

1. Einleitung

Vorverlagerung der Strafbarkeit ist ein sehr weiter Begriff. Zumeist wird darunter das strafrechtliche Anknüpfen an ein Handeln noch vor der Schädigung eines Rechtsguts verstanden.¹ Vorverlagerung betrifft damit zum einen die nach hM unstrittige Strafbarkeit des Versuchs gem § 15 StGB, zum anderen fallen aber auch einzelne spezielle Tatbestände unter diesen Begriff, deren Zulässigkeit und Grenzen (noch immer) kontrovers diskutiert werden.² Angelpunkt dieser Diskussion sind Gefährdungs- und insb Vorbereitungsdelikte. Die gesetzliche Ausdehnung des strafrechtlichen Schutzes auf das Vorfeld einer Rechtsgutverletzung mittels dieser beiden Deliktgruppen weckt seit Jahrzehnten das Interesse der Strafrechtswissenschaft.³ Das Feld der entsprechenden Tatbestände dieses sog „Gefährdungsstrafrechts“⁴ ist weit: Weitgehende Einigkeit herrscht dahingehend, dass eine Vorverlagerung der Strafbarkeit durch Gefährdungs- und Vorbereitungsdelikte von einer besonderen Legitimationsproblematik geprägt wird.⁵ Notwendigkeit, Systematik, Begrifflichkeiten und auch Grenzen dieser Deliktgruppen sind hingegen noch immer – teils heftig – umstritten.⁶

Die Entwicklungen des Strafrechts der westlichen Welt in den letzten Jahren sind von einem Phänomen gekennzeichnet, das sich am besten als eine „*Expansion*“ des Strafrechts beschreiben lässt.⁷ Gefahren für Rechtsgüter und Wege, ihnen strafrechtlich zu begegnen, sind keineswegs neu:⁸ Regelungen, die man heute zum Gefährdungsstrafrecht zählen würde, finden sich dementsprechend bereits im Römischen Recht.⁹ Fälle strafrechtlicher Vorverlagerung sind damit keinesfalls eine Erscheinung der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts, unstrittig zeigen aber insb die letzten Jahrzehnte einen Trend in Richtung der Ausdehnung – und auch immer weitergehenden Vorverlagerung – der Strafbarkeit.¹⁰ In den ErläutRV zum StGB 1974 bekennt der österreichische Gesetzgeber bspw explizit seinen

1 *Moeller*, Definition und Grenzen der Vorverlagerung von Strafbarkeit (2018) 67 mwN.

2 Vgl *Kaiser*, Grenzen der strafrechtlichen Vorverlagerung (2016) 18.

3 *Weber*, Die Vorverlegung des Strafrechtsschutzes durch Gefährdungs- und Unternehmensdelikte, in *Jeschek* (Hrsg), Die Vorverlagerung des Strafrechtsschutzes durch Gefährdungs- und Unternehmensdelikte (1987) 1.

4 *Puschke*, Grund und Grenzen des Gefährdungsstrafrechts am Beispiel der Vorbereitungsdelikte, in *Hefendehl* (Hrsg), Grenzenlose Vorverlagerung des Strafrechts? (2010) 10.

5 Vgl *Moeller*, Definition und Grenzen der Vorverlagerung von Strafbarkeit (2018) 63.

6 *Laufhütte/Möhrenschlager*, Umweltstrafrecht in neuer Gestalt, ZStW 1980, 917, wonach ein effektiver strafrechtlicher Schutz alleine mit Verletzungs- und konkreten Gefährdungsdelikten nicht zu erreichen sei.

7 *Meliá*, Feind„strafrecht“? ZStW 2005, 268.

8 Vgl *Hefendehl*, Organisierte Kriminalität als Begründung für ein Feind- oder Täterstrafrecht? StV 2005, 159.

9 Siehe FN 289.

10 *Kaiser*, Grenzen der strafrechtlichen Vorverlagerung (2016) 155; dass dieser Trend nicht nur Österreich und Deutschland, sondern auch die Schweiz betrifft, bestätigt *Achermann*, Strafbarkeit von Versuch und Teilnahme bei Vorbereitungsdelikten (2018) 35.

1. Einleitung

Willen zu einem Ausbau der sogenannten Vorbereitungsdelikte;¹¹ als Begleitscheinung rücken die Person des Täters und seine Gefährlichkeit immer mehr in den strafrechtlichen Fokus.¹² Dass insb die Legitimität von Vorbereitungsdelikten in der strafrechtlichen Diskussion in Österreich nicht mehr Raum einnimmt, ist bemerkenswert. Ist die Ausdehnung der Strafbarkeit auch kein neues Phänomen, scheinen sich aber die Anwendungsbereiche und Legitimationsbegründungen derartiger Regelungen gewandelt zu haben.¹³ War es in früheren Zeiten vornehmlich das Feld des klassischen Staatsschutzes oder der Umwelt, die durch derartige Regelungen geschützt werden sollten, scheint mittlerweile ein anderer Themenkreis – teilweise mit neuen Tatbeständen, teilweise aber auch mit ganzen Regelungssektoren¹⁴ – das Feld der Gefährdungsdelikte zu dominieren und das Strafrecht an seine – nicht nur nationalstaatlichen – Grenzen zu führen: Terrorismus.

