

## Bereinigung von Justiz-Unrecht der DDR: Das neue Strafrechtliche Rehabilitierungsgesetz (Teil 2)

Michael Bruns, *Ministerialrat, Bonn*, Dr. Michael Schröder, *Regierungsrat, Bonn*,  
Wilhelm Tappert, *Richter am Landessozialgericht, Koblenz\**

Im folgenden wird der Überblick über die Regelungen des Strafrechtlichen Rehabilitierungsgesetzes (StrRehaG) fortgesetzt.<sup>75</sup> Nachdem im ersten Teil (NJ 1992, S. 394 ff.) die Vorgeschichte des Gesetzes und die in dem Gesetz formulierten Rehabilitierungsgründe erläutert wurden, ist nunmehr das gerichtliche Rehabilitierungsverfahren darzustellen. Ausführungen zu den Folgeansprüchen nach einer erfolgreichen gerichtlichen Rehabilitierung sind einem dritten, abschließenden Teil des Beitrags vorbehalten.

### III. Das gerichtliche Rehabilitierungsverfahren

Das Rehabilitierungsverfahren nach dem StrRehaG ist ein strafprozessuales Rechtsbehelfsverfahren „sui generis“. Während der Arbeiten an dem Entwurf des StrRehaG wurden in den neuen Bundesländern bereits in großem Umfang Verfahren auf der Grundlage des RehaG-alt abgewickelt. Es bestand daher für den Gesetzgeber die Notwendigkeit, Regelungen zu finden, die einerseits das Rehabilitierungsverfahren vereinfachen und für den Betroffenen transparenter gestalten, und die andererseits eine nahtlose Überleitung der bereits anhängigen Verfahren in das neue Recht ermöglichen. Das Verfahren nach dem neuen Recht orientiert sich daher an dem Verfahren nach §§ 10 ff. RehaG-alt, ohne diesem jedoch zu entsprechen. Wie nach § 17 RehaG-alt gelten nach § 15 subsidiär die Vorschriften der StPO und des GVG. Obwohl das neue Recht jetzt auch den Bereich einbezieht, der im Kassationsverfahren nach den fortgeltenden §§ 311 ff. StPO-DDR<sup>76</sup> abgewickelt worden ist, verzichtet das StrRehaG weitgehend auf die Übernahme von Elementen des Kassationsverfahrens. Der das bisherige Rehabilitierungs- sowie das Kassationsverfahren überspannende Ansatz einer Aufhebung „rechtsstaatswidriger“ Entscheidungen macht eine Fortschreibung der formstrengen Kassationsvorschriften überflüssig.

#### 1. Der Rehabilitierungsantrag

§ 7 Abs. 1 sieht eine Antragsfrist bis zum 31. Dezember 1994 vor. Diese vom Regierungsentwurf<sup>77</sup> abweichende Regelung ist vom Bundesrat mit Blick auf verwaltungspraktische Gesichtspunkte vorgeschlagen worden<sup>78</sup>.

Antragsberechtigt ist nach § 7 Abs. 1 Nr. 1 der durch die DDR-Entscheidung „unmittelbar in seinen Rechten Betroffene“. Der Regelungstext stellt damit klar, daß nicht nur der im Rubrum der Entscheidung Aufgeführte, sondern jeder antragsberechtigt ist, der durch die Entscheidung in seinen Rechten unmittelbar berührt wird. Hierdurch strebt der Gesetzgeber insbesondere eine Lösungsmöglichkeit für die Fälle der Einziehung von Dritteigentum in Strafurteilen an<sup>79</sup>. In den 50er Jahren ist in Wirtschaftsstrafverfahren als „Sicherungsmaßnahme“ auch auf die Einziehung von im Eigentum Dritter stehenden Gegenständen, die eine Beziehung zur Tat aufwiesen, erkannt worden<sup>80</sup>, ohne daß das Verfahren stets ausdrücklich auf den Eigentümer erstreckt worden wäre<sup>81</sup>. Nach dem bisher geltenden Kassationsrecht konnte der Kassationsantrag nur vom Verurteilten und der Staatsanwaltschaft gestellt werden<sup>82</sup>. Der Dritteigentümer ist danach im Kassationsverfahren nicht antragsberechtigt gewesen<sup>83</sup>. Folgerichtig kann jetzt nach § 7 Abs. 1 Nr. 1 auch der unmittelbar in seinen Rechten verletzte Dritte den Antrag stellen.

Wie § 10 RehaG-alt erstreckt § 7 Abs. 1 Nr. 1 das Antragsrecht auch auf den gesetzlichen Vertreter des Betroffenen.

Weiter gehend als bisher sieht § 7 Abs. 1 Nr. 2 nach dem Tode des Betroffenen über das Antragsrecht der nahen Verwandten (Ehegatte, Geschwister und Verwandte in gerader Linie) hinaus ein Antragsrecht auch für denjenigen vor, der „ein berechtigtes Interesse an der Rehabilitierung“ des Betroffenen hat. Mit der Regelung werden vor allem zwei Ziele erreicht: Zunächst wird eine im Verhältnis zu § 2 Abs. 1 Vermögensgesetz (VermG) bislang bestehende Diskrepanz beseitigt. Jetzt kann auch ein Erbe des Betroffenen, der nicht zum Kreis der im Rehabilitie-

rungsverfahren antragsberechtigten Verwandten gehört, die nach § 1 Abs. 7 VermG für die Rückerstattung eines eingezogenen Gegenstandes erforderliche Aufhebung des gegen den Betroffenen ergangenen Strafurteils betreiben<sup>84</sup>. Als Zweites gibt die weite Formulierung des Antragsrechts auch jenen Personen eine Antragsbefugnis, die als Lebensgefährten des Betroffenen unter gewissen Umständen Leistungen nach dem Bundesversorgungsgesetz (BVG) beanspruchen können („Bräuteversorgung“<sup>85</sup>). Die Anwendung des BVG setzt nach § 22 ebenfalls die Rehabilitierung des Betroffenen voraus, die so auch von dem nicht mit dem Betroffenen verwandten Lebensgefährten betrieben werden kann<sup>86</sup>.

Nach § 7 Abs. 1 Nr. 3 kann der Rehabilitierungsantrag auch von der Staatsanwaltschaft gestellt werden. Dies gilt jedoch nur, wenn der Betroffene nicht widersprochen hat. Abweichend vom bisherigen Rechtszustand nach § 10 Abs. 2 RehaG-alt kommt es jetzt für den Ausschluß des Antragsrechts der Staatsanwaltschaft nur noch auf den ausdrücklichen Widerspruch des Betroffenen selbst und nicht auch der antragsberechtigten Verwandten an. Wegen der Erweiterungen der Antragsberechtigung in Nr. 1 und 2 wird dem Antragsrecht der Staatsanwaltschaft zukünftig wahrscheinlich nur noch in Ausnahmefällen praktische Bedeutung zukommen.

Nach § 7 Abs. 2 Satz 1 kann der Antrag jetzt bei jedem Gericht der Bundesrepublik Deutschland schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle erklärt werden. Durch die gegenüber § 10 Abs. 1 RehaG-alt auf das gesamte Bundesgebiet erweiterte Möglichkeit, den Antrag auch beim unzuständigen Gericht einzureichen, wird der besonderen Situation der Betroffenen Rechnung getragen. Es handelt sich hier oft um in Rechtsfragen unerfahrene Personen, denen so die Möglichkeit eröffnet wird, sich an das ihrer Wohnung nächstgelegene Gericht zu wenden und dort den Antrag ggf. auch mündlich zu stellen.

