

Gesetzentwurf

der Bundesregierung

Entwurf eines Sechsten Gesetzes zur Änderung des Deutschen Richtergesetzes

A. Problem und Ziel

Die Pflicht zur Verfassungstreue ist eine Ausprägung der allgemeinen Treuepflicht, die als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums nach Artikel 33 Absatz 5 des Grundgesetzes (GG) verfassungsrechtlich abgesichert ist. Sie gilt für Beamtinnen und Beamte, aber auch für Richterinnen und Richter. Dabei unterliegen nicht nur hauptamtliche, sondern auch ehrenamtliche Richterinnen und Richter einer Pflicht zur besonderen Verfassungstreue. Dies folgt aus der Funktion ehrenamtlicher Richterinnen und Richter als den hauptamtlichen Richterinnen und Richtern gleichberechtigte Organe genuin staatlicher Aufgabenerfüllung (näher dazu BVerfGE 39, 334, 346ff., BVerfGE 55, 372, 391f., BVerfGE 39, 334, 346, BVerfGE 48, 300, 321; zuletzt bestätigt durch Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 6. Mai 2008 – 2 BvR 337/08, juris). Die durch das Bundesverfassungsgericht bestätigte Pflicht zur Verfassungstreue erstreckt sich dabei auch auf Aktivitäten außerhalb des eigentlichen Ehrenamts. Verstöße gegen diese Pflicht sind beispielsweise extremistische Aktivitäten von einer gewissen Erheblichkeit, wodurch eine verfassungsfeindliche Gesinnung durch Taten erkennbar wird.

Eine explizite gesetzliche Verankerung macht die Pflicht der ehrenamtlichen Richterinnen und Richter zur Verfassungstreue besser sichtbar und hebt deren besondere Bedeutung ausdrücklich hervor. Damit leistet der Entwurf einen Beitrag zu Ziel 16.3 der Ziele für nachhaltige Entwicklung, das die Förderung der Rechtsstaatlichkeit auf nationaler Ebene verlangt.

Nach § 31 des Deutschen Richtergesetzes (DRiG) kann eine Berufsrichterin oder ein Berufsrichter auf Lebenszeit in ein anderes Richteramt sowie in den einstweiligen oder endgültigen Ruhestand versetzt werden, wenn Tatsachen außerhalb der richterlichen Tätigkeit dies zwingend gebieten, um eine schwere Beeinträchtigung der Rechtspflege abzuwenden. Im Falle eines schuldhaften Fehlverhaltens kann insoweit auch ein Disziplinarverfahren durchgeführt werden. Es existiert bislang keine ausdrückliche Regelung, in welchem Verhältnis ein Verfahren nach § 31 DRiG und ein Disziplinarverfahren stehen. Eine ausdrückliche Regelung, dass die beiden Verfahren nebeneinander durchgeführt werden können, soll insoweit Klarheit schaffen.

B. Lösung

Es wird ein zwingender Ausschlussgrund für die Berufung ehrenamtlicher Richterinnen und Richter bei Zweifeln am Bestehen der Verfassungstreue geschaffen („Muss-Regelung“). Die neue Regelung wird in den § 44a DRiG als neuer Absatz 1 eingefügt. Dies ist nicht nur eine deklaratorische Kodifizierung der gefestigten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, sondern geht in einem wesentlichen Punkt darüber hinaus:

Im Falle einer Berufung einer Schöffin bzw. eines Schöffen trotz Vorliegens des Ausschlussgrundes ist das jeweils entscheidende (Straf-)Gericht im konkreten Einzelverfahren fehlerhaft besetzt. Dies führt – im Gegensatz zur Sollvorschrift des § 44a Absatz 1 DRiG –

zur Möglichkeit der Erhebung von Besetzungsrügen. Die fehlerhafte Besetzung eines Spruchkörpers stellt im Strafverfahren einen absoluten Revisionsgrund dar (§ 338 Nummer 1 der Strafprozessordnung). Für nach der Berufung eingetretene Umstände ist das Abberufungsverfahren nach § 44b DRiG hinreichend. Insbesondere auch aus Gründen der Rechtssicherheit erscheint eine entsprechende Beschränkung möglicher Revisionsgründe angemessen.

In den Verfahren nach anderen Prozessordnungen, an denen ehrenamtliche Richterinnen und Richter mitwirken, ist dagegen bei einem Verstoß gegen den neuen Ausschlusstatbestand kein Revisionsgrund anzunehmen.