Unsere Gesellschaft erfuhr ab der Mitte des 20. Jahrhunderts einen rasanten technologischen, ökologischen und gesellschaftlichen Wandel, welcher zu einem zunehmenden Bedürfnis nach Sicherheit führte.¹⁵ Besonders eine Entwicklung der letzten zwanzig Jahre scheint diesen Trend noch maßgeblich zu verstärken: Der Zugang zu weltweiten Informationen war noch nie so einfach. Privatpersonen (und auch Behörden) stehen, versorgt mit einer nahezu unendlichen Menge an Informationen aus einem weltweiten Netz (zumeist) digitaler Quellen, vor einem „*Heuhaufen an Erkenntnissen*“.¹⁶ Dieser Umstand trägt maßgeblich dazu bei, dass bestimmte Risiken und Problemlagen unabhängig von ihrer tatsächlichen Häufigkeit als reaktionsbedürftig wahrgenommen werden.¹⁷ Gefahren durch Kriminalität und (internationalen) Terrorismus scheinen heute allgegenwärtig zu sein; Sieber spricht von einer „*Weltrisikogesellschaft*“.¹⁸

Eine mit der objektiven Sicherheitslage nicht übereinstimmende Kriminalitätsfurcht¹⁹ – die Wahrnehmung eines Lebens in ständiger Gefahr – führt zu einem gesteigerten Sicherheitsbedürfnis und prägt maßgeblich den öffentlichen Diskurs. Die öffentliche Diskussion dieses Themas wird von einer Vermischung von Recht und Emotionen und auch einer Polarisierung geprägt, die eine sachliche

11 ErläutRV 30 BlgNR 13. GP 85; vgl OGH 17.5.1994, 14 Os 15/94 = SSt 62/17 = JBl 1996, 332 mit Anm *Medigovic*.

12 *Heinrich*, Die Grenzen des Strafrechts bei der Gefahrprävention, ZStW 2009, 112.

13 *Puschke*, Grund und Grenzen des Gefährdungsstrafrechts am Beispiel der Vorbereitungsdelikte, in *Hefendehl* (Hrsg), Grenzenlose Vorverlagerung des Strafrechts? (2010) 10; *Sieber*, Grenzen des Strafrechts, ZStW 2007, 28.

14 Vgl die Delikte der §§ 278b–278f StGB.

15 Vgl *Moeller*, Definition und Grenzen der Vorverlagerung von Strafbarkeit (2018) 63.

16 *Darnstädt*, Vierzig Jahre Terrorismus, GSZ 2017, 18.

17 *Puschke*, Grund und Grenzen des Gefährdungsstrafrechts am Beispiel der Vorbereitungsdelikte, in *Hefendehl* (Hrsg), Grenzenlose Vorverlagerung des Strafrechts? (2010) 16.

18 *Sieber*, Grenzen des Strafrechts, ZStW 2007, 1.

19 *Sieber*, Legitimation und Grenzen von Gefährdungsdelikten im Vorfeld terroristischer Gewalt, NStZ 2009, 353.

Abwägung der Interessenlagen vermissen lässt und einer Erörterung der kriminalpolitischen Notwendigkeit vorzugehen scheint.²⁰ Gesellschaftliche Prozesse nehmen damit Einfluss auf die Gestaltung des Strafrechts: Regelmäßig wird der Ruf nach dem Gesetzgeber laut, auf diese Gefahren zu reagieren.²¹ Wenig verwunderlich wird der Gesetzgeber verstärkt in diesen Bereichen aktiv und versucht, auf diese Risikowahrnehmung zu reagieren und sich diese „*Triebfeder*“²² zu Nutze zu machen, um das – zumindest vermeintlich – ungenügende (straf)rechtliche Instrumentarium zu erweitern.²³ War gerade die Strafgesetzgebung lange ein Bereich, in dem vor jeder Gesetzesänderung lange und intensive politische und legistische Erwägungen getroffen wurden, sind tagespolitische Inhalte und eine neuartige Raschheit der Gesetzgebung längst auch im Strafgesetzbuch angekommen.²⁴ So hat auch der österreichische Gesetzgeber mit dem StRÄG 2002²⁵ die nationale Strafrechtsordnung um zusätzliche Ahndungsmöglichkeiten terroristischer und organisierter Kriminalität erweitert.²⁶

Die Resultate der wählerwirksamen Erfüllung dieser Sicherheitserwartungen sind rechtlich aber oft kontraproduktiv²⁷ idS, dass sie dem Rechtsstaat mehr Schaden zufügen, als dass sie die Sicherheit verstärken würden.²⁸ Dogmatische Grundsätze scheinen den Gesetzgeber mitunter nicht mehr zu beeindrucken.²⁹ Insb kriminalpolitische Weichenstellungen zum Thema Terrorismus stehen auf dem Boden erheblicher dogmatischer Probleme.³⁰ Mitunter will der Staat aus genannten Gründen auch (nur) mittels Gesetzgebung für den Ernstfall dokumentieren, alles zum Schutz der Bürger Mögliche getan zu haben.³¹ Eine Folge dieses Phänomens ist das Entstehen eines rein symbolischen Strafrechts³² ohne wirklichen Anwen-

20 Lackner/Kühl, StGB⁹⁹ (2018) Vor § 13 Rz 3.

21 Vgl Puschke, Grund und Grenzen des Gefährdungsstrafrechts am Beispiel der Vorbereitungsdelikte, in Hefendehl (Hrsg), Grenzenlose Vorverlagerung des Strafrechts? (2010) 23.

