

# Einheit der Prozessrechtswissenschaft?

Tagung Junger Prozessrechtswissenschaftler am  
18./19. September 2015 in Köln

herausgegeben von

Daniel Effer-Uhe  
Elisa Hoven  
Simon Kempny  
Luna Rösinger

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek | Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über [www.dnb.de](http://www.dnb.de) abrufbar.

ISBN 978-3-415-05708-1

© 2016 Richard Boorberg Verlag

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlages. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Satz: Thomas Schäfer, [www.schaefer-buchsatz.de](http://www.schaefer-buchsatz.de) | Druck und Bindung: Gulde Druck, Hechinger Straße 264, 72072 Tübingen

Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG | Scharrstraße 2 | 70563 Stuttgart  
Stuttgart | München | Hannover | Berlin | Weimar | Dresden  
[www.boorberg.de](http://www.boorberg.de)

# Zur Anwendung ausländischen Rechts im Zivil- und Strafprozess

Susanne Lilian Gössl

I. Die Natur ausländischen Rechts und seiner Anwendung . . . . .	128
II. Einbringung und Ermittlung . . . . .	129
III. Nichtanwendbarkeit ausländischen Rechts . . . . .	134
IV. Ausländisches Recht in der Revision . . . . .	136
V. Zusammenfassung der Ergebnisse . . . . .	138

In Verfahren mit Auslandsbezug können sich Fragen nach der Geltung ausländischer Normen stellen. Im Zivilrecht ordnen die Normen des Internationalen Privatrechts (IPR) die Anwendung ausländischen Rechts an. Auch im Strafrecht stellen sich zivilrechtliche Vorfragen (vgl. auch § 262 StPO), welche nicht dem deutschen, sondern ausländischem Recht unterworfen sein können,<sup>1</sup> z. B. zum Inhalt eines Vertrags beim Vermögensbetreuungsverhältnis im Rahmen der Untreue,<sup>2</sup> zur wirksamen Bestellung und Vollmachtverleihung bei der Haftung eines Organs, zum Sorgerecht bei Kindesentzugsfällen, zur Wirksamkeit einer Ehe im Fall der Bigamie oder Zwangsehe<sup>3</sup> oder zu Rechtfertigungsgründen am ausländischen Tatort.<sup>4</sup>

Dieser Beitrag geht mit der h. M. davon aus, dass die Anwendung ausländischen Rechts auch im strafrechtlichen Kontext zulässig ist.<sup>5</sup> Die Bestimmung des anzuwendenden Rechts folgt den Grundsätzen des deutschen

---

1 Ausführliche Beispiele: *Böse*, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/Albrecht (Hg.), Nomos-Kommentar Strafgesetzbuch, 4. Aufl., 2013, Vorbemerkungen zu § 3, Rn. 63; *Mankowski/Bock*, ZStW 120 (2008), 704, 705–706; 744–757.

2 Hierzu *Schramm/Hinderer*, ZIS 2010, 494–502; *Schlösser*, wistra 25 (2006), 81–88.

3 *Liebelt*, GA 141 (1994), 20.

4 Hierzu aus arztrechtlicher Sicht: *Spickhoff*, Die Einheit des Rechtswidrigkeitsurteils im Zusammenspiel von Internationalem Privat- und Strafrecht, in: Ahrens/Bar/Fischer/Spickhoff/Taupitz (Hg.), Medizin und Haftung, Festschrift für Erwin Deutsch zum 80. Geburtstag, 2009, 907, 911.

5 Hierzu bereits RG, Urteil vom 01.04.1895 – 690/95, RGSt 27, 135, 136 f.; BayObLG, Urteil vom 16.05.1972 – RReg. 6 St 8/72, NJW 1972, 1722, 1722 f.; ausführlich z. B. NK/*Böse*, Vorbemerkungen zu § 3 Rn. 67; *Liebelt*, GA 141 (1994) (35–37); *Mankowski/Bock*, ZStW 120 (2008) (704–728); *Nowakowski*, JZ 1971, 633, 637; *Schlösser*, wistra 25 (2006), 87; *Schneider*, Die Verhaltensnorm im internationalen Strafrecht 2011, 53 ff.; *dies.*, Chapter 7: The relevance of foreign law for interpreting criminal law, in: *Böse/Meyer/Schneider* (Hg.), Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters in the European Union, 2014, 307–331.

IPR (selbstständige Anknüpfung)<sup>6</sup>. Dies ergibt sich aus dem Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung: Was zivilrechtlich erlaubt ist, soll nicht strafrechtlich verboten sein.<sup>7</sup> Zivilrechtlich erlaubt ist, was die Rechtsordnung unter Einschluss des Internationalen Privatrechts und des demnach anwendbaren Rechts zulässt.<sup>8</sup>

Hieran schließt sich die Frage an, wie ausländisches Recht im Strafprozess behandelt wird. Da die Frage, ob etwas zivilrechtlich erlaubt ist, eine Rechtsfrage ist, ist es sinnvoll, auch die Weise, diese Rechtsfrage festzustellen, zivil- und strafrechtlich einheitlich zu behandeln. Unterschiede können sich aber aus den verschiedenen Verfahrensgarantien und -interessen ergeben, insbesondere daraus, dass das Zivilverfahren primär der Beilegung privater Konflikte, das Strafverfahren der Verfolgung staatlicher Interessen dient.<sup>9</sup>

Von den aus der Anwendung ausländischen Rechts resultierenden Unter- und Folgefragen werden hier nach einer kurzen Einführung zur Natur ausländischen Rechts (dazu I.) folgende drei besprochen: Wie wird ausländisches Recht ins Verfahren eingebracht und angewendet (dazu II.)? Was geschieht, wenn eigentlich anwendbares Recht ausnahmsweise nicht angewendet wird (dazu III.)? Wie bzw. wie weit kann die Anwendung in der Revision überprüft werden (dazu IV.)?

Der Schwerpunkt liegt auf dem Verfahrensrechtsvergleich. In den Fällen, in denen es eine konstante Rechtsprechung oder h. M. gibt, steht nicht im Mittelpunkt, ob diese Ansicht richtig ist, sondern inwieweit sie sich auf die andere Verfahrensart übertragen lässt.

