

BEWEISLAST UND BEWEISPF LICHT NACH MODERNEM TÜRKISCHEN PROZESSRECHT

Von

Dr. Necmeddin BERKIN

Professor für Zivilprozess - und Konkursrecht
an der Universität Istanbul

T

Im türkischen Recht haben die Bestimmungen über Beweislast und Beweispflicht erst nach der politischen Umwälzung eine eigentliche Bedeutung genommen. Früher behauptete man, dass die Gesetze nur die Rechte im objektiven Sinne vertreten und daher praktisch nicht von Wichtigkeit sind. Die moderne Einstellung hingegen ist der Ansicht, dass, um den Rechten im subjektiven Sinne eine Bedeutung zu geben, die Gesetze die Beweisführungsregeln ordentlich regulieren müssen. Nach diesem Gesichtspunkt ist besonders in der neuen türkischen Zivilprozessordnung, welche von Zeit zu Zeit überprüft wird, ganz besonderes Gewicht der Beweisführung beigemessen worden, und man hat sie unter neuen Gesichtspunkten festgelegt.

In dieser Abhandlung soll nur an die wissenschaftliche Deutung der Grundbestimmungen des modernen türkischen Prozessrecht herangegangen und die wichtigeren Fragen erörtert werden, die in der türkischen Doktrin besonders umstritten sind.

Ob die Beweisführungsregeln in das Gebiet des materiellen Zivilrechts oder in das des Prozessrechts gehören, ist in der türkischen Doktrin in erster Linie umstritten.

Einige Autoren haben behauptet, dass die Abhaengigkeit der subjektiven Rechte von der Beweisführung diese in das Gebiet des materiellen Rechts einschalte.

Nach dieser Ansicht hat ein bestrittenes subjektives Recht, solange kein Beweis vorliegt, nur eine negative Bedeutung, und der Umstand des Umstrittenseins verleiht dem subjektiven Recht erst die nötige Bedeutung, denn ein nichtumstrittenes Recht ist eine Selbstverstaendlichkeit und bildet keinen Angriffspunkt, somit bleibt es ausserhalb des objektiven Rechtsgebietes.

Andere Autoren haben behauptet, dass die Beweisführung ein Mittel zur Verwirklichung der bestrittenen Rechte sei, und einzig und allein diesem Ziele zu dienen habe. Das Prozessrecht erörtert die umstrittenen materiellen Rechtsfragen, welche dem subjektiven Rechte unterliegen und kann, um die materiellen Rechte festzustellen, nicht auf die Beweisführungsregeln verzichten.

Wieder andere Autoren haben nach dieser Anschauung behauptet, dass Beweisführung ein Gegenstand des Prozessrechts sei, aber man soll auch beachten, dass verschiedene materiellrechtliche Bestimmungen prozessrechtliche Folgen haben, z. B. die zivilrechtlichen Formvorschriften, gleichwie die gegenseitige Wirksamkeit der Parteien, welche durch das Prozessrecht bestimmt ist, materiellrechtliche Folgen zeitigen. Deshalb ist es unmöglich, die Gesetze nach materiellrechtlichen, und nur prozessrechtlichen zu unterscheiden. Ein Gesetz, dass ein Rechtsgeschaef t geordnet hat, muss auch wenigstens die Form dieses Rechtsgeschaef tes und die durch Nichtbeachtung dieser Form entstehenden Folgen festlegen.

Nach diesem Gesichtspunkt haelt man im türkischen Recht die Beweisführungsbestimmungen nicht streng getrennt. So führt das Zivilgesetzbuch eine Menge Beweisführungsregeln und gesetzliche Vermutungen an. Es werden z. B. innerhalb der Ehe oder innerhalb drei hundert Tage nach Auflösung der Ehe geborene Kinder als ehelich angenommen, gleichwie nicht reklamierte Rechnungen als Beweis der Annahme ihres Inhaltes gelten.

Ausser diesen verschiedenen Beweisführungsregeln hat der türkische Gesetzgeber nach dem Vorbild des schweizerischen Rechtes im Zivilgesetzbuch die folgende Grundregel aufgestellt, mit welcher das Grundprinzip der Beweisführungslast festgestellt

wird und darauf verzichtet, im Prozessrecht eine andere Grundregel aufzunehmen: "Wo das Gesetz es nicht anders bestimmt, hat derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus ihr Rechte ableitet".

