

# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b> .....	19
I. Die „Leugnung von historischen Tatsachen“ .....	19
II. Themeneingrenzung und -abgrenzung. ....	20
III. Stand der rechtswissenschaftlichen Forschung .....	21
IV. Gang der Untersuchung .....	22
<b>A. Die Leugnung von historischen Tatsachen im internationalen Vergleich</b> .....	24
I. Einleitung .....	24
II. Internationale Vorgaben .....	25
1. Vereinte Nationen .....	25
2. Arbeitsdefinition der Internationalen Allianz zum Holocaustgedenken ...	26
3. Europäische Kommission gegen Rassismus und Intoleranz .....	27
4. Europarat .....	29
a) Rechtsakte des Europarats .....	29
b) Das Zusatzprotokoll .....	30
5. Das Europäische Parlament .....	32
6. Der Rahmenbeschluss 2008/913 .....	35
7. Kritische Einschätzung des Rahmenbeschlusses .....	38
III. Die Entwicklung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte zur Leugnung von historischen Tatsachen .....	40
1. Einführung – die Aufnahme des Negationismus in die angelsächsische ge- richtliche Sphäre und die Spruchpraxis internationaler Organisationen als Indikator der inkohärenten frühen Phase der Menschenrechtskommission .....	40
2. Die ersten Urteile: Das Verbot der Holocaustleugnung als erforderlicher Schutz demokratischer Prinzipien – Art. 10 EMRK .....	42
3. Die Entwicklung der Rechtsprechung durch kumulative Anwendung des Art. 10 EMRK und der Missbrauchsklausel (Art. 17 EMRK) .....	44
a) Die Berufung auf die Art. 10 und 17 EMRK als nächste Phase der Rechtsprechung .....	44
b) Kritik der zweiten Phase der Spruchpraxis der Menschenrechtskom- mission .....	47
4. Die Leugnung historischer Tatsachen als grundlegenden Werten der Kon- vention widersprechende Äußerung? .....	48
a) Das obiter dictum im Fall Lehideux als Orientierungspunkt der jüngsten Rechtsprechung .....	48
b) Der Fall Garaudy .....	49

5. Die historische Erinnerung als „Res judicata“: die geschichtsbezogene Rechtsprechung des EGMR als historische Schiedsgerichtsbarkeit . . . . .	51
6. Das obiter dictum Lehideux als allgemein geltender Ansatz? – Der Anwendungsbereich des Art. 17 EMRK als Schutzbereichsbegrenzung in Fällen zur Leugnung von unbestreitbaren historischen Fällen außer dem Holocaust . . . . .	53
a) Das Bestreiten der rechtlichen Charakterisierung als negationistische Äußerung: der Fall Perinçek . . . . .	53
b) Die Erweiterung des Anwendungsbereichs des Art. 17 EMRK durch die obiter dicta des EGMR zur Leugnung von historischen Tatsachen . . . . .	58
IV. Einzelne Staaten . . . . .	62
1. Albanien . . . . .	62
2. Andorra . . . . .	63
3. Armenien . . . . .	63
4. Bangladesch . . . . .	64
5. Belgien . . . . .	64
6. Bosnien . . . . .	65
7. Bulgarien . . . . .	66
8. Chile . . . . .	67
9. Deutschland . . . . .	68
a) Geschichtliche Entwicklung des Tatbestandes . . . . .	68
aa) Die ersten Jahre . . . . .	68
bb) Die zweite Phase: die ausdrückliche Erfassung der Genozidleugnung . . . . .	71
cc) Die Umsetzung des Rahmenbeschlusses 2008/913/JI . . . . .	75
10. Frankreich . . . . .	79
11. Griechenland . . . . .	83
12. Israel . . . . .	84
13. Italien . . . . .	85
14. Kambodscha . . . . .	86
15. Kolumbien . . . . .	86
16. Kroatien . . . . .	87
17. Lettland . . . . .	88
18. Liechtenstein . . . . .	88
19. Litauen . . . . .	89
20. Luxemburg . . . . .	89
21. Malta . . . . .	90
22. Nordmazedonien . . . . .	91
23. Österreich . . . . .	91
24. Peru . . . . .	92
25. Polen . . . . .	93
26. Portugal . . . . .	95