## I. Die Natur ausländischen Rechts und seiner Anwendung

Es war lange Zeit umstritten, ob ausländisches Recht im deutschen Prozess Recht oder Tatsache darstellt. In der zweiten Hälfte des vergangenen Jahrhunderts hat sich die Meinung durchgesetzt, dass ausländisches Recht eher dem Recht als den Tatsachen zuzuordnen ist.<sup>10</sup> Die Anwendung dieses

---

6 Dazu *Schneider*, Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters in the European Union, 2014, 330; im IPR mit Schwerpunkt auf dem EU-Recht: *Gössl*, ZfRV 2011, 65; beide m. w. N.

7 Z. B.: BVerfG, Beschluss vom 23.06.2010 – 2 BvR 2559/08 u. a., NJW 2010, 3209, Rn. 96; 130; 139 ff.; LG Düsseldorf, Urteil vom 22.07.2004 – XIV 5/03, NJW 2004, 3275, 3276; *Engisch*, Die Einheit der Rechtsordnung 1935, 53; *Kraatz*, ZStW 123 (2011), 447, 449 f.; *Spickhoff*, FS Deutsch, 2009, 907, 914; *Schünemann*, NStZ 2005, 474; *Tiedemann/Otto*, ZStW 111 (1999), 673, 695; kritisch hierzu z. B. *Oehler*, JR 1975, 292, 293 f.

8 Vgl. Art. 4 Abs. 1 S. 1 EGBGB.

9 BVerfG, Beschluss vom 25.07.1979 – 2 BvR 878/74, NJW 1979, 1925, 1927. Auf die Bereiche des Zivilrechts, in denen auch staatliche Interessen verfolgt werden und daher die Dispositionsmaxime eingeschränkt wird, wird nicht eingegangen.

10 *Spickhoff*, Richterliche Aufklärungspflicht und materielles Recht 1999, 54; *Rogoz*, Ausländisches Recht im deutschen und englischen Zivilprozess 2012, 59–62, beide m. w. N.

Rechts ergibt sich aufgrund eines gesetzlichen Verweisungsbefehls des deutschen Rechts. Das aufgrund inländischer Norm anwendbare ausländische Recht wird in die inländische Rechtsordnung transformiert. Es stellt durch die Anwendung durch einen inländischen Richter nicht mehr rein ausländisches Recht dar. Es wird aber kein rein inländisches, denn es bleibt z. B. an die Auslegungsmethoden des ausländischen Rechts und die ausländische Rechtspraxis gebunden.<sup>11</sup> Somit entsteht eine „dritte“ Art von Regelungen zwischen den beiden Rechtsordnungen: Regelungen, welche vom deutschen Recht und im Zusammenspiel mit inländischen Normen als die am besten geeigneten angesehen werden für die Behandlung einer konkreten Rechtsfrage im Rahmen eines Sachverhalts mit Auslandsberührung.<sup>12</sup> Die konkrete Anwendung durch den deutschen Richter stellt also (auch) deutsche Rechtsanwendung dar: Er subsumiert den konkreten Tatbestand unter die Norm und schafft eine konkretisierte Regelung.<sup>13</sup> Diese entfaltet nur im deutschen Territorium Bindungswirkung, da er nur insoweit hoheitlich tätig wird. Diese Einordnung der Anwendung ausländischen Rechts gilt für alle Verfahrensarten in Deutschland.<sup>14</sup>

## II. Einbringung und Ermittlung

Aus dem kollisionsrechtlichen Verweisungsbefehl ergibt sich, dass die Anwendung ausländischen Recht im Grundsatz ebenso wenig zur Disposition der Parteien steht wie die Anwendung inländischen Rechts. Die Notwendigkeit, ausländisches Recht anzuwenden, ist als Rechtsfrage vom Richter von Amts wegen festzustellen und nicht von den Parteien vorzutragen,<sup>15</sup> denn ansonsten würde der Richter sich der Rechtsanwendung (der Kollisionsnorm) verweigern.<sup>16</sup> Aus faktischen, u. a. sprachlichen Gründen ist vorgesehen, dass der Richter sich den Inhalt des ausländischen Rechts nicht alleine erarbeiten muss, wie dies von ihm beim deutschen Recht

---

11 Hierzu z. B. BGH, Beschluss vom 30.04.2013 – VII ZB 22/12, NZI 2013, 763, 763; *Wengler*, JR 1983, 221, 225 f.; *Oehler*, Internationales Strafrecht, 2. Aufl. 1983, Rn. 744.

12 *Beitzke*, Betrachtungen zur Methodik im Internationalprivatrecht, in: Schüler&Freunde (Hg.), FS Smend, 1952, 10; *Broggini*, AcP 155 (1956), 469, 470; *Michaels/Jansen*, ZZP 116 (2003), 19–21.

13 *Effer-Uhe*, Die Bindungswirkung von Präjudizien 2008, Rn. 29 ff. m. w. N.; *Broggini*, AcP 155 (1956), 480 f.; allgemein *Gutzwiller*, Geltungsbereich und Anwendungsbereich der Gesetze, in: *Heini* (Hg.), Elemente der Rechtsidee, 1964, 149, 159–162.

14 Vgl. etwa auch BVerwG vom 19.07.2012 – 10 C 2/12, NJW 2012, 3461, 3461; BFH, Urteil vom 13.06.2013 – III R 63/11, DStRE 2013, 1440, 1442; BSG, Urteil vom 27.05.2014 – B 5 RE 8/14 R; *Dauven*, IStR 2014, 198 f.

15 Z. B. BGH, Urteil vom 07.04.1993 – XII ZR 266/91, NJW 1993, 2305, 2306 f.; Urteil vom 30.01.2001 – XI ZR 357/99, NJOZ 2001, 1, 1; 2; NZI 2013, 763; *Pfeiffer*, NJW 2002, 3306, 3307; *Wengler*, JR 1983, 221.

