nicht nur keine Kriegsverbrechen, sondern auch keine terroristischen Straftaten darstellen. Das hätte den Vorteil, dass die staatliche Konfliktpartei solche nach ihrem nationalen Strafrecht typischerweise strafbaren Gewaltakte nach der Beendigung des bewaffneten Konflikts einer Amnestie zuführen könnte, so wie es nach Art. 6 Abs. 5 des Zweiten Zusatzprotokolls von 1977 zu den Genfer Übereinkommen zum humanitären Völkerrecht von 1949<sup>42</sup> erwünscht ist. Die Option einer Amnestie hat die wichtige Funktion, der nicht-staatlichen Seite einen gewissen Anreiz zu geben, die konfliktsvölkerrechtlichen Schädigungsverbote zu beachten. Soweit diese Anreizfunktion sinnvoll erscheint, sollte man sie nicht durch eine undifferenzierte Ausdehnung des transnationalen Antiterrorismusstrafrechts außer Kraft setzen.<sup>43</sup> Deshalb ist der Erwägungsgrund 11 seiner Tendenz nach begrüßenswert.

Nach der zweiten Aussage des 11. Erwägungsgrundes der Präambel sind die „Aktivitäten der Streitkräfte eines Staats in Wahrnehmung ihres offiziellen Auftrages, soweit sie anderen Regeln des Völkerrechts unterliegen“, ebenfalls vom Anwendungsbereich des Rahmenbeschlusses ausgenommen. Damit folgt der Rahmenbeschluss der Tendenz, den Terrorismusbegriff im transnationalen Strafrecht auf nicht-staatliches Handeln zu begrenzen.<sup>44</sup> 15

38 S. hierzu die beiden Berichte der Kommission zur Umsetzung (nach Art. 11 RB 2002) des RB, in denen die Umsetzung der einzelnen Vorgaben durch die Mitgliedstaaten bewertet wird, KOM(2004) 409 endg. und KOM(2007) 681 endg.

39 Der erste Evaluationsbericht ist nach Art. 3 RB 2008 (Umsetzung und Berichte) bis zum 9.12.2011 zu erstellen.

40 Vollständige Exklusivität wird indessen durch die Beschränkung der Aussage des 11. Erwägungsgrundes auf die Handlungen der „Streitkräfte“ nicht erreicht.

41 Hierzu im Überblick *Kreß*, in: Hankel (Hrsg.), Die Macht und das Recht, S. 323, 330 f.

42 BGBl. 1990 II, S. 1550; abgedr. in *Auswärtiges Amt/Deutsches Rotes Kreuz/Bundesministerium der Verteidigung* (Hrsg.), Dokumente zum Humanitären Völkerrecht, S. 583, 590.

43 *Kreß*, in: Hankel (Hrsg.), Die Macht und das Recht, S. 323, 331.

44 Historisch ist das nicht selbstverständlich; s. *Guillaume*, International and Comparative Law Quarterly 53 (2004), 537 f.

## I. Harmonisierung des materiellen Strafrechts

### 1. Strafbare Handlungen

#### a) Terroristische Straftaten (Art. 1 Abs. 1 RB)

- 16 Art. 1 Abs. 1 RB verpflichtet die Mitgliedstaaten dazu, eine Reihe von dort näher bestimmten Handlungen (Basisstraftaten) unter bestimmten Voraussetzungen als **terroristische Straftaten** einzustufen. Terroristische Straftaten iSd Norm setzen dreierlei voraus:

- eine vorsätzliche Basisstraftat;
- die Eignung, ein Land oder eine internationale Organisation ernsthaft zu schädigen und
- das Ziel der Einschüchterung einer Bevölkerung oder der Nötigung bzw. der Destabilisierung eines Staats oder einer internationalen Organisation.

Derartige Handlungen haben die Mitgliedstaaten nicht etwa in der Form von Spezialtatbeständen mit Strafe zu bedrohen. Rechtsfolge der Einordnung einer Handlung als terroristisch sind vielmehr vor allem die Pflichten der Mitgliedstaaten zur schärferen Sanktionierung dieser Handlungen gegenüber solchen ohne terroristischen Einschlag (Art. 5 Abs. 2 RB), zur Erstreckung des eigenen Strafrechts auf bestimmte Auslandstaten (Art. 9 Abs. 1 lit. b bis e RB) sowie zur Strafverfolgung eines im Inland befindlichen Verdächtigen, der nicht ausgeliefert wird (Art. 9 Abs. 3 RB).

#### aa) Basisstraftaten

- 17 Art. 1 Abs. 1 RB zählt in seinen Buchstaben a bis i folgende Handlungen bzw. Kriminalitätsbereiche als **Basisstraftaten** auf:

- Angriffe auf das Leben einer Person, die zum Tod führen können;
- Angriffe auf die körperliche Unversehrtheit einer Person;
- Entführung und Geiselnahme;
- schwer wiegende Zerstörungen an einer Regierungseinrichtung oder einer öffentlichen Einrichtung, einem Verkehrsmittel, einer Infrastruktur einschließlich eines Informationssystems, einer festen Plattform, die sich auf dem Festlandsockel befindet, einem allgemein zugänglichen Ort oder einem Privateigentum, die Menschenleben gefährden oder zu erheblichen wirtschaftlichen Verlusten führen können;
- Kapern von Luft- und Wasserfahrzeugen oder von anderen öffentlichen Verkehrsmitteln<sup>45</sup> oder Gütertransportmitteln;
- Herstellung, Besitz, Erwerb, Beförderung oder Bereitstellung oder Verwendung von Schusswaffen, Sprengstoffen, atomaren, biologischen und chemischen Waffen sowie die Forschung und Entwicklung im Zusammenhang mit biologischen und chemischen Waffen;
- Freisetzung gefährlicher Stoffe oder Herbeiführen von Bränden, Überschwemmungen oder Explosionen;
- Störung oder Unterbrechung von Versorgung mit Wasser, Strom oder anderen lebenswichtigen natürlichen Ressourcen;
- Drohung, eine in Art. 1 Abs. 1 lit. a bis h RB genannte Tat zu begehen.

Da mit dieser Liste<sup>46</sup> in weitem Umfang auf die bestehenden deliktsspezifischen Übereinkommen Bezug genommen wird, ist man bei der Formulierung des Rahmenbeschlusses davon ausgegangen, dass die entsprechenden vorsätzlichen Handlungen in den Mitgliedstaaten bereits mit Strafe bewehrt sind.<sup>47</sup> Sollte das nicht der Fall sein, so verpflichtet der Rahmenbeschluss implizit dazu, die betreffende Handlung für den Fall einer Begehung dieser Handlung im terroristischen Kontext als terro-

45 Der Begriff der „öffentlichen Verkehrsmittel“ umfasst alle in öffentlichem oder privatem Eigentum bestehenden Einrichtungen, Beförderungsmittel und dazugehörige Hilfsmittel, die bei öffentlichen Personen- oder Güterbeförderungsdiensten für diese genutzt werden, so KOM(2001) 521 endg., S. 10. Diese Definition lehnt sich an die Definition des „öffentlichen Verkehrssystems“ in Art. 1 Abs. 6 Übk. zur Bekämpfung terroristischer Bombenanschläge (1997) an.

