

DIE INTERNATIONALE ZUSTAENDIGKEIT DER TURKISCHEN GERICHTE IN BEZUG AUF DIE INTERESSEN DER AUSLAENDER

Von

Prof. Dr. Necmeddin M. BERKIN

*Leiter des II. Lehrstuhls für Zivilprozess - und
Konkursrecht an der juristischen
Fakultaet der Universitaet Istanbul*

Die Klarlegung der Probleme über die internationale Zuständigkeit der Gerichte einzelner Länder bildet eines der Hauptthemen der Ziviljustiz und wird von Zeit zu Zeit immer wieder von verschiedenen Autoren des internationalen Zivilprozessrechts durchgearbeitet. Aber die Bearbeitung der Probleme bezieht sich nur auf die Feststellung des anzuwendenden Rechtes und das eigentliche Thema bleibt unerörtert, wenn man der Sache nicht auf den Grund geht, welches Gericht von welchem Staat sollte zuständig sein, die Zivilrechtsstreitigkeiten zu schlichten, die im Ausland oder im Inland sowohl zwischen nur Ausländern als auch zwischen In- und Ausländern entstehen.

Um eine vollkommene Durcharbeitung des Problems zu erreichen, ist es wichtig die Sache nicht teilhaftig, sondern insgesamt, d.h. Rechtsanwendung und das Recht des zuständigen Gerichtsamtes über die Rechtsanwendung im allgemeinen zu erfassen. Dann würde eine Art der Zivilrechtspflege über die Interessen der Ausländer in punkto des internationalen Zivilprozessrechts zustande kommen.

Bevor wir auf die Kernfrage zurückkommen, wollen wir noch sagen, dass es sich hier auch um die Fragen der Unabhaengigkeit der Ziviljustizverwaltungen der Länder handelt und das betrifft auch eine engere Beziehung zu den Staatsvertraegen der Länder in der Rechtshilfe und Auslieferung, die internationalen privat-

rechtlichen Verhältnisse und Formen der Rechtsgeschäfte, Regeln der internationalen Vereinbarungen über das sog. zwischenstaatliche Privatrecht, Richterregeln zur Entscheidung internationaler rechtsstreitender Privater, die internationale Verwaltung auf dem Gebiet der rechtlichen Interessen, sowie internationale Rechtshilfe in Zivil- und Strafsachen.

So wäre eine positive Regelung der Rechtsanwendung für die Interessen der Ausländer möglich und damit die Resolution der einzelnen Fragen des Themas ausgedrückt.

Wir sind bestrebt die Unabhängigkeit der Ziviljustizverwaltung darzulegen und mit der Klarlegung der diesbezüglichen Prinzipien eventuell ein praktisches Rechtssystem zu formulieren.

*
**

Die Justizverwaltung ist in jedem Staat selbständig und frei in Entscheidungen wie jeder souveräne Staat selbst. Die Unumschränkbarkeit des Staates erstreckt sich von selbst auf die Selbständigkeit seiner Gerichte in allen Instanzen. So sind weder der Staat noch seine Gerichte befugt, auf dem Territorium eines anderen Staates Prozesshandlungen der Justizverwaltung vorzunehmen (*extra territorium jus dicenti impune non paretur*). Das ist die strikte Folge des Grundrechtes des Staates auf Selbsterhaltung und auf seine Souveränität. Sie erlaubt dem Staat, sowie seiner Justizverwaltung, frei in der Rechtspflege und Rechtsanwendung die ausländischen Rechtsnormen zu berücksichtigen oder je nach Fall unberücksichtigt zu lassen.

Die Justizverwaltung, die in ihrer Funktion im Staat über eine absolute Selbständigkeit verfügt, muss in der Regel den Anordnungen der Gesetze des Staates und der Legislative Folge leisten und auf die Anwendung des Auslandsrechts verzichten, wenn auch beide Parteien der Klage sich darüber einig sind.

Es ist auch im türkischen Recht prinzipiell den Richtern nicht untersagt, das Auslandsrecht in der Türkei anzuwenden und dadurch die Streitigkeiten, sowohl zwischen Ausländern als auch zwischen In- und Ausländern oder die im Ausland stattgefunden haben, nach dem Auslandsrecht zu schlichten. Eine Auslands-

rechtsanwendung sollte selbstverstaendlich nur unter der Voraussetzung in Frage kommen, wenn sich die klagenden Parteien daruber einig sind und es vor dem Gericht nachweisen koennen, dass es seitens des Staates keine gesetzliche Einwendung gibt¹.

Der inlaendische Richter ist jedenfalls nicht verpflichtet, das Auslandsrecht herauszufinden und anzuwenden, wenn es ihm auch bekannt ist. Es muss allerdings klargestellt werden, dass dem Staat zugebilligt ist, nach seinen Grundrechten, welche in jedem Lande in erster Linie eine Rechtsanwendung finden sollten, fuer die oeffentliche Ordnung und die allgemeinen Interessen, die Freihaltung der inlaendischen Gerichte zu beschraenken. Eine derartige Beschraenkung kommt aber nicht nur allein in Frage bei bestimmten Ausnahmerechten, welche auf dem staatlichen Grundrecht und seinen Interessen beruhen, sondern auch bei Vertraegen mit anderen Laendern.