16 *Broggini*, AcP 155 (1956), 478; *Luther*, RabelsZ 37 (1973), 660, 661 f.

erwartet wird.<sup>17</sup> § 293 ZPO sieht vor, dass ein Richter ausländisches Recht ermitteln muss, aber auch darf, wenn es ihm unbekannt ist.<sup>18</sup> Die Wahl der Ermittlungsmittel steht in seinem Ermessen (Freibeweis).<sup>19</sup> Die anschließende Anwendung des ausländischen Rechts obliegt aber weiterhin dem Richter.<sup>20</sup> Der Grundsatz *iura novit curia* ist also auf die Ermittlung der Entscheidungsgrundlage, d. h. der relevanten Regelung, eingeschränkt.<sup>21</sup>

Insoweit unterscheiden sich Zivil- und Strafverfahren nicht. Das Strafverfahren geht grundsätzlich von einer richterlichen Amtsermittlungspflicht aus.<sup>22</sup> Die Ermittlung des ausländischen Rechts wird dem Freibeweisverfahren überantwortet,<sup>23</sup> d. h. in das pflichtgemäße Ermessen des Richters gestellt, wie er seine richterliche Überzeugung erzielt.<sup>24</sup>

Im Grundsatz steht in beiden Verfahrensarten also fest, dass der Richter alle ihm zugänglichen Quellen auszuschöpfen hat, um den Inhalt des ausländischen Rechts zu ermitteln.<sup>25</sup> Die Intensität der Ermittlungspflicht steigt, je komplexer und fremder das Recht für den Richter ist.<sup>26</sup> Auch kann das Parteiverhalten Einfluss nehmen: Einer Behauptung zum ausländischen Recht muss umso mehr nachgegangen werden, je detaillierter und kompetenter der Vortrag hierzu ist.<sup>27</sup>

17 Dies gilt auch für Sondergebiete wie dem Steuerrecht oder auch dem Internationalen Privatrecht; vgl. z. B. *Nickl*, NJW 1989, 2091; *Luther*, RabelsZ 37 (1973), 667.

18 Z. B. BGH, NJW 1993, 2306–2307; Urteil vom 19.12.1975 – 2 StR 480/73, JurionRS 1975, 12192, 55; *Broggini*, AcP 155 (1956), 478. Anders z. B. im Vereinigten Königreich und einigen US-Staaten, wo die Parteien die Geltung ausländischen Rechts vortragen müssen, vgl. z. B. *Wengler*, JR 1983, 221 Fn. 3.

19 BGH, NJOZ 2001, 1; 2; *Prütting*, in: Krüger/Rauscher (Hg.), MünchKomm-ZPO, 4. Aufl., 2013, § 293, Rn. 23–28; *Wengler*, JR 1983, 225. Allgemein zum Freibeweis *Chatziathanasiou/Hartmann*, JURA 2015, 1036, 1038.

20 *Broggini*, AcP 155 (1956), 480 f.; *Huzel*, IPRax 1990, 77, 77 f. Anders wohl *Stumpf*, ZRP 1999, 205, 208.

21 *Lorenz* in: Bamberger/Roth (Hg.), Beck'scher Online-Kommentar BGB, 2013, Ergänzungslieferung 33 vom 01.11.2014, Einl IPR, Rn. 78; nach h. M. hat er aber, wenn er sich eines förmlichen Beweismittels bedient, d. h. typischerweise des Sachverständigenbeweises, die Vorgaben des Strengbeweises zu befolgen, vgl. dazu etwa *Huber*, in: Musielak/Voit (Hg.), Musielak-ZPO, 12. Aufl., 2015, § 293 Fremdes Recht; Gewohnheitsrecht; Statuten, Rn. 6; MünchKomm-ZPO/*Prütting*, § 293 Rn. 1 ff.; 31 f., beide m. w. N.

22 § 244 Abs. 2 StPO, bereits für das Ermittlungsverfahren § 152 Abs. 2 StPO.

23 RG, RGSt 27; *Krause*, in: Wabnitz/Janovsky/Bannenber (Hg.), Handbuch des Wirtschafts- und Steuerstrafrechts, 4. Aufl., 2014, 26. Kapitel. Besonderheiten im Strafverfahren, Rn. 42 ff.; Überblick etwa *Schramm/Hinderer*, ZIS 2010, 499.

24 *Krehl*, in: Hannich/Appl (Hg.), Karlsruher Kommentar-StPO, 7. Aufl., 2013, § 244 StPO Rn. 16.  
25 *Wengler*, JR 1983, 221.

26 BGH, Urteil vom 30.04.1992 – IX ZR 233/90, NJW 1992, 2026, 2029; *Pfeiffer*, NJW 2002, 3307 m. w. N.; ebenso *BVerwG*, NJW 2012, 3462.

27 BGH, Urteil vom 25.10.2006 – VII ZB 24/06, NJW-RR 2007, 574, 575; Urteil vom 21.01.1991 – II ZR 50/90, NJW 1991, 1418, 1419; Urteil vom 24.09.1975 – VIII ZR 23/74, NJW 1975, 2143, 2144.

Im Zivilprozess wird der konkrete Umfang von einer Reihe von Faktoren abhängig gemacht,<sup>28</sup> die sich nicht unmittelbar ins Strafverfahren übertragen lassen: So wird die Ermittlungspflicht reduziert, wenn die Parteien übereinstimmend zum ausländischen Recht vortragen oder die Gegenpartei nicht widerspricht, obwohl sie Kenntnisse desselben haben sollte.<sup>29</sup> Auch wird angenommen, dass die Ermittlungspflicht reduziert werden kann, wenn den Parteien eine Mitwirkung bei der Ermittlung des ausländischen Rechts auferlegt wurde<sup>30</sup> und sie dieser Mitwirkungsobliegenheit nicht nachkommen.<sup>31</sup> Schließlich kann der Ermittlungsumfang dadurch reduziert werden, dass die Ermittlungen kostenmäßig außer Verhältnis zum Streitwert stehen, insbesondere wenn die Quellen schwierig und nur unter erheblichem Aufwand zugänglich sind.<sup>32</sup>

Bezogen auf diese letzten Punkte kann der Gleichlauf der beiden Verfahrensarten nicht gänzlich beibehalten werden.