22 Puschke, Grund und Grenzen des Gefährdungsstrafrechts am Beispiel der Vorbereitungsdelikte, in Hefendehl (Hrsg), Grenzenlose Vorverlagerung des Strafrechts? (2010) 14.

23 Vgl Todeschini, Terrorismusbekämpfung im Strafrecht (2019) 1.

24 Vgl Meliá, Feind„strafrecht“? ZStW 2005, 267.

25 BGBl I 2002/134; im Zentrum dieser Novelle standen die neuen „Terrorismustatbestände“ der terroristischen Vereinigung gem § 278b StGB, die Terrorismusfinanzierung gem § 278d StGB sowie die Sammelqualifikation für terroristische Straftaten nach § 278c StGB; schon kurz nach Einführung letztgenannter Bestimmungen krit hinsichtlich ihrer Relevanz Wessely, Zu den neuen Terrorismustatbeständen im StGB, ÖJZ 2004, 827.

26 ErläutRV 1166 BlgNR 21. GP 16.

27 Zöller, Strafrechtliche Verfolgung von Terrorismus und politischem Extremismus unter dem Einfluss des Rechts der Europäischen Union, ZIS 2014, 403.

28 Zöller, Strafrechtliche Verfolgung von Terrorismus und politischem Extremismus unter dem Einfluss des Rechts der Europäischen Union, ZIS 2014, 403; Sieber, Legitimation und Grenzen von Gefährdungsdelikten im Vorfeld terroristischer Gewalt, NStZ 2009, 353.

29 Achermann, Strafbarkeit von Versuch und Teilnahme bei Vorbereitungsdelikten (2018) 68.

30 Vgl Weißer, Über den Umgang des Strafrechts mit terroristischen Bedrohungslagen, ZStW 2009, 131.

31 Vgl Weißer, Über den Umgang des Strafrechts mit terroristischen Bedrohungslagen, ZStW 2009, 154.

32 Vgl Radtke/Steinsiek, Bekämpfung des internationalen Terrorismus durch Kriminalisierung von Vorbereitungshandlungen? ZIS 2008, 389.

1. Einleitung

dungsbereich, rein auf die Beruhigung des Gemüts der Allgemeinheit gerichtet.³³ Auf diese Umstände ist die sich unmittelbar auf das Strafrecht auswirkende Tendenz zurückzuführen, Straftatbestände zu schaffen, die keine Rechtsgutverletzung voraussetzen, sondern bereits im Vorfeld einer solchen zum Tragen kommen. (Vorfeld-)Verhalten – das kritisch betrachtet überhaupt keine (strafrechtlich relevante) Tat darstellt – wird bestraft, um ein Sicherheitsgefühl zu erzeugen.³⁴ Prävention wird vom (allenfalls) flankierenden Ziel der Strafgerechtigkeit zum beherrschenden Paradigma.³⁵

In der Praxis scheint das Strafrecht vor der Wahl zu stehen, sich entweder diesen Anforderungen anzupassen oder aber die geforderten Regelungen anderen Rechtsgebieten wie dem Polizei- oder gar dem Kriegsrecht zu überlassen.³⁶ Verschärft wird dieses Dilemma für (Straf-)Gesetzgeber und Strafverfolgungsbehörden durch folgenden Umstand: Das österreichische Kern- und Nebenstrafrecht bietet ein umfassendes Instrumentarium zur Reaktion auf nahezu sämtliche Rechtsgutverletzungen. Das Strafverfahren ist von seiner Konzeption her aber grds vergangenheitsbezogen; nämlich auf bereits eingetretene oder zumindest versuchte Verletzungen schützenswerter Rechtsgüter hin ausgerichtet, auf die mit strafrechtlichen Mitteln reagiert werden soll. Strafrecht ist insoweit repressiver Natur.³⁷ Nur eine solche in der Vergangenheit liegende, vom Täter schuldhaft begangene und ihm zurechenbare Unrechtshandlung erlaubt eine strafrechtliche Intervention.³⁸ Strafrecht soll

