

Gutachten des Deutschen Notarinstituts

Abruf-Nr.: 185459
letzte Aktualisierung: 17. Juni 2022

EuGüVO Art. 26

Türkei: Beurkundung einer Scheidungsfolgenvereinbarung für türkische Eheleute

I. Sachverhalt

Die Eheleute sind türkische Staatsangehörige. Sie haben 1995 geheiratet und leben aktuell in Deutschland. Ein Scheidungsverfahren ist in Deutschland bereits anhängig.

Durch Ehevertrag soll nun Gütertrennung vereinbart und ein Zugewinnausgleich ausgeschlossen werden, das Miteigentum an einer Immobilie auseinandergesetzt sowie auf Scheidungsunterhalt und Versorgungsausgleich verzichtet werden.

II. Frage

Können die Ehegatten Gütertrennung vereinbaren, sowie den Zugewinnausgleich, Versorgungsausgleich und Scheidungsunterhalt ausschließen?

III. Zur Rechtslage

1. Zum Ausschluss des Zugewinnausgleichs

Da die Eheleute vor dem 29.1.2019 geheiratet haben, gelten hinsichtlich des von Gesetzes wegen anwendbaren Güterrechts die Bestimmungen der Europäischen Güterrechtsverordnung noch nicht (vgl. Art. 69 Abs. 3 EuGüVO). Vielmehr richtet sich das anwendbare Recht weiterhin nach den Art. 14 und 15 EGBGB a. F., Art. 229 § 47 Abs. 2 Ziff. 2 EGBGB.

Für das auf die güterrechtlichen Wirkungen der Ehe anwendbare Recht verweist Art. 15 EGBGB a. F. auf das bei der Eheschließung für die allgemeinen Ehewirkungen maßgebende Recht, das sich nach Art. 14 EGBGB a. F. bestimmt. Nach Art. 15 Abs. 1 i. V. m. Art. 14 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB a.F. gilt also das gemeinsame Heimatrecht der Eheleute bei Eheschließung, hier also das türkische Recht.

Bei der Verweisung auf das türkische Recht gem. Art. 15 Abs. 1 i. V. m. Art. 14 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB a. F. handelt es sich um eine sog. Gesamtverweisung (vgl. Art. 4 Abs. 1 S. 1 EGBGB), sodass auch das türkische Kollisionsrecht zu beachten ist.

Im türkischen Rechts gilt für die güterrechtlichen Wirkungen der Ehe das von den Eheleuten gewählte Recht (Art. 15 Abs. 1 des türk. Gesetzes über das Internationale Privat- und

Zivilverfahrensrecht in der Fassung vom 27.11.2007), wobei entweder das Recht des Wohnsitzes der Eheleute oder eines ihrer Heimatrechte gewählt werden kann. Wenn keine Rechtswahl getroffen worden ist, wird hinsichtlich des ehelichen Vermögens an die gemeinsame Staatsangehörigkeit zum Zeitpunkt der Eheschließung angeknüpft (Art. 15 Abs. 1 türk. IPRG). Insoweit gilt also auch aus türkischer Sicht das gemeinsame türkische Heimatrecht der Eheleute.

Auf die Auseinandersetzung des Vermögens hinsichtlich unbeweglicher Sachen wird gem. Art. 15 Abs. 2 türk. IPRG das Recht des Landes angewandt, in dem diese belegen sind. Art. 15 Abs. 2 türk. IPRG bestimmt im Wortlaut:

„Auf die Auseinandersetzung des Vermögens hinsichtlich unbeweglicher Sachen wird das Recht des Landes, in dem sie belegen sind, angewandt.“

In der Literatur (vgl. etwa Schaal, BWNotZ 2008, 131, 132) wird diese Vorschrift z. T. als allgemeine güterrechtliche Kollisionsregel angesehen, mit der Folge, dass sich das Güterrechtsstatut wohl im Hinblick auf das in Deutschland belegene unbewegliche Vermögen stets nach deutschem Recht richten würde. Nach anderer Auffassung soll es sich bei dieser Vorschrift um keine güterrechtliche Verweisungsregel für unbewegliches Vermögen handeln, sondern nur um eine klarstellende Bestimmung, wonach die Auseinandersetzung des unbeweglichen Vermögens den Regeln der *lex rei sitae* folgt (so wohl türk. Kassationshof 8. ZS 26.5.2011, E 2010/5339, K 2011/3103; OLG Karlsruhe ZEV 2018, 330 m. w. N.; ihm folgend OLG Hamm MittBayNot 2019, 504; ausführlich Meyer, FamRZ 2020, 170; anders OLG Bremen BeckRS 2015, 11706).