27. Ruanda	96
28. Rumänien	97
29. Russland	98
30. Schweiz	98
31. Serbien	99
32. Slowakei	99
33. Slowenien	100
34. Spanien	101
a) Vorgeschichte	101
b) Das Urteil des spanischen Verfassungsgerichts (Tribunal Constitucional) als Wendepunkt der Debatte über die Kriminalisierung des Leugnens von historischen Tatsachen	102
35. Tschechien	104
36. Türkei	105
37. Ungarn	107
38. USA	108
39. Zypern	111
40. Andere Länder	112
V. Leugnung von historischen Tatsachen im internationalen Vergleich	114
1. Handlungsvariante	114
2. Historische Materie als Tatbestandsmerkmal der Leugnungstatbestände (g.a.: gerichtlich anerkannt, p.a.: parlamentarisch anerkannt)	115
3. Kommunikationsmittel der Leugnung von historischen Tatsachen	117
4. Identifizierungsmerkmale	118
VI. Zwischenergebnis	122
<b>B. Das geschützte Rechtsgut des Volksverhetzungsparagrafen</b>	<b>123</b>
I. Was darf der Staat unter Strafe stellen?	123
1. Alternative Ansätze zur Legitimation von Strafe	123
a) Jakobs	123
b) Hörnles Ansatz	126
c) Harm Principle	126
d) Die Sozialschädlichkeit als Legitimationskriterium bei Amelung	127
e) Mediating principles als Strafbarkeitsbegrenzung	128
f) Verfassungsrechtlicher Ansatz	130
g) Die Rechtsgutstheorie	132
aa) Die frühe Phase	132
bb) Die Rechtsgutstheorie heute	135
(1) Die systemimmanente Rechtsgutslehre	135
(2) Die personale Rechtsgutslehre	135
(3) Die gesetzgebungskritische Rechtsgutstheorie	136
cc) Kritik der Rechtsgutstheorie	143

II.	Das geschützte Rechtsgut der Bestrafung der Holocaustleugnung in der Rechtsprechung	146
III.	Das geschützte Rechtsgut der Bestrafung der Holocaustleugnung in der Theorie	149
IV.	Die in Betracht kommenden Rechtsgüter im Einzelnen	156
	1. Der öffentliche Frieden	156
	a) Der Begriff des öffentlichen Friedens in der Rechtsprechung	156
	b) Der öffentliche Frieden im Schrifttum	162
	c) Der öffentliche Frieden als Rechtsgut	164
	aa) Die Eignung zur Friedensstörung als Postulat	164
	bb) Die Konturlosigkeit des Begriffes	166
	cc) Feststellbarkeit der subjektiven und objektiven Komponente des öffentlichen Friedens	167
	dd) Kein Schutz von Gefühlen	169
	ee) Der Schutz vor einer Vergiftung des psychischen Klimas	170
	ff) Die Vagheit des Friedensbegriffes	171
	gg) Ergebnis	175
	2. Menschenwürde	175
	a) Die Menschenwürde als geschütztes Rechtsgut des Volksverhetzungsparagraphen im Schrifttum	175
	b) Die Menschenwürde als geschütztes Rechtsgut des Volksverhetzungsparagraphen in der Rechtsprechung	176
	c) Der Inhalt des Begriffes der Menschenwürde	177
	aa) Die Menschenwürde nach Kant	177
	bb) Der moderne Begriff der Menschenwürde	179
	cc) Verankerung der Menschenwürde im Grundgesetz	182
	dd) Der Inhalt der Menschenwürde im Schrifttum	182
	ee) Die Menschenwürde in der Rechtsprechung	184
	d) Die Menschenwürde als Rechtsgut im Strafrecht	190
	e) Zur Argumentation über die Ablehnung der strafrechtlichen Schutzwürdigkeit der Menschenwürde	191
	f) Die Legitimation der kollektiven Menschenwürde	194
	g) Verletzung der Menschenwürde durch Äußerungen?	197
	aa) Herangehensweise der Rechtsprechung	197
	bb) Die Bejahung eines Menschenwürdeangriffes bei Äußerungen als „kleine Münze“	200
	h) Die Menschenwürde als geschütztes Rechtsgut des § 130 Abs. 1, 3 StGB	202
	aa) Angriff auf die Menschenwürde bei Aufstachelung zum Hass	202
	bb) Angriff auf die Menschenwürde bei Aufforderung zu Gewalt- oder Willkürmaßnahmen	203
	cc) Angriff auf die Menschenwürde bei Beschimpfung, böswilliger Verächtlichmachung und Verleumdung	203