Durch die Einfügung eines Satzes 2 in § 31 DRiG soll klargestellt werden, dass ein Verfahren nach § 31 Nummer 3 DRiG zur Versetzung in den Ruhestand und ein Disziplinarverfahren parallel betrieben werden können.

C. Alternativen

Aufrechterhaltung der bisherigen Rechtslage oder Einführung einer Soll-Vorschrift entsprechend den Regelungen im bisherigen § 44a Absatz 1 DRiG.

D. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Für den Bund, die Länder und die Gemeinden ist mit Haushaltsausgaben außerhalb des Erfüllungsaufwandes nicht zu rechnen.

E. Erfüllungsaufwand

E.1 Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger

Für Bürgerinnen und Bürger entsteht kein einmaliger oder laufender Erfüllungsaufwand.

E.2 Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft

Für die Wirtschaft entsteht kein einmaliger oder laufender Erfüllungsaufwand.

Davon Bürokratiekosten aus Informationspflichten

Keine.

E.3 Erfüllungsaufwand der Verwaltung

Für die Verwaltung des Bundes entsteht kein einmaliger oder laufender Erfüllungsaufwand.

Für die Verwaltung der Länder entsteht kein unmittelbarer Erfüllungsaufwand. Gegebenenfalls entstehen hier nicht abschätzbare Kosten im Hinblick auf eine mögliche genauere Überprüfung der Verfassungstreue der potentiellen ehrenamtlichen Richterinnen und Richter auf das Vorliegen der Voraussetzungen des neuen § 44 a Absatz 1 DRiG.

F. Weitere Kosten

Keine.

Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Sechsten Gesetzes zur Änderung des Deutschen Richtergesetzes

Vom ...

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Deutschen Richtergesetzes

Das Deutsche Richtergesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. April 1972 (BGBl. I S. 713), das zuletzt durch Artikel 4 des Gesetzes vom 25. Juni 2021 (BGBl. I S. 2154) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. § 31 wird folgender Satz 2 angefügt:

„Verfahren nach Satz 1 bleiben von der Durchführung eines gerichtlichen Disziplinarverfahrens unberührt.“

2. § 44a wird wie folgt geändert:

- a) Dem Absatz 1 wird folgender Absatz 1 vorangestellt:

„(1) Zu dem Amt eines ehrenamtlichen Richters darf nicht berufen werden, wer keine Gewähr dafür bietet, dass er jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes eintritt.“

- b) Der bisherige Absatz 1 wird Absatz 2 und in Nummer 2 werden die Wörter „vom 20. Dezember 1991 (BGBl. I S. 2272)“ durch die Wörter „in der Fassung der Bekanntmachung vom 6. September 2021 (BGBl. I S. 4129)“ ersetzt.

- c) Der bisherige Absatz 2 wird Absatz 3, das Wort „kann“ wird durch das Wort „soll“ und die Wörter „des Absatzes 1“ werden durch die Wörter „der Absätze 1 und 2“ ersetzt.

3. § 44b wird wie folgt geändert:

- a) In Absatz 1 werden das Wort „nachträglich“ gestrichen und vor dem Punkt die Wörter „, wann immer diese eingetreten sind“ eingefügt.

- b) In Absatz 1, Absatz 3 Satz 1 und Absatz 4 Satz 2 wird jeweils die Angabe „Abs. 1“ durch die Wörter „Absatz 1 oder 2“ ersetzt.

Artikel 2

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

Begründung

A. Allgemeiner Teil

I. Zielsetzung und Notwendigkeit der Regelungen

Die Pflicht zur Verfassungstreue ist eine Ausprägung der allgemeinen Treuepflicht, die als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums nach Artikel 33 Absatz 5 des Grundgesetzes (GG) verfassungsrechtlich abgesichert ist. Sie gilt für Beamtinnen und Beamte, aber auch für Richterinnen und Richter. Dabei unterliegen nicht nur hauptamtliche, sondern auch ehrenamtliche Richterinnen und Richter einer Pflicht zur besonderen Verfassungstreue. Dies folgt aus der Funktion ehrenamtlicher Richterinnen und Richter als den hauptamtlichen Richterinnen und Richtern gleichberechtigte Organe genuin staatlicher Aufgabenerfüllung (näher dazu BVerfGE 39, 334, 346ff., BVerfGE 55, 372, 391f., BVerfGE 39, 334, 346, BVerfGE 48, 300, 321; zuletzt bestätigt durch Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 6. Mai 2008 – 2 BvR 337/08, juris). Die durch das Bundesverfassungsgericht bestätigte Pflicht zur Verfassungstreue erstreckt sich dabei auch auf Aktivitäten außerhalb des eigentlichen Ehrenamts. Verstöße gegen diese Pflicht sind beispielsweise extremistische Aktivitäten von einer gewissen Erheblichkeit, wodurch eine verfassungsfeindliche Gesinnung durch Taten erkennbar wird.