§ 7 Abs. 2 Satz 2 sieht eine Begründungspflicht vor. Anders als noch in § 10 Abs. 3 RehaG-alt wird diese jetzt nicht mehr näher spezifiziert. Mit Rücksicht auf den besonderen Charakter des Rehabilitierungsverfahrens als „Wiedergutmachungsverfahren“ werden indes nur geringe Anforderungen gestellt werden können. Wenigstens wird sich jedoch aus dem Antrag die bestimmte Behauptung entnehmen lassen müssen, gegen den Betroffenen sei ein Verfahren geführt worden, welches Gegenstand einer Rehabilitierungsentscheidung sein kann<sup>87</sup>.

\* Die Verfasser haben im Bundesministerium der Justiz maßgeblich an dem Regierungsentwurf des Strafrechtlichen Rehabilitierungsgesetzes mitgewirkt. In diesem Beitrag geben sie ihre persönliche Auffassung wieder.

75 Gesetzesbeschluß des Bundestages: BR-Drs. 431/92. Eingehender zum StrRehaG demnächst: Bruns/Schröder/Tappert, Komm. zum Strafrechtlichen Rehabilitierungsgesetz, C. F. Müller Verlag, Heidelberg (in Vorbereitung).

76 S.o. Fn 7 (Teil 1).

77 Vgl. § 7 Abs. 1 Regierungsentwurf, BT-Drs. 12/1608, S. 6.

78 Stellungnahme Nr. 3 des Bundesrates, BT-Drs. 12/1608, S. 33 f.

79 Begründung zu § 7 Regierungsentwurf, sub 3., BT-Drs. 12/1608, S. 20.

80 § 16 Abs. 1 WStVO. aaO (Fn 31/Teil 1), ließ die Einziehung von sog. Beziehungsgegenständen ohne Rücksicht auf die Eigentumsverhältnisse und Rechte Dritter grundsätzlich zu – vgl. hierzu auch BG Gera, DZ 1991, 248, mit Anm. v. Schüler.

81 Entsprechende Sachverhalte sind im Bundesministerium der Justiz durch Eingaben Betroffener bekannt geworden.

82 Vgl. Fn 7 (Teil 1).

83 Die für die Rückgabe so entzogenen Eigentums nach § 1 Abs. 7 Vermögensgesetz (VermG) erforderliche Aufhebung des einziehenden Urteils konnte in diesen Fällen nur durch den im Interesse des Dritten von der Staatsanwaltschaft gestellten Antrag erreicht werden.

84 Begründung zu § 7 Regierungsentwurf, sub 5., BT-Drs. 12/1608, S. 20; zu dieser Problematik s.a. Fieberg/Reichenbach, in: Fieberg/Reichenbach/Messerschmidt/Verstegen, VermG – Komm. zum Gesetz zur Regelung offener Vermögensfragen, Stand: Okt. 1991, § 1 Rn 105 ff., 114 f.

85 Vgl. unten sub V.6.b) (Teil 3).

86 Begründung zu § 7 Regierungsentwurf, sub 5., BT-Drs. 12/1608, S. 20.

87 Vgl. LG Berlin, NJ 1991, 426 (Leitsatz).

Die Möglichkeit in § 7 Abs. 3, den Antrag auf bestimmte Beschwerdepunkte zu beschränken, entspricht § 318 StPO. Dadurch wird auch eine Beschränkung auf den Rechtsfolgenausspruch oder Teile desselben möglich<sup>85</sup>. Zu denken ist in diesem Zusammenhang u. a. an die Fälle, in denen der Antragsteller in erster Linie die Rückgabe von in dem Strafurteil eingezogenen Vermögensgegenständen anstrebt. In diesen Fällen ist oftmals schon die Einziehung als solche mit rechtsstaatlichen Grundsätzen unvereinbar<sup>86</sup>. Hier bietet die Beschränkung des Antrags einen geeigneten Weg, um für die vollständige Aufhebung des Urteils etwa zusätzlich erforderlich werdende Ermittlungen und sich hieraus ergebende Verzögerungen zu vermeiden.

Die Vertretung der Verfahrensbeteiligten durch Bevollmächtigte regelt § 7 Abs. 4 Satz 1 bis 3 in Anlehnung an § 138 StPO. Dabei stellt die Wahl des Begriffs „Bevollmächtigter“ klar, daß es sich bei der Vertretung im Rehabilitierungsverfahren nicht um „Verteidigung“ iSd §§ 137 ff. StPO handelt<sup>87</sup>. Die Vorschriften der StPO sind über § 15 also nur insoweit entsprechend anwendbar, als sie mit den Besonderheiten des Rehabilitierungsverfahrens vereinbar sind. Danach sind vor allem die Regeln über die notwendige Verteidigung (§§ 140 ff. StPO)<sup>88</sup>, aber auch z.B. das Verbot der Mehrfachvertretung (§ 146 StPO) nicht anwendbar.

Vor dem erwähnten Hintergrund ist es konsequent, daß in § 7 Abs. 4 Satz 3 neben Rechtsanwälten und Hochschullehrern auch andere Personen zu Bevollmächtigten gewählt werden können, wenn das Gericht dem im Einzelfall zustimmt. Die Regelung trägt dem politisch-psychologischen Aspekt der Rehabilitierung Rechnung. Der Antragsteller kann die Aufarbeitung des an ihm verübten Unrechts in Begleitung und mit Unterstützung einer ihm vertrauten Person beginnen, die möglicherweise die Situation politischer Verfolgung in der ehem. DDR aus eigener Anschauung kennt. Es ist vorstellbar, daß sich hier ein wichtiges Betätigungsfeld für die Betroffenenverbände eröffnet.

§ 7 Abs. 4 Satz 4 ermöglicht die Anwendung der zivilprozessualen Vorschriften über die Prozeßkostenhilfe im Rehabilitierungsverfahren. Der Bundesrat hatte unter fiskalischen Gesichtspunkten und mit Blick auf die ohnehin für den Antragsteller günstige Kosten- und Auslagenregelung in § 14 einen Verzicht auf diese Regelung vorgeschlagen<sup>89</sup>. Der Bundestag ist im Ergebnis jedoch der Gegenüberung der Bundesregierung gefolgt, die hierdurch die Lage der DDR-Justizopfer erleichtern und „Schwellenängste“ abbauen helfen wollte<sup>90</sup>.

Durch den Bundestags-Rechtsausschuß ist § 7 Abs. 5 neu eingefügt worden<sup>91</sup>. Danach können die nach § 7 Abs. 1 Nr. 2 Antragsberechtigten binnen sechs Monaten die Fortsetzung des Verfahrens beantragen, wenn der Betroffene nach Antragstellung verstirbt. Die Regelung wird durch die Einführung der Antragsfrist in § 7 Abs. 1 notwendig, um den nach § 7 Abs. 1 Nr. 2 und 3 Antragsberechtigten dann die Möglichkeit zur Fortführung des Verfahrens zu geben, wenn der Betroffene den Antrag zwar rechtzeitig gestellt hat, jedoch nach Ablauf der Antragsfrist verstirbt. Zu diesem Zeitpunkt können die Antragsberechtigten wegen des Fristablaufs keine eigenen Anträge mehr stellen<sup>92</sup>.