- dd) Angriff auf die Menschenwürde beim „schlichten“ Bestreiten der nationalsozialistischen Verbrechen ..... 204
  - i) Das Tatbestandsmerkmal des Angriffes auf die Menschenwürde als Symbolik ..... 205
- 3. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht ..... 208
  - a) Die Identität ..... 208
    - aa) Allgemeine Anmerkungen ..... 208
    - bb) Die Erinnerung als Bestandteil der Identität ..... 210
    - cc) Die Identität als Rechtsgut im Strafrecht ..... 213
    - dd) Zabels Identitätsschutz qua Erinnerungsschutz ..... 216
  - b) Das Recht auf Selbstdarstellung ..... 219
  - c) Die Ehre ..... 220
    - aa) Der Begriff der Ehre ..... 220
    - bb) Die Ehre als Rechtsgut ..... 222
    - cc) Die Ehre als geschütztes Rechtsgut des Volksverhetzungsparagrafen ..... 223
      - (1) Die Ehre als geschütztes Rechtsgut des § 130 Abs. 3 StGB .... 224
      - (2) Die Ehre als geschütztes Rechtsgut des § 130 Abs. 1 StGB .... 225
        - (a) Die aufhetzende Leugnung der nationalsozialistischen Verbrechen als Beeinträchtigung der Kollektivehre? ..... 225
        - (b) Die aufhetzende Leugnung der nationalsozialistischen Verbrechen als Beeinträchtigung der Ehre unter einer Kollektivbezeichnung? ..... 226
    - dd) Zwischenergebnis ..... 228
  - d) Postmortaler Persönlichkeitsschutz ..... 229
    - aa) Standpunkt der Rechtsprechung ..... 229
    - bb) Der Begriff des postmortalen Persönlichkeitsrechts ..... 230
    - cc) Das postmortale Persönlichkeitsrecht als geschütztes Rechtsgut des § 130 Abs. 3 StGB ..... 234
    - dd) Das postmortale Persönlichkeitsrecht als geschütztes Rechtsgut des § 130 Abs. 1 StGB ..... 236
- 4. Die historische Wahrheit ..... 237
  - a) Der Schutz der Wahrheit im Strafgesetzbuch ..... 237
  - b) Die Pflicht zur Wahrheit als moralische Vorstellung ..... 237
  - c) Die Bestrafung der Leugnung der nationalsozialistischen Verbrechen als Wahrheitsschutz ..... 239
  - d) Die historische Wahrheit als symbolisches Rechtsgut ..... 242
    - aa) Roxin ..... 243
    - bb) Fronza ..... 245
    - cc) Die Bestrafung der Leugnung historischer Tatsachen als Symbolik in den Gesetzesmaterialien ..... 247
  - e) Zwischenergebnis ..... 249

5. Andere Rechtsgüter . . . . .	249
V. Die Ermittlung des geschützten Rechtsgutes des § 130 Abs. 1 StGB . . . . .	251
VI. Wirkung der Tathandlungen auf die Angriffsobjekte . . . . .	254
VII. Das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit . . . . .	255
1. Der Begriff des Rechts auf freie Entfaltung der Persönlichkeit . . . . .	255
2. Das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit als Rechtsgut . . . . .	256
3. Das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit als geschütztes Rechtsgut des § 130 Abs. 1 StGB . . . . .	258
4. Das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit als Rechtsgut des § 130 Abs. 3 StGB . . . . .	261
5. Zwischenergebnis . . . . .	263
VIII. Die Sicherheit . . . . .	263
1. Einleitung . . . . .	263
2. Sicherheit als Staatsaufgabe . . . . .	265
3. Das Grundrecht auf Sicherheit . . . . .	265
4. Sicherheitsverwahrung als Feindrecht . . . . .	266
5. Sicherheit als Verfassungswert . . . . .	268
6. Kritik . . . . .	271
a) Grundrecht auf Sicherheit . . . . .	271
b) Recht auf Sicherheit als Feindrecht . . . . .	274
7. Verfassungsrechtliche Grundlage eines Rechtes auf Sicherheit – Schutz- pflicht des Staates als Recht auf Sicherheit . . . . .	274
8. Die Sicherheit als Rechtsgut . . . . .	277
a) Die öffentliche Sicherheit als Rechtsgut . . . . .	277
b) Die persönliche Sicherheit als Rechtsgut . . . . .	278
9. Die Sicherheit als geschütztes Rechtsgut des § 130 Abs. 1 StGB . . . . .	279
IX. Freiheit von Furcht . . . . .	280
1. Entstehungsgeschichte des Rechts auf Freiheit von Furcht . . . . .	280
2. Die Freiheit von Furcht im Völkerrecht . . . . .	282
3. Die Freiheit von Furcht in der Rechtsprechung des BVerfG . . . . .	283
4. Die Herleitung der Freiheit von Furcht . . . . .	288
5. Die Freiheit von Furcht als Rechtsgut im Strafrecht . . . . .	290
6. Die Freiheit von Furcht als Rechtsgut des § 130 Abs. 1 StGB . . . . .	291
7. Zwischenergebnis . . . . .	292
X. Strafreoretische Überlegungen . . . . .	293
1. Verzicht auf Vergeltung . . . . .	293
2. Die Spezialprävention . . . . .	294
a) Das schlichte Bestreiten von historischen Tatsachen . . . . .	294
b) Das aufhetzende Bestreiten von historischen Tatsachen . . . . .	294
3. Die Generalprävention . . . . .	295
a) Die aufhetzende Leugnung von historischen Tatsachen . . . . .	295