Die zivilprozessualen Einschränkungen der im Grundsatz von beiden Verfahrensordnungen angenommenen Pflicht zu umfänglichen Ermittlungen sind Ausdruck des fairen Verfahrens, wie es sich aus Art. 6 EMRK und dem Rechtsstaatsprinzip ergibt: Der Zivilprozess regelt die Rechtsbeziehungen zwischen zwei grundsätzlich gleichberechtigten Privaten, während im Strafprozess der Strafanspruch des Staats umgesetzt werden soll, also ein Über-Unterschiedsverhältnis zwischen Angeklagtem und Gericht/Anklage besteht.<sup>33</sup> Der Zivilprozess ist kontradiktorisch gestaltet, d. h., jede Partei geht gegen die jeweilige Gegenpartei vor und muss ihre Interessen selbst durchsetzen. Auch haben die Parteien den Streitstoff in der Hand. Das Kol-

---

28 BeckOK/Lorenz, Einl. IPR Rn. 79.

29 Z. B. BGH, Urteil vom 30.04.1992 – IX ZR 233/90, NJW 1992, 2026, 2029; NJW-RR 2007, 575; KG, Urteil vom 30.11.1981 – 22 U 5430/80, VersR 1982, 1199, 1199; BAG, Urteil vom 10.04.1975 – 2 AZR 128/74, NJW 1975; Urteil vom 10.04.1975 – 2 AZR 128/74, NJW 1975; OLG Düsseldorf, Urteil vom 27.05.2003 – 2 W 11/03, I-2 W 11/03, OLG Düsseldorf, Beschluss vom 27. Mai 2003 – 2 W 11/03, I-2 W 11/03 –, juris; ausführlich auch *Huzel*, IPRax 1990, 78; BeckOK/Lorenz, Einl. IPR Rn. 81; *Trautmann*, ZEuP 2006, 283, 299; Grenze bei Offenkundigkeit: BVerwG, NJW 2012; OLG Düsseldorf, Urteil vom 09.02.1994 – 11 U 67/93, OLGR Düsseldorf 1994, 115, 115.

30 Hierzu OLG Frankfurt, Entscheidung vom 13.12.1982 – 17 W 62/82, MDR 1983, 410, 410; ebenfalls wohl LG Frankfurt, 28 O 293/85 (nicht veröffentlicht, zitiert nach *Huzel*, IPRax 1990, 77).

31 KG, VersR 1982, 1199; tendenziell: BGH, NJW 1992, 2029 und Urteil vom 04.06.1992 – IX ZR 149/91, NJW 1992, 3096, 3098; zögerlicher Urteil vom 28.11.1994 – II ZR 211/93, NJW 1995, 1032, 1033; *Huzel*, IPRax 1990, 81; *Rogoz*, Ausländisches Recht im deutschen und englischen Zivilprozess, 131–133; vgl. auch *Dauven*, IStR 2014, 200 f.

32 BGH, NJW 1992, 2029; *Huzel*, IPRax 1990, 78; *Pfeiffer*, NJW 2002, 3307 m. w. N. Einschränkung: BGH, Urteil vom 14.01.2014 – II ZR 192/13, NJW 2014, 1244, 1245 f. Vgl. auch allgemeiner *Kollhoser*, JZ 1973, 8, 10.

33 Ähnlich *Schroeder*, Der Fair-trial-Grundsatz im Strafverfahren, in: Roth (Hg.), Europäisierung des Rechts, 2010, 183, 193.

lisionsrecht erweitert dies in einem Großteil der Rechtsgebiete bezogen auf die Wahl des anwendbaren Rechts (Parteiautonomie).<sup>34</sup> Umgekehrt haben die Parteien eine Prozessförderpflicht.<sup>35</sup> Ein Tätigwerden des Richters zu Gunsten einer Partei verletzt sehr schnell das Gebot der Neutralität und der prozessualen Waffengleichheit.

Demgegenüber treffen Strafrichter und Staatsanwalt die (Amts-)Pflicht, auch Tatsachen und Rechtsfragen aufzudecken, die zur Entlastung des Angeklagten führen (§ 160 Abs. 2 StPO). Weiterhin stellt das Ergebnis des Strafprozesses für den Angeklagten stets einen potentiellen scharfen Grundrechtseingriff dar, im Extremfall Freiheitsentziehung. Die richterliche Überzeugung bezogen auf die Schuld des Angeklagten muss daher auch bezogen auf das anwendbare ausländische Recht strenger gehandhabt werden. Es darf nicht ausreichen, dass alle Prozessbeteiligten davon ausgehen, dass der Inhalt des ausländischen Rechts so besteht, wie von einem von ihnen vorgetragen, sondern die Überzeugung des Richters muss über jeden vernünftigen Zweifel erhaben sein.<sup>36</sup> Der Gedanke des § 245 Abs. 1 S. 2 StPO ist daher auf ausländisches Recht nicht übertragbar.

Auch führt der Freibeweis dazu, dass die Formvorschriften der §§ 243 ff. StPO nur eingehalten werden müssen, wenn der Richter sich für ein Beweismittel des Strengbeweises entscheidet. Den Umfang der Ermittlungspflicht davon abhängig zu machen, dass dem Angeklagten eine Mitwirkungsobliegenheit auferlegt wird, die bei Verletzung zu einer Entscheidung zu seinen Lasten führt, ist unzulässig.<sup>37</sup> Sie würde in Fällen, in denen das ausländische Recht zulasten des Angeklagten ausfällt, gegen das Verbot des *nemo tenetur* verstoßen.<sup>38</sup> Im Gegensatz dazu kann den Parteien im Zivilprozess auch zugemutet werden, Recht zu ermitteln, das ihren Anspruch nicht trägt. Die Klage darf aber bei Verweigerung nicht abgewiesen werden, denn der Richter hat auch im Zivilrecht weiterhin die Pflicht, das Recht zu ermitteln.<sup>39</sup>

Auch gilt in beiden Verfahrensordnungen der Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG), der aber im Strafrecht zu anderen Anforderungen führt: Während es im Zivilprozess ausreicht, dass der Richter den Parteien einen Hinweis auf die Geltung des ausländischen Rechts und evtl. die

---

34 Vgl. etwa Art. 4 Rom I-VO; Art. 14 Rom II-VO; Art. 5 Abs. 1 Rom III-VO; Art. 21 Abs. 1 Rom IV-VO; Artt. 12 Abs. 2, 14 Abs. 3, 42, 47 EGBGB.

35 Z. B. bezogen auf die Ermittlung ausländischen Rechts: *Huzel*, IPRax 1990, 78 f.

36 *Mankowski/Bock*, ZStW 120 (2008), 732. Dazu, dass dies im Zivilprozess auch gelten müsste: *Reißmann*, JR 2012, 182, 184.

37 Kritisch im Steuerrecht auch: *Dauven*, IStR 2014, 200 f.

38 Z. B. BGH, Urteil vom 09.04.1986 – 3 StR 551/85, NJW 1986, 2261, 2263. Dazu ausführlich *Böse*, GA 2002, 98; siehe auch *Chatziathanasiou/Hartmann*, JURA 2015, 1037; *Schroeder*, Europäisierung des Rechts, 2010, 193.