Nach dieser Vorschrift glaubte man, saemtliche Schwierigkeiten der Beweisführungslast überwunden zu haben, weil es immer der Klaeger ist, der die Beweisführungslast auf sich zu nehmen hat. Da in Ausnahmefaelen das Recht überschritten wird, muss derjenige, der sein Recht übertreten hat, die Beweisführungslast tragen. Der Beklagte hat solange keine Beweispflicht als er die Behauptung des Klaegers gelten laesst und dagegen keine Einrede erhebt. Wenn er aber dagegen Einrede erhebt, so hat er diese durch einen Beweis zu unterstützen, worauf der Klaeger seinerseits wiederum einen Beweis erbringen kann; so wechselt die Beweisführungslast zwischen einer Partei und der anderen. Aber für die Parteien ist es nicht immer leicht und manchmal kaum möglich, alle Voraussetzungen der materiellen Tatsachen des bestrittenen Anspruchsrechts genau und klar zu beweisen. Deshalb sollte die Beweispflicht eine gesetzliche Einschraenkung haben, und man sollte demjenigen, der die Tatsachen, die seinen Anspruch rechtfertigen oder, wenn er die, die Entstehung des beanspruchten Rechtes verhindernden Tatsachen beweisen kann, eine weitere Beweisführungslast ersparen. Wenn also die Gegenpartei die das beanspruchte Recht verhindernden Tatsachen beweisen kann, hat der Klaeger kein Beweisrecht, dass sein Recht entstanden, oder es verhindernde Tatsachen nicht eingetreten sind. Hieraus wird klar ersichtlich, dass es notwendig ist, dem Beweisrecht eine Einschraenkung aufzuerlegen. Aber nach welchen Grundsätzen soll man diese Einschraenkung auffassen?

Weil diese Frage im obengenannten Grundsatz nicht klar zu Tage tritt, hat sie auch im modernen türkischen Zivil- und Prozessrecht keine eindeutige Lösung gefunden und so ist sie in der Doktrin ein Angriffspunkt der Kritik geworden.

Wenn der Fall eintritt, dass beide Parteien sich auf gleiche materielle Tatsachen stützen und nur in den Voraussetzungen zu diesen Tatsachen Widersprüche auftreten, welche Partei wird dann die Beweisführungslast zu tragen haben?

In diesem Fall kann man mit dem Grundsatz des Zivilgesetzbuches nicht viel anfangen, denn beide Parteien stellen eine Behauptung auf gleicher Basis auf. Wenn z. B. ein Klaeger dem Beklagten einen Geldbetrag geliehen und dabei verfügt hat, das er, falls im Laufe eines Jahres sein Tod nicht eintreten sollte, diesen Betrag zurückzuerstatten hat. Der Beklagte bestreitet zwar nicht die Tatsache, er legt nur die daran geknüpften Bedingungen anders aus und behauptet, dass der Klaeger ihm zugestanden habe, nach Ablauf dieses Jahres über den Betrag anderweitig verfügen zu können.

Wer traegt nun in diesem Streitfalle die Beweisführungslast und wie wirkt sich die Einschraenkung des Beweisrechts aus?

Weil beide Parteien ihre Behauptungen auf derselben Grundlage aufbauen, gibt es nach dem Grundsatz des Zivilgesetzbuches keine Handhabe, die Beweisführungslast der einen oder anderen Partei aufzubürden. Weil man in solchen komplizierten Situationen mit dem Grundsatz des Zivilgesetzbuches nicht auskommt, ist es nötig, das Problem auf dem Gebiete der Rechtswissenschaft genau zu überdenken, und mit wissenschaftlichen Erkenntnissen zu erklären. So sollte der Richter nach genauer Kontrolle der Persönlichkeiten der Parteien aufklaerend beurteilen.