46 Zu ihr näher *Diener*, Terrorismusdefinition im Völkerrecht, S. 174 ff.

47 KOM(2001) 521 endg., S. 10.

ristische Straftat mit einem der Vorgabe des Art. 5 RB genügenden Strafraumen unter Strafe zu stellen. Teilweise wird die Liste der Basisstraftaten als zu weit kritisiert,<sup>48</sup> und es wird die Notwendigkeit einer einschränkenden Auslegung im Licht der europäischen Grundrechte beschworen.<sup>49</sup> Diese Kritik hat für sich genommen Einiges für sich. Doch ist zu bedenken, dass mit dem sogleich näher in den Blick zu nehmenden Erfordernis der objektiven Schädigungseignung ein strenger Maßstab formuliert worden ist.

#### bb) Objektive Schädigungseignung

Die Pflicht zur Einstufung einer Basisstraftat als terroristisch setzt in objektiver Hinsicht voraus, dass die betreffende Handlung entweder durch die „Art ihrer Begehung“ oder durch ihren „jeweiligen Kontext“ **ein Land oder eine internationale Organisation ernsthaft schädigen kann**. Dieses objektive Merkmal findet sich in den Übereinkommen (sentwürfen) auf der allgemeinen völkerrechtlichen Ebene nicht und führt zu einer beträchtlichen Einengung des Begriffs der terroristischen Handlung iSd Unionsrechts. Legt man das Merkmal in Übereinstimmung mit der Binnensystematik des Art. 1 RB im Licht der alternativ formulierten subjektiven Voraussetzung aus, so kann der (drohende) Schaden iSd Norm die Form einer schwerwiegenden Einschüchterung der Bevölkerung, eines abge- nötigten Verhaltens und der Destabilisierung oder Zerstörung der politischen, verfassungsrechtlichen, wirtschaftlichen oder sozialen Grundstrukturen annehmen.<sup>50</sup> Der (drohende) Schaden muss überdies ernsthaft sein. Auch wenn man insoweit die mögliche Gesamtwirkung einer Vielzahl von „Nadelstichen“ genügen lässt, wird hiermit eine ausgesprochen hohe Schwelle bezeichnet.<sup>51</sup>

#### cc) Terroristische Zielsetzung

**Subjektive Voraussetzung** ist, dass die Handlung mit dem Ziel begangen werden muss, 19

- die Bevölkerung auf schwer wiegende Weise einzuschüchtern,
- öffentliche Stellen oder eine internationale Organisation rechtswidrig zu einem Tun oder Unterlassen zu zwingen *oder*
- die politischen, verfassungsrechtlichen, wirtschaftlichen oder sozialen Grundstrukturen eines Landes oder einer internationalen Organisation ernsthaft zu destabilisieren oder zu zerstören.

In Anbetracht des in Art. 1 RB zwischengeschalteten objektiven Erfordernisses einer qualifizierten Schädigungseignung ist das Zielerfordernis im Rahmen dieses Rechtsinstruments von geringerer Bedeutung als bei der übergreifenden Terrorismusdefinition, die sich auf der globalen Ebene abzeichnet. Denn bei dieser trägt das Zielerfordernis die ganze Last der Unterscheidung terroristischer von gewöhnlichen Straftaten. Der Nachweis der in Rede stehenden subjektiven Voraussetzung wird jedenfalls im Fall zahlreicher Basisstraftaten dann keine unüberwindlichen Schwierigkeiten bereiten, wenn ein zwischenmenschlicher Konflikt und Gewinnstreben als Triebfeder für die Tat ausscheiden. Denn die den Terroristen kennzeichnende politische Motivation bzw. sein jeweiliges politisches Endziel muss nicht positiv festgestellt werden.<sup>52</sup>

#### dd) Umsetzung im deutschen Recht

Der erste Bericht der Kommission, mit dem die **Umsetzung des Rahmenbeschlusses** nach Art. 11 RB 2002 bewertet wird, kommt 2004 zu dem Ergebnis, dass Deutschland mit den erlassenen Vorschriften die europäischen Vorgaben aus Art. 1 RB nicht wie gefordert umgesetzt hat;<sup>53</sup> diese Kritik wird auch 20

48 *Spinellis*, in: GS Schlüchter, S. 823, 829; *Symeonidou-Kastanidou*, European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice 12 (2004), 14, 27.

49 *Zöller*, Terrorismusstrafrecht, S. 179.

50 So BGHSt 52, 98, 103 f. zu § 129 a Abs. 2 StGB.

51 So zutr. BGHSt 52, 98, 107 f. zu § 129 a Abs. 2 StGB, wonach diese Schwelle auch bei einem (drohenden) Vermögensschaden von 1 Mio. Euro noch nicht erreicht sein muss.

52 Zu der Unterscheidung zwischen terroristischen Zwischen- und Endzielen näher *Zöller*, GA 2010, 607, 611 f.

53 KOM(2004) 409 endg., S. 7.

im zweiten Bericht aus dem Jahre 2007 aufrechterhalten.<sup>54</sup> Indessen verpflichtet Art. 1 RB nicht dazu, die entsprechenden Basisstraftaten mit Qualifikationen für den Fall der terroristischen Begehungsweise zu versehen. Möglicherweise schwebt der Kommission bei ihrer Kritik vor, Deutschland müsse, um seiner Pflicht nach Art. 5 Abs. 2 RB nachzukommen, wenigstens § 46 StGB um einen entsprechenden Strafzumessungsgesichtspunkt erweitern. Demgegenüber ließe sich allerdings mit gutem Grund der Standpunkt einnehmen, dass es genüge, dass die Gerichte die terroristische Begehung einer Basisstraftat iSd Art. 1 RB im Rahmen der Strafzumessung tatsächlich strafscharfend berücksichtigen.

#### b) Straftaten im Zusammenhang mit einer terroristischen Vereinigung (Art. 2 RB)

- 21 Art. 2 RB verpflichtet die Mitgliedstaaten dazu, die Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung nach dem **Organisationsmodell** (*Kreß/Gazeas*, § 18, Rn 10 ff.) unter Strafe zu stellen.

##### aa) Terroristische Vereinigung (Art. 2 Abs. 1 RB)

- 22 Art. 2 Abs. 1 RB bestimmt den europäischen Begriff der **terroristischen Vereinigung** wie folgt:  
*„Im Sinne dieses Rahmenbeschlusses bezeichnet der Begriff ‚terroristische Vereinigung‘ einen auf längere Dauer angelegten organisierten Zusammenschluss von mehr als zwei Personen, die zusammenwirken, um terroristische Straftaten zu begehen. Der Begriff ‚organisierter Zusammenschluss‘ bezeichnet einen Zusammenschluss, der nicht nur zufällig zur unmittelbaren Begehung einer strafbaren Handlung gebildet wird und der nicht notwendigerweise förmlich festgelegte Rollen für seine Mitglieder, eine kontinuierliche Zusammensetzung oder eine ausgeprägte Struktur hat.“*

Abgesehen von der Bezugnahme auf terroristische Straftaten als Ausführungsstraftaten entspricht diese Definition derjenigen der kriminellen Vereinigung, weshalb auf die dortigen Erläuterungen (*Kreß/Gazeas*, § 18, Rn 12 ff.) verwiesen werden kann.

