

StPO bezeichneten Beschränkungen des Verfahrens nicht um eine Ablehnung der Erhebung der öffentlichen Klage handelt, kann dem Finanzamt auch nicht auf Umwegen über § 472 Abs. 2 AO ein prozessuales Mitwirkungsrecht verschafft werden. Dies zwingt zu dem Schluß, daß der Gesetzgeber eine Neufassung der strafprozessualen Vorschriften der Abgabenordnung vergessen hat. Im Gegensatz zu LOHMEYER, der bei der künftigen Steuergesetzgebung eine Verstärkung der Anklägerstellung des Finanzamtes fordert, ist eine Beseitigung der Nebenklägerrechte in der Weise anzustreben, wie dies bereits im Wirtschaftsstrafgesetz 1954 hinsichtlich der Nebenklägerbefugnis der Verwaltungsbehörden der Fall war. Der Fortfall der Nebenklägerbefugnisse dieser Behörden beruhte vor allem auch auf der Erkenntnis, daß allein der öffentliche Ankläger (Staatsanwalt) für die Anklageerhebung und Einlegung von Rechtsmitteln verantwortlich sein soll.<sup>36)</sup> Gleichzeitig wird darauf verwiesen, daß auch die Beseitigung der Nebenklägerstellung anderer Verwaltungsbehörden angestrebt werde. Da aber allein den Finanzämtern ein Nebenklägerrecht zusteht, kann die Beseitigung der Nebenklägerbefugnis nur für das Steuerstrafrecht in Betracht kommen. Im Vergleich zu anderen Rechtsverletzungen spielen Steuerdelikte eine bescheidene Rolle. Würde man aber je nach Bedeutung und Schwierigkeit des Strafverfahrens eine Mitwirkung fachkundiger Behörden anstreben, müßten z. B. in Wirtschaftsstrafsachen (Konkursverbrechen u. a.) die Landeszentralbanken, bei schwerwiegenden Verstößen gegen das Wasserhaushaltsgesetz die Wasserwirtschaftsämter, bei Preisabsprachen u. a. die Kartellbehörden, bei Vergehen gegen das Gesetz über den unlauteren Wettbewerb die Industrie- und Handelskammern, bei Verstößen gegen das Opiumgesetz die Ärztekammern als Nebenkläger hinzugezogen werden. In Wirklichkeit stößt die Aburteilung von Steuerdelikten nur deshalb auf Schwierigkeiten, weil die Finanzämter, von geringen Ausnahmen abgesehen, auch aus sachlichen Gründen nicht in der Lage sind, eine ordnungsgemäße Strafanzeige zu erstatten. Dies ist darauf zurückzuführen, daß die gemeinsame Strafsachenstelle der Finanzämter nicht von Anfang an die Ermittlungen leitet, sondern zuerst die Betriebsprüfung und sodann die Steuerfahndung tätig wird, die in ihrem zusammenfassenden Bericht Verweisungen vornimmt und Ergebnisse verwertet, die sich nicht aus den Ermittlungs-, sondern lediglich aus den zumeist nicht beigefügten Besteuerungsakten ergeben.

Zusammenfassend ist somit festzustellen:

1. Die Finanzämter und Hauptzollämter erlangen die Stellung eines Nebenklägers nur, wenn die Staatsanwaltschaft dies ausdrücklich durch eine prozessuale Handlung zu erkennen gibt.

2. Hat die Staatsanwaltschaft keine Aburteilung wegen des Steuerdelikts erstrebt, wird das Straferkenntnis auch dann rechtskräftig, wenn es dem Finanzamt nicht zugestellt wurde.

3. Die Beschränkung der Verfolgung gemäß § 153 StPO bis § 154a StPO stellt keine Ablehnung der Erhebung der öffentlichen Klage dar. Den Finanzbehörden steht daher insoweit ein Teilnahmerecht am Verfahren nicht zu.

4. Die Abgabenordnung ist reformbedürftig. Die Rechtsstellung der Finanzämter als Nebenkläger ist zu beseitigen.

36) Vgl. EBISCH, Komm. z. Wirtschaftsstrafgesetz § 13 Anm. 2.