II

Die Ansichten, die das Beweisrecht aufklaeren und es in seiner Wirksamkeit einschraenken, kann man folgendermassen formulieren:

A. Nach einer Ansicht hat der Klaeger den Beweis der gesetzlichen Voraussetzungen des Rechtes, das er beansprucht, in vollem Umfange zu führen. Der Beklagte, der eine Schuld unter Voraussetzung der Verwirklichung einer positiven oder negativen Tat auf sich genommen und sie spaeter nicht anerkannt hat, hat keine Beweislast zu übernehmen. Den Beweis für die Verwirklichung der Voraussetzung hat der Klager zu erbringen. Dies gilt auch, wenn der Schuldner behauptet, dass die Schuld schon erloschen sei. Wenn der Klaeger die vom Gesetz vorgeschriebenen speziellen Voraussetzungen schon bewiesen hat, braucht er den Eintritt der allgemeinen Voraussetzungen für die Gültigkeit der

Rechtsgeschäfte nicht besonders zu beweisen. Wenn z. B. der Beklagte behauptet, dass er zu jenem Zeitpunkt handlungsunfähig gewesen sei, so muss dieser Umstand nicht vom Kläger, sondern vom Beklagten bewiesen werden. Wenn hingegen der Beklagte eine rechtverhindernde Voraussetzung wie z. B. Irrtum oder Betrug als Verteidigung anführt, so hat der Kläger den Gegenbeweis zu führen.

Weil es dem Kläger in vielen Fällen unmöglich ist, alle mit der Entstehung seines beanspruchten Rechtes verknüpften Umstände und Voraussetzungen zu beweisen, besteht die Gefahr, dass die subjektiven Rechte sich zu Ungunsten der objektiven auswirken. Andererseits, wenn man schon dem Kläger die Beweislast der für die Entstehung seines beanspruchten Rechtes nötigen Voraussetzungen aufbürdet, aus welchem Grund schliesst man den Beweis des Umstandes der Handlungsunfähigkeit seines Kontrahenten aus?

Die Trennung der Begriffe in allgemeine und spezielle Voraussetzungen ist sehr fiktiv und passt sich in vielen Fällen den gegebenen Umständen nicht an. Wenn z. B. der Kläger anführt, dass seine Gegenpartei in einem Rechtsgeschäft nicht nach Treu und Glauben gehandelt hat, und er deshalb die Annulierung des betreffenden Rechtsgeschäftes beansprucht, entsteht die Frage, welche Partei hier die Beweislast zu tragen haben wird.

Da es sich hier nicht nur um eine spezielle Voraussetzung handelt, die sich unmittelbar auf die Persönlichkeit des Beklagten bezieht und da schon eine gesetzliche Vermutung besteht, dass "Wo das Gesetz eine Rechtswirkung an den guten Glauben einer Person geknüpft hat, dessen Dasein zu vermuten" ist (ZivilG. Art. 3), kann man mit obigen Ansichten das Beweisrecht und die Beweispflicht nicht genau bestimmen.

B. Nach einem anderen Gesichtspunkt muss jede in einen Streitfall verwickelte Partei die materiellen Grundlagen, die ihrerseits wiederum von den Gesetzesvorschriften abhängig sind, auf der sie das Rechtsgeschäft aufgebaut hat, beweisen. Wenn es sich z. B. darum handelt, dass der Kläger dem Beklagten einen Betrag geliehen hat und diesen zurückfordert, der Beklagte aber angibt, die Rückgabe des Betrages zu einem bestimmten Termin vereinbart zu haben oder, dass sie mit einer bestimmten Bedin-

gung verknüpft war, die noch nicht eingetreten ist, muss er den Beweis hierfür erbringen. Weil der Anspruch des Klägers im Grunde genommen nicht bestritten wird, hat er seinerseits keine Beweislast zu tragen.

Diese Ansichten sind auch sehr diskutabel, da beide Parteien von den gleichen Tatsachen ausgehen, aber sich auf verschiedene Gesetzesvorschriften stützen können. Deshalb ist es nicht klar, welche von ihnen die Beweislast zu tragen hat.

C. Nach einer dritten Ansicht hat bei Streitfaellen diejenige Partei die Beweislast zu tragen, die ihren Anspruch auf die positiven Tatsachen aufbaut; diejenigen, die eine negative Behauptung, wie z. B. das Nichtvorkommen eines Vorfalls aufstellen, brauchen keinen Beweis zu erbringen, da es unmöglich ist, unvollendete Tatsachen zu beweisen.