##### bb) Anführen und Sich-Beteiligen (Art. 2 Abs. 2 RB)

- 23 Anders als der Rahmenbeschluss zur organisierten Kriminalität (*Kreß/Gazeas*, § 18, Rn 10 ff.) unterscheidet Art. 2 Abs. 2 RB zwischen der speziellen Beteiligungsvariante des Anführens einer terroristischen Vereinigung und der Beteiligung im Übrigen.
- 24 **Anführer** einer terroristischen Vereinigung ist, wer geistig oder wirtschaftlich eine maßgebende Rolle spielt, also *de facto* erhebliches Gewicht und beträchtlichen Einfluss auf die Vereinigung besitzt.<sup>55</sup>
- 25 Der Begriff der **„Beteiligung an den Handlungen einer terroristischen Vereinigung“** wird unter Anführung der Anwendungsfälle der Bereitstellung von Informationen oder materiellen Mitteln sowie der Finanzierung verdeutlicht. Er erfasst nicht lediglich die auf Dauer angelegte – iSd §§ 129 f. StGB mitgliedschaftliche – Mitwirkung, sondern auch einen einmaligen Beitrag. Auch sind nicht lediglich solche Handlungen erfasst, die für eine konkrete Ausführungsstraftat kausal geworden sind. Vielmehr erstreckt sich der Begriff wie im Fall der kriminellen Vereinigung (*Kreß/Gazeas*, § 18, Rn 12 ff.) auf alle Handlungen, die das Gefährdungspotential der Vereinigung objektiv stärken. Die in Rede stehende Tathandlung erfasst demnach sowohl die mitgliedschaftliche Beteiligung als auch die Unterstützung iSd §§ 129 f. StGB.

##### cc) Subjektive Anforderungen (Art. 2 Abs. 2 RB)

- 26 Die **subjektiven Anforderungen** werden in Art. 2 Abs. 2 RB einfacher formuliert als im Rahmenbeschluss zur organisierten Kriminalität (*Kreß/Gazeas*, § 18, Rn 10), ohne dass dies einen nennenswerten inhaltlichen Unterschied begründete. Die Kenntnis des Ziels bzw. der Absicht der Vereinigung wird in Art. 2 Abs. 2 RB nicht ausdrücklich gefordert. Doch muss der Täter (mindestens bedingt) vorsätzlich handeln und Bezugspunkt dieses Vorsatzes ist auch die Existenz einer kriminellen Vereinigung. Im Übrigen muss der Täter seine Handlung mit dem Wissen darum vornehmen, hierdurch

<sup>54</sup> KOM(2007) 681 endg., S. 8.

<sup>55</sup> Insoweit wird man die st. Rspr. des BGH zum Begriff des Rädelsführers in § 84 Abs. 1, § 129 Abs. 4 und § 129 a Abs. 4 StGB übernehmen können; s. etwa BGHSt 6, 129; 20, 121.

einen Beitrag zu den strafbaren Handlungen der Vereinigung zu leisten. Dieses Zusatzerfordernis könnte das allgemeine Vorsatzerfordernis wie im Fall des Rahmenbeschlusses zur organisierten Kriminalität auf solche Fälle beschränken, in denen der Täter die Stärkung des Gefährdungspotentials der Vereinigung als Folge seiner Handlung (quasi) sicher voraussieht.

#### dd) Umsetzung im deutschen Recht

Im deutschen Recht dient § 129 a StGB der Umsetzung der in Art. 2 RB formulierten Harmonisierungsvorgaben. Die Ausführungstraftaten einer terroristischen Vereinigung iSd deutschen Strafrechts werden in § 129 a Abs. 1 und 2 StGB aufgeführt. Dabei geht der deutsche Gesetzgeber über die europäische Vorgabe insoweit hinaus, als er sich in Abs. 1 mit der Auflistung bestimmter Basisstraftaten begnügt; die vollständige europäische Definition einer terroristischen Handlung wird allein in Abs. 2 in Bezug genommen. 27

§ 129 a StGB deckt die in Art. 2 Abs. 2 RB formulierten Tathandlungen nebst ihren subjektiven Anforderungen vollständig ab. 28

Demgegenüber bestimmt der BGH den Begriff der Vereinigung in § 129 a StGB bislang enger als durch den RB vorgegeben (s. *Kreß/Gazeas*, § 18, Rn 14). Anders als im Fall des § 129 StGB hat sich die höchstrichterliche Rechtsprechung zu § 129 a StGB bislang nicht gegen eine Europäisierung des Vereinigungsbegriffs entschieden.<sup>56</sup> Eine solche würde keinen unauflösbaren Bruch (wenigstens) mit dem Regelungsgefüge eines strafgesetzlichen Teilbereichs begründen. Denn aufgrund der strengeren Anforderungen an die Erfüllung des § 129 a StGB im Übrigen drohte die gesetzgeberische Grundentscheidung der Straflosigkeit der Bandenmitgliedschaft *per se* auf diesem Wege nicht unterlaufen zu werden. Zwar wird man sagen können, dass die auf die Begehung von Straftaten zulaufende Eigendynamik bei einer Personenverbindung iSd bisherigen deutschen Vereinigungsbegriffs typischerweise stärker ausgeprägt ist als bei einer solchen iSd Rahmenbeschlusses und dass die Zwecksetzung des § 129 a StGB in der Folge durch eine europarechtskonforme Erweiterung des Vereinigungsbegriffs berührt würde. In ihr Gegenteil verkehrt oder auch nur im Wesentlichen verfehlt würde diese Zwecksetzung indessen nicht. Freilich würde die in Rede stehende Europäisierung zu einer differenzierenden Auslegung des Vereinigungsbegriffs führen, je nachdem, ob § 129 oder § 129 a StGB betroffen ist. Das erweckt Bedenken unter dem Gesichtspunkt der Rechtssicherheit und -klarheit.<sup>57</sup> Allerdings ist der Grundsatz der Relativität von Rechtsbegriffen auch dem Strafrecht nicht fremd, so dass diese Bedenken weiter substantiiert werden müssten, um der ansonsten gebotenen europarechtskonformen Auslegung (dazu *Satzger*, § 9, Rn 50 ff., 65) ein unüberwindbares Hindernis zu setzen.<sup>58</sup> 29

Die in der 11. Präambelerwägung im RB 2002 angesprochene Abgrenzung des transnationalen Strafrechts vom Konfliktvölkerrecht (Rn 14 f.) hat der deutsche Strafgesetzgeber nicht ausdrücklich nachvollzogen. Die Einbeziehung der Kriegsverbrechen in den Straftatenkatalog des § 129 a Abs. 1 StGB zeigt, dass ein reines Exklusivitätsverhältnis nicht gewollt ist. Entscheidend ist freilich die Behandlung von Gewaltakten nicht-staatlicher Kämpfer, die kein konfliktvölkerrechtliches Schädigungsverbot verletzen. Solche Taten sollten nicht als terroristisch eingestuft werden, indessen ist eine solche Einordnung nach dem deutschen Strafrecht möglich. Vielleicht meint der Gesetzgeber, die Problematik lasse sich über die in § 129 b Abs. 1 Satz 3 StGB geregelte Verfolgungsermächtigung bewältigen. Eine sachlich befriedigende Lösung wäre das aber nicht. 30