39 *Huzel*, IPRax 1990, 78.

Richtung seines Inhalts im Rahmen des § 139 ZPO gibt,<sup>40</sup> verlangt im Strafverfahren der Grundsatz der Mündlichkeit, dass das Ergebnis der Ermittlungen zum Gegenstand der Hauptverhandlung gemacht wird und der Richter darin darlegt, wie er zu seiner Überzeugung über den Inhalt des ausländischen Rechts gekommen ist (entsprechend § 265 StPO).<sup>41</sup> Bei Gutachten oder amtlichen Auskünften ist § 256 Abs. 1 StPO anzuwenden. Sollten die Erkenntnisse außerhalb der Hauptverhandlung gewonnen werden, muss sichergestellt sein, dass die Verteidigung – wie bei einer geänderten rechtlichen Bewertung<sup>42</sup> – davon Kenntnis erlangt, und ihr jedenfalls die Möglichkeit gegeben werden, die Verteidigung auf den Inhalt des ausländischen Rechts einzustellen und Stellung dazu zu nehmen.<sup>43</sup>

Darüber hinaus muss es Anklage und Verteidigung auch möglich sein, einen Beweisantrag bezogen auf die Ermittlung des ausländischen Rechts zu stellen, sollte das Zustandekommen der richterlichen Überzeugung nicht nachvollziehbar dargelegt sein.<sup>44</sup> Diesen Beweisantrag wiederum kann der Richter dann nur nach Maßgabe der §§ 244 ff. StPO, d. h. u. a. mit ausführlicher Begründungspflicht, ablehnen.<sup>45</sup>

Schließlich kann auch im Strafverfahren ausnahmsweise die Ermittlung ausländischen Rechts daran scheitern, dass sie unverhältnismäßig aufwendig ist. Es darf sich aber nicht um nur wirtschaftliche Unverhältnismäßigkeit handeln, denn es geht im Strafprozess (grundsätzlich) nicht nur um den Schutz privater, wirtschaftlicher Rechte.<sup>46</sup> Es sind daher auch Ermittlungen durchzuführen, wenn das Gutachten die im Verfahren zu beurteilenden Werte bei Weitem übersteigt.<sup>47</sup> Unverhältnismäßig kann die Ermittlung aber sein, wenn offenbar wird, dass sie zu einer extremen Zeitverzögerung führt, die insbesondere außer Verhältnis zu einer nur geringen, maximal zu erwartenden Freiheitsstrafe steht. Im Zweifel darf von der Ermittlung abgesehen werden, wenn der – nicht überzeugend ermittelte – Inhalt des ausländi-

---

40 BGH, Urteil vom 19.12.1975 – I ZR 99/74, NJW 1976, 474, 474; MünchKomm-ZPO/Prütting, § 293 Rn. 54; Huzel, IPRax 1990, 79; Spickhoff, Richterliche Aufklärungspflicht und materielles Recht, 21–23.

41 KK/Krehl, § 244 StPO Rn. 17; ähnlich Arens, Prozessuale Probleme bei der Anwendung ausländischen Rechts im deutschen Zivilprozeß, in: Graveson/Kreuzer/Tunc/Zweigert (Hg.), FS Zajtay, 1982, 7, 17 f., vgl. auch Chatziathanasiou/Hartmann, JURA 2015, 911, 920.

42 Z. B. BGH, Beschluss vom 30.11.2010 – 1 StR 509/10, NSIZ 2011, 474 und Kuckein, in: Han-nich/Appl (Hg.), Karlsruher Kommentar-StPO, 7. Aufl., 2013, § 265, Rn. 2.

43 Vgl. BVerfG, Beschluss vom 13.02.1958 – 1 BvR 56/57, NJW 1958, 665; KK/Krehl, § 244 StPO Rn. 17.

44 Zum Zivilprozess ähnliche Forderung: Reißmann, JR 2012, 184.

45 Vgl. Wabnitz/Janovsky/Krause, 26. Kapitel. Besonderheiten im Strafverfahren, Rn. 44; KK/Krehl, § 244 StPO Rn. 17. Zu den Anforderungen an die Ablehnung z. B. BGH, Urteil vom 16.01.1990 – 1 StR 676/89, StV 1990, 246.

46 Aber auch, vgl. Beiträge in Brenneisen/Staack/Kopischke, Schutz privater Rechte 2011.

47 Vgl. auch im Zivilrecht BGH, NJW 2014, 1245–1246.

schen Rechts zur Entlastung des Angeklagten greift. Hier lässt sich auf den Gedanken des § 244 Abs. 3 S. 2 a. E. StPO zurückgreifen.<sup>48</sup>

### III. Nichtanwendbarkeit ausländischen Rechts

Im Zivil- und im Strafverfahren kann eigentlich anwendbares ausländisches Recht nicht angewendet werden, wenn das Ergebnis seiner Anwendung mit den wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts unvereinbar ist (*ordre public*, vgl. Art. 6 EGBGB).<sup>49</sup> Weiterhin kann vorkommen, dass sich ausländisches Recht faktisch nicht ermitteln lässt und ebenfalls eine Alternative gefunden werden muss.<sup>50</sup> Dass dieser Fall die krasse Ausnahme sein soll, lässt sich u. a. daran erkennen, dass die Nichtanwendbarkeit in der Entscheidung ausführlich zu begründen ist.<sup>51</sup>

Im Zivilverfahren ist in beiden Fällen umstritten, was die Konsequenz der Nichtanwendbarkeit ist. Einigkeit herrscht, dass die Prüfung nicht abgebrochen und die Klage abgewiesen oder nach einer Art Beweislast entschieden werden darf, sondern stattdessen zu entscheiden ist, ob auf eine andere ausländische Rechtsordnung oder die *lex fori* zurückgegriffen werden soll.<sup>52</sup> Die Rechtsprechung und ein Teil der Literatur behandeln beide Fälle der Nichtanwendung des eigentlich anwendbaren Rechts gleich und greifen auf die *lex fori* zurück, es sei denn, die Anwendung derselben sei „äußerst unbefriedigend“, wobei Letzteres u. a. davon abhinge, wie stark der Bezug zur inländischen Rechtsordnung ist.<sup>53</sup>

Was anstelle der *lex fori* oder der ursprünglichen *lex causae* angewendet werden soll, ist ebenfalls strittig. Der Großteil der Literatur geht von einer Reihe von Konsequenzen aus, die in einer abgestuften Prüfung (mit unterschiedlichen Stufen je nach Meinung) erfolgt: Sieht die Kollisionsnorm selbst eine Alternativ- oder Subsidiäranknüpfung vor, sei dieser zu folgen.<sup>54</sup> Ansonsten soll im ausländischen Recht selbst nach einer Lösung gesucht

---

48 Ähnlich zum Freibeweis: *Strate*, Freie Beweiswürdigung und gebundene Beweiserhebung, in: Hanack/Hilger/Mehle/Widmaier (Hg.), FS Rieß, 2002, 610, 620. Zur Wahrunterstellung: *Willms*, Zur Problematik der Wahrunterstellung, in: Hassenpflug (Hg.), FS Schäfer, 1980, 275 ff.