Diese vom römischen Recht abgeleitete und in alttürkische Rechtsbegriffe eingedrungene Ansicht hat auch in der modernen türkischen Doktrin Eingang gefunden. Das alttürkische Zivilgesetzbuch *Mecelle* hatte aufgestellt, dass derjenige, der ein Recht im negativen Sinne beansprucht, keinen Beweis zu erbringen braucht, es sei denn, dass er einen Eid leistet. Das Grundprinzip der *Mecelle* für die Beweislast lautete mit der arabisch-islamischen Formel folgendermassen: "El beyyine lil müddei, vel yemin alâ men enker", d.h. "Beweis ist die Sache des Klägers, Eid die des Verweigerers". Ausserdem verbot *Mecelle* den Zeugenbeweis, den er als gesetzlich und entscheidend ansah, für negative umstaende.

Diese Gedanken sind schon veraltet und passen sich den heutigen Rechtsverhältnissen nicht an, da derjenige, der eine negative Behauptung aufstellt, die Möglichkeit hat, sie durch andere positive Tatsachen zu beweisen, z.B. dass er sich zum Zeitpunkt der betreffenden Tat an einem dem Tatort ganz entfernten Ort befunden hat. Ausserdem gibt es solche negativen Behauptungen, die man durch Zeugen unmissverstaendlich widerlegen kann. Eine Behauptung, dass eine Tatsache zu einem bestimmten Zeitpunkt nicht stattgefunden hat, kann durch Zeugenaussagen unschwer nachgewiesen werden, z.B. der Kläger hat dem Beklagten ein Dokument oder Wertpapiere zur Aufbewahrung übergeben und der Beklagte behauptet, diese seien durch Brand zu einem bestimmten

Zeitpunkt vernichtet worden, dann kann der Klaeger durch Zeugen nachweisen, dass zum fraglichen Zeitpunkt kein Brand entstanden ist.

Obendrein sind die Begriffe positiv und negativ nicht immer klar umrissen, vielfach kann eine Tatsache im positiven und negativen Sinne ausgelegt werden, z. B. kann man von jemandem behaupten, dass er gutglaebig oder nichtböswillig sei.

Ein anderes Beispiel :

Nach dem türkischen Obligationenrecht ist der Vertrauensmann, der einen Pfandgegenstand in Aufbewahrung übernommen hat, für diesen Gegenstand verantwortlich, und, falls dieser in Verlust geraet oder Schaden erleidet, für ihn haftbar, solange er nicht nachweisen kann, dass er keine Schuld traegt an dem Verlust, respektive der Beschädigung. So bürdet das Gesetz eine negative Beweislast für die Befreiung von der Verantwortung auf. Trotzdem es sich hier um eine negative Beweislast handelt, ist es für den Aufbewahrer viel leichter, diesen Beweis zu erbringen als für die Glaebiger und Schuldner.

Die türkische Rechtspraxis hat in diesem Sinne angenommen, dass derjenige, der ein offiziell aufgerichtetes Rechtsgeschaefit anzweifelt, beweisen muss, dass der betreffende Kontrahent zum Zeitpunkt der Abfassung des Rechtsgeschaefites nicht voll zurechnungsfähig war.

D. Nach modernem Rechtsdenken kann man keiner von beiden Parteien zumuten, die Entstehung des von ihr beanspruchten Rechtes bis in alle Einzelheiten zu beweisen. Deshalb ist der Richter in vielen Faellen genötigt, nach den aeusserlichen Indizien zu urteilen. Wenn die Justiz verlangt, dass die Richter bei der Beweisaufnahme aeussert skeptisch handeln sollen und für jede Einzelheit endgültige Beweise verlangen, so kann sie den heutigen sozialen Bedürfnissen nicht entsprechen. Wenn es z. B. gelingt, die Identitaet einer Person durch Zeugenbeweis derjenigen, die ihn ungefaehr kennen, nachzuweisen, soll der Richter die Identitaet gelten lassen, solange nicht das Gegenteil bewiesen ist. Wenn aber der Richter nur Zeugen gelten laesst, die den betreffenden mit hundertprozentiger Sicherheit, d. h. von Geburt an bis zu den fraglichen Tagen kennen und identifizieren, dann wird es eventuell schwer fallen, die Angelegenheit zu regeln, denn solche