Zu erwähnen ist auch die Frage nach der Zulässigkeit erneuter Anträge, wenn über das Rehabilitierungsbegehren bereits früher in einem Rehabilitierungs- oder Kassationsverfahren rechtskräftig entschieden worden ist. Die Rechtskraftwirkung dieser Entscheidungen regelt § 1 Abs. 6: Grundsätzlich unzulässig ist danach ein auf denselben Sachverhalt gestützter Antrag, wenn die frühere Entscheidung nach dem 2. Oktober 1990 ergangen ist. Hieraus folgt, daß Kassationsentscheidungen der DDR-Gerichte aus der Zeit vor dem Beitritt einen erneuten Antrag nach dem StrRehaG nicht ausschließen<sup>93</sup>.

Nach § 1 Abs. 6 Satz 2 ist es ferner zulässig, einen Rehabilitierungsantrag zu wiederholen, über den bereits nach dem 2. Oktober 1990 rechtskräftig entschieden worden ist, wenn „dargelegt wird“, daß der frühere Antrag nach den Vorschriften des StrRehaG erfolgreich gewesen wäre. Hierdurch sollen Ungerechtigkeiten vermieden werden, die sonst dadurch entstanden wären, daß das StrRehaG die Betroffenen in manchen Bereichen günstiger stellt als das bisherige Rehabilitierungs- oder Kassationsrecht<sup>94</sup>. Voraussetzung für die Zulässigkeit des Antrags ist in diesen Fällen, daß seine Erfolgsaussicht dargelegt wird. Es müssen Tatsachen vorgetragen werden, die – ihre Richtigkeit unterstellt – den Antrag nach dem StrRehaG begründet erscheinen lassen<sup>95</sup>. Eine rechtliche Würdigung braucht im Antrag nicht zu erfolgen.

## 2. Die Rehabilitierungsgerichte

### a) Zuständigkeit

Nach § 8 Abs. 1 ist dasjenige Bezirks- oder Landgericht für die Durchführung des Verfahrens zuständig, in dessen Bezirk das erstinstanzliche Straf- oder Ermittlungsverfahren durchgeführt worden ist<sup>96</sup>. Die Bezugnahme auf die „Bezirksgrenzen vom 3. Oktober 1990“ soll sicherstellen, daß die Verfahren auch nach einer denkbaren Neugliederung der Gerichtsbezirke und der Errichtung zusätzlicher Landgerichte bei denjenigen Landgerichten konzentriert werden, an deren Sitz bereits Bezirksgerichte bestanden haben<sup>97</sup>. Hinsichtlich erstinstanzlicher Entscheidungen des Obersten Gerichts der ehem. DDR wird die bisherige Zuständigkeit des Landgerichts Berlin<sup>98</sup> fortgeschrieben. Für bereits anhängige Verfahren bleibt nach § 26 Abs. 2 die bisherige örtliche Zuständigkeit bestehen. Hierdurch ist vor allem in Verfahren, für die bisher nach Kassationsrecht eine abweichende örtliche Zuständigkeit bestand<sup>99</sup>, sichergestellt, daß das mit der Sache bereits befaßte Gericht zuständig bleibt.

Hat sich der Gerichtsbezirk nach Erlaß der angefochtenen Entscheidung (und vor dem 3. Oktober 1990) geändert, bleibt nach § 8 Abs. 2 das Gericht zuständig, welches zum Zeitpunkt des Ergehens der angefochtenen Entscheidung (fiktiv) nach § 8 Abs. 1 zuständig gewesen wäre. Die Regelung bezieht sich auf die Gerichtsorganisation der DDR vor dem Beitritt. Aus Gründen der Sachnähe wird hier die ursprüngliche Gerichtszuständigkeit fortgeschrieben<sup>100</sup>.

### b) Die Spruchkörper

Die Spruchkörper sind nach § 9 Abs. 1 als „Rehabilitierungssenate“ oder – in Vorwegnahme der Neuorganisation der Gerichte in den neuen Bundesländern<sup>101</sup> – als „Rehabilitierungskammern“ jeweils mit drei Berufsrichtern besetzt. Das StrRehaG übernimmt so die Regelung des § 11 Abs. 2 RehaG-alt und gewährleistet damit zugleich die nahtlose Überleitung bereits anhängiger Verfahren.

Die Frage der Besetzung der Rehabilitierungssenate ist besonders sensibel<sup>102</sup>. Weitergehend als bisher nach § 11 Abs. 3 RehaG-alt<sup>103</sup> sind jetzt nach § 9 Abs. 2 alle diejenigen von der Mitwirkung an Rehabilitierungsentscheidungen ausgeschlossen, die vor dem 3. Oktober 1990 im Beitrittsgebiet als Berufsrichter oder Staatsanwalt tätig waren und nicht

88 Begründung zu § 7 Regierungsentwurf, sub 8., BT-Drs. 12/1608, S. 21.

89 Vgl. BG Halle, Beschl. v. 25.7.1991 – 4 BSK 258/91; BG Schwerin, Beschl. v. 3.6.1991 – BSK 90/90; BG Meiningen, Beschl. v. 13.8.1991 – BSK 10/91.

90 Begründung zu § 7 Regierungsentwurf, sub 9., BT-Drs. 12/1608, S. 21.

91 Ebenda.

92 Stellungnahme Nr. 4 des Bundesrates, BT-Drs. 12/1608, S. 34.

93 Gegenüberung Nr. 4 der Bundesregierung, BT-Drs. 12/1608, S. 42 f.

94 Bericht des Rechtsausschusses zu Art. 1 § 7 Abs. 5 (neu), BT-Drs. 12/2820, S. 29.

95 Ebenda.

96 Rehabilitierungsentscheidungen aus dieser Zeit liegen nicht vor. Das RehaG-alt ist zwar noch am 18.9.1990 in der DDR in Kraft getreten (GBl. I S. 1459). Es ist aber in der verbliebenen Zeit bis zum Beitritt am 3.10.1990 in der DDR nicht mehr umgesetzt worden.

97 Vgl. hierzu oben sub II.2.a) und passim.

98 Die Regelung ist vergleichbar mit den Vorschriften der StPO über die Pflicht zur Angabe des gesetzlichen Wiederaufnahmegrundes im Wiederaufnahmeantrag (§§ 366 Abs. 1, 368 Abs. 1 StPO); vgl. hierzu Meyer-Goßner in: Karlsruher Komm. zur Strafprozeßordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz, 2. Aufl. 1987 (KK/Meyer-Goßner), § 368 Rn 3.

99 Für „Maßnahmen“ iSv § 1 Abs. 5 gilt die Zuständigkeitsregelung sinngemäß.

100 Bericht des Rechtsausschusses zu Art. 1 § 8 Abs. 1 Satz 1, BT-Drs. 12/2820, S. 29.

101 § 11 Abs. 1 Satz 1 RehaG-alt iVm Art. 3 Nr. 6 Buchst. f und i der Vereinbarung zum EinigungsV (BGBl. 1990 II S. 885, 1239, 1241).

102 So wegen vorheriger Befassung mit der Sache EinigungsV, Anl. I Kap. III Sachg. A Abschn. III Nr. 14 Buchst. h (BGBl. 1990 II S. 885, 934); vgl. auch Hilger in Rieß/Hilger (Fn 3/Teil 1), Teil C Rn 56.