49 Statt vieler *Trautmann*, ZEuP 2006, 300. Zur Anwendung des Art. 6 EGBGB im Strafrecht: *Nowakowski*, JZ 1971, 636; *Spickhoff*, FS Deutsch, 2009, 907, 920 f.

50 Z. B. BGH, Beschluss vom 26.10.1977 – IV ZB 7/77, NJW 1978, 496, 496.

51 Z. B. BGH, Urteil vom 08.05.1992 – V ZR 95/91, NJW 1992, 3106, 3106 f.; NZI 2013, 765, vgl. auch *Gössl*, IPRax 2015, 233, 234.

52 Z. B. BGH, Urteil vom 24.11.1960 – II ZR 9/60, NJW 1961, 410, 410; 412; Urteil vom 23.12.1981 – IV b ZR 643/80, NJW 1982, 1215, 1215; *Trautmann*, ZEuP 2006, 300.

53 BGH, NJW 1978, 496. *Trautmann*, ZEuP 2006, 300. Ausführliche Darstellung: *Wengler*, JR 1983, 222; *Rogoz*, Ausländisches Recht im deutschen und englischen Zivilprozess, 97 f. (Zustimmung S. 100).

54 *Wengler*, JR 1983, 225.

werden, oder in einer mit dieser verwandten Rechtsordnung, oder aber in den allgemeinen Rechtsgrundsätzen.<sup>55</sup> Schließlich wird vorgeschlagen, eine nachträgliche Rechtswahl durch die Parteien zuzulassen.<sup>56</sup> Allen diesen Lösungen ist gemein, dass sie die *lex fori* nur als letzte Alternative ansehen,<sup>57</sup> auch um den Gerichten die Anreize zu nehmen, auf ihr eigenes Recht zurückzugreifen.<sup>58</sup>

Unabhängig von der Auflösung dieses Streits versagen diese Lösungen jedenfalls im Strafrecht: Sowohl die Suche nach einer Ersatzrechtsordnung als auch die Anwendung der *lex fori* sind beide gesetzlich nicht vorgeschrieben. Bezogen auf die Ersatzrechtsordnung kommt noch verschärfend hinzu, dass ihr Inhalt überhaupt nicht erkennbar ist,<sup>59</sup> bis der Richter sie als „verwandt“ ermittelt hat. Dies verstößt gegen das Bestimmtheitsverbot.<sup>60</sup> Auch der Rückgriff auf deutsches Recht oder eine sonstige alternative Rechtsordnung würde jedenfalls dann eine unzulässige Analogie darstellen, wenn er zu Lasten des Angeklagten griffe.<sup>61</sup>

Um Art. 103 Abs. 2 GG zu wahren, muss stattdessen die Unschuldsvermutung auch bezogen auf das ausländische Recht gelten. Zwar hat das BVerfG festgestellt, dass nach der auch im Freibeweisverfahren gebotenen Sachaufklärung nicht zu beseitigende Zweifel am Vorliegen von Verfahrenstatsachen grundsätzlich zu Lasten des Angeklagten gehen dürfen.<sup>62</sup> Überträgt man diese Überlegung auf die Ermittlungen des Inhalts ausländischen Rechts, wäre es somit nicht unter allen Umständen ausgeschlossen, Zweifel am Inhalt zu Lasten des Angeklagten zu würdigen. Allerdings geht es nicht um Verfahrenstatsachen, sondern um das in der Sache anwendbare Recht, d. h. Fragen, die strafbarkeits- und schuld begründend sein können. Hinzu kommt, dass Zweifel laut BVerfG jedenfalls dann nicht zu Lasten des Angeklagten gehen dürfen, wenn die Ursache der Zweifel an einer Pflichtverletzung des Gerichts anknüpft.<sup>63</sup> Da das Gericht grundsätzlich die Pflicht hat, das anwendbare Recht umfänglich zu ermitteln, darf der Fall, dass es dieser

---

55 *Basedow*, *The Application of Foreign Law*, in: *Basedow/Piöbler* (Hg.), *Private International Law in Mainland China, Taiwan and Europe*, 2014, 85, 96 f. Einschränkung: *BeckOK/Lorenz*, Einl. IPR Rn. 80.

56 *Wengler*, JR 1983, 225.

57 *Broggini*, AcP 155 (1956), 483; *Luther*, *RabelsZ* 37 (1973), 666.

58 *Basedow*, *Private International Law in Mainland China, Taiwan and Europe*, 2014, 85, 96 f.; *Mankowski/Bock*, *ZStW* 120 (2008), 731.

59 Im Zivilrecht: z. B. *BGH*, NJW 1978, 497–498; ähnlich *Simitis*, *StAZ* 1976, 6, 14 Fn. 65 im Strafverfahren: *Mankowski/Bock*, *ZStW* 120 (2008), 733 f.

60 Hierzu auch *Kraatz*, *ZStW* 123 (2011), 450 f.

61 Anders wohl *Mankowski/Bock*, *ZStW* 120 (2008), 742 im Fall einer alternativen Anknüpfung. Das Problem, ob eine alternative Anknüpfung zu Lasten des Angeklagten möglich ist, kann hier nicht vertieft werden.