33 So hat etwa das österreichische Bundesministerium für Justiz nur wenige Wochen nach dem Terroranschlag am 2.11.2020 am Schwedenplatz in Wien den Entwurf für ein „Terror-Bekämpfungsgesetz“ vorgelegt (83/ME 27. GP). Im Zentrum dieses Gesetzgebungsvorhabens steht die Schaffung des neuen Tatbestands der „religiös motivierten extremistischen Verbindung“ (§ 247b StGB). Berechtigterweise erntete dieses Vorhaben im Rahmen des Begutachtungsverfahrens (teils heftige) Kritik. Nicht nur ist der in der Entwurfsfassung vorgeschlagene Tatbestand unter anderem im Hinblick auf das Bestimmtheitsgebot problematisch und nicht zuletzt als solcher überhaupt überflüssig, es gibt auch keinen sachlichen Grund, bei religiös motivierten Tätern schwerwieendere Strafen vorzusehen als etwa bei politisch motivierten Tätern. Eine unterschiedliche Behandlung wäre jedenfalls verfassungsrechtlich problematisch. Ferner fand nach dem Attentat am 2.11.2020 auch die Idee in die politische Diskussion Einzug, für sog wegen einer extremistischen Straftat verurteilte „Gefährder“ im Anschluss an die Strafhaft eine Unterbringung vorzusehen. Ein solches Instrument ist dem StGB an sich nicht fremd, die konkret notwendige Ausgestaltung wäre allerdings ebenfalls verfassungsrechtlich höchst bedenklich. Zu betonen ist auch, dass die vorgesehenen Verschärfungen des Strafrechts den Anschlag nicht verhindern hätten können; vgl den Abschlussbericht der Untersuchungskommission zum Terroranschlag vom 2.11.2020 (<https://www.bmi.gv.at/downloads/Endbericht.pdf>, abgefragt am 1.4.2021); siehe auch *Kert*, Punktuelle Stellungnahme zum Entwurf eines Terror-Bekämpfung-Gesetzes vom 28.1.2021, 27/SN-83/ME 27. GP; ebenso *Tipold*, Das Terror-Bekämpfungsgesetz – der Ministerialentwurf, JSt 2021, 114; vgl auch *Zöller*, Neue Straftatbestände zur Bekämpfung des Terrorismus, GA 2010, 619; *Moeller*, Definition und Grenzen der Vorverlagerung von Strafbarkeit (2018) 53.

34 *Zaczyk*, Strafjustiz oder Präventivjustiz? in *Fahl/Müller/Satzger/Swoboda* (Hrsg), FS Beulke (2015) 77.

35 *Hassemer*, Kennzeichen und Krisen des modernen Strafrechts, ZRP 1992, 380.

36 *Sieber*, Grenzen des Strafrechts, ZStW 2007, 17.

37 *Jescheck/Weigend*, Lehrbuch des Strafrechts – Allgemeiner Teil⁵ (1996) 4.

38 Vgl *Sieber*, Legitimation und Grenzen von Gefährdungsdelikten im Vorfeld terroristischer Gewalt, NStZ 2009, 356.

angemessene Antworten auf die Vergangenheit liefern und nicht die Zukunft bewältigen.³⁹ Seiner Natur nach kommt Strafrecht damit immer „zu spät“ und die Forderung nach einer nachträglichen Bestrafung der Täter nach terroristischen Anschlägen wie in New York im September 2001 wirkt freilich geradezu naiv.⁴⁰ Die Idealvorstellung eines Präventionsstrafrechts, das es mittels entsprechender gesetzlicher Instrumente erst gar nicht zu einer Rechtsgutverletzung kommen lässt, steht aber mit diesem zentralen Grundsatz in Konflikt.⁴¹

Das kriminalpolitische Hauptziel des Gefährdungsstrafrechts, mit strafrechtlichen Sanktionen nicht erst bis zum Eintritt oder zumindest Versuch einer handfesten Rechtsgutverletzung zu warten (sondern bspw potenzielle Attentäter schon im Vorfeld ihrer Tat durch ihre Inhaftierung aus dem Verkehr zu ziehen), steht nicht zuletzt auch dem Grundgedanken des Strafrechts als *Ultima Ratio* entgegen.⁴² Das Strafrecht hat eine Ausgleichsfunktion und in Bezug auf diese Funktion ist eine Strafe auch nur dann legitim, wenn der Ausgleich der Opferinteressen nicht durch weniger einschneidende Mittel gelingen kann.⁴³ Strafrecht schützt nach seinem Wesen nur besonders wichtige Rechtsgüter; sein Einsatz ist demnach auf das zur Bewahrung der Rechtsordnung unbedingt notwendige Maß zu beschränken.⁴⁴ Insb im Vorfeld der Tat ist größte Zurückhaltung zu üben.⁴⁵ Gerade im Zusammenhang mit Delikten im strafrechtlichen Vorfeld muss sich der Gesetzgeber aber die Kritik gefallen lassen, dass diese längst nicht mehr *ultima*, sondern *prima ratio* staatlicher Versuche zur Risikobeherrschung geworden sind.⁴⁶

Eine Anknüpfung an präventive Gedanken und Zielsetzungen ist dem Strafrecht nicht fremd und auch nicht kategorisch abzulehnen.⁴⁷ Das Strafrecht soll nicht zuletzt auch general- und spezialpräventiv wirken.⁴⁸ Durch § 75 StGB und die Verurteilung eines Mörders sollen bspw zukünftige Morde verhindert werden. Dieser Präventionszweck kann aber sicher keine Strafvorschrift legitimieren, die den Kauf eines Hammers unter Strafe stellt, um die Begehung eines zukünftigen Mordes mit diesem Hammer als Tatwaffe zu verhindern.⁴⁹ Die entsprechende Strafvorschrift würde eine