Die In- und Auslandsinteressen werden nicht immer durch einzelne Individuelle bestimmt, was nicht ausschliesst, dass keine oeffentliche Interessen vorhanden sind. Diese Interessen zu beurteilen, obliegt dem absoluten Ermessen des Richters. Er kann deshalb stichhaltige Auslandsbeweise ablehnen, wenn sie mit den allgemeinen Interessen seines Landes nicht in Einklang zu bringen sind. Aber durch ein solches Verhalten des inlaendischen Richters kann der Staat von anderen Staaten zur Rechenschaft herangezogen werden. Der Staat, der durch seine Gerichte die Anwendung auslaendischer Rechtsnormen ueberhaupt nicht beachtet, wuerde sich vorerst als gleiche Massnahme eine Retorsion zuziehen und das ergebe eine allgemeine Rechtsverwirrung zwischen beiden Staaten, die jeder zu vermeiden sucht². Die Retorsionsmassregel wird immer nur von der obersten Staatsgewalt angewendet, nicht aber durch ein Gericht und muss keineswegs von derselben Natur sein wie diejenige die sie hervorgerufen hat. Sie kann sowohl positiver oder negativer Natur sein als auch rechtliche und wirtschaft-

1) Siehe tuerk. ZPO. Art. 76 und naeheres darueber siehe weiter N.M. Berkin, Grundzuege des Zivilprozessrechts (Medeni Usul Hukukunun Esasları) Istanbul 1969.

2) Dieser Begriff Retorsion (Retortio Juris) stammt aus dem lateinischen *Retorquere* im Sinne erwidern.

liche Interessen betreffen, wie z.B. bei Massregeln des fremden Rechts und der Fremdenpolizei, Erschwerung der Rechtssuchung u.s.w.

Eine Rechtsverwirrung durch eine grundlose Nichtanwendung des fremden Rechts kann eine sog. Rechtsanarchie herbeiführen, was die tatsächlichen Interessen des Landes und die Einzelnen beeinträchtigen würde. Infolgedessen betrachten wir solche Vorkommen als ganz besonders spezifische Fälle und nicht erörterungswert. Kurz gesagt, obwohl eine Retorsion nicht als rechtswidrig erscheint, sollte sie in einem modernen Rechtsstaat nicht als Rechtsweg eingeschlagen werden. Deshalb bemühen sich in heutiger Zeit die meisten Staaten und ihre Gerichte auf dem Wege der Freundschaft und der Höflichkeit die ausländischen Rechtsnormen zu beachten, anzuerkennen und anzuwenden. Damit tritt heutzutage eine derartige Gesittung zwischen den Staaten als eine Rechtspflicht hervor. Ein solches zwischenstaatliches Verhalten hilft zu einer friedlichen Zusammenarbeit der Völker und der Aufnahme einer sinnvollen modernen Rechtsgemeinschaft. Das würde natürlich der Standpunkt eines idealen Fortschrittes der einander verkehrenden Nationen auf dem Gebiete der Kollaboration, der territorial- und Partikularrechte sein. Durch eine derartige Weiterentwicklung ergebe sich selbstverständlich für die beteiligten Staaten und deren Angehörigen, die diese Zusammenarbeit anstreben, eine grosse Rechtsnutzung. So wurde in den neuzeitlichen Gesetzgebungen und Rechtsprechungen (Jurisprudenz) verschiedener Länder, auch in der Türkei (siehe oben erwähnten Art. 76 der türk. ZPO.) diese Art der Rechtspflicht, die Anwendung fremden Rechtes oder Gesetzes im Inland, mit anderen Worten eine Jurisdiktion für die Interessen der Ausländer und ein Klagerecht für diese unter gewissen Umständen angewandt. Dieses Zustandekommen ist nicht zuletzt der Verdienst verschiedener juristischer Weltkonferenzen und Seminare der Rechtsgelehrten, die versuchten die tiefgreifenden Konflikte des Rechtswesens zwischen den Staaten zu lösen. Dadurch bildet sich auch eine eigene Disziplin für die Kollaboration der einzelnen Länder auf dem Gebiet des internationalen Zivilprozessrechts, die als Doktrin desselben und ein Teil des positiven Rechts zustande kommt.

Mit Freude beobachtet man, dass alle diese internationalen Bemühungen auf manche Laender bereits eingehende Einflüsse ausgeübt haben. z.B. in einigen angelsaechsischen Laendern und Staaten von Nordamerika wurde das internationale Zivilprozessrecht und ein grosser Teil des internationalen Privatrechts als ein Teil des nationalen oder inlaendischen Rechts angenommen. Viele von den modernen Autoren haben diese Ansicht mit grosser Anstrengung vertreten, wie der bekannte Jurist *Westlake* in der Einleitung seines Lehrbuches des Internationalen Privatrechts erwahnte, heisst «Internationales Privatrecht derjenige Teil des positiven Rechts, der aus der Tatsache hervorgeht, dass verschiedene Gerichtsbarkeiten in mehreren Laendern mit verschiedener Gesetzgebung nebeneinander bestehen».