62 BVerfG, Beschluss vom 05.03.2012 – 2 BvR 1464/11, NJW 2012, 1136, 1137.

63 Beschluss vom 05.03.2012 – 2 BvR 1464/11, NJW 2012, 1136, 1137.

Pflicht nicht nachkommen kann<sup>64</sup> oder das deutsche Recht selbst die Nichtanwendung anordnet, ohne die Konsequenz zu regeln, nicht zu Lasten des Angeklagten gehen. Der Richter darf nicht unterstellen, dass das Handeln des Angeklagten tatbestandlich ist, da er eben diesen Tatbestand, d. h. die strafbegründende Regelung selbst, nicht feststellen kann. Ein Rückgriff auf eine deutsche Regelung darf daher nur zu seinen Gunsten zulässig sein.<sup>65</sup> Eine Möglichkeit, die dem Richter bleibt, wenn er das ausländische Recht nicht ausreichend ermitteln kann, auf der anderen Seite aber keinen Freispruch aussprechen möchte, ist, auf eine Einstellung des Verfahrens hinzuwirken (§§ 153 ff. StPO).<sup>66</sup>

#### IV. Ausländisches Recht in der Revision

Die Behandlung ausländischen Rechts in der Revision ist im Strafverfahren unumstritten: Ausländisches Recht fällt unter das „Gesetz“ bzw. die „Rechtsnorm“ i. S. d. § 337 StPO. Es ist ebenso revisibel wie die Feststellung, dass ausländisches Recht aufgrund einer Kollisionsnorm anwendbar ist.<sup>67</sup>

Im Gegensatz dazu ist ausländisches Recht im Zivilprozess nach ständiger Rechtsprechung nicht revisibel, sondern die Revision an die Feststellungen der Tatsacheninstanz gebunden. Einzig die Einhaltung der Grenzen des richterlichen Ermessens ist mit der Verfahrensrüge angreifbar.<sup>68</sup> Vor 2009 ließ sich dies damit begründen, dass § 545 StPO nur die Revision von „Bundesrecht“ zuließ.<sup>69</sup> Seit 2009 geht die Norm von der Revision des „Rechts“ aus. Hieran schließt sich ein angeregter Streit der Literatur an. Während ein Teil, dem sich die Rechtsprechung inzwischen angeschlossen hat,<sup>70</sup> davon ausgeht, dass der Gesetzgeber nur die Revisibilität von Landesrecht, nicht aber ausländischem Recht zulassen wollte, verlangt die Gegenmeinung,

---

64 Keine Pflichtverletzung wegen Unmöglichkeit laut *Basedow*, *Private International Law in Mainland China, Taiwan and Europe*, 2014, 85, 91.

65 Ähnliche Überlegungen: *Spickhoff*, FS Deutsch, 2009, 907, 920 f.; *Mankowski/Bock*, ZStW 120 (2008), 742; tendenziell wohl auch ähnlich *Oehler*, *Internationales Strafrecht*, Rn. 151a ff.

66 *Schramm/Hinderer*, ZIS 2010, 501 f.

67 Davon ausgehend: BGH, JurionRS 1975, 12192. Statt vieler: *von Bar/Mankowski*, *Internationales Privatrecht*, 2. Aufl. 2003, § 5 Rn. 107; *Jacobs/Frieling*, ZZZP 127 (2014), 137, 142 m. w. N.

68 Z. B. BGH, Urteil vom 23.10.1963 – V ZR 146/57, NJW 1964, 203, 204; NJW 1992, 2029; Beschluss vom 10.04.2002 – XII ZR 178/99, BeckRS 2002, 3583; NJW-RR 2007, 575; NZI 2013, 765; Beschluss vom 04.07.2013 – V ZB 197/12, NJW 2013, 3656, 3658; Darstellung bei *Pfeiffer*, NJW 2002, 3307; *Rhein*, NZFam 2014, 124, 125.

69 Ähnlich bis heute in § 137 VwGO, § 118 FGO, § 162 SGG. Sehr kritisch bereits: *Broggini*, AcP 155 (1956), 478.

70 Z. B. BGH, NJW 2013, 3658; NJW 2014, 1245.

dass dem (eindeutigen<sup>71</sup>) Wortlaut zu folgen sei.<sup>72</sup> Historische und auch systematische Argumente unterstützen die Rspr. Aus den Gesetzgebungsmaterialien geht die Absicht hervor, Landesrecht solle revisibel sein, nicht aber ausländisches Recht.<sup>73</sup> Auch würde § 560 ZPO<sup>74</sup> bedeutungslos, wäre ausländisches Recht ebenfalls revisibel.<sup>75</sup>

Andere teleologische Argumente überzeugen nicht: Es besteht, insbesondere aufgrund der fortschreitenden Globalisierung und Fremdrechtsanwendung im Rahmen der EU, das Bedürfnis, ausländisches Recht einheitlich in Deutschland anzuwenden,<sup>76</sup> denn, wie oben ausgeführt, stellt es einen Teil der deutschen Rechtsordnung dar, welcher sich sowohl vom rein nationalen wie auch vom rein ausländischen Recht unterscheidet. Es können sich grundsätzliche, der Rechtsfortbildung zugängliche Rechtsfragen stellen, die gerade aus dem Zusammenspiel der Regelungen entstehen.<sup>77</sup> Auch sollte der Sorge, dass der BGH sich blamiere, wenn er ausländisches Recht falsch anwende,<sup>78</sup> keine rechtliche Argumentationskraft zukommen. Höchstens sollte sie faktisch Anlass für eine genaue Erforschung und Anwendung und damit auch Kontrolle durch die bestausgebildete und -ausgestattete Instanz geben.<sup>79</sup> Schließlich kann der BGH, sollte er im Rahmen der Verfahrensrüge zum Ergebnis kommen, das Tatsachengericht habe das ausländische Recht nicht oder völlig unzureichend ermittelt, in ständiger Rechtsprechung selbst das ausländische Recht ermitteln und anwenden.<sup>80</sup> Diese Praxis zusammen mit derjenigen im Strafverfahren zeigt, dass der BGH bereits in vielen Fällen ausländisches Recht ermittelt und angewendet hat, also nicht an faktischen Gründen scheitern würde.<sup>81</sup>

---

71 A. A. bezogen auf die Eindeutigkeit: *Roth*, NJW 2014, 1224, 1225.

72 *Mankowski/Hölscher/Gerhardt*, in: Rengeling/Middeke/Gellermann (Hg.), Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union, 3. Aufl., 2014, § 38, Rn. 88; *Riehm*, JZ 2014, 73, 77.

73 BT-Drucksache 16/9733, 301 f.; ausführliche Darstellung bei *Roth*, NJW 2014, 1225 und *Sturm*, JZ 2011, 74, 75 f.; *Jacobs/Frieling*, ZZZ 127 (2014), 153. Ebenso *Riehm*, JZ 2014, 77 f., wenn auch mit anderer Schlussfolgerung.