Eine explizite gesetzliche Verankerung macht die Pflicht der ehrenamtlichen Richterinnen und Richter zur Verfassungstreue besser sichtbar und hebt deren besondere Bedeutung ausdrücklich hervor. Zur besonderen Hervorhebung der Bedeutung der Verfassungstreuepflicht wird über die bisherige Rechtslage hinaus ein zwingender Berufungsausschlussgrund bei Zweifeln am Bestehen der Verfassungstreue geschaffen.

Nach § 31 des Deutschen Richtergesetzes (DRiG) kann eine Berufsrichterin oder ein Berufsrichter auf Lebenszeit – insbesondere in den Ruhestand – versetzt werden, wenn Tatsachen außerhalb der richterlichen Tätigkeit dies zwingend gebieten, um eine schwere Beeinträchtigung der Rechtspflege abzuwenden. Im Falle eines schuldhaften Fehlverhaltens kann insoweit auch ein Disziplinarverfahren durchgeführt werden. Es existiert bislang keine ausdrückliche Regelung, in welchem Verhältnis ein Verfahren nach § 31 DRiG und ein Disziplinarverfahren stehen. Eine ausdrückliche Regelung, dass die beiden Verfahren nebeneinander durchgeführt werden können, soll insoweit Klarheit schaffen.

II. Wesentlicher Inhalt des Entwurfs

Es wird hinsichtlich ehrenamtlicher Richterinnen und Richter ein zwingender Ausschlussgrund für die Berufung bei Zweifeln am Bestehen der Verfassungstreue geschaffen („Muss-Regelung“). Die neue Regelung wird in den § 44a DRiG als neuer Absatz 1 eingefügt. Hierbei handelt es sich nicht nur um eine deklaratorische Kodifizierung der gefestigten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, sondern geht in einem wesentlichen Punkt darüber hinaus:

Im Falle einer Berufung einer Schöffin bzw. eines Schöffen trotz Vorliegens des Ausschlussgrundes ist das jeweils entscheidende (Straf-)Gericht im konkreten Einzelverfahren fehlerhaft besetzt. Dies führt – im Gegensatz zur Sollvorschrift des bisherigen § 44a Absatz 1 DRiG – zur Möglichkeit der Erhebung von Besetzungsrügen. Die fehlerhafte Besetzung eines Spruchkörpers stellt im Strafverfahren einen absoluten Revisionsgrund dar (§ 338 Nummer 1 der Strafprozessordnung). Für nach der Berufung eingetretene Umstände ist das Abberufungsverfahren nach § 44b DRiG hinreichend. Insbesondere auch

aus Gründen der Rechtssicherheit erscheint eine entsprechende Beschränkung möglicher Revisionsgründe angemessen.

In den Verfahren nach anderen Prozessordnungen, an denen ehrenamtliche Richterinnen und Richter mitwirken, ist dagegen bei einem Verstoß gegen den neuen Ausschlussstatbestand kein Revisionsgrund anzunehmen. Im Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz ist dies ausdrücklich geregelt (vgl. §§ 65, 73 Absatz 2 des Arbeitsgerichtsgesetzes (ArbGG) sowie § 22 Absatz 1 Satz 4 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG)).