#### c) Straftaten im Zusammenhang mit terroristischen Aktivitäten (Art. 3 RB)

Art. 3 RB 2002 wurde durch den RB 2008 erheblich erweitert.<sup>59</sup> Neu eingefügt wurden bei nahezu identischer Übernahme der Formulierungen im Übereinkommen des Europarats über die Verhütung 31

56 Hierzu und zum Folgenden *Kreß/Gazeas*, in: FS Puppe, S. 1487, 1499 f.

57 BGHSt 54, 69, 111.

58 In der Tendenz abweichend (und dem BGH zustimmend) *Rackow*, Die Polizei 2011, 1, 3.

59 Für eine eingehende und kritische Darstellung s. *Kaiafa-Gbandi*, in: FS Hassemer, S. 1161.



des Terrorismus von 2005<sup>60</sup> die Taten nach Art. 3 Abs. 2 lit. a bis c RB 2008. Die in Art. 3 Abs. 2 lit. a bis c RB 2002 aufgeführten Handlungen rückten in die Buchstaben d bis f von Art. 3 Abs. 2 RB. Art. 3 Abs. 2 RB verpflichtet die Mitgliedstaaten hiernach, folgende vorsätzliche Handlungen als Straftaten im Zusammenhang mit terroristischen Aktivitäten einzustufen:

- öffentliche Aufforderung zur Begehung einer terroristischen Straftat;
- Anwerbung für terroristische Zwecke;
- Ausbildung für terroristische Zwecke;
- schwerer Diebstahl mit dem Ziel, eine der in Art. 1 Abs. 1 RB aufgeführten Straftaten zu begehen;
- Erpressung mit dem Ziel, eine der in Art. 1 Abs. 1 RB aufgeführten Straftaten zu begehen;
- die Ausstellung gefälschter Verwaltungsdokumente mit dem Ziel, eine der in Art. 1 Abs. 1 lit. a bis h und in Art. 2 Abs. 2 lit. b RB aufgeführten Straftaten zu begehen.

- 32 Mit den Pönalisierungspflichten nach Art. 3 Abs. 2 lit. a bis c RB reichen die **unionsrechtlichen Harmonisierungspflichten** nun auch **im Hinblick auf Einzeltäter weit** in das **Vorfeld der Begehung einer Rechtsgutsverletzung** im klassischen Sinn. Das wird in Art. 3 Abs. 3 RB durch die Feststellung unterstrichen, dass es für die Strafbarkeit der in Rede stehenden Handlungen nicht erforderlich ist, dass tatsächlich eine terroristische Straftat begangen wird. Die Einfügung der drei Vorfeldstraftaten soll gemäß dem dritten und vierten Erwägungsgrund der Präambel von RB 2008 einmal Strafbarkeitslücken schließen, die der RB 2002 im Hinblick auf die Nutzung neuer Technologien offen gelassen hat, darunter die Verwendung des Internets als „virtuelles Trainingscamp“ sowie zur Anwerbung von Anhängern und zur Verbreitung von Propaganda.<sup>61</sup> Zugleich soll gemäß dem dritten Erwägungsgrund der Präambel dem Phänomen Rechnung getragen werden, dass an die Stelle hierarchisch strukturierter Organisationen zunehmend halbautonome Zellen und Einzelpersonen<sup>62</sup> treten.<sup>63</sup>

**aa) Öffentliche Aufforderung zur Begehung einer terroristischen Straftat (Art. 3 Abs. 2 lit. a RB)**

- 33 Was hierunter zu verstehen ist, bestimmt Art. 3 Abs. 1 lit. a RB des Näheren wie folgt:

*„[D]as öffentliche Verbreiten oder sonstige öffentliche Zugänglichmachen einer Botschaft mit dem Vorsatz, zur Begehung einer unter Artikel 1 Absatz 1 Buchstaben a bis h aufgeführten Straftat anzustiften, wenn dieses Verhalten, unabhängig davon, ob dabei terroristische Straftaten unmittelbar befürwortet werden, eine Gefahr begründet, dass eine oder mehrere solcher Straftaten begangen werden könnten“.*

Die Verfasser des Rahmenbeschlusses haben selbst erkannt, dass diese weite – insbesondere auf einen Appellcharakter der Einwirkung verzichtende – Formulierung in ein nicht **unbeträchtliches Spannungsverhältnis zu Grundrechten** geraten kann. Deshalb heißt es in Erwägungsgrund 14 der Präambel RB 2002:

*„Dieser Rahmenbeschluss darf [...] nicht dahingehend ausgelegt werden, dass er darauf abzielt, die Verbreitung von Informationen für Wissenschafts-, Forschungs- oder Berichtszwecke zu beschränken oder zu behindern. Die Äußerung radikaler, polemischer oder kontroverser Ansichten in der öffentlichen Debatte über sensible politische Themen einschließlich Terrorismus fällt nicht in den Anwendungsbereich dieses Rahmenbeschlusses und wird insbesondere nicht von der Definition der öffentlichen Aufforderung zur Begehung einer terroristischen Straftat erfasst.“*

60 Zimmermann, ZIS 2009, 1, 2, s. Art. 5 Abs. 1, Art. 6 Abs. 1, Art. 7 Abs. 1 des Übereinkommens des Europarats (2005).

61 KOM(2007) 650 endg., S. 2.

62 Diesen Gesichtspunkt antizipierend Spinellis, in: GS Schlüchter, S. 823, 832.

63 Hierzu näher Commission Staff Working Document, Synthesis of the replies from the Member States to the Questionnaire on Criminal Law, Administrative Law/Procedural Law and Fundamental Rights in the Fight against Terrorism, SEC(2009) 225 endg., S. 9; s.a. SEC(2007) 1424.

Ein naheliegender Weg, dieser Präambelerwägung Rechnung zu tragen, besteht darin, ein zielgerichtetes Handeln zu verlangen.<sup>64</sup> Demgegenüber erscheint die Möglichkeit, die Vorgabe des Art. 3 Abs. 2 lit. a RB über das objektive Gefahrerfordernis zusätzlich einzuengen, eher begrenzt, da sich eine konkrete Gefahr iSd deutschen Strafrechtsdogmatik im hiesigen Zusammenhang kaum wird fordern lassen. Immerhin sollten Begleitumstände wie ein aggressives Verhalten des Handelnden oder eine gewisse Tatgeneigtheit der Adressaten gegeben sein, um das Vorliegen einer Gefahr iSd Norm zu substantiieren.<sup>65</sup> Weitergehende Versuche, die Vorgabe in Art. 3 Abs. 2 lit. a RB in objektiver Hinsicht zu begrenzen,<sup>66</sup> sind trotz der Schwierigkeit bedenkenswert, dass nach der ausdrücklichen Bestimmung in Art. 3 Abs. 1 lit. a RB eine unmittelbare Befürwortung der Begehung einer terroristischen Handlung nicht soll gefordert werden dürfen.

