

Einleitung

I. Die „Leugnung von historischen Tatsachen“

Darf es eine strafrechtlich abgesicherte historische Wahrheit geben? Um zum Kern der Problematik dieser Arbeit zu gelangen, ist eine Aufklärung dieses Begriffes erforderlich. Die Darstellung einer historischen Tatsache ist zeitgebunden. Der Peloponnesische Krieg war für Thukydides „groß“ und „denkwürdiger“ als andere Kriege, und „nie wurden so viele Städte erobert und entvölkert [...]; nie gab es so viel Flüchtlinge, so viele Tote, durch den Krieg selbst und in den Parteikämpfen“¹. Ein moderner Historiker würde gewiss anstatt des Peloponnesischen Krieges den Zweiten Weltkrieg so beurteilen. Historische Tatsachen und Werturteile sind keine festen Gegebenheiten, sondern werden im Licht neuer Quellen und Erfahrungen von Wissenschaftlern revidiert. Man könnte sagen, dass das Bestreiten einer historischen Tatsache Bestandteil der historischen Forschung sein kann. Laut einer Umfrage in Frankreich im Jahr 1945, welcher Staat am meisten zur Niederlage Deutschlands im Zweiten Weltkrieg beigetragen habe, wurde von 57 % der Befragten die Sowjetunion und von 20 % die Vereinigten Staaten genannt; 2015 hatten die USA für die Mehrheit der Befragten (54 %) den größten Anteil am Sieg und nur für 23 % die Sowjetunion². Diese revidierte Einschätzung wäre unter anderen Umständen strafrechtlich relevant gewesen, da 2014 ein Gesetzentwurf in Russland vorgelegt wurde, der die Leugnung und Verharmlosung des positiven Beitrags der sowjetischen Armee zum Sieg über die nationalsozialistischen Streitkräfte unter Strafe stellte.

Die Leugnung bezieht sich allerdings nicht nur auf die historische Tatsache, sondern auch auf ihre Protagonisten. Leugnet man einen Genozid, dann wird der betroffenen Gruppe gleichzeitig ihr Opferstatus abgesprochen³. Die Leugnung eines solchen Verbrechens ist für die Opfer so traumatisch, dass sie als aussagekräftiger Indikator für zukünftige Genozide angesehen wird⁴.

Mit Blick auf das Strafrecht nimmt sich die – aus feindlicher Ignoranz oder Unwissenheit – betriebene Verfälschung der Geschichte prima facie als Fremdkörper aus. Ein Blick in die internationale Bibliographie zeigt, dass die Kriminalisierung der Leugnung von historischen Tatsachen eine weltweit beliebte Aufarbeitung der his-

¹ Thukydides, Geschichte des Peloponnesischen Krieges, eingeleitet und übertragen von Georg Peter Landmann, 2. Auflage 1976, Erstes Buch, Rn. 23.

² Dabi/Fourquet, La nation qui a le plus contribué à la défaite de l'Allemagne, Ifop pour Metronews, Mai 2015, S. 5.

³ Pruitt, IJCJS 2017, 270.

⁴ Stanton, The Ten Stages of Genocide, Genocide Watch, 2016.

torischen Wahrheit darstellt. Leugnungstatbestände tauchen überwiegend in europäischen Staaten, aber auch in Rechtsakten von internationalen und supranationalen Institutionen, auf.

Der Umgang mit negationistischen Aussagen auf strafrechtlichem Wege spielt eine bedeutende Rolle im Deutschland der Nachkriegszeit. Das menschenverachtende NS-Regime, das über Europa und die Welt in unermesslichem Ausmaß Leid, Tod und Unterdrückung gebracht hat, hat für die verfassungsrechtliche Ordnung der Bundesrepublik Deutschland eine gegenbildlich identitätsprägende Bedeutung, die einzigartig ist⁵. Die entsprechenden Strafvorschriften lassen sich in zwei Kategorien einteilen: Vorschriften, die die aufhetzende Leugnung von historischen Tatsachen unter Strafe stellen (§ 130 Abs. 1 StGB), und Vorschriften, die das „bloße Leugnen einer historischen Tatsache ohne Agitationscharakter“⁶ bestrafen (§ 130 Abs. 3 StGB). Die noch nicht befriedigend beantwortete Frage lautet: Sind derartige Gesetze legitim?

Der französische Philosoph Jacques Rancière betont die Erforderlichkeit solcher Vorschriften: „Es ist also nötig, dass das Gesetz verbietet, die Geschichte zu fälschen. Kurz, das Gesetz muss die Arbeit leisten, die der Historiker nicht tun kann, der beauftragt war, zu tun, was das Gesetz nicht tun kann.“⁷ Es ist allerdings fraglich, ob diese „Aporie“⁸ die Leugnungstatbestände legitimieren darf. Diese Frage hängt insbesondere mit der Problematik zusammen, anhand welcher Kriterien die Strafbefugnis eingeschränkt werden kann.

II. Themeneingrenzung und -abgrenzung.

Die Kriminalisierung der Leugnung von historischen Tatsachen kann einen stark interdisziplinären Charakter aufweisen. Sozialwissenschaftliche, philosophische und historische, aber auch rechtliche Annäherungen sind denkbar; eine Eingrenzung der Arbeit erscheint daher geboten.