Zudem gibt es in diesen anderen Prozessordnungen jeweils Abberufungs- und Entbindungsverfahren, bis zu deren Abschluss Richterinnen und Richter wirksam an Entscheidungen mitwirken können. Für ehrenamtliche Richterinnen und Richter in der Verwaltungs- und Finanzgerichtsbarkeit bestimmt sich das Verfahren der Amtsentbindung nach § 24 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) bzw. § 21 der Finanzgerichtsordnung (FGO). Die Entscheidung über die Entbindung vom Amt trifft das Oberverwaltungsgericht (§ 24 Absatz 3 VwGO) bzw. das Finanzgericht (§ 21 Absatz 3 FGO). Für ehrenamtliche Richterinnen und Richter der Kammern für Handelssachen bestimmt sich das Abberufungs- bzw. Amtsenthebungsverfahren nach § 113 des Gerichtsverfassungsgesetzes (GVG). Die Entscheidung über die Amtsenthebung trifft das Oberlandesgericht durch unanfechtbaren Beschluss (§ 113 Absatz 3 GVG). Eine entsprechende Regelung trifft auch § 7 des Gesetzes über das gerichtliche Verfahren in Landwirtschaftssachen für ehrenamtliche Richterinnen und Richter der Landwirtschaftsgerichte. Für ehrenamtliche Richterinnen und Richter in der Arbeitsgerichtsbarkeit bestimmt sich das Verfahren über die Amtsentbindung bzw. die Amtsenthebung nach § 21 Absatz 5 bzw. § 27 ArbGG. Die Entscheidung über die Amtsentbindung bzw. die Amtsenthebung trifft das Landesarbeitsgericht. Für ehrenamtliche Richterinnen und Richter in der Sozialgerichtsbarkeit finden sich die Regelungen über die Amtsentbindung bzw. die Amtsenthebung in § 22 SGG. Die Entscheidung trifft die vom Präsidium für jedes Geschäftsjahr im Voraus bestimmte Kammer bzw. der vom Präsidium für jedes Geschäftsjahr im Voraus bestimmte Senat des jeweiligen Gerichts durch unanfechtbaren Beschluss (§ 22 Absatz 2 Satz 1 und 3, § 35 Absatz 2, § 47 Satz 2, § 124 Absatz 3 SGG).

Die Berufungshindernisse des bisherigen § 44a Absatz 1 DRiG werden – mit einer kleinen Aktualisierung in der Nummer 2 – als neuer Absatz 2 beibehalten.

Eine zwingende Abberufung nach § 44b Absatz 1 DRiG soll auch dann erfolgen, wenn die Voraussetzungen des neuen § 44a Absatz 1 DRiG erst nach der Berufung zur ehrenamtlichen RichterIn bzw. zum ehrenamtlichen Richter eintreten. § 44b Absatz 1 DRiG zielt von seinem Wortlaut und seinem ursprünglichen Zweck auf Tatsachen aus der Vergangenheit ab. Um sicherzustellen, dass auch ein späteres Verhalten zur Abberufung führen muss, wird zur Klarstellung das Wort „nachträglich“ gestrichen.

Nach § 31 DRiG kann eine RichterIn oder ein Richter auf Lebenszeit in ein anderes Richteramt sowie in den einstweiligen oder endgültigen Ruhestand versetzt werden, wenn Tatsachen außerhalb der richterlichen Tätigkeit eine Maßnahme dieser Art zwingend gebieten, um eine schwere Beeinträchtigung der Rechtspflege abzuwenden. § 35 erlaubt in Verbindung mit § 30 Absatz 1 Nummer 3 DRiG in den Fällen der Versetzung in den Ruhestand auch die vorläufige Untersagung der Führung der Amtsgeschäfte. Sofern zusätzlich ein schuldhaftes Fehlverhalten vorliegt, ist nach dem Bundesdisziplinargesetz bzw. den landesrechtlichen Disziplinarvorschriften auch eine Disziplinarmaßnahme bis hin zu einer Entfernung aus dem Dienst und der Aberkennung von Ruhestandsbezügen möglich. Regelmäßig kann im Disziplinarverfahren auch eine vorläufige Dienstenthebung erfolgen. Eine ausdrückliche Regelung zum Verhältnis des Disziplinarverfahrens gegenüber dem Verfahren nach § 31 DRiG und das zugehörige Verfahren enthält das DRiG bislang nicht. Durch die Einfügung eines Satzes 2 in § 31 DRiG wird nunmehr klargestellt, dass beide Verfahren parallel betrieben werden können.

III. Alternativen

Aufrechterhaltung der bisherigen Rechtslage, gegebenenfalls durch Normierung einer Soll-Vorschrift entsprechend den Regelungen im bisherigen § 44a Absatz 1 DRiG.

IV. Gesetzgebungskompetenz

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes ergibt sich aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 1 GG (Gerichtsverfassung; Gerichtliches Verfahren) sowie hinsichtlich der Auswirkungen auf die Finanzgerichtsbarkeit aus Artikel 108 Absatz 6 GG.