*
**

Das Unabhaengigkeitsprinzip des Staates und dessen Gerichte gelten auch für die Normen des Strafrechtes, da der Staat mit seiner eigenen Gesetzgebung sich nur um die Interessen seiner Landsleute kümmern muss und daher in Ausnahmefaelen das auslaendische Recht ausser Acht lassen kann. Die Rechtskultur der modernen Laender und die höheren Prinzipien der heutigen zwischenstaatlichen Rechtsgemeinschaft erlaubt aber auch auf dem Gebiete des Strafrechts ein derartiges exklusives Verhalten nicht. Somit entwickelt sich sowohl durch allgemein werdende Rechtsgewohnheit zwischen den Nationen als auch durch die Staatsvertraege eine allgemeine internationale völkergemeinschaftliche Strafrechtspflege, obschon manche Autoren es für unrichtig finden, das internationale Strafrecht in das Völkerrecht hineinzuziehen. Andere wieder haben schon in ihren Werken von einem internationalen Straf- und Strafprozessrecht gesprochen, wie z.B. *von Liszt* in seinem Lehrbuch des Deutschen Strafrechts § 19; *Berner*, Wirkungskreis des Strafgesetzes nach Zeit, Raum und Personen; *Roland*, das Internationale Strafrecht, erster Teil; *Deloume*, Principes généraux de droit international en matière criminelle.

*
**

Wenn wir wieder auf unser Grundthema der internationalen

Gerichtszuständigkeit zurückkehren wollen, dann müssen wir uns auch mit den Begriffen der öffentlichen Ordnung und der Exterritorialität befassen.

Der Begriff, die öffentliche Ordnung, ist in der türkischen Doktrin nicht ganz klargestellt, wie es im europaischem Recht der Fall ist. Manche Autoren behaupten, wie z.B. *Weiss* in seiner *Traité*, dass die Zuständigkeitsnormen zur öffentlichen Ordnung gehören und daher von den inländischen Gerichten im engeren Kreise ausgelegt werden müssen. Wenn das der Fall ist, dann sollten erstens der Begriff der öffentlichen Ordnung ganz klargestellt und zweitens der Zusammenhang zwischen der öffentlichen Ordnung und der Zuständigkeitsgesetze festgelegt werden.

Das positive Recht wird aber mit den Interessen der Einheimischen unvereinbar, sobald das Gesetz eine Definition der öffentlichen Ordnung vorlegt. Deshalb wird diese Angelegenheit fast in allen Ländern von Gesetzgeber der Doktrin überlassen.

Nach der allgemeinen Auffassung des türkischen Rechts werden die Gesetze der öffentlichen Ordnung als solche betrachtet, die die öffentlichen Interessen zu ihrem Inhalt nehmen und für diese, nicht aber für die Interessen der Einzelnen da sind. Ob aber nach dem türkischen Recht die Zuständigkeitsnormen, Normen für die öffentliche Ordnung sind, das kann man nicht theoretisch, sondern nur auf Grund des positiven Rechts beantworten.

Nach einem alten türkischen Gesetz, das in der Türkei nach dem arabischen Kalender vom 23. Februar 1330 bekannt ist (nach der heutigen christlichen Zeitrechnung 1914), wird eine Zivilklage mit der Zustimmung beider Parteien vor dem türkischen Gericht durchgenommen, obwohl das Gesetz dem Gericht für diese Klage keine besondere Zuständigkeit erteilt hat. Damit wurde im türkischem Zivilprozessrecht auch für die Ausländer eine Prorogation zugelassen, d.h. dass ein an sich unzuständiges Gericht erster Instanz zur Entscheidung eines Zivilrechtsstreites zuständig wird. Infolgedessen kann man für die Entscheidungen über die Angelegenheiten und Zivilprozesse der Ausländer die türkischen Zivilgerichte nicht absolut als unzuständig betrachten, sondern man kann sagen, dass es sich hier um eine relative Unzuständig-

keit handelt. Diese Rechtsanwendung des türkischen Rechtes stimmt mit den Beschlüssen des völkerrechtlichen Institutes, die im Jahre 1875 in einer Weltkonferenz zusammengefasst wurden, überein und werden deshalb von den türkischen Autoren als ein Hinweis zur rechtlichen Weiterbildung betrachtet³.

Zwar hatte man an dieser Weltkonferenz den Parteien einer Zivilklage, ob es sich um In- oder Ausländer handelt, zugebilligt, für die Schlichtung ihrer Streitigkeiten das zustaendige Gericht eines Landes zu bestimmen, wenn der Sachverhalt der Klage nicht das Obligationen- oder Sachenrecht betrifft. Ausserdem wurde nicht nur eine allgemeine Zustaendigkeitsnorm für die Bestimmung der Zustaendigkeit der Gerichte seitens der Parteien festgelegt, sondern auch diese Norm mit saemtlichen Ausnahmen abgegrenzt. Darunter fallen auch die Normen für die Personalstatuten und auf Grund dessen die Zustaendigkeit für die zivilrechtlichen Streitigkeiten der Personen- und Familienrechte wiederum nicht unter den absoluten Willen der klagenden Parteien. In den Faellen wo man die Gesetze des Landes anzuwenden hat, dem die klagenden Parteien als Staatsbürger angehören, wie z.B. bei einer Scheidungsklage, die als eine Angelegenheit des Personalstatutes auftaucht, muss die Zustaendigkeit der Gerichte dieses Landes angewendet werden. Kurz gesagt, das System des türkischen Rechtes passt sich nicht nur den Interessen der auslaendischen Parteien der zivilrechtlichen Streitigkeiten an, sondern auch den internationalen diesbezüglichen Bestimmungen. Es sind zwar im allgemeinen die spezifischen Anordnungen der Staatsvertraege auf Grund der Zustaendigkeit der Gerichte den inlaendischen Behörden vorbehalten und somit auch bindend für die Gerichte. Das gibt aber dem Gericht keinerlei Recht, die Klage wegen der Unzustaendigkeit abzulehnen, wenn die Angelenheit die öffentliche Ordnung nicht gefaehrdet, wie wir oben schon erwaeht haben.