Im **deutschen Recht** erfasst § 111 StGB den Kernbereich der in Art. 3 Abs. 2 lit. a RB formulierten Vorgabe. Allerdings besteht keine vollständige Kongruenz, da die Aufforderung nach § 111 StGB anders als ihr europäisches Pendant einen Appellcharakter erfordert.<sup>67</sup> § 91 StGB geht zwar in mancherlei Hinsicht über Art. 3 Abs. 2 lit. a RB hinaus,<sup>68</sup> doch ist dieser Tatbestand auf Schriften begrenzt. Danach trägt das deutsche Recht der europäischen Vorgabe nicht vollumfänglich Rechnung. Das führt zu der Frage, ob der Begriff der Aufforderung iSd § 111 StGB in Zukunft insoweit europarechtskonform unter Verzicht auf das Erfordernis des Appellcharakters der Einwirkung auszulegen ist, als terroristische Straftaten iSd Unionsrechts betroffen sind. Eine derart erweiternde Auslegung führte indessen hart an die Grenze des gewöhnlichen deutschen Wortsinns.

#### **bb) Anwerbung für terroristische Zwecke (Art. 3 Abs. 2 lit. b RB)**

Das Anwerben für terroristische Zwecke bedeutet gemäß Art. 3 Abs. 1 lit. b RB, *„eine andere Person dazu zu bestimmen, eine in Artikel 1 Absatz 1 Buchstaben a bis h oder in Artikel 2 Absatz 2 aufgeführte Straftat zu begehen“*. 35

Anders als es diese deutsche Fassung im Hinblick auf § 26 StGB vermuten lässt, ist die Harmonisierungsvorgabe **nicht** auf Handlungen mit **Bestimmungserfolg** begrenzt. Das ergibt der Blick auf die sonstigen Sprachfassungen und die subjektiv-teleologische Auslegung der Norm.<sup>69</sup> Die Konkretisierung der Wendung „terroristische Zwecke“ durch die Verweisung auf Art. 1 Abs. 1 lit. a bis h RB und Art. 2 Abs. 2 RB macht deutlich, dass anders als vom Wort „Anwerben“ nahegelegt, nicht lediglich die Rekrutierung von Unterstützern einer terroristischen Vereinigung, sondern auch die Mobilisierung von Einzeltätern erfasst werden soll. Das ist bedenklich. Da Art. 3 Abs. 1 lit. b RB nicht auf Art. 1 Abs. 1 lit. i RB verweist, wird wenigstens der Versuch, einen anderen dazu zu bestimmen, mit der Begehung einer terroristischen Handlung zu drohen, von der Vorgabe nicht erfasst.

Im **deutschen Recht** wird das Anwerben für eine terroristische Vereinigung von § 129 Abs. 5 Satz 2 StGB erfasst. Soweit der europäische Begriff des Anwerbens für terroristische Zwecke daneben auch die versuchte Anstiftung zur Begehung einer terroristischen Straftat iSd Art. 1 Abs. 1 RB mit umfasst, ergibt sich die Strafbarkeit nach deutschem Recht im Wesentlichen aus § 30 Abs. 1 StGB iVm mit dem jeweiligen Verbrechenstatbestand. Indessen sind die Katalogtaten des Art. 1 Abs. 1 RB im StGB nicht durchgängig als Verbrechen ausgestaltet (vgl. nur § 316 b Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 StGB iVm Art. 1 Abs. 1 lit. h RB). Insoweit besteht in Anbetracht der (freilich bedenklich weit reichenden) 36

64 Das Ziel muss sich zumindest auf die Begehung einer bestimmten Basisstraftat richten; überlegenswert ist der Vorschlag *Zimmermanns*, ZIS 2009, 1, 3, auch der terroristische Zuschnitt der Tat müsse Gegenstand der Zielsetzung des Täters sein.

65 *Zimmermann*, ZIS 2009, 1, 3.

66 *Zimmermann*, ZIS 2009, 1, 4.

67 KG NStZ-RR 2002, 10; *Fischer*, StGB, § 111, Rn 2 a.

68 Zu § 91 StGB eingehend *Gazeas/Grosse-Wilde/Kiefling*, NStZ 2009, 593, 601 ff.

69 *Zimmermann*, ZIS 2009, 1, 5.



europäischen Vorgabe eine Umsetzungslücke, die allerdings in der Praxis kaum einmal ins Gewicht fallen dürfte.<sup>70</sup>

**cc) Ausbildung für terroristische Zwecke (Art. 3 Abs. 2 lit. c RB)**

- 37 Hierunter verstehen die Verfasser des Rahmenbeschlusses gemäß Art. 3 Abs. 1 lit. c RB „die Unterweisung in der Herstellung oder im Gebrauch von Sprengstoffen, Feuer- oder sonstigen Waffen oder schädlichen oder gefährlichen Stoffen oder die Unterweisung in anderen spezifischen Methoden oder Verfahren mit dem Ziel der Begehung einer unter Artikel 1 Absatz 1 Buchstaben a bis h aufgeführten Straftat, in Kenntnis der Tatsache, dass die vermittelten Fähigkeiten für diesen Zweck eingesetzt werden sollen.“
- Aus dieser Erläuterung erhellt sich zunächst, dass der Begriff der „Ausbildung“ etwas irreführend gewählt ist. Denn während hierunter üblicherweise eine systematische, über einen längeren Zeitraum andauernde Vermittlung von Fertigkeiten verstanden wird, ist eine „Unterweisung“ iSv Art. 3 Abs. 1 lit. c RB auch im Rahmen eines kurzen Gesprächs möglich.<sup>71</sup> Das deutsche Wort „Unterweisung“ legt nahe, dass „Lehrer“ und „Schüler“ miteinander in einen kommunikativen Kontakt treten. Die englische („*providing instruction*“), die französische („*fournir des instructions*“) und die spanische („*impartir instrucciones*“) Formulierung sind in diesem Punkt möglicherweise offener gehalten.<sup>72</sup> Vorzugswürdig erscheint eine enge Auslegung iSd deutschen Fassung. Denn andernfalls geriete Art. 3 Abs. 2 lit. c RB zu der allzu weitgehenden Vorgabe, die **versuchte Beihilfe** zu einer terroristischen Straftat iSd Art. 1 Abs. 1 RB (mit Ausnahme der Drohungsvariante) umfassend unter Strafe zu stellen. Was den Gegenstand der Unterweisung angeht, ist die europäische Vorgabe insoweit **recht unspezifisch**, als sie von „anderen spezifischen Methoden oder Verfahren“ spricht.<sup>73</sup>
- 38 Die Ausbildungshandlung muss nach Art. 3 Abs. 2 RB zunächst einmal **vorsätzlich** begangen werden. Art. 3 Abs. 1 lit. c RB erhöht die subjektiven Anforderungen in zweifacher Hinsicht. Der Täter muss hiernach zum einen mit dem **Ziel** handeln, dass eine der in Art. 1 Abs. 1 lit. a bis h RB aufgeführten terroristischen Straftaten begangen wird. Zum anderen muss der Täter das **Ziel des Auszubildenden kennen**, das neu erlangte Wissen zur Begehung einer solchen Straftat zum Einsatz zu bringen.
- 39 Die Vorgabe in Art. 3 Abs. 2 lit. c RB wird im **deutschen Recht** von § 89 a StGB abgedeckt. Dabei ist der deutsche Gesetzgeber erwartungsgemäß der Schwierigkeit begegnet, in allen Punkten hinreichend bestimmt zu formulieren.<sup>74</sup> Im Übrigen ist der deutsche Gesetzgeber bei der Formulierung des § 89 a StGB noch über die europäischen Vorgaben hinausgegangen. Insbesondere ist nach § 89 a Abs. 1 Nr. 1 StGB auch das **Sich-Unterweisen-Lassen** mit Strafe bedroht und § 89 b Abs. 1 StGB erfasst sogar dessen Vorbereitung.