103 Begründung zu § 8 Regierungsentwurf, sub 3., BT-Drs. 12/1608, S. 21.

104 Vgl. hierzu das Sächsische Gerichtsorganisationsgesetz v. 30.6.1992 (SächsGVBl. 1992, 287); Gerichtsorganisationsgesetz Mecklenburg-Vorpommerns v. 2.6.1992 (GVBl. M-V 1992, 314).

105 Die Einbindung der DDR-Gerichte und Richter in das zentralistische System des SED-Staates wird besonders plastisch durch den Gemeinsamen Beschluß des Plenums des Obersten Gerichts und des Ministeriums der Justiz der DDR zu den „Aufgaben der Gerichte der DDR zur Verwirklichung der Beschlüsse des XI. Parteitag des SED“ (OG Nr. I Ziff. 4/1986); vgl. zu dieser Problematik die Nachw. in Fn 34 (Teil 1) sowie Wassermann, NJW 1992, 878 ff., und Werkentin, NJ 1991, 479 ff.

106 Vgl. hierzu Rieß in Rieß/Hilger (Fn 3/Teil 1), Teil B Rn 56.

aufgrund des DRiG und der dazu ergangenen Maßgaben des Einigungsvertrages in ein Richterverhältnis berufen worden sind<sup>107</sup>. Die Formulierung „kraft Gesetzes ... ausgeschlossen“ stellt in Anlehnung an §§ 22 ff. StPO klar, daß es sich um einen von Amts wegen zu beachtenden Ausschließungsgrund handelt<sup>108</sup>. Hierdurch erscheint sichergestellt, daß Opfer der DDR-Justiz nicht erneut mit „belasteten“ Justizrepräsentanten konfrontiert werden. Um auch nur den Eindruck des Wirkens „alter Seilschaften“ zu vermeiden, sieht § 9 Abs. 2 Satz 2 zusätzlich vor, daß selbst von den nach neuem Recht überprüften ehemaligen DDR-Richtern nur jeweils einer an der Entscheidung mitwirken darf<sup>109</sup>. In entsprechender Anwendung der von Rechtsprechung und Literatur zu §§ 22 ff. StPO entwickelten Grundsätze<sup>110</sup> wird man den Ausschließungsgrund des § 9 Abs. 2 Satz 1 allerdings nicht auf den am Rehabilitierungsverfahren beteiligten Staatsanwalt erstrecken können. Es bleibt dem „Fingerspitzengefühl“ des zuständigen Behördenleiters überlassen zu entscheiden, ob ein bereits vor dem 3. Oktober 1990 in der DDR tätiger Staatsanwalt grundsätzlich oder u.U. nur im Einzelfall von Rehabilitierungsverfahren ausgeschlossen werden soll.

### 3. Das Verfahren

Wesentliche Anliegen der Reform des Rehabilitierungsrechts sind die Vereinfachung und Beschleunigung des gerichtlichen Verfahrens. In § 10 Abs. 1 wird daher das „Freibeweisverfahren“<sup>111</sup> festgeschrieben<sup>112</sup>. Art und Umfang der Ermittlungen, insbesondere etwaiger Beweiserhebungen, hat das Gericht nach pflichtgemäßem Ermessen zu bestimmen. Daraus folgt zunächst, daß für die Sachverhaltsermittlung durch das Gericht weder der Grundsatz der Unmittelbarkeit noch über § 15 die für den strafprozessualen Strengbeweis aufgestellten Verfahrensregeln der §§ 244 ff. StPO gelten. Allerdings macht der Verweis auf das „pflichtgemäße Ermessen“ auch deutlich, daß „Freibeweis“ nicht „Beweis nach Gutdünken“<sup>113</sup> bedeutet. Hinsichtlich des Beweisverfahrens gelten die sich aus der Verpflichtung zu einem rechtsstaatlichen und fairen Verfahren ergebenden allgemeinen Grundsätze<sup>114</sup>, die freilich der Interpretation vor dem Hintergrund der Besonderheiten des Rehabilitierungsverfahrens bedürfen. So wird der Grundsatz des rechtlichen Gehörs hinsichtlich der im Freibeweisverfahren gewonnenen Ergebnisse jedenfalls dann zu einem Äußerungsrecht des Betroffenen führen müssen, wenn das Gericht hierauf eine für ihn negative Entscheidung stützen will<sup>115</sup>. Gleiches wird nach § 15 iVm § 33 Abs. 2 StPO auch für das Äußerungsrecht der Staatsanwaltschaft zu gelten haben.

§ 10 Abs. 2 konkretisiert die Mitwirkungspflichten des Betroffenen, dem hiernach die Vorlage von bestimmten Beweismitteln oder die Glaubhaftmachung der Antragsbegründung aufgegeben werden kann. Kommt der Betroffene aus von ihm zu vertretenen Gründen der Auflage nicht nach, so kann das Ruhen des Verfahrens angeordnet werden (§ 10 Abs. 2 Satz 2 iVm § 11 Abs. 4 Satz 2 und 3)<sup>116</sup>.

Nach § 10 Abs. 2 Satz 2, 2. Halbs., kann die Glaubhaftmachung in entsprechender Anwendung von § 294 Abs. 1 ZPO auch durch eine eidestattliche Versicherung des Betroffenen erfolgen. Damit wird die Regelung des § 12 Abs. 3 RehaG-alt übernommen, die der in vielen Fällen aufgrund Zeitablaufs oder in Verlust geratener Akten gegebenen Beweisnot abhelfen soll<sup>117</sup>. Es ist nicht bekannt geworden, daß die so theoretisch gegebene Möglichkeit, Sachverhalte zu fingieren, etwa um sich eine Entschädigung zu erschleichen, in der Vergangenheit zu Mißbräuchen geführt hätte. Das Risiko falscher Feststellungen kann als gering angesehen werden, wenn die solcherart vom Betroffenen belegten Behauptungen durch das Gericht vorsichtig gewürdigt werden. Außerdem wird auch die nach § 156 StGB, ggf. nach § 263 StGB bestehende Strafdrohung vor falschen eidestattlichen Versicherungen abschrecken.

Nach § 10 Abs. 3 kann der Antragsteller – wie bisher nach § 10 Abs. 3 Satz 3 RehaG-alt – die Erteilung von „Abschriften“ der angegriffenen Entscheidung und der Anklageschrift verlangen, soweit diese dem Gericht zugänglich sind. Das Gesetz trägt hier einem Bedürfnis der Betroffenen Rechnung, denen – zumindest in politischen Strafverfahren – diese Dokumente oft nicht ausgehändigt worden sind<sup>118</sup>. Anders als bisher in § 10 Abs. 3 Satz 3 RehaG-alt stellt die Regelung jetzt nicht mehr auf das „Vorhandensein“ sondern auf die „Zugänglichkeit“ der Unterlagen für das Gericht ab. Der für die Beschaffung der Unterlagen zu betreibende Aufwand ist so in das – pflichtgemäße – Ermessen des Gerichts gestellt.

Grundsätzlich obliegt die Ermittlung des Sachverhalts im Rehabilitierungsverfahren dem Gericht (§ 10 Abs. 1). Um sich jedoch im Ein-

zelfall von schwierigen Nachforschungen entlasten zu können, eröffnet § 10 Abs. 4 dem Gericht die Möglichkeit, einzelne Ermittlungen durch die Staatsanwaltschaft durchführen zu lassen<sup>119</sup>.