V. Vereinbarkeit mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen

Der Entwurf ist mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen, die die Bundesrepublik Deutschland abgeschlossen hat, vereinbar.

VI. Gesetzesfolgen

1. Rechts- und Verwaltungsvereinfachung

Keine.

2. Nachhaltigkeitsaspekte

Der Entwurf steht im Einklang mit den Leitgedanken der Bundesregierung zur nachhaltigen Entwicklung im Sinne der Deutschen Nachhaltigkeitsstrategie, die der Umsetzung der Agenda 2030 für nachhaltige Entwicklung der Vereinten Nationen dient. Er trägt insbesondere zur sozialen Dimension der Nachhaltigkeit bei.

Indem der Entwurf die Pflicht zur Verfassungstreue ehrenamtlicher Richterinnen und Richter regelt, leistet er einen Beitrag zur Verwirklichung von Ziel 16 „Friedliche und inklusive Gesellschaften für eine nachhaltige Entwicklung fördern, allen Menschen Zugang zur Justiz ermöglichen und leistungsfähige, rechenschaftspflichtige und inklusive Institutionen auf allen Ebenen aufbauen“ der Agenda 2030. Denn dieses Nachhaltigkeitsziel verlangt in Zielbestimmung 16.3 „die Rechtstaatlichkeit auf nationaler (...) Ebene zu fördern“ und in Zielbestimmung 16.6 „leistungsfähige, rechenschaftspflichtige und transparente Institutionen auf allen Ebenen aufzubauen (...)“. Der Entwurf fördert die Erreichung dieser Ziele, da er bei Zweifeln am Bestehen der Verfassungstreue von ehrenamtlichen Richterinnen und Richtern deren Ausschluss aus dem Justizwesen vorsieht.

Der Entwurf folgt damit den Prinzipien der Deutschen Nachhaltigkeitsstrategie „(1.) Nachhaltige Entwicklung als Leitprinzip konsequent in allen Bereichen und bei allen Entscheidungen anwenden“ sowie (5.) „Sozialen Zusammenhalt in einer offenen Gesellschaft wahren und verbessern“.

3. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Das Gesetz hat keine Haushaltsausgaben des Bundes, der Länder oder der Gemeinden zur Folge.

4. Erfüllungsaufwand

Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger

Das Gesetz verursacht keinen zusätzlichen Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger.

Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft

Das Gesetz verursacht keinen zusätzlichen Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft. Es kommen keine Bürokratiekosten aus Informationspflichten hinzu.

Erfüllungsaufwand der Verwaltung

Das Gesetz verursacht keinen zusätzlichen Erfüllungsaufwand für die Verwaltung.

5. Weitere Kosten

Die Änderungen bewirken keine wesentlichen Änderungen für die sonstigen Kosten der Wirtschaft oder für das soziale Sicherungssystem. Es sind keine Auswirkungen auf Einzelpreise und das Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, zu erwarten.

6. Weitere Gesetzesfolgen

Der Entwurf hat keine erkennbaren Auswirkungen auf Verbraucherinnen und Verbraucher. Der Entwurf hat auch keine erkennbaren gleichstellungspolitischen Auswirkungen. Männer und Frauen sind von den Regelungen des Entwurfs in gleicher Weise betroffen. Demografische Auswirkungen sind ebenfalls nicht erkennbar.

VII. Befristung; Evaluierung

Eine Befristung oder Evaluierung der Regelungen ist nicht vorgesehen.

B. Besonderer Teil

Zu Artikel 1 (Änderung des Deutschen Richtergesetzes)

Zu Nummer 1

Der neue Satz 2 in § 31 DRiG stellt ausdrücklich klar, dass ein Versetzungsverfahren nach Satz 1 neben einem gerichtlichen Disziplinarverfahren nach den Landesdisziplinargesetzen der Länder oder dem Bundesdisziplinargesetz durchgeführt werden kann (so in der Kommentarliteratur bereits Schmidt-Räntsch, DRiG, § 31, Rdnr. 7).

Zu Nummer 2

Zu Buchstabe a

Durch die Einfügung eines neuen Absatzes 1 in § 44a DRiG wird dem Hauptziel dieses Gesetzentwurfs Rechnung getragen. Zu einer ehrenamtlichen Richterin oder einem ehrenamtlichen Richter darf nicht berufen werden, wer nicht die Gewähr dafür bietet, jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes einzutreten.