Sind sich also die klagenden Parteien über die Zustaendigkeit des Gerichts einig, d.h. wenn sie nichts darüber einzuwenden haben, sollte das Gericht von Amts wegen (*ex officio*) über seine

3) Siehe darüber *M.R. Belgesay*, *Justiz in das Internationalen Privatrecht* (Devletler Hususi Hukukunda Adliye) Istanbul 1938.

Unzustaendigkeit nicht beschliessen dürfen, wenn die Sachlage der öffentlichen Ordnung nicht widerspricht. In diesem Fall muss das Gericht für die Sachlage sein Urteil faellen. Wenn es das nicht tun sollte, können die klagenden Parteien den Richter zur Verantwortung heranziehen.

Die Hauptfunktion des Gerichts ist nichts anderes als die beantragten Streitigkeiten mit einem Urteil zu schlichten und eine blossе Unzustaendigkeit sollte auch für die Interessen der Auslaender für eine Nichtschlichtung des Streitfalles kein Grund sein. Der Richter hat sich auch dann zu verantworten, wenn er dementsprechend die Klage rechtshaengig laesst (siehe türk. ZPO. Art. 575 und siehe ferner für die gesetzlich angegebenen Verantwortlichkeitsfaelle der Richter, *N.M. Berkin*, bereits erwahnten Werk S. 36).

Zu dem Problem der Gerichtszustaendigkeit stellt sich eine weitere wichtige Frage, besonders im türkischen Recht. Es ist ohne Bedeutung in wieweit die Auslandsnormen beachtet werden, die das türkische Gericht für zustaendig oder unzustaendig haelt, da die Zustaendigkeit der türkischen Gerichte auch für Auslaender nur nach dem türkischen Gesetz bestimmt wird, dass sich wiederum nach der Sachlage richtet. z.B. ob die Sachlage der Klage Personenrechtssachen oder Erbrecht betrifft, beurteilt der türkische Richter nach dem türkischen Gesetz und beachtet das diesbezügliche Auslandsgesetz nicht. Ebenso bei einer Klage, die der Zivil- oder Strafrechtspflege angehört.

Ist eine Zivilklage da, die eine reine zivilrechtliche oder handelsrechtliche Streitigkeit betrifft, wird seitens des Richters auch nur nach türkischem Recht geurteilt. Die Bestimmung der sachlichen Zustaendigkeit des türkischen Gerichts ist wiederum eine Frage des nationalen Rechts. Bei der Erörterung dieser Frage muss man auch nicht ausser Acht lassen, dass sich eine Zustaendigkeit der Zivilgerichte niemals auf die Zustaendigkeit der Verwaltungsgerichte erstrecken sollte. Somit haben die streitenden Auslandsparteien auf Grund der Zustaendigkeit eines türkischen Zivilgerichts kein Recht, auch die Zustaendigkeit des türkischen Verwaltungsgerichts zu verlangen. Ausserdem können die verwaltungsrechtlichen Verfügungen und Beschlüsse der auslaen-

dischen Verwaltungsbehörden wegen der Ueberprüfung eines Sachverhaltes vor dem Zivilgericht weder annulliert noch ausgelegt oder klargelegt werden, da das Verwaltungsgericht eines jeden Landes nur für die Ueberprüfung der verwaltungsrechtlichen Verfügungen und Beschlüsse seiner einheimischen Behörden zustaendig ist.

*
**

Eine eitere Frage der Zustaendigkeit der inlaendischen Gerichte ist es, den Inhalt und Umfangskreis der relativen Zustaendigkeit zu bestimmen.

Bei Zivilstreitigkeiten zwischen den Auslaendern gilt eine Prorogation, wenn die Sachlage die öffentliche Ordnung nicht betrifft und wie wir oben schon erwaehten, ist es in diesem Fall dem Richter nicht erlaubt, einen Unzustaendigkeitsgrund von Amts wegen (ex officio) herbeizuführen. Handelt es sich um die relative Zustaendigkeit des Gerichts, dann tritt dieselbe mit der Zustimmung der streitenden Parteien in Kraft. Ob diese Zustimmung ausdrücklich oder stillschweigend herangezogen wird, ist ohne Bedeutung. Damit möchten wir sagen, dass die relative Zustaendigkeit des Gerichts in Kraft treten sollte, wenn seitens des Beklagten, gleichwohl ob In- oder Auslaender, auf Grund der Unzustaendigkeit innert des gesetzlichen Termins keine prozesshindernde Einrede (exceptio) hervorgebracht werden soll. Der Beklagte hat aber auch das Recht, Beweise für die Rechtshaendigkeit der Klage vor einem Auslandsgericht zu erbringen oder vorzubringen, dass diese Klage mit einem laufenden Prozess einer Klage vor einem Auslandsgericht in Zusammenhang steht und auf Grund der Exhibition solcher Einwendungen die Unzustaendigkeit des Gerichts zu beantragen.