Für die Reihenfolge der Antragsbearbeitung sieht § 11 Abs. 1 vor, daß solche Anträge bevorzugt bearbeitet werden sollen, bei denen dies aufgrund sozialer Notlage oder des Alters des Betroffenen geboten erscheint. Die Regelung soll einerseits der besonderen Lage vieler Betroffener gerecht werden. Andererseits hat der Gesetzgeber durchaus die Schwierigkeit für die Gerichte gesehen, eine – womöglich rechtlich überprüfbare – Reihenfolge für die Sachbearbeitung festzulegen. Er hat daher davon abgesehen, eine ausnahmslose Verpflichtung der Gerichte vorzuschreiben<sup>120</sup>. In der Praxis wird die Vorschrift wohl eher als gesetzliche Rechtfertigung für die bevorzugte Bescheidung besonders dringlicher Fälle dienen, denn als Verfahrensregel.

Nach § 11 Abs. 2 ist vor der Entscheidung die Staatsanwaltschaft oder, falls diese den Antrag gestellt hat, der unmittelbar Betroffene (§ 7 Abs. 1 Nr. 1) zu hören. Die Notwendigkeit der Beteiligung der Staatsanwaltschaft, die sich im übrigen bereits aus § 15 iVm § 33 Abs. 2 StPO ergibt, wird damit klargestellt. Dagegen schließt die ausdrückliche Beschränkung des Anhörungsrechts auf die in § 7 Abs. 1 Nr. 1 genannten unmittelbar Betroffenen eine Anhörung „anderer Beteiligter“ nach § 15 iVm § 33 Abs. 3 StPO aus.

§ 11 Abs. 3 sieht vor, daß das Gericht „in der Regel ohne mündliche Erörterung“ entscheidet. Der Betroffene soll im Rehabilitierungsverfahren nicht der Belastung einer erneuten förmlichen Hauptverhandlung ausgesetzt werden. Außerdem wäre an eine Abwicklung der zu erwartenden etwa 100.000 Rehabilitierungsverfahren<sup>121</sup> in angemessener Zeit nicht zu denken, wenn diese nach dem Vorbild der Hauptverhandlung (§§ 213 ff. StPO) durchgeführt würden. Sollten jedoch besondere Gründe eine Erörterung angezeigt erscheinen lassen, so läßt Absatz 3 Satz 2 diese ausdrücklich zu. Die Regelung läßt dem Gericht weitgehend freie Hand. Sie erfordert nur, daß überhaupt ein sachlicher Grund für die Anberaumung eines Erörterungstermins besteht. Eine rein routinemäßige Anberaumung scheidet damit aus. Ein sachlicher Grund für einen Erörterungstermin kann z.B. in dem Wunsch nach einer schnellen und unkomplizierten Sachaufklärung liegen<sup>122</sup>. Vorstellbar ist aber auch, daß das besondere Schicksal oder die Persönlichkeit des Betroffenen den unmittelbaren Kontakt oder eine „Verkündung“ der Entscheidung<sup>123</sup> angezeigt erscheinen lassen. Der Wortgebrauch „Erörterung“ schließt für die Durchführung dieses Termins jedenfalls die Anwendung der Vorschriften über die Hauptverhandlung aus (§§ 213 ff. StPO).

Hat sich das Gericht zur Durchführung eines Erörterungstermins entschlossen, so gibt ihm § 11 Abs. 4 die Mittel zur Durchsetzung dieses Vorhabens an die Hand: Es kann das persönliche Erscheinen des Betroffenen anordnen. Leistet der Betroffene der Anordnung keine Fol-

107 Zur Überprüfung ehemaliger DDR-Richter vgl. Franzki, Zeitschrift für Gesetzgebung, Sonderh. 2, S. 74; Majer, DRiZ 1991, 349 ff.; Limbach, ZRP 1992, 170 ff.

108 Wendisch in: Löwe/Rosenberg, Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Großkomm., 24. Aufl. 1988 (Löwe/Rosenberg/Wendisch), § 22 Rn 45 ff.; Kleinknecht/Meyer, Strafprozeßordnung, 40. Aufl. 1991, vor § 22 Rn 8 ff.

109 Vgl. Begründung zu § 9 Regierungsentwurf, sub 3., BT-Drs. 12/1608, S. 21.

110 Vgl. Löwe/Rosenberg/Wendisch (Fn 108), vor § 22 Rn 8 ff.

111 Zum Begriff vgl. Löwe/Rosenberg/Gollwitzer (Fn 108), § 244 Rn 3 ff.; KK/Herdegen (Fn 98), § 244 Rn 6 – jeweils mwN.

112 Begründung zu § 10 Regierungsentwurf, sub 2., BT-Drs. 12/1608, S. 21.

113 Löwe/Rosenberg/Gollwitzer (Fn 108), § 244 Rn 7.

114 Löwe/Rosenberg/Gollwitzer, ebenda; KK/Herdegen (Fn 98), § 244 Rn 11.

115 Die zum Strafverfahren entwickelte Auffassung (Löwe/Rosenberg/Gollwitzer und KK/Herdegen, s. Fn 114), wonach der Betroffene grundsätzlich zum Beweisergebnis zu hören ist, paßt nicht zu dem „einseitig“ zu Gunsten des Betroffenen angelegten Verfahren nach dem StrRehaG.

116 Vgl. Bericht des Rechtsausschusses zu Art. 1 § 10 Abs. 2 Satz 2, BT-Drs. 12/2820, S. 29.

117 Begründung zu § 10 Regierungsentwurf, sub 3., BT-Drs. 12/1608, S. 21.

118 Begründung zu § 10 Regierungsentwurf, sub 4., BT-Drs. 12/1608, S. 21.

119 Begründung zu § 10 Regierungsentwurf, sub 5., BT-Drs. 12/1608, S. 22; die im Regierungsentwurf für diesen Fall vorgesehene Erstreckung der Befugnisse des Gerichts nach § 10 Abs. 2 auf die Staatsanwaltschaft ist von Bundesrat und Bundestag nicht übernommen worden (vgl. Stellungnahme Nr. 7 des Bundesrates, BT-Drs. 12/1608, S. 35; Bericht des Rechtsausschusses zu Art. 1 § 10 Abs. 4 Satz 2, BT-Drs. 12/2820, S. 29).

120 Vgl. Begründung zu § 11 Regierungsentwurf, sub 1., BT-Drs. 12/1608, S. 22.

121 Zur Zahl der Rehabilitierungsanträge s. bereits oben Fn 15 (Teil 1).

122 Vgl. Begründung zu § 11 Regierungsentwurf, sub 3., BT-Drs. 12/1608, S. 22.

123 Dazu sogleich sub III.4.

ge, kann das Ruhen des Verfahrens angeordnet werden. Beantragt der Betroffene dann nicht innerhalb von sechs Monaten die Fortsetzung des Verfahrens, so ist der Antrag als erledigt anzusehen<sup>124</sup>.