Gesetzlicher Güterstand ist im türkischen Recht die sog. Errungenschaftsbeteiligung. Hierbei handelt es sich um eine in gewisser Weise der Zugewinnngemeinschaft deutschen Rechts vergleichbare Regelung. Während der Dauer der Ehe bleibt das Vermögen der Eheleute getrennt. Dies gilt auch nach Beendigung des gesetzlichen Güterstands. Der auf Seiten der Eheleute jeweils erfolgte Zuerwerb wird aber mit einander verglichen. Der Ehegatte, der den höheren Zuerwerb erzielt hat, muss in Höhe der Hälfte der Differenz einen Ausgleich an den anderen Ehegatten zahlen. Im Unterschied zum deutschen Güterrecht bleibt hierbei das in die Ehe eingebrachte Vermögen vollständig außen vor. Auch ein Wertzuwachs bei in die Ehe eingebrachten Vermögensgegenständen würde also nicht berücksichtigt werden (vgl. ausführlich Kilic, in: Süß/Ring, Eherecht in Europa, 4. Aufl. 2020, Länderbericht Türkei, Rn. 123 ff.).

In gleicher Weise wie im deutschen Recht können aber auch nach türkischem Recht die Eheleute jederzeit, also vor der Ehe wie auch während der Dauer der Ehe, ehevertraglich Gütertrennung vereinbaren und damit den gesetzlichen Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung beenden. Sie haben dann die Möglichkeit, die Ausgleichszahlung auszuhandeln und festzusetzen. Insoweit haben wir auch keinerlei Anhaltspunkt dafür, dass ein Verzicht auf den Ausgleichsanspruch ausgeschlossen ist. Die Eheleute könnten daher im vorliegenden Fall ihre güterrechtlichen Verhältnisse in der Weise regeln, dass sie mit Wirkung *ex nunc* die Gütertrennung (türkischen Rechts) vereinbaren, sich hinsichtlich ihres Vermögens auseinandersetzen, also ggf. die ihnen gemeinschaftlich gehörende Immobilie einem der Eheleute zu Alleineigentum auflassen, einen entsprechenden Ausgleich vereinbaren und zugleich bestimmen, dass damit sämtliche Ansprüche aus der Beendigung des gesetzlichen Güterstands ausgeglichen sein sollen (zu den vertraglichen Gestaltungsmöglichkeiten Kilic,

Rn. 58; die Möglichkeit zum Verzicht auf den Mehrwertanteil ergibt sich ausdrücklich aus Art. 237 des türk. ZGB).

2. Zum Verzicht auf Scheidungsunterhalt

a) Auf den Scheidungsunterhalt anwendbares Übereinkommen

Der naheheliche Unterhalt unterliegt aus deutscher Sicht seit dem 18.6.2011 grundsätzlich dem Haager Unterhaltsprotokoll vom 23.11.2007, welches durch die Europäische Verordnung (EG) Nr. 4/2009 des Rates vom 18.12.2008 über die Zuständigkeit, das anwendbare Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Zusammenarbeit in Unterhaltssachen (Unterhaltsverordnung) in Kraft gesetzt worden ist (s. Art. 76 Abs. 3 EU-UnterhaltsVO).

Ein Problem ergibt sich nun daraus, dass Deutschland weiterhin Mitgliedstaat des Haager Unterhaltsübereinkommens vom 2.10.1973 ist, dem auch die Türkische Republik angehört. Insoweit besteht hier ein Regelungskonflikt. Art. 18 HUP bestimmt, dass im Verhältnis der Vertragsstaaten des HUP zueinander das Haager Unterhaltsprotokoll das Übereinkommen von 1973 ersetzt. Im Umkehrschluss lässt sich daraus herleiten, dass im Verhältnis zu solchen Mitgliedstaaten des Haager Unterhaltsübereinkommens 1973, welche dem Haager Unterhaltsprotokoll nicht beigetreten sind (dies wäre bei der Türkei der Fall), weiterhin das Unterhaltsübereinkommen 1973 anzuwenden ist (so auch Çataltepe, Türkisches Eherecht, Wien 2014, S. 149; Palandt/Thorn, 78. Aufl. 2019, Art. 18 HUP Rn. 55).