39 Hassemer, Kennzeichen und Krisen des Modernen Strafrechts, ZRP 1992, 381.

40 Weißer, Über den Umgang des Strafrechts mit terroristischen Bedrohungslagen, ZStW 2009, 132.

41 Von einer „wesensfremden Präventivfunktion“ spricht Mitsch, Terrorbekämpfung durch Strafrechtsvorverlagerung – Vortrag im Rahmen der dritten Internationalen Rechtsvergleichenden Konferenz an der Universität Potsdam, 16.12.2014, 1; nachdem in einen als bedrohlich angesehenen Geschehensablauf interveniert werden soll, spricht Puschke, Das neue Terrorismusstrafrecht im Lichte der Verfassung, KriPoZ 2018, 101, auch von einem „Interventionsstrafrecht“.

42 Vgl Jakobs, Kriminalisierung im Vorfeld einer Rechtsgutsverletzung, ZStW 1985, 752.

43 Siehe Velten, Normkenntnis und Normverständnis (2002) 255.

44 Trifflerer, Österreichisches Strafrecht – Allgemeiner Teil² (1994) 5; Steinger in Trifflerer/Rosbaud/Hinterhofer (Hrsg), Salzburger Kommentar zum StGB⁴¹ (2019) § 1 Rz 143.

45 Hillenkamp in Laufhütte/Rissing van Saan/Tiedemann (Hrsg), Leipziger Kommentar StGB I¹² (2006) Vor § 22 Rz 6.

46 Steinsiek, Terrorabwehr durch Strafrecht? (2012) 198.

47 Steinsiek, Terrorabwehr durch Strafrecht? (2012) 164.

48 Roxin, Strafrecht allgemeiner Teil I⁴ (2006) § 3 Rz 37 ff.

49 Mitsch, Vorbeugende Strafbarkeit zur Abwehr terroristischer Gewalttaten, NJW 2015, 212.

1. Einleitung

Handlung pönalisieren, die gefährlich sein *könnte*. Die präventiven Elemente der General- und Spezialprävention beziehen sich aber darauf, wie die Strafe wirken. und nicht darauf, welches Verhalten der Staat unter Strafe stellen soll.⁵⁰ *Jeschek/Weigend* sprechen dementsprechend auch von „*Prävention durch Repression*“.⁵¹

Ganz sicher sind strafrechtliche Normen nicht dazu bestimmt, eine reine Eingriffsgrundlage für die Verhinderung eines prognostizierten Ereignisses zu liefern.⁵² Steht hinter den Strafnormen nicht mehr der Gedanke einer abschreckenden und normstabilisierenden Wirkung, sondern sollen dadurch faktische Interventionsmöglichkeiten geschaffen werden, wird das Verhältnis von Strafrecht, Strafprozessrecht und Polizeirecht auf den Kopf gestellt.⁵³

Ein auf diesem Sicherungsgedanken aufbauendes, reines Präventionsstrafrecht trägt auch immer die Gefahr einer Grenzenlosigkeit, die bspw auch Präventionsmaßnahmen zur Verhinderung bloßer „Gedankenverbrechen“ fördert.⁵⁴ Mit dem Ziel der Erfüllung praktischer Sicherheitsbedürfnisse werden unbestimmte Tatbestände geschaffen, mitunter beginnt die Grenze zur Ahndung bloßer Gedankenverbrechen zu verschwimmen.⁵⁵ Die traditionelle Klarheit und die Bestimmtheit strafrechtlicher Normen gehen zugunsten einer einzelfallorientierten Abwägungsdogmatik verloren.⁵⁶ Strafrecht wird eine fast beliebig verwendbare Allzweckwaffe zur Unterstützung jedweden staatlichen Interesses.⁵⁷ Nicht zuletzt eröffnet der verfolgte präventive Charakter des Strafrechts auch weitgehende Ermittlungsmöglichkeiten, die die Gefahr von Irrtum und vor allem auch von Missbrauch mit sich bringen.⁵⁸

Soll nun Kriminalität mittels strafrechtlicher Sanktionen nicht nur geahndet, sondern mit der Funktion einer Kriminalitätsvorsorge bereits bekämpft werden, rücken derartige Bestimmungen das Strafrecht außerdem an die Grenze zum polizeilichen Gefahrenabwehrrecht, dem eigentlich die Aufgabe zukommt, Gefahren vorzubeugen und diese zu verhindern.⁵⁹ Mitunter wird vom Entstehen eines

50 *Bützler*, Staatsschutz mittels Vorfeldkriminalisierung (2017) 19.

51 *Jeschek/Weigend*, Lehrbuch des Strafrechts – Allgemeiner Teil⁵ (1996) 4.