§ 11 Abs. 5 regelt die notwendige Beteiligung eines von der Rehabilitierungsentscheidung unmittelbar betroffenen Dritten am Verfahren, der nicht nach § 7 Abs. 1 Nr. 1 selbst einen Antrag gestellt hat. Zu denken ist hier an Fälle, in denen in der angefochtenen Entscheidung das Eigentum des Dritten eingezogen worden ist<sup>125</sup> oder in denen im Urteil über zivilrechtliche Schadensersatzansprüche mitentschieden worden ist<sup>126</sup>. Nach § 11 Abs. 5 Satz 2 gelten die Regelungen über die bevorzugte Bearbeitung von Fällen mit sozialer Dringlichkeit (§ 11 Abs. 1) sowie der Grundsatz des schriftlichen Verfahrens (§ 11 Abs. 3 Satz 1)<sup>127</sup> entsprechend.

#### 4. Die Rehabilitierungsentscheidung

Die Entscheidung des Gerichts ergeht nach § 12 Abs. 1 grundsätzlich im schriftlichen Verfahren durch Beschluß. Die Regelung enthält für die abschließende Entscheidung die notwendige Ergänzung zu der Verfahrensvorschrift des § 11 Abs. 3. Dabei wird zugleich verdeutlicht, daß auch im Falle eines vorausgegangenen Erörterungstermins kein Zwang zu einer mündlichen Verkündung der Entscheidung besteht. Soll allerdings die Entscheidung im Erörterungstermin „ergehen“, so ist sie nach § 12 Abs. 1 Satz 2 iVm § 35 Abs. 1 StPO dem anwesenden Betroffenen zu verkünden. Da es sich bei der Rehabilitierungsentscheidung nicht um ein „Urteil“ iSd §§ 260 ff. StPO handelt, bedarf es hierbei nicht der Einhaltung der entsprechenden Formvorschriften, insbesondere nicht der Verlesung einer bereits schriftlich niedergelegten Entscheidungsformel (§ 268 Abs. 2 Satz 1 StPO). Vielmehr genügt die mündliche Mitteilung des wesentlichen Inhalts der Entscheidung<sup>128</sup> durch den Vorsitzenden<sup>129</sup>.

§ 12 Abs. 2 enthält einen gesetzlichen Minimalkatalog der in Rubrum und Tenor des Beschlusses aufzunehmenden Inhalte. § 12 Abs. 1 Satz 1 lehnt sich dabei an die Vorschriften über die Gestaltung des Urteilkopfes in § 275 Abs. 3 StPO an. Danach sind die Namen der Richter sowie der Verfahrensbeteiligten und ihrer Bevollmächtigten aufzuführen. Ist die Entscheidung nicht am Ende eines Erörterungstermins verkündet worden, so wird anstelle des Namens des Sitzungsvertreters der Staatsanwaltschaft die Behördenbezeichnung aufzunehmen sein<sup>130</sup>.

Nach § 12 Abs. 2 Nr. 1 muß im Tenor des Beschlusses die angegriffene Entscheidung „bezeichnet“ sein. Ein genaues Zitat der Entscheidung wird jedoch bisweilen wegen der eingeschränkten Verfügbarkeit oder des völligen Fehlens der Akten unmöglich sein. Es wird daher genügen müssen, wenn die Entscheidung, die den Gegenstand des Beschlusses bildet, wenigstens hinreichend individualisierbar ist.

Soweit der Antrag erfolgreich ist, muß nach § 12 Abs. 2 Nr. 2 in den Beschlusstenor weiterhin die Feststellung aufgenommen werden, hinsichtlich welchen Vorwurfs und welcher Rechtsfolge die angegriffene Entscheidung aufgehoben wird. Besonders bei einer Teilaufhebung (§ 1 Abs. 4) sind die Identifizierung des Tatvorwurfs und der Rechtsfolge in der aufhebenden Entscheidung für die hieran anknüpfenden Folgeentscheidungen des Bundeszentralregisters (§ 5) und die Gebührenfestsetzung (§ 14 Abs. 2) notwendig. Die Fassung des den Antrag ablehnenden Tenors überläßt das Gesetz dem Ermessen des Gerichts<sup>131</sup>.

Sowohl § 1 Abs. 1 und 5 als auch § 12 Abs. 2 Nr. 2 gehen von dem Vorliegen einer aufhebenden strafrechtlichen Entscheidung oder Maßnahme aus. Nicht ausdrücklich geregelt sind dagegen die Fälle, in denen ein Realakt (z.B. das Festhalten des Betroffenen über längere Zeit durch die Staatssicherheit ohne Haftbefehl) oder eine zwischenzeitlich (z.B. durch Aufhebung) weggefallene Entscheidung Gegenstand des Rehabilitierungsverfahrens sind<sup>132</sup>. Da insoweit keine Aufhebung möglich ist, wird im Tenor des Beschlusses lediglich die Rechtsstaatswidrigkeit der Maßnahme als „Rehabilitierung“ und damit als Voraussetzung für die Leistungsgewährung nach §§ 16 ff. festzustellen sein.

Ungeregt bleibt die Frage, ob der Tenor der Entscheidung die ausdrückliche Feststellung enthalten soll: „Der Antragsteller wird rehabilitiert.“ In Verfahren nach dem RehaG-alt ist ein Teil der Gerichte in dieser Weise verfahren, obwohl im RehaG-alt keine entsprechende Regelung vorgesehen war. Grundsätzlich schließt das StrRehaG die Fortsetzung dieser Praxis nicht aus. Allerdings ist der Begriff der „Rehabilitierung“ nicht unangefochten geblieben<sup>133</sup>. Es stellt sich in der

Tat die Frage, ob ein der kommunistischen Gedankenwelt entlehnter, durch seine Inanspruchnahme seitens totalitärer Systeme belasteter Begriff in die Wirklichkeit des demokratischen Rechtsstaates paßt. Zwar verwendet das Gesetz den Begriff „Rehabilitierung“ mehrfach an hervorragender Stelle. Doch knüpft es hiermit vor allem an das bisherige Recht an und macht Kontinuität deutlich. Aus der Legaldefinition in § 1 Abs. 1, 1. Halbs., ergibt sich jedenfalls, daß „Rehabilitierung“ nach dem StrRehaG lediglich bedeutet, daß die betreffende Entscheidung für rechtsstaatswidrig erklärt und aufgehoben wird. Dies spricht eher dafür, zukünftig auf einen besonderen Rehabilitierungsausspruch im Tenor der Entscheidung zu verzichten.

Die nach § 12 Abs. 2 Nr. 3 und 4 weiterhin im Tenor zu treffenden Feststellungen über die Dauer der zu Unrecht erlittenen Freiheitsentziehung<sup>134</sup> und über die nach § 6 bestehenden Erstattungsansprüche sind erforderlich, um den für die Folgeentscheidungen zuständigen Stellen eine klare und verbindliche Berechnungsgrundlage zu geben<sup>135</sup>. Vor allem muß der Tenor den zu erstattenden Betrag oder Teilbetrag einer Geldstrafe enthalten sowie hinsichtlich der übrigen Ansprüche nach § 6 die Grundentscheidung und eventuell die Quote wiedergeben.

Im Hinblick auf den Beschwerdeausschluß nach § 13 Abs. 2 Nr. 2 bei bestimmtem einstimmig gefaßten Entscheidungen muß der Tenor die Einstimmigkeit der Entscheidung und ihre Übereinstimmung mit dem Antrag der Staatsanwaltschaft erkennen lassen<sup>136</sup>.