Der Begriff der freiheitlichen demokratischen Grundordnung ist durch eine jahrzehntelange Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) klar definiert. Sie beschreibt die unabänderliche Kernstruktur des Gemeinwesens, unabhängig von seiner gegenwärtigen Ausprägung durch den Verfassungs- und den einfachen Gesetzgeber. Es handelt sich dabei um die Kernsubstanz des geltenden Verfassungsrechts sowie die Grundprinzipien der politischen Ordnungs- und Wertvorstellungen, auf denen die liberale und rechtsstaatliche Demokratie in Deutschland beruht. Nach der jüngsten Rechtsprechung des BVerfG sind

dies die Menschenwürde, das Demokratieprinzip und die Rechtsstaatlichkeit. Vgl. hierzu zuletzt die sog. „NPD-Entscheidung“ (BVerfGE 144, 20 Leitsatz 3):

„Der Begriff der freiheitlichen demokratischen Grundordnung im Sinne von Art. 21 Abs. 2 GG umfasst nur jene zentralen Grundprinzipien, die für den freiheitlichen Verfassungsstaat schlechthin unentbehrlich sind.

a) Ihren Ausgangspunkt findet die freiheitliche demokratische Grundordnung in der Würde des Menschen (Art. 1 Abs. 1 GG). Die Garantie der Menschenwürde umfasst insbesondere die Wahrung personaler Individualität, Identität und Integrität sowie die elementare Rechtsgleichheit.

b) Ferner ist das Demokratieprinzip konstitutiver Bestandteil der freiheitlichen demokratischen Grundordnung. Unverzichtbar für ein demokratisches System sind die Möglichkeit gleichberechtigter Teilnahme aller Bürgerinnen und Bürger am Prozess der politischen Willensbildung und die Rückbindung der Ausübung der Staatsgewalt an das Volk (Art. 20 Abs. 1 und 2 GG).

c) Für den Begriff der freiheitlichen demokratischen Grundordnung sind schließlich die im Rechtsstaatsprinzip wurzelnde Rechtsbindung der öffentlichen Gewalt (Art. 20 Abs. 3 GG) und die Kontrolle dieser Bindung durch unabhängige Gerichte bestimmend. Zugleich erfordert die verfassungsrechtlich garantierte Freiheit des Einzelnen, dass die Anwendung physischer Gewalt den gebundenen und gerichtlicher Kontrolle unterliegenden staatlichen Organen vorbehalten ist.“

Nach § 9 Nummer 2 DRiG darf in das hauptamtliche Richterverhältnis nur berufen werden, wer die Gewähr dafür bietet, jederzeit für die entsprechend definierte freiheitliche demokratische Grundordnung einzutreten. Diese zwingende Regelung wird durch den neuen § 44a Absatz 1 DRiG-E nunmehr auch auf sämtliche ehrenamtlichen Richterinnen und Richter ausgedehnt.

Diese Neuregelung hat zur Konsequenz, dass im Strafverfahren das jeweils erkennende Gericht bei einem Verstoß gegen dieses Berufungshindernis fehlerhaft besetzt ist. Dies führt zu einem absoluten Revisionsgrund im Sinne des § 338 Nummer 1 der Strafprozessordnung. Nach der Berufung eingetretene Umstände sind allerdings nur im Rahmen eines Abberufungsverfahrens nach § 44b DRiG zu berücksichtigen.

Zu Buchstabe b

Der bisherige Absatz 1 soll – mit einer kleinen Aktualisierung in der Nummer 2 – als neuer Absatz 2 beibehalten werden. Dem historischen Gesetzgeber standen bei der Schaffung des geltenden § 44a Absatz 1 im Zuge der Wiedervereinigung insgesamt Verstöße vor Augen, die aus einer Verstrickung mit dem SED-Unrechtsregime entstanden (vgl. Schmidt-Räntsch, DRiG, § 44a, Rn. 3). In diesem Kontext ist auch etwa der Verstoß gegen die Menschlichkeit und die Rechtsstaatlichkeit zu sehen. Es handelt sich also nach der Intention des Gesetzgebers um Vorschriften, die in der – inzwischen weiteren – Vergangenheit liegen. Insofern besteht keine Deckungsgleichheit mit dem Begriff der freiheitlichen demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes.