52 *Puschke*, Grund und Grenzen des Gefährdungsstrafrechts am Beispiel der Vorbereitungsdelikte, in *Hefendehl* (Hrsg), Grenzenlose Vorverlagerung des Strafrechts? (2010) 25.

53 *Hefendehl*, Über die Pönalisierung des Neutralen – Zur Sicherheit, in *Hefendehl* (Hrsg), Grenzenlose Vorverlagerung des Strafrechts? (2010) 96.

54 Vgl *Sieber*, Legitimation und Grenzen von Gefährdungsdelikten im Vorfeld terroristischer Gewalt, NStZ 2009, 357.

55 Vgl *Sieber*, Legitimation und Grenzen von Gefährdungsdelikten im Vorfeld terroristischer Gewalt, NStZ 2009, 353, 357.

56 *Hassemer*, Strafrecht, Prävention, Vergeltung, ZIS 2006, 270.

57 *Weigend*, Bewältigung von Beweisschwierigkeiten durch Ausdehnung des materiellen Strafrechts? in *Schmoller* (Hrsg), Festschrift Triffterer, 708.

58 Vgl *Steinhauser*, Rechtsstaat in Gefahr?! AnwBl 2014, 476; *Achermann*, Strafbarkeit von Versuch und Teilnahme bei Vorbereitungsdelikten (2018) 181.

59 Vgl *Zöllner*, Strafrechtliche Verfolgung von Terrorismus und politischem Extremismus unter dem Einfluss des Rechts der Europäischen Union, ZIS 2014, 404 f; *Sieber*, Legitimation und Grenzen von Gefährdungsdelikten im Vorfeld terroristischer Gewalt, NStZ 2009, 353; *Heinrich*, Die Grenzen des Strafrechts bei der Gefahrprävention, ZStW 2009, 122.

neuen „Sicherheitsrechts“ gesprochen.⁶⁰ Dabei besteht die Gefahr, dass strafrechtliche Begründungsvoraussetzungen – gerade an Strafnormen, die das nach herrschendem Verständnis an sich straffreie Vorfeld der Tat betreffen, sind dabei besondere Anforderungen zu stellen⁶¹ – und Schutzstandards sich durch einen „Etikettenschwindel“ ändern oder überhaupt verloren gehen.⁶²

Es fällt auch auf, dass Gefährdungstatbestände nicht nur in der österreichischen Rechtsordnung Verbreitung finden. Entsprechende Tatbestände scheinen eine allgemeine Entwicklung in westlichen (Straf-)Rechtsordnungen zu sein. Zum einen sind dafür länderübergreifend vergleichbare gesellschaftliche Entwicklungen verantwortlich, zum anderen lässt sich ein Gleichklang bestimmter Regelungen auf internationale Initiativen – kritisch könnte man auch von internationalem Druck⁶³ sprechen – zurückführen.⁶⁴ Dementsprechend finden sich auch im österreichischen Strafrecht Bestimmungen, die das Vorfeld von Terrorakten abdecken, obwohl Österreich – zumindest lange Zeit – wohl nicht als ein primäres Zielland terroristischer Aktivitäten galt.⁶⁵

Dass das Bedürfnis nach Sicherheit nicht die Freiheit bedroht, ist ein Trugschluss.⁶⁶ Genauso legitimiert das Bedürfnis nach Sicherheit nicht jede Freiheits Einschränkung und Einschränkung rechtsstaatlicher Garantien; Sicherheit und Freiheit müssen vielmehr in einem ausgewogenen Verhältnis zueinander stehen.⁶⁷ Die Ausbalancierung dieser – mitunter oft gegenläufigen – Interessen ist die zentrale Aufgabe jedes rechtsstaatlichen Strafrechts. Der Strafgesetzgeber ist dabei in der Verantwortung, sich nicht vom vorherrschenden (kriminal)politischen Klima beeindrucken zu lassen und pragmatische Skepsis und rechtstaatliche Grundsätze zu vergessen.⁶⁸

60 Sieber, Grenzen des Strafrechts, ZStW 2007, 36.

61 Wohlers, Deliktstypen des Präventionsstrafrechts – zur Dogmatik „moderner“ Gefährdungsdelikte (2000) 24.

62 Vgl Sieber, Legitimation und Grenzen von Gefährdungsdelikten im Vorfeld terroristischer Gewalt, NStZ 2009, 358; Sieber, Grenzen des Strafrechts, ZStW 2007, 37.

63 Hefendehl, Organisierte Kriminalität als Begründung für ein Feind- oder Täterstrafrecht? StV 2005, 161.

64 Vgl Zöller, Strafrechtliche Verfolgung von Terrorismus und politischem Extremismus unter dem Einfluss des Rechts der Europäischen Union, ZIS 2014, 402 ff.

65 Nichtsdestotrotz war auch Österreich in jüngerer Vergangenheit immer wieder das Ziel terroristischer Angriffe: Noch fest im kollektiven Gedächtnis verankert ist freilich der Anschlag in der Wiener Innenstadt am 2.11.2020. Vermutlich weniger präsent sind der Terroranschlag am Flughafen Wien-Schwechat am 27.12.1985, die Autobombe vor der türkischen Botschaft am 20.6.1984 oder die Geiselnahme in der OPEC-Zentrale am 21.12.1975.