Im Tenor des Beschlusses erfolgen keine Feststellungen, ob etwa infolge der Aufhebung einer Einziehung von Gegenständen eine Rückgabe dieser Gegenstände zu erfolgen hat. § 3 Abs. 2 verweist für die Rückgabeentscheidung sowohl materiellrechtlich als auch hinsichtlich des Verfahrens auf das Vermögensgesetz und das Investitionsgesetz<sup>137</sup>, so daß für das Rehabilitierungsgericht insoweit keine Entscheidungsbefugnis besteht. Im Einzelfall kann es jedoch u.U. klarstellende Funktion haben und die Bearbeitung des Rückgabeantrags durch die zuständigen Vermögensämter erleichtern, wenn das Gericht in der Begründung des Beschlusses die eingezogenen Gegenstände auflistet.

Nach § 12 Abs. 3 ist der Beschluß zu begründen, soweit er mit der Beschwerde anfechtbar ist. Bei nicht beschwerdefähigen Beschlüssen stellt das Gesetz das „Ob und Wie“ einer Begründung in das Ermessen des Gerichts. Es wird Aufgabe des Gerichts sein, im Einzelfall mit der notwendigen Sensibilität zu entscheiden, inwieweit die Wahrung der Würde des Rehabilitierungsverfahrens den Verzicht auf eine Begründung zuläßt.

Die in § 12 Abs. 4 niedergelegte Pflicht des Gerichts, den Rehabilitierungsbeschluß mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen und den Verfahrensbeteiligten zuzustellen, entspricht §§ 35 Abs. 2, 35a StPO. Dieser Pflicht liegt zugrunde, daß die Entscheidung nach § 12 Abs. 1 Satz 2 grundsätzlich im schriftlichen Verfahren ergeht. Für die im Gesetzgebungsverfahren nachträglich eingefügte Alternative der förmlichen Verkündung der Entscheidung im Erörterungstermin<sup>138</sup> enthält das

124 Das Gesetz regelt den Fall des fehlenden oder verspäteten Fortsetzungsantrags nicht ausdrücklich. Jedoch ergibt sich diese Auslegung aus dem Beschleunigungszweck der Vorschrift. Der Betroffene wird allerdings – soweit nicht die Frist des § 7 Abs. 1 abgelaufen ist – seinen Antrag erneut stellen können.

125 Vgl. oben sub III.1. bei Fn 79 ff.

126 Begründung zu § 11 Regierungsentwurf, sub 5., BT-Drs. 12/1608, S. 22.

127 Dazu sogleich sub III.4.

128 KK/Maul (Fn 98), § 35 Rn 6.

129 Löwe/Rosenberg/Wendisch (Fn 108), § 35 Rn 6; KK/Maul (Fn 98), § 35 Rn 4.

130 Vgl. Begründung zu § 12 Regierungsentwurf, sub 2., BT-Drs. 12/1608, S. 22.

131 Allerdings sollte der Tenor aus Gründen der Klarheit zumindest erkennen lassen, ob die Zurückweisung des Antrags als unzulässig oder unbegründet erfolgt.

132 Vgl. oben sub II.1.a) bei Fn 21 f. (Teil 1).

133 Vgl. hierzu den Beitrag von Schroeder, ZRP 1992, 41 ff. (ebenso in: Die Welt v. 15.11.1991), sowie die Kritik von Pfister hieran in NJ 1992, 196.

134 Zum Begriff der Freiheitsentziehung vgl. KG, VIZ 1992, 207 f.

135 Zu den Einzelheiten vgl. Begründung zu § 12 des Regierungsentwurfs, sub 5. und 6., BT-Drs. 12/1608, S. 22.

136 Vgl. unten sub III.5.a).

137 Vgl. unten sub IV.1. (Teil 3).

138 Vgl. zuvor in diesem Abschnitt bei Fn 128 f.; Bericht des Rechtsausschusses zu Art. 1 § 12 Abs. 1, BT-Drs. 12/2820, S. 29.

Gesetz keine Regelung. Insoweit gilt nach § 15 iVm §§ 35 Abs. 1, 35a StPO, daß die Rechtsmittelbelehrung anlässlich der Verkündung erfolgt und keine förmliche Zustellung der Entscheidung mehr durchzuführen ist. „Gutem Brauche“ folgend sollte dem Betroffenen gleichwohl auch dann – wie sonst in Strafverfahren üblich – eine schriftliche Rechtsmittelbelehrung ausgehändigt werden.

## 5. Die Beschwerde

### a) Das Beschwerdeverfahren

Nach § 13 Abs. 1 kann die Entscheidung des Rehabilitierungsgerichts mit der Beschwerde angefochten werden. Für die bisher nach Kassationsrecht zu beurteilenden Fälle bedeutet dies eine Erweiterung, da gegen Kassationsentscheidungen bis dahin kein Rechtsmittel gegeben war<sup>139</sup>. Wahrscheinlich ist dennoch nicht mit einer nennenswerten Mehrbelastung der Rechtsmittelgerichte zu rechnen, weil die Kassationsverfahren einen relativ geringen Anteil am Gesamtaufkommen der Verfahren zur Aufhebung von Unrechtsurteilen der DDR-Justiz<sup>140</sup> haben und die materiellen Aufhebungsvoraussetzungen des StrRehG gegenüber § 311 StPO-DDR enger sind.

Die Beschwerde ist fristgebunden. Es handelt sich damit im Prinzip um eine „sofortige Beschwerde“ iSv § 311 StPO. Mit Rücksicht auf die besonderen Verhältnisse in den neuen Bundesländern, vor allem mit Rücksicht auf die dort zur Zeit noch erheblich längeren Postlaufzeiten, hat der Gesetzgeber allerdings die Beschwerdefrist des § 311 Abs. 2 StPO auf einen Monat verlängert<sup>141</sup>. Die Frist beginnt mit der Bekanntmachung (§ 35 StPO) der Entscheidung (§ 15 iVm § 311 Abs. 2 StPO). Für die Fristberechnung gilt § 43 StPO. Bei schuldloser Fristversäumnis ist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach §§ 44 ff. StPO zu gewähren. Im übrigen gelten, soweit sich aus § 13 nichts Abweichendes ergibt, nach § 15 sowohl das Abänderungsverbot (§ 311 Abs. 3 StPO)<sup>142</sup> als auch die auf die sofortige Beschwerde anwendbaren allgemeinen Regeln der §§ 306 ff. StPO.

Die vom Deutschen Bundestag beschlossene Fassung von § 13 Abs. 2 geht auf einen entsprechenden Vorschlag des Bundesrates<sup>143</sup> zurück, mit dem die Beschwerdemöglichkeit gegenüber dem Regierungsentwurf<sup>144</sup> mit dem Ziel der Verfahrensvereinfachung<sup>145</sup> noch erheblich beschränkt worden ist.

Danach ist die Beschwerde in folgenden Fällen ausgeschlossen:

- dem bei den Verfahrensbeteiligten unwidersprochen gebliebenen Rehabilitierungsantrag ist stattgegeben worden (§ 13 Abs. 2 Nr. 1), oder
- das Gericht hat einstimmig auf den zu begründenden Antrag der Staatsanwaltschaft hin entweder eine Herabsetzung der Rechtsfolgen (§ 1 Abs. 1 Nr. 2) abgelehnt oder einen erneut gestellten, bereits rechtskräftig beschiedenen Antrag nach § 1 Abs. 6 als unzulässig verworfen (§ 13 Abs. 2 Nr. 2).