Die Auslegung des Art. 18 HUP ist trotz der Bedeutung für die deutsche Praxis ein in der deutschen Literatur bislang wenig behandeltes Thema. *Heiderhoff* (in: BeckOK-BGB, 49. Ed., 1.2.2019, Art. 18 EGBGB Rn. 3) weist darauf hin, dass nach Ansicht der Bundesregierung das Unterhaltsabkommen 1973 hinter die Vorschriften des HUP vollständig zurücktrete. Dies gelte selbst dann, wenn ein Staat betroffen sei, der nur dem Haager Unterhaltsübereinkommen 1973 beigetreten sei, nicht aber dem HUP. Das Haager Unterhaltsabkommen 1973 enthalte nämlich keine Gegenseitigkeitsklausel und damit auch keine Verpflichtung, es gegenüber anderen Vertragsstaaten weiterhin anzuwenden (BT-Drucks. 17/4887 S. 53). Die Bundesregierung geht also offenbar davon aus, dass das Unterhaltsabkommen 1973 keine Verbindlichkeit mehr hat. Dies erscheint völkerrechtlich zweifelhaft, zumal die Bundesregierung sich nicht veranlasst gesehen hat, das Haager Unterhaltsabkommen 1973 zu kündigen. Zudem spricht auch Art. 18 HUP gegen diese Auffassung, ergibt sich doch aus dieser Bestimmung, dass im Verhältnis zu den Mitgliedstaaten des Haager Unterhaltsabkommens 1973 das Unterhaltsabkommen vorrangig vor dem HUP anwendbar sein soll. Für einen Vorrang der Vorschriften des HUP spricht sich auch *Gruber* aus (NK-BGB/Gruber, Rom-VO EuErbVO, HUP, 2. Aufl. 2015, Art. 18 HUP Rn. 5), der der Ansicht ist, im Zweifel sei den Vorschriften des HUP der Vorzug zu geben, u. a. weil diese die Rechtsanwendung vereinfachten. (für einen Vorrang des HUP auch Kroll-Ludwigs, IPRax 2016, 34). Da nicht vorhergesehen werden kann, wie der EuGH sich in dieser Frage entscheiden wird, soll nachfolgend die Anknüpfung sowohl nach den Bestimmungen des HUP als auch nach den Bestimmungen des Haager Unterhaltsübereinkommens 1973 geprüft werden.

b) Haager Unterhaltsprotokoll 2007

Gem. Art. 3 Abs. 1 HUP unterliegt der Unterhaltsanspruch dem Recht des Staates, in dem der Unterhaltsberechtigte seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Ein Umzug führt zwar zu einem Wechsel des Unterhaltsstatuts, Art. 3 Abs. 2 HUP, jedoch ist die Anwendbarkeit des (neuen) Aufenthaltsrechts auf den Unterhalt zwischen geschiedenen bzw. getrennten Ehegatten dann ausgeschlossen, wenn die Beteiligten zu dem Recht des Staates, in dem sie ihren letzten gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt hatten, eine engere Verbindung hatten und eine der Parteien dies geltend macht, Art. 5 HUP.

Eine wichtige Neuerung gegenüber dem Unterhaltsübereinkommen 1973 ergibt sich durch die beschränkte Einführung einer Rechtswahlmöglichkeit in Art. 8 HUP. Danach können die Beteiligten insbesondere das Recht des Staates, in dem eine der Parteien zum Zeitpunkt der Ausübung der Rechtswahl ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat, zum Unterhaltsstatut wählen, Art. 8 Abs. 1 lit. b HUP. Die Rechtswahl muss schriftlich getroffen werden, Art. 8 Abs. 2 HUP. Die beurkundete Form würde also in jedem Fall genügen. Angesichts des Umstandes, dass die Eheleute die gesamte Ehezeit in Deutschland verbracht haben und unter Beachtung der in Art. 5 HUP vorgesehenen Regelung wäre allerdings im vorliegenden Fall eine entsprechende Rechtswahl wohl entbehrlich.

Für die Frage, ob die unterhaltsberechtigte Person auf einen Unterhaltsanspruch verzichten kann, ist allerdings gem. Art. 8 Abs. 4 HUP trotz Rechtswahl auf das Recht des Staates abzustellen, in dem die berechtigte Person im Zeitpunkt der Ausübung der Rechtswahl ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat. Insoweit wäre also für die Frage der Zulässigkeit einer Unterhaltsverzichtsvereinbarung im Hinblick auf beide Eheleute wegen ihres jetzigen Aufenthalts in Deutschland auf das deutsche Recht abzustellen.