In der türkischen Doktrin werden alle Arten der prozesshindernden Einwendungen, sofern die Staatsvertraege nichts gegenteiliges bestimmen, nach dem inlaendischen Recht gebilligt. Andererseits kann dem Beklagten solche Art der Einwendungen nicht gegeben werden, wenn die Landesgesetze des zweiten Gerichts für die Entscheidungen des ersten Gerichtes eine Exequatur nicht erlauben, wie unser ehemaliger Kollege und Lehrer *Prof. Belgesay* in seinem bereits erwaehten Lehrbuch betonte.

In der allgemeinen Doktrin wird diese Anschauung aber nicht immer angenommen. Wie der bekannte Jurist Weiss in seiner *Traité* zitierte: dürften die einheimischen Richter besonders in Frankreich auf ihre Rechte über die Zustaendigkeit zu Gunsten eines fremden Gerichts nicht verzichten, weil die internationalen Zustaendigkeitsnormen zu der öffentlichen Ordnung gehören und diese Regel sollte in allgemeinen beachtet werden, da es andererseits nicht möglich ist, die Zustaendigkeitskonflikte der Gerichte zwischen den Laendern zu schlichten.

Durch die Anerkennung einer Exequatur wird das Urteil des ersten Gerichts, d.h. des Auslandsgerichts im Inland zwangsweise vollstreckt, somit der Streitfall geschlichtet und das Urteil des zweiten Gerichts dadurch hinfällig.

Um das Urteil des Auslandsgerichts als rechtskraeftig (*res judicata*) im Inland anzuerkennen, bedarf es seitens des inlaendischen zustaendigen Gerichts einer prozessrechtlichen Bestaetigung (*pareatis, exequatur*). Mit dieser Bestaetigung, die als ein formeller gerichtlicher Beschluss gilt, wird das Auslandsurteil durch das zustaendige inlaendische Gericht überprüft und demgemaess als vollstreckbar anerkannt. Die hier in fragekommende Ueberprüfung des auslaendischen Urteils durch den inlaendischen Richter unterliegt den Bestimmungen der einheimischen Gesetze (*lex fori*) (für die Voraussetzungen dieser Ueberprüfung nach den türkischen Recht, siehe S.Ş. *Ansay*, Zivilprozessrechte «Hukuk Yargilama Usulleri» Ankara 1960, S. 422).

Die Unzustaendigkeit der inlaendischen Gerichte schliesst die internationale Selbsthilfe nicht aus, d.h. das inlaendische Gericht hat die Pflicht, der internationalen Selbsthilfe nachzukommen, obwohl es für die Hauptklage derselben unzustaendig ist.

Zweifellos wird eine auslaendische Gerichtsbarkeit durch eine internationale Selbsthilfe erleichtert. Diese Erleichterung wird im allgemeinen durch ein Instruktionsverfahren zwischen den Gerichten der Laender, z.B. durch Zeugenvernehmung, Augenscheinsaufnahme, Zustellungen im Ausland zustande gebracht oder durch sog. Rechtshilfevertraege geregelt. Im Jahre 1879 wurde zwischen der Schweiz und Frankreich ein solcher Vertrag über den Gerichtsstand und die Urteilsvollziehung unterzeichnet, somit kam es zu

einem positiven Rechtshilfesystem zwischen diesen beiden Staaten ⁴.

Für die Begründung der Jurisdiktion und die Zustaendigkeit der inlaendischen Gerichte ist es wichtig auch die Funktion der Exterritorialitaet zu erwahnen. So werden rechtlich, kraft höherer Prinzipien und Rücksichten, Personen, Personengesamtheiten und Sachen als extritorial betrachtet. Durch ihre Ausnahmestellung befinden sie sich ausserhalb des Staatsgebietes und dem Kreis der Jurisdiktionsgewalt seiner Gerichte, d.h. sind nicht der Justiz derselben unterworfen.

Unter extritorialen Personen versteht man unter anderen die Staatsoberhaeupter und auslaendische Diplomaten mit ihrem Gefolge. Extritoriale Personengesamtheiten sind Truppen mit Durchmarsch oder Sitzerlaubnis, d.h. solche die sich im fremden Land nicht feindlich befinden, sondern als autorisierte Besatzung angesehen werden und in diesem Fall wird das konventionale Besatzungsrecht angewendet, das auf Grund eines Friedensvertrages zustande kommt.

Eine Exterritorialitaet besteht natürlich nicht im Feindesland, denn dann besteht das Kriegsrecht.

Extritoriale Sachen sind Gesandtschaftsgebäude, deren Mobilien, Fahrzeuge und Schiffe, die ausschliesslich zum Dienst eines Staatssouveraens bestimmt sind oder denselben an Bord haben, sowie Kriegsschiffe ⁵.

Im Zusammenhang mit der Exterritorialitaet steht die diplomatische Exemption und die Unverletzbarkeit der diplomatischen Agenten. Auf Grund dessen stehen den diplomatischen Agenten verschiedene Berechtigungen und Bevorzugungen zu, sie sind dadurch im Stande ihre Funktionen ungestört und mit Erfolg durchzuführen. Durch die völkerrechtlichen Bestimmungen und das sog. freundschaftliche Gastrecht wird dem diplomatischen Agent im

4) Näheres darüber siehe *Ch. Brocher*, *Commentaire pratique et théorique du traité franco-suisse*, Genève 1879.

5) Näheres darüber und über Charakter und Legitimation der Kriegsschiffe siehe *Perels Internationales Oeffentliches Seerecht* § 11, 13, 15.