Zeugen wird es in vielen Faellen nicht geben. Bei der Beweisaufnahme muss der Richter, wie manche Autoren es annehmen, die Schwaechen der menschlichen Natur in Betracht ziehen, und muss normale Umstaende des sozialen Lebens und menschlicher Beziehungen gelten lassen, z. B. wenn eine Forderung oder ein Darlehen zurueckgefordert wird, so muss der Forderer seinen Anspruch beweisen, denn normalerweise sind die Menschen einander nichts schuldig und nicht durch Schulden oder Darlehen einander verbunden. Gleichermassen gibt es in den menschlichen Normalbeziehungen Faelle, die auch tatsaechliche Vermutungen in sich schliessen und einen Beweis ueberfluessig machen. Bei solchen Rechtsgeschaeften, bei denen im allgemeinen ein Kauf, beziehungsweise Verkauf ohne Quittung getaetigt wird, besteht besonders eine tatsaechliche Vermutung, dass die Ware barbezahlt wurde, und derjenige, der ein Ladengeschaeft mit der Ware ungehindert verlaesst, diese Ware auch bezahlt hat. Wenn der Verkaeuer behauptet, dass sie nicht bezahlt sei, so hat er eine negative Beweislast auf sich zu nehmen.

Wenn zwischen den Tatsachen, die sich beweisen lassen, und solchen, die sich nicht beweisen lassen, ein logischer Zusammenhang besteht, so soll man die auf diese Tatsachen logischerweise gestuetzten Vermutungen als berechtigt annehmen. Wenn wir das obige Beispiel mit diesen Gedanken verbinden, so kommen wir zu dem Schluss, dass z. B. ein Klaeger, der die Herausgabe eines Darlehens an den Beklagten nicht direkt und unmittelbar beweisen und diesen Beweis auch durch andere Tatsachen erbringen kann, weil der Beklagte mit eben diesem Darlehen irgendein Geschaeft getaetigt hat, das sich nachweisen laesst; also zwischen dieser Tatsache und der Tatsache, dass der Klaeger an einem bestimmten Zeit und Ort das Darlehen gegeben hat, ein ursaechlicher Zusammenhang besteht.

Im tuerkischen Prozessrecht kann man verschiedene Anwendungen dieser Theorie finden, naemlich bei der Echtheitanfechtung einer Privaturkunde muss der Beklagte im Falle voelliger Unversehrtheit der Urkunde beweisen, dass sie nicht echt ist; wenn sie aber versehrt ist, kann der Richter den Anspruch des Beklagten als wahrscheinlich annehmen ohne weitere Beweise zu verlangen. Wenn hingegen die Urkunde unversehrt war, muss der

Beklagte den Beweis der Unechtheit erbringen, weil das Gesetz normalerweise die Menschen als gutglaubig und nicht als Fälscher annimmt. Wenn es dem Beklagten unmöglich ist, die Fälschung der Urkunde unmittelbar zu beweisen, dann kann er diesen Beweis auch dadurch erbringen, dass er nach Schriftproben beurteilen, oder aus der finanziellen Lage der Parteien darauf schliessen lässt, dass er dem Kläger unmöglich schuldig sein kann, z. B. ein eben erst ins Land gekommener Ausländer behauptet an Hand einer Urkunde, einem wohlhabenden Einheimischen einen grösseren Betrag von einer Million Türkische Pfund geliehen zu haben. Nun wird dem Einheimischen nicht so schwer fallen, die Unechtheit der Urkunde nachzuweisen, denn dem Ausländer war es gar nicht möglich, diese Summe ins Land zu bringen, wenn er nicht gerade beweisen kann, dass er diese Summe im Inland bereits erworben hat, wie z. B. durch Lotteriegewinn, Schenkung usw. Ausserdem kann der Beklagte auch beweisen, dass er zum Zeitpunkt der Ausstellung der Urkunde überhaupt nicht an dem Ausstellungsort anwesend war, sondern z. B. an einer offiziellen Konferenz in einem anderen Land teilgenommen hat.