66 Hassemer, Strafrecht, Prävention, Vergeltung, ZIS 2006, 269.

67 Vgl Velten, Die Organisationsdelikte haben Konjunktur: Eine moderne Form der Sippenhaftung? JSt 2009, 56; eingehend zum Verhältnis von Sicherheit und Freiheit im Rechtsstaat Krings, Terrorismusbekämpfung im Spannungsfeld zwischen Sicherheit und Freiheit, ZRP 2015, 167 ff.

68 Vgl Hassemer, Strafrecht, Prävention, Vergeltung, ZIS 2006, 269.

2. Aufbau der Arbeit

Die vorliegende Arbeit soll ihren Beitrag dazu leisten, diesen Grundsätzen das notwendige Gehör zu verschaffen und ihre weitere Entwicklung voranzubringen. Ausgehend von diesem Anliegen ist die Arbeit folgendermaßen gegliedert:

Das Rahmenthema Vorverlagerung der Strafbarkeit bedingt unweigerlich die Behandlung der Frage, wo deren absolute Grenze verläuft. In einem ersten Schritt sind daher neben einigen dogmatischen Grundlagen vor allem die Anforderungen an den Gesetzgeber zu beleuchten, die bei der Schaffung von Straftatbeständen jedenfalls Beachtung finden müssen. Entsprechend werden zu Beginn der Arbeit die in diesem Zusammenhang zentralen strafrechtsspezifischen Grundsätze und verfassungsrechtlichen Vorgaben erörtert. Gesondert behandelt wird in diesen ersten Kapiteln der Arbeit auch das sog „Feindstrafrecht“, dessen Blickwinkel mit der heutigen Diskussion des Themas Vorverlagerung der Strafbarkeit untrennbar verbunden sind. Die Kriminalisierung von Vorbereitungshandlungen ist eng mit der vermehrten Schaffung von (insb abstrakten) Gefährdungsdelikten verbunden. Insofern ist in einem nächsten Schritt diese Deliktsgruppe für sich samt der für die Schaffung derartiger Tatbestände zu fordernden Voraussetzungen zu behandeln. Unweigerlich ist in diesem Zusammenhang auch eine nähere Erforschung eines strafrechtlichen Gefahrenbegriffs und der mit einem Definitionsversuch verbundenen Probleme vorzunehmen.

Als essentielle Grundlage für die späteren Ausführungen zur Deliktskategorie der Vorbereitungsdelikte werden in weiterer Folge die Deliktsstadien Tatentschluss und Vorbereitung näher behandelt. Dabei wird insb auf die Gründe eingegangen, die hinter der unbedingten bzw grundsätzlichen Straflosigkeit von Tatentschluss bzw Vorbereitungshandlungen stehen. Unbedingt zu behandeln ist in diesem Kontext auch die Versuchsregelung des § 15 StGB. § 15 StGB ist nicht nur das wohl wichtigste Instrument im StGB zu Vorverlagerung des strafrechtlichen Schutzes, die entsprechenden Ausführungen dienen ebenfalls der für das Rahmenthema der gegenständlichen Arbeit unverzichtbaren Annäherung an das Stadium der Delikt Vorbereitung. Nicht zuletzt stellt sich außerdem die Frage der Anwendbarkeit von § 15 StGB auf die Deliktskategorie der Vorbereitungsdelikte. Die in weiterer Folge vorgenommene Befassung mit den Grundlagen der Beteiligungslehre des StGB ist aus folgenden Gründen notwendig: Die Terrorismusfinanzierung gem § 278d StGB ist nicht nur aufgrund der Tatsache, dass eine materielle Beitragshandlung selbstständig unter Strafe gestellt wird, als ein sog Beteiligungsdelikt zu qualifizieren, sondern § 278d StGB widerspricht in gewisser Weise auch der allgemeinen Regel des § 15 Abs 2 StGB zum straflosen Beitragsversuch. Für eine vollständige Erläuterung der aus diesen Umständen resultierenden Reichweite von § 278d StGB ist ein Eingehen auf diese Grundlagen daher unverzichtbar. Überdies offenbart eine Befassung mit § 12 StGB schon für sich ge-

nommen Elemente, die sich durchaus als eine Vorverlagerung der Strafbarkeit bezeichnen lassen – man denke an Fälle des sog „Bestimmungsversuchs“.

Nach diesen im Allgemeinen Teil des StGB verankerten Ausführungen widmet sich die Arbeit speziell der Deliktsgruppe der Vorbereitungsdelikte. Der Schwerpunkt dieser Ausführungen liegt darin, herauszuarbeiten, welche Eigenschaften das pönalisierte Handeln eines Täters im Vorfeld der eigentlichen Deliktsbegehung aufweisen muss, um von einem legitimen Vorbereitungsdelikt ausgehen zu können. Dabei werden insb die Rolle des Planungszusammenhangs, die Eindeutigkeit der Manifestation des Tatentschlusses und die Gefährlichkeit des (Vorbereitungs-)Handelns als entsprechende Kriterien identifiziert und näher behandelt. Nicht zuletzt um im Hinblick auf die nähere Befassung mit § 278d StGB eine Art Bezugsrahmen zu geben, soll im Rahmen dieses Abschnitts auch auf verschiedene Vorbereitungsdelikte des österreichischen Kernstrafrechts eingegangen und ihre gesetzgeberische Begründung sowohl dargelegt als auch hinterfragt werden.