Landes des Empfangstaates eine absolute Unabhaengigkeit von der Landesgesetzgebung bestaetigt und ausnaehmliche Vorrechte sind ihm zugebilligt. Diese Art der Privilegien wurde auch von Zeit zu Zeit in den Freundschaftsniederlassungsvertraegen getroffen, wie das z.B. zwischen Russland und China im Jahre 1885 der Fall war.

Eine solche Exemption gehoert zu den gegenseitigen Interessen aller Staaten und wird von ihnen gerechtfertigt und war deshalb schon in Altertum anerkannt und wird heute von allen modernen Staaten angenommen, wie auch in der Tuerkei. Selbst nach dem tuerkeischen voelkerrechtlichen Gewohnheitsrecht hoert eine derartige Unverletzbarkeit der diplomatischen Agenten nicht einmal dadurch auf, wenn ein Kreig zwischen beiden Staaten ausbricht.

Die Unverletzbarkeit des diplomatischen Agenten erstreckt sich sowohl auf dessen Familienmitglieder, als auch auf sein persoenliches Eigentum und seine Wohnung (*franchise de l'hôtel*).

Fuer die Sanktion der Unverletzbarkeit bestehen Vorschriften in den Strafgesetzbuechern der Laender (siehe französisches Gesetz vom 17. Mai 1819 Art. 17 und tuerkeisches Strafgesetzbuch Art. 266 - 273).

Die Exemption bezieht sich aber nicht nur auf Straf- und Polizeigerichtsbarkeit, sondern auch auf die Ziviljustizhoheit des Empfangstaates, wonach der diplomatische Agent in einer Zivilklage nicht als Zeuge auftreten kann, auch darf man seine Aussagen nicht zu Protokoll nehmen, nicht einmal in seinen eigenen Wohnraeumen. Kurz gesagt, der diplomatische Agent ist von der Straf- und Zivilgerichtsbarkeit und von der Zwangsexekution des Empfangstaates absolut ausgeschlossen. Weder auf seine Person noch auf seine Gueter kann eine persoenliche - oder Mobilarklage oder eine Zwangsexekution angestrengt werden. Es steht ihm jedoch frei auf seine Immunitaet zu verzichten.

*
**

Nun kommen wir zur Erorterung der Hauptfrage : Die Zustaendigkeit der tuerkeischen Gerichte fuer die zivilrechtlichen Streitigkeiten, die zwischen den Auslaendern, sowie den In- und Auslaendern entstehen koennen.

Nach dem Gesetz vom 23. Februar 1330, das wir oben schon erlaeutert haben, sind die türkischen Gerichte im allgemeinen auch für Rechtssachen der Auslaender zustaendig. Die türkischen Gerichte sind kompetent für die zivilrechtlichen Streitigkeiten der Auslaender, die handels- zivilrechtliche, sowie personen- und sachenrechtliche Angelegenheiten umfassen. Die Auslaender haben dadurch auch in der Türkei heutzutage von dem Gericht eine den Inlaendern gleichberechtigte Stellung und diese wird mehr und mehr fast in jedem Lande durch Rechtsprechung und durch besondere Staatsvertraege angewendet.

Eine solche Hauptregel vom türkischen Recht gesetzmaessig anzuerkennen ist allerdings als ein Fortschritt des modernen türkischen Rechtslebens zu betrachten, wenn man bedenkt, dass dieses Gesetz bereits 1914, also in der letzten Epoche des Osmanischen Reiches in Kraft trat. Haette man die türkischen Gerichte für die Rechtssachen der Auslaender nicht für zustaendig erachtet, wie unserer ehemaliger Kollege und Lehrer Prof. *Belgesay* in seinem obenerwaehten Lehrbuch betonte, die Türen der Gerichte für die Auslaender geschlossen gehalten, waere ihren subjektiven Rechten keinerlei Sicherheit zugebilligt worden.

Unter diesem Gesichtspunkt muss man auch für die Auslaender, wie es bei den Inlaendern der Fall ist, Klagerecht anerkennen, wenn man ihnen die Sickerheit für ihre subjektiven Rechte einraeumen will. Die Rechte der Auslaender wurden in die Bestimmungen des Zivilgesetzbuches eingeordnet und auf Grund rechtlicher Sicherstellung der subjektiven Rechte die Auslaender mit den Inlaendern gleichgestellt (siehe Art. 8 des türk. Zivilgesetzbuches). Ferner sind bezüglich der Prozessfaehigkeit, die mit dem Klagerecht in Einklang steht, die Auslaender von den Inlaendern nicht zu unterscheiden, d.h. jeder Auslaender hat Klagerecht, seine eigenen streitigen Angelegenheiten als Sachlage oder als einen Streitfall vor dem türkischen Gericht zu erbringen und dafür wird er wie alle Inlaender als prozessfaehig angesehen, wenn er auf Grund des Zivilrechts handlungsfahig ist (siehe Art. 38 der türk. ZPO.).