Bei der Feststellung der Beweisführung soll man auch die näheren Umstände der materiellen Tatsachen oder juristischen Elemente in Betracht ziehen. Wenn z. B. ein Rechtsgeschäft auf einem wesentlichen Irrtum aufgebaut wurde, so soll der Kläger beweisen, dass es sich um einen Irrtum und ausserdem um einen wesentlichen Irrtum handelt. Wenn z. B. jemand ein Buch in 15. Auflage verlangt und er erhält nachher eines der 5. Auflage, so soll er beweisen, um diesen Kauf rückgängig zu machen, nicht nur, dass es sich um einen blossen Irrtum gehandelt hat, sondern auch um einen wesentlichen, d. h. wenn er den Irrtum rechtzeitig bemerkt hätte, hätte er das Buch unmöglich gekauft.

Manchmal wird es nicht schwer sein, einen solchen Beweis zu erbringen, z. B. wenn er ein Exemplar der 5. Auflage schon besitzt.

III

Das moderne türkische Recht hat für Fäelle, in dem beide Parteien keinen gültigen Beweis beibringen können, dem Richter

einen weiten Spielraum für seine Beurteilung gegeben. So hat der Richter da, wo das Gesetz ihn auf sein Ermessen oder auf die Würdigung der Umstände oder auf wichtige Gründe verweist, ihn angewiesen, seine Entscheidung nach Recht und Billigkeit zu treffen. Z. B. ein nichtziffermässig nachweisbarer Schaden ist dem Ermessen des Richters anheimgestellt, der den gewöhnlichen Lauf der Dinge, und die vom Geschädigten getroffenen Massnahmen zu berücksichtigen und abzuschätzen hat. Nach dem türkischen Zivilprozessrecht steht es dem Richter zu, auch eine nichtbewiesene Behauptung als Tatsache anzunehmen, solange nicht das Gegenteil bewiesen ist. Man spricht in diesem Falle von einem Vernunftbeweis, dem sog. Beweis a priori, gegenüber dem Erfahrungsbeweis, dem sog. Beweis a posteriori. Man sollte aber beachten, dass Vernunftbeweis nicht immer mit Erfahrungsbeweis übereinstimmt, denn um eine Angabe durch Vernunftbeweis logischerweise glauben zu können, muss das Gegenteil dieser Angabe vollkommen unglaubwürdig sein. Ausserdem, wenn der Richter nur nach Vernunftbeweisen urteilen wird, kann er kein Urteil fällen, wenn er selbst davon nicht überzeugt ist. Da man aber die Streitfalle nicht für lange Zeit rechtshängig lassen kann, sind die Richter befugt, ausser Erfahrungsbeweisen auch Vernunftbeweise gelten zu lassen. Wenn der Richter aber persönlich weder den Erfahrungsbeweisen noch den Vernunftbeweisen Glauben schenkt, wie soll er den Fall beurteilen?

Das ist ein Problem des modernen Prozessrechts für sich. Wäre es den Richtern erlaubt, vorläufige Urteile zu fällen, würde dies keine Gefahr für das subjektive Recht bedeuten und es bliebe die Möglichkeit, dass sich der tatsächliche Sachverhalt eines Tages herausstellen würde. Aber die Gesetzgeber fast aller Länder haben selbst auf die Gefahr eines nicht gerechtfertigten Urteils hin die Schlichtung der Streitfalle gegenüber einer längeren Rechtshängigkeit bevorzugt. Den öffentlichen Interessen passt sich eine Schlichtung der Streitfalle, sei sie nun gerecht oder ungerecht, besser an, als eine Rechtshängigkeit auf längere Zeit, da eine lange Rechtshängigkeit die davon betroffenen Individuen nicht zur Ruhe kommen lässt, und dieser Zustand den öffentlichen Interessen nicht nützlich ist. Wenn man die

prozessrechtlichen Befugnisse der Richter über die Beweisführung regulieren will, soll man deshalb diesem Punkte besondere Beachtung schenken, sollte es sich auch nur um privatrechtliche Angelegenheiten handeln.