Der bisherige Absatz 1 Nummer 1 wird dabei nicht zu einer Muss-Vorschrift umformuliert, da es im Hinblick auf die nach der gesetzgeberischen Absicht in der Vergangenheit liegenden Fälle ganz ausnahmsweise Sachverhalte geben kann, nach der ein früheres Verhalten nicht mehr zwingend zum Ausschluss führen muss. Der Hintergrund dieser Vorschrift verschwimmt nach 30 Jahren immer mehr. Dies ist vor allem im Zusammenhang mit dem inzwischen eingetretenen Zeitablauf zu sehen. Die betreffenden Personen können sich gegebenenfalls nach 30 Jahren nunmehr durch ihr Verhalten im demokratischen Rechtsstaat gleichsam bewährt haben. Dies mag in Ausnahmefällen die Tätigkeiten im SED-Unrechtsregime überlagern. Insbesondere würde sich aber durch eine Muss-Vorschrift die Rechtsunsicherheit im Hinblick auf die dort enthaltenen im Einzelfall unbestimmten Rechtsbegriffe vergrößern. Wegen der äußerst schwierigen Nachweisbarkeit des in der Regel lange zurückliegenden Verhaltens wäre die Möglichkeit einer Besetzungsrüge daher nicht

sachgerecht. Im Übrigen wird die beabsichtigte Neuregelung die Fälle des bisherigen Absatzes 1 Nummer 1 im Wesentlichen mitabdecken, wenn das frühere Verhalten auch heute noch von Bedeutung ist. Als zwingende Regelung geht der neue Absatz 1 im Rahmen seines Anwendungsbereichs in jedem Fall vor.

Diese Erwägungen gelten im Ergebnis auch für den bisherigen Absatz 1 Nummer 2, der im Hinblick auf eine zwischenzeitlich erfolgte Neubekanntmachung des Stasi-Unterlagen-Gesetzes entsprechend angepasst wird.

Zu Buchstabe c

Durch diese Ergänzung wird klargestellt, dass sich die Möglichkeit der Einholung einer Negativerklärung auch auf die Voraussetzungen des neuen Absatzes 1 erstreckt. Insbesondere durch die zwingende Neuregelung des Absatzes 1 erscheint es weiterhin sachgerecht, das Ermessen hinsichtlich der Einholung der Negativerklärung auf ein „soll“ einzuschränken. Bei der Verschiebung des bisherigen Absatzes 2 in den neuen Absatz 3 handelt es sich um eine Folgeänderung im Hinblick auf den neuen Absatz 1.

Zu Nummer 3

Zu Buchstabe a

Nach § 44b Absatz 1 ist ein ehrenamtlicher Richter von seinem Amt abuberufen, wenn nachträglich in § 44a Absatz 1 benannte Umstände bekannt werden. Eine zwingende Abberufung sollte auch dann erfolgen, wenn die Voraussetzungen des neuen § 44a Absatz 1 erst nach der Berufung eintreten. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn eine vorher „unauffällige“ Person erst durch ihr Verhalten während der Laufzeit ihres Amtes Anlass zu Zweifeln an der Verfassungstreue gibt. § 44b Absatz 1 zielt von seinem Wortlaut („nachträglich“) und seinem ursprünglichen Zweck im Hinblick auf den Umgang mit einem Verhalten in der ehemaligen DDR auf Tatsachen aus der Vergangenheit ab. Um sicherzustellen, dass auch ein späteres Verhalten während der Zeit der Ausübung des Amtes als ehrenamtliche Richterin bzw. als ehrenamtlicher Richter zur Abberufung führen muss, erfolgt eine entsprechende Klarstellung in § 44b Absatz 1. Dies geschieht durch die Ersetzung des Wortes „nachträglich“ durch die Passage „wann immer diese eingetreten sind“. Damit wird verdeutlicht, dass der Zeitpunkt, an dem die betroffene Person Zweifel an ihrer Verfassungstreue aufkommen lässt, für die Frage der Abberufung gleichgültig ist. Der neue Absatz 2 wird ebenfalls in Bezug genommen; insoweit handelt es sich um eine redaktionelle Ergänzung.

Zu Buchstabe b

Hierbei handelt es sich um Folgeergänzungen im Hinblick auf den neu eingefügten § 44a Absatz 1.

Zu Artikel 2 (Inkrafttreten)

Das Gesetz soll am Tag nach der Verkündung in Kraft treten, um seinen oben genannten Zweck schnellstmöglich erfüllen zu können. Die Einfügung von Übergangsfristen ist nicht erforderlich.