## Kleine Beiträge

### Reihenfolge der Prüfung von internationaler Zuständigkeit und ausländischer Sachnorm über die Unzulässigkeit gerichtlicher Tätigkeit

HELDRICH stellt in seiner Abhandlung: „Fragen der internationalen Zuständigkeit der deutschen Nachlaßgerichte“<sup>1)</sup> die Wende der Rechtsprechung auf dem Gebiete der internationalen Zuständigkeit in Nachlasssachen dar. Ergänzend soll im folgenden auf ein bisher unbeachtetes Randproblem hingewiesen werden, das für die Rechtsprechung insbesondere in der Zeit des Übergangs Bedeutung gewinnt:

Kann das Gericht die Frage nach der internationalen Zuständigkeit dahinstellen und einen Antrag deshalb abweisen, weil die beantragte Maßnahme zwar von der lex fori den Gerichten zugewiesen ist, nach dem anwendbaren ausländischen Sachrecht aber zu unterbleiben hat? So zum Beispiel, wenn bei einem deutschen Gericht die Ernennung eines Testamentsvollstreckers beantragt wird, obwohl nach dem maßgebenden niederländischen Recht der Testamentsvollstrecker nur vom Erblasser höchstpersönlich ernannt werden kann.<sup>2)</sup> Ein weiteres Beispiel behandelt der – auch von HELDRICH erwähnte – Beschluß des *BayObLG* v. 10. 11. 1965,<sup>3)</sup> der die Entlassung eines Testamentsvollstreckers ablehnt, weil das anwendbare ungarische Recht eine gerichtlich zu verfügende Entlassung des Testamentsvollstreckers nicht kennt.

Das *BayObLG* stellt in dem genannten Beschluß die internationale Zuständigkeit dahin, weil „das deutsche Nachlaßgericht jedenfalls nicht tätig werden“ könne. Gegen dieses Übergehen der internationalen Zuständigkeit bestehen Bedenken. Die internationale Zuständigkeit ist eine *Verfahrensvoraussetzung*, während die Ablehnung des Antrags auf Grund ausländischen Sachrechts eine *Sachentscheidung* darstellt. Das verdeutlicht eine Parallele im deutschen Sachrecht: ein Antrag auf Erteilung der gerichtlichen Genehmigung zu einem Rechtsgeschäft, das nicht genehmigungsbedürftig und damit auch nicht genehmigungsfähig ist, wird als unbegründet und nicht als unzulässig abgewiesen.<sup>4)</sup>

Die Entscheidung über die internationale Zuständigkeit könnte in den genannten Fällen demnach nur dann dahinstehen, wenn der Grundsatz, daß ein Sachurteil das Bestehen der Verfahrensvoraussetzungen verlangt, eine Ausnahme zuließe. Der wesentliche Grund dieser Regel, Vermeidung von Unklarheiten über den Umfang der Rechtskraft,<sup>5)</sup> trifft aber ebensogut auch hier zu. Außerdem prüft eine Meinung<sup>6)</sup> immer die internationale Zuständigkeit vor der örtlichen Zuständigkeit, diese – die örtliche Zuständigkeit – ist jedoch auf jeden Fall vor der Sachentscheidung zu klären.<sup>7)</sup>

Rechtsreferendar DR. ROBERT SCHWEIZER, Planegg

### Der Ehegattenunterhalt nach § 627 ZPO

I. Bis zum 30. 9. 1938 konnte das Prozeßgericht während des Ehescheidungsrechtsstreits den Unterhalt der Ehegatten „im Wege der einstweiligen Verfügung nach Maßgabe des § 1361 BGB“ regeln. Von dem erwähnten Zeitpunkt an trat die Neufassung des § 627 ZPO in Kraft, wie sie in § 39 der 1. DVO zum EheG v. 22. 7. 1938 (RGBl. 923) verkündet worden war. Diese Neufassung zeichnete sich insbesondere dadurch aus, daß die Bezugnahme auf § 1361 BGB weggefallen war.

1) In diesem Heft S. 417.

2) Vgl. NEUHAUS, JZ 51, 645 ff.

3) *BayObLGZ* 1965, 377 ff.

4) Vgl. BAUR, DNotZ 54, 315 ff.

5) THOMAS-PUTZO, ZPO, 2. Aufl., Anm. III vor § 253.

6) Zusammenstellung der Meinungen bei SCHWEIZER, Die Rechtsprechung des Bayerischen Obersten Landesgerichts auf dem Gebiete des internationalen Privatrechts, München, Jur. Diss. 1965, S. 259 ff.

7) *BayObLG*, 25. 10. 1965, NJW 66, 356 f.