b) Die schlichte Leugnung von historischen Tatsachen . . . . .	297
4. Die expressive Funktion der Strafe . . . . .	298
XI. Deliktssystematische Einordnung . . . . .	300
1. Die Einteilung des § 130 Abs. 1 und 3 StGB im Schrifttum . . . . .	300
2. Die Deliktsnatur des § 130 Abs. 1 und 3 StGB in der Rechtsprechung . . . . .	302
3. Kritische Einschätzung . . . . .	303
4. Die Eignungsklausel als Korrektiv . . . . .	305
5. Gefahrmaßbestimmung durch die Eignungsklausel . . . . .	308
6. Die „Eignungsdelikte“ in der Theorie . . . . .	309
a) Die Ansicht Schröders . . . . .	309
b) Kritik an Schröders Ansatz . . . . .	310
c) Die Auffassung von Gallas . . . . .	312
d) Kritik am Gallas'schen Ansatz . . . . .	313
e) Hoyers Eignungsdelikte . . . . .	314
f) Kritik an Hoyers Ansatz . . . . .	314
g) Weitere Auffassungen in der Theorie . . . . .	316
h) Kritik . . . . .	318
7. Die einzelnen Deliktgruppen . . . . .	319
a) Konkrete Gefährungsdelikte . . . . .	319
b) Abstrakte Gefährungsdelikte . . . . .	320
c) Abstrakt-konkrete Gefährungsdelikte . . . . .	320
8. Deliktsnatur des § 130 Abs. 1 und 3 StGB . . . . .	322
a) Der § 130 Abs. 1 StGB als Verletzungsdelikt . . . . .	323
b) Der § 130 Abs. 1 StGB als Gefährungsdelikt . . . . .	325
c) Der § 130 Abs. 1 Nr. 1 StGB . . . . .	325
d) Der § 130 Abs. 1 Nr. 2 StGB . . . . .	326
e) Die Volksverhetzung als Vorbereitungshandlung eines Völkermords . . . . .	328
f) Stellungnahme . . . . .	329
<b>C. Verfassungsrechtliche Einschätzung . . . . .</b>	<b>331</b>
I. Die schlichte Leugnung von historischen Tatsachen (§ 130 Abs. 3 StGB) . . . . .	331
1. Der Standpunkt der Rechtsprechung . . . . .	331
2. Der Standpunkt im Schrifttum . . . . .	331
3. Schutzbereich des Art. 5 GG – Tatsachenbehauptungen und Werturteile . . . . .	332
4. Kritik der Abgrenzung zwischen Tatsachenbehauptungen und Werturteilen – Die historische Tatsache als Grauzone . . . . .	332
5. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung . . . . .	335
a) Die Sonderrechtslehre . . . . .	336
b) Die Abwägungslehre . . . . .	337
c) Die Kombinationslehre des Bundesverfassungsgerichts . . . . .	337

d) Würdigung der Kombinationslehre	338
aa) Kritische Anmerkungen	338
bb) Lösungsansatz: Gesetzgebungskritische Kombinationsformel	340
II. Die Schranke des Jugendschutzes	342
III. Weitere verfassungsrechtliche Schranken	343
IV. Die aufhetzende Leugnung von historischen Tatsachen	344
1. § 130 Abs. 1 StGB als allgemeines Gesetz	344
2. Verhältnismäßigkeit des § 130 Abs. 1 StGB	345
a) Die Geeignetheit	345
b) Die Erforderlichkeit	346
c) Die Angemessenheit	348
V. Verstoß gegen die Wissenschaftsfreiheit	349
1. Schutzbereich der Wissenschaftsfreiheit	349
2. Die Bestrafung des Negationismus als Verletzung der Wissenschaftsfreiheit in der Rechtsprechung	350
3. § 130 Abs. 1, 3 StGB und Wissenschaftsfreiheit – Stellungnahme	351
a) § 130 Abs. 1 StGB	352
b) § 130 Abs. 3 StGB	352
VI. Das Bestimmtheitsgebot (Art. 103 Abs. 2 GG)	354
VII. Schlussfolgerung	356
<b>D. Zusammenfassung und Epilog</b>	<b>357</b>
I. Zusammenfassung	357
II. Kritische Anmerkungen	358
1. Vorschläge an den Rechtsanwender	358
2. Vorschläge an den Gesetzgeber	358
a) Umsetzung des Rahmenbeschlusses 2008/913/JI des Rates vom 28. November 2008	359
b) Kritikpunkte	359
aa) Friedensklausel	359
bb) Menschenwürdeklausel	359
cc) § 130 Abs. 3 StGB	359
dd) Reformvorschlag	360
<b>Literaturverzeichnis</b>	<b>361</b>
<b>Stichwortverzeichnis</b>	<b>392</b>