Ein beiderseitiger Verzicht auf nahehegenden Unterhalt ist im Rahmen des Haager Unterhaltsprotokolls also hier möglich.

c) Haager Unterhaltsübereinkommen 1973

Art. 8 des Haager Unterhaltsübereinkommens 1973 bestimmt, dass für Unterhaltspflichten zwischen geschiedenen Ehegatten und die Änderung von Entscheidungen über diese Pflichten das auf die Ehescheidung angewandte Recht anzuwenden ist. Insoweit wäre im vorliegenden Fall aus deutscher Sicht bei Scheidung der Ehe in Deutschland das nach der Rom III-VO bestimmte Recht anzuwenden. Das deutsche Gericht wird im vorliegenden Fall – sollten die Eheleute nicht abweichend davon die Geltung des türkischen Heimatrechts vereinbart haben, Art. 5 Rom III-VO – aufgrund des Umstandes, dass beide Eheleute zum Zeitpunkt der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hatten, gem. Art. 8 lit. a Rom III-VO die Scheidung nach dem deutschen Recht durchführen. Damit wäre dann – gleichermaßen aus deutscher wie auch aus türkischer Sicht – gem. Art. 8 des Haager Unterhaltsübereinkommens 1973 die Geltung deutschen Rechts für den Scheidungsunterhalt vorgegeben.

Zu beachten ist allerdings, dass im Fall einer Scheidung in der Türkei ein türkisches Gericht das türkische Heimatrecht der Eheleute der Scheidung zugrunde legen würde. Nach Scheidung in der Türkei wäre daher auf Basis des Haager Unterhaltsübereinkommens 1973 auch aus deutscher Sicht türkisches Unterhaltsstatut vorgegeben.

3. Statut des Versorgungsausgleichs

Gem. Art. 17 Abs. 4 EGBGB kann der Versorgungsausgleich durch ein deutsches Gericht ausschließlich bei Geltung deutschen Rechts durchgeführt werden. Zwar wäre im vorliegenden Fall die erste Voraussetzung des Art. 17 Abs. 4 S. 1 EGBGB, nämlich, dass die Scheidung nach deutschem Recht durchzuführen ist, nach den Vorschriften der Rom III-VO gegeben (s. o.). Allerdings ist weitere Voraussetzung, dass das Recht eines der Staaten, denen die Ehegatten im Zeitpunkt des Eintritts der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags angehören, den Versorgungsausgleich kennt. Im vorliegenden Fall sind beide Eheleute türkische Staatsangehörige. Das türkische Recht kennt keinen Versorgungsausgleich. Daher sind die Voraussetzungen für die Durchführung des Versorgungsausgleichs nach deutschem Recht von Amts wegen gem. Art. 17 Abs. 4 S. 1 EGBGB nicht gegeben.

Da die Eheleute offenbar in Deutschland aber Versorgungsanswartschaften erworben haben und die Durchführung des Versorgungsausgleichs nicht unbillig ist, könnte allerdings jeder der Ehegatten die Durchführung des Versorgungsausgleichs gem. Art. 17 Abs. 4 S. 2 EGBGB beantragen.

Ein Verzicht auf das Antragsrecht nach Art. 17 Abs. 4 S. 2 EGBGB sieht das deutsche Recht nicht vor. Die Eheleute könnten allerdings auf der Ebene des deutschen materiellen Rechts gem. § 6 des Gesetzes über den Versorgungsausgleich den Versorgungsausgleich ausschließen. Zulässigkeit und Wirksamkeit dieser Vereinbarung wären dann nach deutschem Recht zu bemessen.

Eine abweichende Rechtswahl ist hier nicht zulässig. Würden die Eheleute die Scheidung dem türkischen Heimatrecht unterstellen, so wäre zwar die Durchführung des Versorgungsausgleichs von Amts wegen gem. Art. 17 Abs. 4 S. 1 EGBGB nicht möglich. Es bliebe jedoch jederzeit die Möglichkeit, den Antrag gem. Art. 17 Abs. 4 S. 2 EGBGB zu stellen.

Da das türkische Recht den Versorgungsausgleich nicht kennt, würde ein türkisches Gericht ohnehin keinen Versorgungsausgleich durchführen.

4. Wirksamkeit der Vereinbarung aus türkischer Sicht

Was die güterrechtlichen Wirkungen der Ehe angeht, so kommt auch das türkische Recht zur Geltung türkischen Güterrechts. Die Vereinbarung der Gütertrennung und der Verzicht auf die güterrechtlichen Ausgleichsansprüche wäre allerdings nach türkischem Recht zulässig (s. o. Ziff. 1). Was den Scheidungsunterhalt angeht, so würde aus türkischer Sicht aufgrund Scheidung der Ehe nach den Vorschriften des deutschen Rechts auf der Basis des Haager Unterhaltsübereinkommens 1973 für den Scheidungsunterhalt unwandelbar deutsches Unterhaltsrecht zur Anwendung kommen, einschließlich der Möglichkeit, den Unterhaltsanspruch vertraglich zu modifizieren oder auszuschließen. Ein Versorgungsausgleich schließlich würde durch die türkischen Gerichte ohnehin nicht durchgeführt werden, da dieser dem türkischen Recht fremd ist.