Die vorliegende Untersuchung konzentriert sich auf die Leugnung von historischen Tatsachen als Tatbestand. Die sozialwissenschaftliche, historische und philosophische Dimension bleibt nicht unerörtert, sie steht allerdings nicht im Mittelpunkt der Arbeit. Wie schon der Titel sagt, ist Gegenstand der Arbeit die Leugnung von historischen Tatsachen im internationalen Vergleich. Die rechtsvergleichende Analyse der Tatbestände nimmt eine zentrale Rolle bei der Behandlung der Leugnung von historischen Tatsachen ein. Im Fokus dieser Arbeit steht zum einen zunächst die sog. „schlichte“ Leugnung von historischen Tatsachen, die ausdrücklich in

⁵ BVerfG, Beschluss vom 4. 11. 2009 – 1 BvR 2150/08, NJW 2010, 49; BVerfG, Beschluss vom 22. 6. 2018, 1 BR 2083/15, JuS 2019, 277.

⁶ Roxin, in: Universitas Vitae, Homenaje a Ruperto Núñez Barbero, 2007, S. 684.

⁷ Rancière, Das Unvernehmen, 2002, S. 141.

⁸ Rancière, Das Unvernehmen, 2002, S. 141.

mehreren Tatbeständen weltweit strafrechtlich erfasst wird. Im Fokus steht ferner zum anderen die aufhetzende Leugnung von historischen Tatsachen, nämlich das Bestreiten von historischen Tatsachen, welches in Verbindung mit Werturteilen über die Opfer oder ihre Nachkommen ausgedrückt wird. Diese Form von Leugnung wird entweder ausdrücklich kriminalisiert oder von Tatbeständen erfasst, die die Aufstachelung zum Hass unter Strafe stellen. Nicht untersucht werden dagegen andere Kategorien von Hassrede, wie beispielsweise die Verwendung verfassungswidriger Symbole (§ 86a StGB) oder andere Erscheinungsformen der Aufstachelung zum Hass außer der aufhetzenden Leugnung von historischen Tatsachen.

Grundlegender Ausgangspunkt der Arbeit ist die Befassung mit der Frage, was der Staat unter Strafe stellen darf; eine der wichtigsten Fragen des Strafrechts, die allerdings noch nicht endgültig beantwortet worden ist. Die Kriminalisierung der Leugnung von historischen Tatsachen wird aus freiheitsrechtlicher Perspektive erforscht. Sie geht nicht von der Strafbedürftigkeit der Holocaustleugnung aus, sondern versucht durch eine systematische Untersuchung herauszufinden, ob ein solcher Tatbestand den Anforderungen eines gesetzgebungskritischen Rechtsgutskonzeptes genügt. Maßgebend für diese Untersuchung ist das Tatbestandsmerkmal der Eignung zur Friedensstörung.

Nicht untersucht werden dagegen einzelne Aussagen, die etablierte historische Tatsachen bestreiten⁹. Im Kern der Arbeit steht nicht ein vergleichender Überblick der negationistischen Bibliographie. Ziel der Arbeit ist vielmehr, sich mit dogmatischen Fragen zu befassen, die in den einzelnen Staaten auftreten können.

III. Stand der rechtswissenschaftlichen Forschung

Die bisherige Literatur hat sich vornehmlich mit der Auslegung der Tatbestandsmerkmale des deutschen Tatbestandes und der Systematisierung der Rechtsprechung befasst¹⁰. Bereits in den ersten Monographien steht die Aufklärung von

⁹ Jean-Marie Le Pen, Roger Garaudy, Fredrick Töben, David Irving und Ursula Haverbeck sind nur einige Beispiele. Ein Überblick findet sich in Wistrich (Hrsg.), *Holocaust Denial: The Politics of Perfidy*, 2012.

¹⁰ Vgl. Lömker, Die gefährliche Abwertung von Bevölkerungsteilen (§ 130 StGB), 1970; Krone, Die Volksverhetzung als Verbrechen gegen die Menschlichkeit unter Berücksichtigung der soziologischen, psychologischen und sozialpsychologischen Gesetzmäßigkeiten des zugrunde liegenden Aggressionsprozesses sowie des historischen und kriminologischen Hintergrundes von § 130 StGB, 1979; Wehinger, Kollektivbeleidigung – Volksverhetzung: der strafrechtliche Schutz von Bevölkerungsgruppe durch die §§ 185 ff. und § 130 StGB, 1994; Junge, Das Schutzgut des § 130 StGB, 2000; Wandres, Die Strafbarkeit des Auschwitz-Leugnens, 2000; Leukert, Die strafrechtliche Erfassung des Auschwitzleugnens, 2005; von Dewitz, NS-Gedankengut und Strafrecht: die §§ 86, 86a StGB und § 130 StGB zwischen der Abwehr neonazistischer Gefahren und symbolischem Strafrecht, 2006; Jacobi, Das Ziel des Rechtsgüterschutzes bei der Volksverhetzung, 2010; Toma, Zur Strafbarkeit und Strafwürdigkeit des Billigens, Leugnens und Verharmlosens von Völkermord und Menschlichkeits-