Im Anschluss an die bis zu diesem Punkt vorgenommene Behandlung der dogmatischen Grundlagen der Vorverlagerung der Strafbarkeit soll in einem zweiten Teil der Tatbestand der Terrorismusfinanzierung gem § 278d StGB im Lichte der gewonnenen Erkenntnisse kritisch dargestellt werden. Die Ergebnisse dieser Analyse werden in einer abschließenden Zusammenfassung gesammelt dargestellt und kommentiert.

3. Die Unterteilungen von Straftatbeständen in Deliktsgruppen

Straftaten lassen sich auf verschiedene Art und Weise – je nach Kategorisierung auch nicht immer ganz unstrittig und trennscharf – in verschiedene Gruppen einteilen.⁶⁹ Ein Anknüpfen an die Art der Tathandlung führt zur grundlegenden Unterscheidung strafbarer Handlungen in Begehungs- und (echte) Unterlassungsdelikte. Bei Begehungsdelikten steht ein bestimmtes Tun unter Strafe. Bei echten Unterlassungsdelikten ist hingegen die Nichtvornahme eines gebotenen Tuns mit Strafe bedroht.⁷⁰ Begehungsdelikte bilden den Großteil der Delikte im StGB. Begehungsdelikte sind nach der äußeren Beschreibung der Tatbestände weiter in schlichte Tätigkeitsdelikte auf der einen und Erfolgsdelikte auf der anderen Seite aufzuteilen.⁷¹

Schlichte Tätigkeitsdelikte beschreiben nur eine nach äußeren und inneren Merkmalen näher bestimmte Handlung.⁷² Mit der Vornahme des genannten Tuns ist der Tatbestand eines schlichten Tätigkeitsdelikts erfüllt. Schlichte Tätigkeitsdelikte bedingen keine wie auch immer geartete Außenwirkung, das Unrecht erschöpft sich in der bloßen Vornahme der Tätigkeit.⁷³ Bei Erfolgsdelikten erfordert der objektive Tatbestand hingegen stets eine von der Tathandlung zumindest gedanklich trennbare Wirkung in der Außenwelt – den sog Erfolg.⁷⁴ Die Tatbestände der meisten – und wohl auch der wichtigsten – Erfolgsdelikte nennen einen bestimmten Erfolg, andere beschreiben überhaupt die Tathandlung als Erfolgsherbeiführung.⁷⁵ Letztgenannte Tatbestände nennen dazu ein Tat- oder Handlungsobjekt, an dem sich die Tathandlung konkret auswirkt.⁷⁶ Das Tatobjekt kann dabei ein sozialer oder wirtschaftlicher Wert, ein realer Zustand, eine Sache oder eine leib-seelische Einheit sein.⁷⁷ Die Wirkung auf das Tatobjekt kann der Tatbestand als eine Verletzung, eine konkrete oder potenzielle Gefährdung oder eine andere Veränderung beschreiben.⁷⁸ So unterschiedlich die jeweiligen Tatobjekte sind, so vielfältig können sich auch die Beeinträchtigungen des Tatobjekts äußern.⁷⁹

69 Vgl. *Walter*, § 298 StGB und die Lehre von den Deliktstypen, GA 2001, 131.

70 *Kienapfel/Höpfel/Kert*, Strafrecht AT¹⁶ (2020) Rz 9.1 ff.

71 *Fuchs/Zerbes*, AT I¹⁰ (2018) Kap 10 Rz 39.

72 *Nowakowski* in *Foregger/Nowakowski* (Hrsg), Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch¹ (1984) Vorbem §§ 3–5 Rz 59.

73 *Triffterer*, Österreichisches Strafrecht – Allgemeiner Teil² (1994) 63; *Jescheck/Weigend*, Lehrbuch des Strafrechts – Allgemeiner Teil⁵ (1996) 263.

74 *Kienapfel/Höpfel/Kert*, Strafrecht AT¹⁶ (2020) Rz 9.6.

75 *Jescheck/Weigend*, Lehrbuch des Strafrechts – Allgemeiner Teil⁵ (1996) 264.

76 *Kienapfel/Höpfel/Kert*, Strafrecht AT¹⁶ (2020) Rz 3.9.

77 Im Detail siehe *Jescheck/Weigend*, Lehrbuch des Strafrechts – Allgemeiner Teil⁵ (1996) 260.

78 Vgl. *Nowakowski* in *Foregger/Nowakowski* (Hrsg), Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch¹ (1984) Vorbem §§ 3–5 Rz 59.

79 *Walter*, § 298 StGB und die Lehre von den Deliktstypen, GA 2001, 137.