74 „Die Entscheidung [...] über das Bestehen und den Inhalt von Gesetzen, auf deren Verletzung die Revision nach § 545 nicht gestützt werden kann ...“ (Hervorhebungen durch Verfasserin).

75 BGH, NJW 2013, 3657–3658; *Roth*, NJW 2014, 1225; *Sturm*, JZ 2011, 75; *Jacobs/Frieling*, ZZZ 127 (2014), 151.

76 *Hess/Hübner*, NJW 2009, 3132, 3133 f.; *Mäsch*, EuZW 2004, 321, 321; *Riehm*, JZ 2014, 76. A. A.: BGH, NJW 2013, 3657–3658; *Roth*, NJW 2014, 1225 f.

77 *Hess/Hübner*, NJW 2009, 3133 f.

78 Ähnlich *Sturm*, JZ 2011, 76.

79 *Mankowski/Hölscher/Gerhardt*, Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union, § 38 Rn. 88; *Riehm*, JZ 2014, 76 f.

80 *Hess/Hübner*, NJW 2009, 3135; *Riehm*, JZ 2014, 77; *Pfeiffer*, NJW 2002, 3308.

81 Ähnlich *Hess/Hübner*, NJW 2009, 3135; *Mäsch*, EuZW 2004, 321; *Riehm*, JZ 2014, 77; *Rogoz*, Ausländisches Recht im deutschen und englischen Zivilprozess, 201 f.

Schließlich spricht für die Revisibilität, dass die EU-Grundfreiheiten die Anwendung ausländischen Rechts erfordern bei der Frage, ob eine inländische Regelung ungünstiger ist als eine ausländische.<sup>82</sup> Durch die Nicht-Revisibilität verlieren die Betroffenen eine Instanz bezogen auf die Anwendung des ausländischen Rechts. Dies verstößt nicht *per se* gegen das Diskriminierungsverbot des Art. 18 AEUV, da dies In- wie Ausländer gleichermaßen betrifft.<sup>83</sup> Eine mittelbare Diskriminierung ist aber möglich, wenn der Verlust der Instanz typischerweise Ausländer trifft,<sup>84</sup> was etwa der Fall sein könnte, wenn Anknüpfungspunkt der gewöhnliche Aufenthalt ist, d. h. der im Moment im EU-Kollisionsrecht primäre Anknüpfungspunkt. Insbesondere wird aber das Äquivalenz- oder Gleichwertigkeitsgebot verletzt, welches verlangt, dass die Durchsetzung von unionsrechtlichen Rechtspositionen nicht ungünstiger ausgestaltet sein darf als bei entsprechenden nationalen Klagen.<sup>85</sup> Jede Prüfung in einem grenzüberschreitenden Fall, in dem die Grundfreiheiten relevant werden können, verlangt dem Richter einen Vergleich zwischen der ausländischen und inländischen Rechtsordnung ab, um festzustellen, ob eine Schlechterstellung durch Anwendung der inländischen Regelung vorliegt. Ein Kläger, der sich auf die Grundfreiheiten beruft, verliert eine instanzliche Kontrolle bezogen auf den Inhalt des ausländischen Rechts und ist somit schlechter gestellt als ein Kläger, der sich auf rein inländische Rechtspositionen beruft.

Auch wenn das geltende Zivilverfahrensrecht daher nicht von einer Revisibilität ausländischen Rechts ausgeht, wäre es empfehlenswert, diese – wie im Strafverfahren lange etabliert – *de lege ferenda* einzuführen.

## V. Zusammenfassung der Ergebnisse

1. Zivil- und Strafverfahren behandeln ausländisches Recht prozessual im Ausgangspunkt gleich. Diese Behandlung ist zur Wahrung der Einheit

---

82 Pfeiffer, NJW 2002, 3308.

83 BGH, NJW 2013, 3658; Sturm, JZ 2011, 78; ausführlich Weckesser-Georgi, Die letztinstanzliche Überprüfung der Behandlung ausländischen Rechts in zivilgerichtlichen Verfahren 2006, 286–290; Jacobs/Frieling, ZZZP 127 (2014), 160–162. A. A. Trautmann, ZEuP 2006, 305.

84 Vgl. hierzu z. B. EuGH, Urteil vom 10.02.1994 – C-398/92 *Mund & Fester ./. Hatrex Internationaal Transport*, NJW 1994, 1271, Rn. 15 ff. Tendenziell bezogen auf ausländisches Recht: Mankowski/Hölscher/Gerhardt, Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union, § 38 Rn. 89; Jacobs/Frieling, ZZZP 127 (2014), 160–162.

85 Zum Äquivalenzprinzip z. B.: von Danwitz, Europäisches Verwaltungsrecht 2008, 484 f.; Jürgens, Die Kompetenzabgrenzung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten 2010, 201 f.; EuGH, Urteil vom 01.12.1998 – C-326/96 *Levez*, Slg. 1998, I–7835, Rn. 50 ff.; Urteil vom 16.05.2000 – C-78/98, ECLI:EU:C:2000:247, Rn. 49. Es sei denn, der Wesensgehalt dieser Rechte ist nicht angetastet. Jürgens, Die Kompetenzabgrenzung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten, 201 f.

der Rechtsordnung sinnvoll, Unterschiede ergeben sich aus unterschiedlichen Verfahrensgrundsätzen und -zielen.

2. Die Anforderungen an die Ermittlung ausländischen Rechts müssen im Strafverfahren strenger sein als im Zivilverfahren. Der Ermittlungsumfang darf insbesondere nicht bei unkooperativem Verhalten der Beteiligten reduziert werden.
3. Die ausnahmsweise Nichtanwendbarkeit des ausländischen Rechts darf nicht zur Anwendung einer Ersatznorm zu Lasten des Angeklagten führen. Ein Rückgriff auf die *lex fori* oder die Suche nach einem Ersatzrecht sind nur zu Gunsten des Angeklagten zulässig.
4. Die Revisibilität ausländischen Rechts sollte *de lege ferenda* im Zivilrecht eingeführt werden, wie dies im Strafrecht längst der Fall ist, denn dies ist dogmatisch und unionsrechtlich überzeugender als die geltende Rechtslage und erfordert kaum weiteren Aufwand als bereits jetzt im Rahmen der Verfahrensrüge erforderlich wird.