70 Möglicherweise sieht sich der deutsche Gesetzgeber auch im Licht von Art. 3 Satz 2 RB 2008 dazu befugt, von einer vollständigen Umsetzung abzusehen. In dieser Bestimmung heißt es: „Bei der Umsetzung dieses Rahmenbeschlusses stellen die Mitgliedstaaten sicher, dass die strafrechtliche Ahndung in einem angemessenen Verhältnis zu den rechtmäßigen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendigen Zielen steht und jede Form der Willkür und Diskriminierung ausschließt.“ Zwar ist es sehr zu begrüßen, dass unverhältnismäßige Straftatbestände vermieden werden. Doch wäre es deutlich besser, bereits die europäischen Vorgaben selbst nicht ausufern zu lassen, statt sich mit der zweifelhaften „Rückversicherung“ – einer wertungssoffenen Klausel an eher versteckter Stelle – zu behelfen.

71 *Kaiafa-Gbandi*, in: FS Hassemer, S. 1163, 1173.

72 So *Zimmermann*, ZIS 2009, 1, 5.

73 *Kaiafa-Gbandi*, in: FS Hassemer, S. 1163, 1175; *Zimmermann*, ZIS 2009, 1, 5.

74 Zum „Auffangtatbestand“ der „sonstigen Fertigkeiten“ in § 89 a Abs. 2 Nr. 1 StGB *Gazeas/Grosse-Wilde/Kießling*, NStZ 2009, 593, 597.

**dd) Schwerer Diebstahl und Erpressung mit dem Ziel, eine terroristische Straftat zu begehen (Art. 3 Abs. 2 lit. d und e RB) sowie Ausstellung gefälschter Verwaltungsdokumente mit dem Ziel, eine in Art. 1 Abs. 1 lit. a bis h und Art. 2 Abs. 2 lit. b RB genannte Straftat zu begehen (Art. 3 Abs. 2 lit. f RB)**

Insoweit haben sich die Verfasser des RB einer **Definition enthalten**, womit den Mitgliedstaaten die Möglichkeit bleibt, sich an der jeweiligen nationalen Tatbestandsfassung zu orientieren.<sup>75</sup> Das deutsche Recht entspricht diesen Vorgaben. 40

**2. Teilnahme und Versuch (Art. 4 RB)**

Der durch den RB 2008 erweiterte Art. 4 RB macht Vorgaben zu Beihilfe, Anstiftung und zum Versuch, ohne diese Figuren des Allgemeinen Teils selbst zu definieren. Damit werden die ohnehin bereits weitgehenden europäischen Vorgaben nochmals verschärft. 41

Die Pflicht zur Pönalisierung der **Beihilfe** zu allen im RB zuvor angesprochenen Straftaten gemäß Art. 4 Abs. 1 RB ist erst mit dem RB 2008 eingeführt worden. Fragwürdig erscheint diese Pflicht insbesondere im Hinblick auf die Beteiligung an den Handlungen einer terroristischen Vereinigung nach Art. 2 Abs. 2 lit. b RB<sup>76</sup> und in den Fällen der Anwerbung und Ausbildung zu terroristischen Zwecken nach Art. 3 Abs. 2 lit. b und c RB. Das deutsche Strafrecht entspricht der europäischen Vorgabe zur Beihilfestrafbarkeit. 42

Die in Art. 4 Abs. 4 RB enthaltene Regelung, die **Anstiftung** mit Strafe zu bedrohen, erstreckt sich nicht auf die Straftaten nach Art. 3 Abs. 2 lit. a bis c RB. Das ist zu begrüßen. Das deutsche Strafrecht entspricht der europäischen Vorgabe zur Anstiftungsstrafbarkeit. 43

Zur **Versuchsstrafbarkeit** finden sich in den Abs. 3 und 4 von Art. 4 RB stärker differenzierende Bestimmungen. So muss der Versuch bei der Besitzvariante in Art. 1 Abs. 1 lit. f RB, bei der Drohung mit einer terroristischen Handlung nach Art. 1 Abs. 1 lit. i RB, bei den Organisationsstraftaten nach Art. 2 RB sowie beim Anwerben und Ausbilden zu terroristischen Zwecken nach Art. 3 Abs. 2 lit. b bzw. c RB nicht mit Strafe bedroht werden. Dieser – vergleichsweise maßvollen – europäischen Vorgabe entspricht das deutsche Strafrecht. 44

**3. Sanktionen (Art. 5 RB)**

Die Straftaten nach den Art. 1 bis 4 RB sind gemäß Art. 5 Abs. 1 RB mit „**wirksamen, angemessenen und abschreckenden Strafen**“ zu bedrohen; diese müssen zugleich die **Auslieferungsfähigkeit** gewährleisten. 45

Art. 5 Abs. 3 RB gibt **Mindesthöchststrafen allein für die Organisationsstraftaten nach Art. 2 RB** vor. Für das Anführen einer terroristischen Organisation nach Abs. 2 lit. a sind es 15 Jahre Freiheitsstrafe,<sup>77</sup> für das Sich-Beteiligen nach Abs. 2 lit. b acht Jahre. Die in § 129 a Abs. 4 Fall 1, Abs. 5 StGB angeordneten Höchststrafen entsprechen diesen Vorgaben. 46

Für die Straftaten nach Art. 1 Abs. 1 RB und Art. 4 RB schreibt Art. 5 Abs. 2 RB vor, dass der terroristische Bezug **strafscharfend** berücksichtigt werden muss.<sup>78</sup> Zu den Zweifeln an der Umsetzung dieser Vorgabe im deutschen Recht ist bereits Stellung genommen worden (s. Rn 20). 47

75 Interessanterweise ist in Art. 3 Abs. 2 lit. f RB die vergleichsweise enge Bezeichnung „Ausstellung“ gewählt worden; vgl. demgegenüber den weiteren Begriff der „Fälschung“ im Deliktskatalog des Art. 2 RB des Rates vom 13.6.2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten (ABl. L 190 v. 18.7.2002, S. 1, 3).

76 Zur Diskussion über die Möglichkeit der Beihilfe zum Unterstützen im deutschen Recht näher *Fischer*, StGB, § 129, Rn 38.

77 Der nach Art. 5 Abs. 3 Satz 2 RB behandelte Fall einer terroristischen Vereinigung, bei dem die Mindesthöchststrafe für das Anführen lediglich acht Jahre Freiheitsstrafe beträgt, dürfte theoretischer Natur sein; § 129 a Abs. 4 Fall 2 StGB entspricht jedenfalls der europäischen Vorgabe.