Der Beschwerdeausschluß greift jedoch nicht ein, wenn die Beschwerde im Erfolgsfalle zur Verkürzung einer noch zu vollstreckenden Freiheitsstrafe führen würde (§ 13 Abs. 2 Satz 2). Zu Recht räumt der Gesetzgeber hiermit dem Schutz des Betroffenen vor fehlerhaften Gerichtsentscheidungen den Vorrang vor verfahrensökonomischen Erwägungen ein<sup>146</sup>.

Beschwerdegericht ist nach § 13 Abs. 3 das Bezirksgericht oder das Oberlandesgericht am Sitz der Landesregierung, in Berlin das Kammergericht. Das Beschwerdegericht entscheidet durch besondere Beschwerdesenate für Rehabilitierungssachen, für deren Besetzung § 9 entsprechend gilt (§ 13 Abs. 3 Satz 2). Auch an der Beschwerdeentscheidung darf danach nicht mehr als ein übernommener Berufsrichter aus der ehem. DDR teilnehmen.

### b) Die Divergenzvorlagepflicht

Abweichend vom Regierungsentwurf<sup>147</sup> sieht § 13 Abs. 4 jetzt die Pflicht des Beschwerdegerichts zur Vorlage der Sache an den Bundesgerichtshof vor, wenn es in einer Rechtsfrage von der Entscheidung eines anderen Bezirksgerichts oder eines Oberlandesgerichts oder des Bundesgerichtshofes abweichen will. Insoweit wird § 121 Abs. 2 GVG für entsprechend anwendbar erklärt.

„Bezirksgericht“ ist nach Sinn und Zweck der Vorschrift der besondere Senat des Bezirksgerichts am Sitz der Landesregierung, welcher bis zur Errichtung des Oberlandesgerichts dessen Funktion wahr-

nimmt<sup>148</sup>. Für die Frage, ob eine Abweichung von einer vorangegangenen Entscheidung vorliegt, ist es ohne Bedeutung, ob die frühere Entscheidung die eines Straf-, Zivil- oder anderen Senats ist, und auf welches Rechtsgebiet sich die Entscheidung bezieht<sup>149</sup>. Es muß sich allerdings um eine verfahrensabschließende Entscheidung handeln. Bei Entscheidungen des Bundesgerichtshofs ist diese Voraussetzung stets erfüllt. Bei Entscheidungen des Oberlandesgerichts oder des ihm funktionell gleichgestellten Bezirksgerichts entsteht die Vorlagepflicht nur dann, wenn es sich um eine Entscheidung handelt, die den Rechtszug abschließen kann<sup>150</sup>.

## 6. Kosten und Auslagen

Das Rehabilitierungsverfahren ist in allen Instanzen gerichtsbüherfrei (§ 14 Abs. 1)<sup>151</sup>. Hinsichtlich der notwendigen Auslagen des Antragstellers in der ersten Instanz sieht das Gesetz eine von dem Grundsatze der Kostentragungspflicht des erfolglosen Antragstellers in § 473 Abs. 1 StPO abweichende Regelung vor: Nach § 14 Abs. 2 Satz 1 trägt die Staatskasse auch dann die notwendigen Auslagen, wenn der Antrag nur zum Teil erfolgreich ist. Bleibt der Rehabilitierungsantrag vollständig erfolglos, kann das Gericht nach § 14 Abs. 2 Satz 2 weitergehend die notwendigen Auslagen ganz oder teilweise der Staatskasse auferlegen, wenn es unbillig wäre, den Antragsteller damit zu belasten. Durch die Regelung soll den Betroffenen die „Schwellenangst“ vor dem gerichtlichen Rehabilitierungsverfahren genommen werden. Es ist danach sichergestellt, daß jeder auch nur teilweise begründete Antrag zur Auslagenerstattung führt. Nur im Falle der gänzlichen Abweisung verbleibt ein gewisses Kostenrisiko, das von einer leichtfertigen Antragstellung abschrecken soll<sup>152</sup>. Die Billigkeitsentscheidung des Gerichts nach § 14 Abs. 2 Satz 2 ist nicht beschwerdefähig (§ 14 Abs. 3).

Für die in der Beschwerdeinstanz anfallenden Auslagen des Antragstellers gilt § 473 Abs. 1 bis 4 StPO entsprechend. Hier trägt er also das „übliche“ Kostenrisiko, das allerdings für den wirtschaftlich beeinträchtigten Betroffenen durch die nach § 7 Abs. 4 Satz 4 gegebene Möglichkeit, Prozeßkostenhilfe<sup>153</sup> in Anspruch zu nehmen, weitgehend reduziert wird.

(wird fortgesetzt)

139 Die jetzt bestehende Möglichkeit zur Rechtsmitteleinlegung reicht allerdings in bereits abgeschlossenen Kassationsfällen als solche für die Zulässigkeit eines erneuten Antrags nach § 1 Abs. 6 Satz 2 nicht aus, da dort ausdrücklich auf die (materielle) Erfolgsaussicht des Antrags nach neuem Recht abgestellt wird.

140 Nach einer unveröffentlichten Statistik des Bundesministeriums der Justiz beträgt dieser Anteil bezogen auf den Gesamtzeitraum der Geltung des Einigungsvertrages etwa 15 %.

141 Begründung zu § 13 Regierungsentwurf, sub I., BT-Drs. 12/1608, S. 22.

142 Vgl. hierzu Löwe/Rosenberg/Gollwitzer (Fn 108), § 311 Rn 10 ff.

143 Stellungnahme Nr. 10 des Bundesrates, BT-Drs. 12/1608, S. 35 f.

144 Vgl. § 13 Abs. 2 Regierungsentwurf, BT-Drs. 12/1608, S. 7 f.

145 Stellungnahme Nr. 10 des Bundesrates, BT-Drs. 12/1608, S. 36.

146 Bericht des Rechtsausschusses zu Art. § 12 Abs. 3, § 13 Abs. 2, BT-Drs. 12/2820, S. 29 f.

147 § 13 Abs. 4 des Regierungsentwurfs sah die Errichtung eines gemeinsamen Beschwerdegerichts der neuen Bundesländer und Berlins im Wege eines Staatsvertrages vor (BT-Drs. 12/1608, S. 8). Die genannten Länder sahen sich allerdings zu einer Einigung nicht in der Lage und haben noch während der Beratungen des Gesetzes im Deutschen Bundestag die Bundesregierung gebeten, auf die Einführung einer Divergenzvorlage zum BGH hinzuwirken (Bericht des Rechtsausschusses zu Art. 1 § 13 Abs. 4, BT-Drs. 12/2820, S. 30).

148 EinigungsV, Anl. I Kap. III Sachg. A Abschn. III Nr. 1 Buchst. k (BGBl. 1990 II S. 885, 924).

149 Löwe/Rosenberg/Schäfer (Fn 108), 23. Aufl. 1979, § 121 GVG Rn 50.

150 Vgl. hierzu KK/Salger (Fn 98), § 121 GVG Rn 16. Zur Problematik der Abweichung vgl. näher mit zahlr. Nachw. aus der Rspr. Katholnigg, Strafrechtsverfassungsrecht, 1990, § 121 Rn 13 f.

151 So bisher ebenfalls § 16 Abs. 1 RehaG-alt.

152 Vgl. Begründung zu § 14 Regierungsentwurf, sub 3., BT-Drs. 12/1608, S. 23.

153 Vgl. oben sub III.1. bei Fn 92.