So hat jeder Auslaender das Recht, einen anderen Auslaender oder einen Inlaender in der Türkei vor einem zustaendigen tür-

kischen Gericht zu beklagen. Ob man aber diesem Klagerecht für die Ausländer einen absoluten Umfang einräumen kann und es auch auf die personen- und familienrechtlichen Angelegenheiten erstrecken darf, ist eine andere diskutierte Frage im türkischen Recht, da nach der allgemeinen Doktrin alle diese Angelegenheiten als spezifisch im System des Personalstatuts betrachtet werden und unter das einheimische Recht fallen. Den personen- und familienrechtlichen Beziehungen der Menschen muss man eine Stetigkeit (Kontinuität) zuerkennen, deshalb sollten dieselben nur einer gewissen Gerichtsbarkeit unterworfen sein nämlich der des Heimatlandes. Ein solcher Rechtsverhalt für diese Art der Rechte ist deshalb notwendig, weil dadurch sich widersprechende Entscheidungen von verschiedenen Gerichten der verschiedenen Länder verhindert werden.

Der zuständige Richter (jus naturale, im türk. Recht tabii hakim) ist für die personen- und familienrechtlichen Streitigkeiten der Ausländer der Heimatrichter, aber die Zuständigkeit der türkischen Gerichte ist auch für solche Art der Streitigkeiten nicht untersagt, jedoch im allgemeinen nicht zugebilligt, d.h. es handelt sich hier um einen Ausnahmefall der Zuständigkeit. Infolgedessen würde das Urteil des türkischen Gerichts für diese Art der Streitigkeiten im Ausland nicht immer vollzogen und ist deshalb für die Interessen der klagenden Parteien nicht immer zudienlich.

Es wäre angebracht hier noch eine Aufklärung über die Ausnahmefälle der Zuständigkeit der türkischen Gerichte zu machen.

Erstens muss klargestellt werden, dass solche Ausnahmefälle der Zuständigkeit nur unter besonderen Umständen der streitenden Parteien oder des Prozesses oder durch die Bestimmungen der Staatsverträge zustande kommen. Ist aber ein Staatsvertrag schon in Kraft getreten und die Art der Zuständigkeit zugelassen, wird sie nur nach der türkischen Zivilprozessordnung bestimmt, dann ist es in der Türkei nicht möglich gegenüber einen Ausländer eine derartige Personalklage zu erheben, wenn dieser seinen festen Wohnsitz im Ausland hat.

Wenn die ausländischen Parteien der Klage sich darüber

einig sind, ihre personen - oder familienrechtlichen Streitigkeiten durch das türkische Gericht schlichten zu lassen, wird dasselbe dafür als zustaendig angesehen, da wie schon erwaeht, die Normen über die Zustaendigkeit der türkischen Gerichte nicht zur öffentlichen Ordnung gehören.

Eine derartige Einigkeit der streitenden auslaendischen Parteien, dass sie die Zustaendigkeit des türkischen Gerichts für die Schlichtung ihres Streitfalls akzeptieren, kommt auch stillschweigend zustande, wenn seitens des Beklagten nach der Zustellung der Klageschrift innerhalb zehn Tagen über die Unzustaendigkeit des Gerichts keine prozesshindernde Einrede hervorgebracht wird. In diesem Fall ist es für das Gericht obligatorisch den Streitfall durch ein Urteil zu schlichten, wie schon oben bereits erwaeht ist.

Legt der Beklagte innert der angegebenen Frist eine Prozesshindernde Einrede gegen die Unzustaendigkeit des Gerichts vor, muss er auch gleichzeitig das zustaendige Gericht bekannt geben, damit seine Einrede oder Einwendung geltend gemacht werden kann und auf Grund dessen die Klage wegen Unzustaendigkeit des Gerichts abgelehnt wird.

Auf diese ausdrückliche Bestimmung der türkischen Zivilprozessordnung (siehe Art. 23) wird bei der Rechtsprechung der Gerichte in manchen Laendern grosser Wert gelegt, wie es im Frankreich der Fall ist, aber das französische positive Recht schweigt allerdings darüber, ob die französischen Gerichte für die Personalklagen zwischen den Auslaendern zustaendig sind. Der Artikel 14 des Code Civil's ist ungenügend für die Lösung dieses Problems und deshalb nimmt die französische Rechtsprechung die Zustaendigkeit der Gerichte nur in ganz spezifischen Faellen an.

Die Gesetze anderer Laender, wie Belgien und Italien, akzeptieren im allgemeinen keine Zustaendigkeit für ihre Gerichte über die Personalklagen, die zwischen den Auslaendern entstehen, wenn sie nicht in ihrem Lande einen festen Wohnsitz haben.

Ein zweiter Ausnahmefall der Zustaendigkeit des türkischen Gerichts über personen - oder familienrechtlichen Streitigkeiten ist das Vorhandensein von Interessen eines Inlaenders für die

Schlichtung des Streitfalles, z.B. wenn es sich um Streitgenossen von In- oder Ausländern handelt, also ein Inländer als Mitkläger oder Mitbeklagter mit den streitenden Auslandsparteien im Anschluss steht oder vereinigt ist. Ein weiteres Beispiel dafür sind Erbschaftsklagen, wenn sich unter den Erben In- und Ausländer befinden. So hat ein Ausländer auf Grund eines ausländischen Testaments das Rechts, sein Erbe zu verlangen, verweigern aber die inländischen Erben ihm seinen Anteil, muss das türkische Gericht der diesbezüglichen Klage des Ausländers stattgeben und hat dann das Recht, das Auslandstestament zu überprüfen.

Eine derartige Zuständigkeit kommt als Ausnahmefall wieder in Frage, wenn alle Erben des Erblassers Ausländer sind, aber der Erblasser Inländer ist und eine in der Türkei eröffnete Erbschaft dem türkischen Gesetzen unterliegt.