78 Krit. *Verbruggen*, in: Fijnaut/Wouters/Naert (Hrsg.), *Legal Instruments in the Fight against International Terrorism*, S. 299, 322 f.

**4. Tätige Reue / Kronzeugenregelung (Art. 6 RB)**

- 48 Die wichtigste Aussage lässt sich dieser Bestimmung im Umkehrschluss entnehmen. Da Art. 6 RB anders als Art. 4 des Rahmenbeschlusses zur organisierten Kriminalität (*Kreß/Gazeas*, § 18, Rn 19) eine **Strafbefreiung nicht vorsieht**, scheint diese von Europarechts wegen ausgeschlossen zu sein. Dem widersprechen die Bestimmungen in § 129 a Abs. 7 iVm § 129 Abs. 6 StGB und in § 89 a Abs. 7 StGB. Eine rahmenbeschlusskonforme Reduktion des dort gewährten Ermessens zulasten des Betroffenen stößt unter dem Gesichtspunkt von Art. 103 Abs. 2 GG auf Bedenken.

**5. Verantwortlichkeit juristischer Personen und Sanktionen gegen sie (Art. 7, 8 RB)**

- 49 Insoweit wird auf die Darlegungen unter § 18, Rn 20 f. verwiesen.

**II. Strafanwendungsrecht (Art. 9 Abs. 1, 3 bis 5 RB)**

- 50 Art. 9 Abs. 1 lit. a bis e RB verpflichtet die Mitgliedstaaten dazu, ihr Strafrecht auf die im RB näher bezeichneten Handlungen (mindestens; s. Art. 9 Abs. 5 RB) gemäß dem **Territorialitätsprinzip**, dem **Flaggenprinzip**, dem **aktiven Personalitätsprinzip** oder dem **Domizilprinzip**, dem **Sitzprinzip** (genauer: dem **aktiven Personalitätsprinzip in Bezug auf juristische Personen**) und gemäß dem **nationalen** bzw. dem **europäischen Schutzprinzip** zur Anwendung zu bringen. Art. 9 Abs. 3 RB fügt dem den Gesichtspunkt der **stellvertretenden Strafrechtspflege** hinzu.
- 51 Das **Territorialitätsprinzip** wird speziell für den Fall der Organisationsstraftaten in Art. 9 Abs. 4 RB dahin konkretisiert, dass der Umstand, dass zugunsten einer **ausländischen terroristischen Organisation** gehandelt wird, die Anwendung des nationalen Strafrechts nicht hindern darf. § 129 b StGB deckt diese Vorgabe ab.
- 52 Das **Prinzip der aktiven Personalität** wird in Art. 9 Abs. 1 lit. c RB dessen Wortlaut zufolge absolut – d.h. **ohne das Erfordernis einer Tatortstrafbarkeit** – statuiert. Allerdings heißt es im Erläuternden Bericht zu dem gleich lautenden Art. 14 Abs. 1 lit. c des Übereinkommens des Europarats zur Verhütung des Terrorismus, die Vertragsstaaten dürften an dem Erfordernis der Tatortstrafbarkeit festhalten.<sup>79</sup> Sollte Art. 9 Abs. 1 lit. c RB entsprechend eng auszulegen sein, wäre die hierin statuierte Pflicht vollständig von **Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 StGB** abgedeckt. Ansonsten würde die Frage relevant, ob § 89 a Abs. 3 und § 129 b Abs. 1 StGB die Anwendung des deutschen Strafrechts auf die von § 89 a Abs. 2 und § 129 a StGB erfassten Handlungen gemäß dem absoluten aktiven Personalitätsprinzip anordnen. Zu § 89 a Abs. 3 StGB hat sich der Gesetzgeber ausdrücklich hierfür ausgesprochen<sup>80</sup> und der BGH hat eine einheitliche Auslegung von § 89 a Abs. 3 StGB und § 129 b Abs. 1 StGB zu bedenken gegeben.<sup>81</sup> Indessen hat das Gericht insoweit gerade auf die übereinstimmende Vorgabe in Art. 9 Abs. 1 lit. c RB verwiesen, deren Inhalt – wie soeben festgestellt – Zweifeln unterliegt. In dieser vertrackten Frage besteht demnach noch Diskussions- und Klärungsbedarf.
- 53 Das in Art. 9 Abs. 1 lit. d RB angesprochene **Prinzip der aktiven Personalität im Hinblick auf juristische Personen** wirft im deutschen Recht Fragen auf. Ohne hierdurch gegen die europäischen Vorgaben zu verstoßen (s. hierzu Rn 49 iVm *Kreß/Gazeas*, § 18, Rn 20 f.), sieht der deutsche Gesetzgeber von einer (Kriminal-) Strafbarkeit juristischer Personen ab. Damit jedoch läuft die strafanwendungsrechtliche Vorgabe in Art. 9 Abs. 1 lit. d RB im Hinblick auf das deutsche Recht nicht unbedingt leer. Denn sie lässt sich bei sinngemäßer Auslegung auf das deutsche Ordnungswidrigkeitenrecht beziehen. Insoweit indessen gilt nach § 5 OWiG grundsätzlich allein das Territorialitätsprinzip.<sup>82</sup>
- 54 Auch die dem **Gemeinschaftsschutzprinzip** verpflichtete Vorgabe in Art. 9 Abs. 1 lit. e RB wird im deutschen Recht bei Auslandstaten noch nicht vollständig abgedeckt.

79 <http://www.conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/196.htm> [Stand: 2/2011], Rn 161; s.a. den entsprechenden Hinweis in BT-Drucks. 17/3801, S. 32.

80 BT-Drucks. 16/12428, S. 16.

81 BGH, Beschl. v. 31.7.2009 – StB 34/09, Rn 5; BGH, Beschl. v. 15.12.2009 – StB 52/09, Rn 10 f.

82 Zu dem entsprechenden Problem beim Menschenhandel Böse, in: Weyembergh/Santamaria, The evaluation of European criminal law, S. 109, 117.