Zum Schluss muss betont werden, dass die türkischen Gerichte für die Personalklagen auch dann zuständig sind, wenn es die türkische öffentliche Ordnung für nötig hält, z.B. wird in der Regel eine Unterhaltsklage zwischen zwei Ausländern durch das türkische Gericht nicht geschlichtet, wenn der Beklagte, der den Unterhalt zahlen sollte mit dem Kläger über die Zuständigkeit des Gerichts nicht einig ist, kann sich das Gericht trotzdem auf Grund der türkischen öffentlichen Ordnung für zuständig erklären. Es ist klar, dass unterhaltsbedürftige Menschen eine grosse Gefahr für die inländische öffentliche Ordnung des Staates sind. Deshalb werden die Unterhaltsklagen der Ausländern ausnahmsweise auch in der Türkei von den türkischen Gerichten durchgeführt.

*
**

Nun kommen wir auf die Zuständigkeitsnormen der türkischen Gerichte, denen die Zivilrechtlichen Streitigkeiten zwischen den Türken und den Ausländern unterstehen, zu sprechen.

Nach der geltenden allgemeinen Regel des türkischen Zivilprozessrechts wird das türkische Gericht nicht als unzuständig angesehen, wenn eine der klagenden Parteien, Kläger oder Beklagte, Ausländer ist. Das türkische Gericht ist daher nicht ver

pflichtet, das Auslandsrecht und die auslaendische Rechtsanwendung von Amts wegen zu untersuchen und auf Grund dessen als eine Repressalienmassnahme die Klage, die von einem Auslaender erhoben wird, abzulehnen.

Die Auslaender dürfen in der Türkei gegen einen türkischen Staatsangehörigen eine Zivilklage anbringen, nur unter dem Vorbehalt, wenn sie wenigstens % 10 des Streitfallwertes zur Deckung der Prozesskosten als Sicherheit (Kaution) hinterlegen. Von dieser Sicherheitsleistung werden vertragsmaessig mehr und mehr die Prozesskosten der mittellosen Auslaender dispensiert und ihnen die Wohltat des Armenrechts (*assistance judiciaire*) zuerkannt.

Wird ein Auslaender als Beklagter in der Türkei anbelangt, muss er in der Regel einen festen Wohnsitz da haben. Ist sein Domizil aber im Ausland und nur er selbst mit seinem persönlichem Gut vorübergehend in der Türkei, kann auch eine zivilrechtliche Klage gegen ihn erhoben werden. Befindet sich der Beklagte jedoch gar nicht in der Türkei, sondern nur irgendwelche Gegenstaende von ihm, die sein Eigentum sind, ganz gleich auf welchem Weg sie dorthin gelangten, oder aber er hat selbst finanzielle Forderungen an einem Inlaender, kann er in jedem Fall wegen unerlaubten Handlungen oder sonstigen Vergehens belangt werden. Der Klaeger muss allerdings das Vorhandensein der Gegenstaende oder sonstige Forderungen im Inland beweisen können, damit er die Zustaendigkeit der türkischen Gerichte geltend machen kann.

Die als Beweismaterial angegebenen Gegenstaende dürfen nicht absolut wertlos, sie müssen verpfaendbar und auf rechtmaessigen Weg erworben sein. Die Höhe des Wertes der Gegenstaende und die Höhe der zu fordernden finanziellen Summe spielt bei der Erteilung des Gerichtstandes keine Rolle.

Hat ein Auslaender mit einem Türken im In- oder Ausland einen Vertrag abgeschlossen (einen Kaufvertrag oder dergl.) und der Türke tilgt seine Schuld nicht, die er im Ausland zahlen sollte, kann der Auslaender ihn in der Türkei belangen, unter der Voraussetzung, dass der Türke eine bevollmaechtigte Person in der Türkei hat, da er ja selbst nicht dort wohnhaft ist.

Durch diese Grundsätze wird dem Gebiet des Obligationenrechts für die Zuständigkeit der türkischen Gerichte ein ziemlich unbegrenzter Geltungsbereich eingeräumt.

Schliesslich gehören zu den zivilrechtlichen Streitigkeiten auch die Differenzen, die um Grundstücksbesitz entstehen können. Die daraus hervorgehenden Streitigkeiten unterliegen den Landesgesetzen, in denen sich die Grundstücke befinden (*forum rei sitae*, *lex rei sitae*), weil jeglicher Art der Grundstücke rechtlich als ein Teil des Landes (*partes territorii*) betrachtet wird (siehe türk. ZPO. Art. 13).

Die rasche Weiterentwicklung des modernen Lebens und seiner Kultur führt die Staaten auch auf dem Gebiet der Rechtspflege einander naeher. Auf juristischer Ebene gehen die Bemühungen dahin, durch Weltkonferenzen, Kongresse und Seminare die Partikularrechte der Staaten zu vereinheitlichen und die subjektiven Rechte aller Menchen der Laender zu schützen, also eine gemeinsame Bestrebung für eine internationale Rechtsregelung, die die sich widersprechenden Gesetze ausgleichen soll.

Die türkischen Juristen halten es für ihre Pflicht, sich dieser weltweiten Vereinigung nicht auszuschliessen und sind in jeder Hinsicht bereit, mit den Juristen der anderen Laender die umfangreichen Rechtsfragen zu besprechen, zu schlichten, kurz gesagt, mit ihnen zumammen zu arbeiten.