Das Prinzip der **stellvertretenden Strafrechtspflege** wird in Art. 9 Abs. 3 RB anders als im Rahmenbeschluss zur organisierten Kriminalität (*Kreß/Gazeas*, § 18, Rn 22) **nicht auf Auslandstaaten eigener Staatsangehöriger** begrenzt. Dafür wird in Art. 9 Abs. 3 RB deutlicher als in Art. 7 Abs. 3 des Rahmenbeschlusses zur organisierten Kriminalität zum Ausdruck gebracht, dass die Mitgliedstaaten nur für den Fall der Ablehnung eines Auslieferungsersuchens gehalten sind, stellvertretende Strafrechtspflege zu ermöglichen.<sup>83</sup> Zu der Frage, ob die Mitgliedstaaten den Anknüpfungspunkt der stellvertretenden Strafrechtspflege durch das Erfordernis der Tatortstrafbarkeit einschränken dürfen, schweigt Art. 9 Abs. 3 RB ebenso wie Art. 9 Abs. 1 lit. c RB. Anders als im Fall letzterer Bestimmung liefert bei Art. 9 Abs. 3 RB der Erläuternde Bericht zu der Parallelnorm im Übereinkommen des Europarats zur Verhütung des Terrorismus – es handelt sich um dessen Art. 14 Abs. 3 – allerdings keinen Fingerzeig dafür, das Erfordernis der Tatortstrafbarkeit der Bestimmung stillschweigend zugrunde zu legen.<sup>84</sup> Deshalb ist es zweifelhaft, ob Art. 9 Abs. 3 RB von § 7 Abs. 2 Nr. 1 und 2 StGB vollständig abgedeckt wird.<sup>85</sup> Da Art. 9 Abs. 3 RB indessen zusätzlich eine Pflicht zur Strafverfolgung für den Fall der versagten Auslieferung begründet (*aut dedere aut iudicare*), kommt auch eine Anwendung von § 6 Nr. 9 StGB in Betracht. Will man das Vertragsprinzip auf Rahmenbeschlüsse nicht anwenden (vgl. *Kreß/Gazeas*, § 18, Rn 23), so ergibt sich seine Anwendbarkeit iVm Art. 18 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 3 des Übereinkommens des Europarats zur Verhütung des Terrorismus, sobald dieses für Deutschland in Kraft getreten sein wird.

### III. Koordinierung der Strafverfolgung bei Geltung mehrerer nationaler Strafrechtsordnungen (Art. 9 Abs. 2 RB)

Insoweit wird auf die Darlegungen unter § 18, Rn 24 verwiesen. 56

#### IV. *Aut dedere aut iudicare*

Art. 9 Abs. 3 RB begründet – wie bereits festgestellt – eine Verpflichtung *aut dedere aut iudicare*. 57  
Soweit diese Pflicht reicht, ist das Ermächtigungsermessen des Bundesministeriums der Justiz nach § 89 a Abs. 4 bzw. nach § 129 b Abs. 1 Satz 2 StGB auf Null reduziert.

#### V. **Offizialcharakter (Art. 10 RB)**

Art. 10 RB verpflichtet zur Ausgestaltung der im RB aufgeführten Straftaten als **Offizialdelikte** in den 58  
Fällen, in denen sie auch **im Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats begangen** werden. Die **deutsche Rechtslage** entspricht dieser Vorgabe.

In Art. 10 Abs. 2 RB werden die Mitgliedstaaten schließlich ermuntert, nicht aber verpflichtet („gegebenenfalls“), diejenigen Maßnahmen zu ergreifen, die zur „angemessenen Unterstützung der Familie des Opfers durchführbar sind“. 59

#### C. **Ausblick**

Auch im Vergleich zum thematisch verwandten Rahmenbeschluss zur organisierten Kriminalität 60  
handelt es sich bei dem Rahmenbeschluss zur Terrorismusbekämpfung um einen Fall **expansiver** (statt: schonender) **europäischer Strafrechtsharmonisierung**. Das gilt zum einen im Hinblick auf die den Mitgliedstaaten verbleibenden Umsetzungsspielräume und zum anderen wegen des beachtlichen Umfangs der Vorgaben. Wie sich gezeigt hat, wirft deren vollständige Umsetzung mancherorts die Frage nach der Notwendigkeit einer europarechtskonformen erweiternden Auslegung des deutschen

83 Möglicherweise geht der Sondergerichtshof für Libanon in seiner Entscheidung vom 16.2.2011 davon aus, dass eine völkergewohnheitsrechtliche Pflicht zur Strafverfolgung des Ergreifungsstaats unabhängig von einem Auslieferungsersuchen besteht; Special Tribunal for Lebanon, Interlocutory Decision on the Applicable Law: Terrorism, Conspiracy, Homicide, Perpetration, Cumulative Charging, 16.2.2011, STL-11-01/I, Nr. 102.

84 <http://www.conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/196.htm> [Stand: 2/2011], Rn 169.

85 Hiervon geht BT-Drucks. 17/3801 im Hinblick auf Art. 14 Abs. 3 des Übereinkommens des Europarats von 2005 aus, indessen ohne Begründung.

Strafrechts auf. Ob der Bundesgerichtshof den Gesetzgeber auf diesem Weg davor bewahren wird, nochmals zur Umsetzung tätig werden zu müssen, bleibt abzuwarten.

- 61 Der Rahmenbeschluss zur Terrorismusbekämpfung **verpflichtet die Mitgliedstaaten zu einer bereichsweisen „Verpolizeirechtlichung“ ihres Strafrechts**,<sup>86</sup> über deren Legitimität seit geraumer Zeit intensiv diskutiert wird.<sup>87</sup> Damit steht der Rahmenbeschluss für die punitive Grundtendenz, die bei der Europäisierung des materiellen Strafrechts ebenso wie bei der Internationalisierung des Strafrechts im Allgemeinen zu beobachten ist. Allerdings lässt sich der deutsche Strafgesetzgeber im Fall des Terrorismus nicht lediglich als von der europäischen (und sonstigen internationalen) Entwicklung Getriebener darstellen. Das gilt zunächst einmal im Hinblick auf die Vorverlagerung der Strafbarkeit über das Organisationsmodell. Denn dieses gab es in Deutschland bereits vor dem Rahmenbeschluss, und die europäische Vorgabe bringt hier durch die objektive Schädigungseignung ein beschränkendes Element, das der deutsche Gesetzgeber auch im Hinblick auf § 129 a Abs. 1 StGB hätte aufgreifen können. Im Hinblick auf das Organisationsmodell wirft die europäische Vorgabe deshalb auf der Tatbestandsseite im Wesentlichen „nur“ im Hinblick auf den Vereinigungsbegriff die Frage einer Erweiterung des Umfangs der Strafbarkeit auf. Was die Vorfeldstraftaten außerhalb eines organisatorischen Kontextes anbetrifft, so ist nicht zu übersehen, dass der deutsche Gesetzgeber mit den §§ 89 a f. StGB deutlich über die europäischen und sonstigen internationalen Vorgaben hinausgegangen ist.<sup>88</sup> An dieser Stelle möchte man geradezu umgekehrt hoffen, dass die europäischen und sonstigen internationalen Normschöpfer dem jüngsten punitiven Ausschlag des Pendels in Deutschland nicht nacheifern werden.

86 Hierzu etwa *Sieber*, NStZ 2009, 353, 355 ff.; *Weißer*, JZ 2008, 388, 393 f.

87 Soweit diese Diskussion speziell zu dem Stichwort „Feindstrafrecht“ geführt wird, hat sie teilweise verbissene Züge angenommen, die der Sache kaum zuträglich ist; für eine zusammenfassende Stellungnahme des Schöpfers des Feindstrafrechtsbegriffs m. umf. Nachw. zum Schrifttum s. *Jakobs*, Zur Theorie des Strafrechts, in: Rosenau/Kim (Hrsg.), Strafrechte und Strafgerechtigkeit, 2010, S. 167 ff. (speziell zum „feindstrafrechtlichen“ Charakter des Strafrechts gegen den Terrorismus aaO, S. 177).

88 Für eine abgewogene Bewertung der neuen deutschen Bestimmungen *Sieber*, NStZ 2009, 353, 363 f.



