

Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul

RESEARCH ARTICLE

Der eheliche Vorschlagsanteil in der Errungenschaftsbeteiligung unter der Anwendung der Härteklausel in Artikel 236 Absatz 2 des türkischen Zivilgesetzbuches: Eine rechtsvergleichende Analyse

Marital Share in Acquisitions under the Application of the Hardship Provision in Article 236(2) of the Turkish Civil Code: A Comparative Legal Analysis

Nilgün Başalp Yıldırım^{*} 

Zusammenfassung

Dieser Aufsatz widmet sich der Vorschrift in Art. 236 Abs. 2 des türkischen Zivilgesetzbuches (TZGB), welche eine abweichende Regelung von Art. 215 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) ist. In Fällen von Scheidung aufgrund der besonderen Scheidungsgründe *Ehebruch oder Nachstellung nach dem Leben* verleiht diese Bestimmung dem Richter die Ermessensbefugnis, den Vorschlagsanteil des schuldigen Ehegatten in der Errungenschaftsbeteiligung aus Billigkeitsgründen zu reduzieren oder aufzuheben. Zum besseren Verständnis wird im Kontext der Rezeption des ZGB zunächst ein kurzer Überblick über die Scheidungsgründe im aktuellen türkischen Scheidungsrecht im Vergleich zum schweizerischen Recht gegeben. Es folgt eine Erörterung der Lehrmeinungen zu Art. 236 Abs. 2 TZGB sowie eine kritische Analyse der rechtlichen Grundlagen dieser Vorschrift. Durch die Untersuchung der aktuellen Rechtsprechung werden anschließend die Auswirkungen und Herausforderungen bei der Anwendung dieser Bestimmung verdeutlicht. Abschließend wird erörtert, ob eine unbillige Vorschlagsbeteiligung auch ohne die Anwendung der Härteklausel aufgrund des Verbots des Rechtsmissbrauchs verwehrt werden könne, wobei exemplarisch ein Fall aus der schweizerischen Rechtsprechung herangezogen wird. Der Aufsatz schließt mit der Empfehlung Art. 236/2 TZGB einer Revision zu unterziehen.

Schlüsselwörter

Vorschlagsanteil, Errungenschaftsbeteiligung, Billigkeitsminderung, Rechtsmissbrauchsverbot, Härteklausel in Artikel 236 Absatz 2 TZGB

Abstract

This paper examines the provision in Article 236/2 of the Turkish Civil Code (TCC), which differs from Article 215 of the Swiss Civil Code (SCC). In cases of divorce due to the specific grounds of adultery or endangerment of life, this provision provides the judge with the discretion to reduce or nullify the participation of the culpable spouse in the surplus of the other spouse on equitable grounds within the ordinary matrimonial regime of participation in acquisitions (*Errungenschaftsbeteiligung*). To improve understanding, a brief overview of the grounds for divorce in Turkish law, in comparison with Swiss law, is provided within the context of the Swiss Civil Code's reception in Turkey. The discussion then addresses scholarly opinions on Article 236/2 TCC, along with a critical analysis of this provision's legal basis. By examining the current case law, the impacts and challenges in applying this provision are highlighted. Finally, it is considered whether an unjust participation share could also be denied without applying the hardship clause, based on the prohibition of abuse of rights, illustrated by an example from Swiss case law. The paper concludes with a recommendation to revise Article 236/2 of the Turkish Civil Code.

Keywords

Participation in the Surplus, Matrimonial participation in acquisitions, Equitable reduction, Prohibition of abuse of rights, Hardship Provision in Article 236(2) TCC

^{*}Corresponding Author: Nilgün Başalp Yıldırım (Asst. Prof., PhD, LL.M (Istanbul), LL.M (Munich), İstanbul Bilgi University, Faculty of Law, Civil Law Department, İstanbul, Türkiye. E-mail: nilgun.basalp@bilgi.edu.tr ORCID: 0000-0002-9908-9847

To cite this article: Başalp Yıldırım N, "Marital Share in Acquisitions under the Application of the Hardship Provision in Article 236(2) of the Turkish Civil Code: A Comparative Legal Analysis", (2025) 76 Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul 229. <https://doi.org/10.26650/annales.2025.76.0008>

Extended Summary

The entitlement of the spouse for participation in the surplus, which constitutes a statutory claim, merely requires that the acquisitions were made during the matrimonial regime of participation in acquisitions (*Errungenschaftsbeteiligung*). Established case law affirms that this right to participate in the surplus does not depend on whether the spouse contributed directly or indirectly to asset acquisition during the marriage. In other words, the spouse's involvement in wealth creation is irrelevant in determining their entitlement to a statutory share. This reflects a broad principle of the ordinary matrimonial property regime, which regulates that acquisitions made during the marriage are subject to a participation share for the other spouse.

Furthermore, the judge has no discretion to reduce the participation share based on divorce grounds other than those narrowly specified in Article 236/2 of the Turkish Civil Code (TCC), namely, adultery and endangerment of life. Due to the established case law, this restriction applies even if considerations of equity arise.

Overall, it becomes clear that a revision of Article 236/2 TCC is necessary to address the issues of inequity. The underlying assumption of the provision, that both spouses have equally contributed to the family's welfare regardless of the nature of their contributions and have thus jointly acquired the assets, should also be reflected in its application. This implies that the statutory claim can only be upheld if this presumption is not rebutted in the individual case.

In exceptional cases of extreme inequity—where, for instance, one spouse has clearly abused their position or has not contributed at all to the family's welfare—the courts should have the discretion to deny the participation share entirely. The current legal framework, however, lacks this flexibility, mandating that the participation claim be upheld even in clear cases of inequity unless one of the specific grounds in Article 236/2 TCC is met.

Considering the boundaries of Article 236/2 TCC, the judge is not permitted to reduce or annul the participation of the culpable spouse. Established case law prohibits the application of Article 2/2 TCC to circumvent inequitable outcomes not addressed by Article 236/2 TCC. Therefore, even in case of abuse of rights, denying participation remains untenable under the consistent jurisprudence of the Court of Cassation. A remedy could only be achieved through a statutory amendment.

Article 236 TCC urgently requires revision. The criticism of the doctrine is more than justified. At the very least, Article 236/2 should be entirely abolished and, similarly to Swiss law, in extreme cases, equitable decisions should be made possible through Article 2/2 TCC. Alternatively, Article 236/ 2 TCC should be amended in

such a way that the inconsistencies are rectified through a special provision, akin to § 1381 BGB or as already drafted and suggested in the doctrine. Such revisions would ensure that statutory provisions achieve their intended purpose: a fair participation in the acquisitions made during the marriage.

In conclusion, it is evident that a revision of Article 236/2 TCC would effectively address the identified issues. Until an appropriate statutory change is enacted, judicial discretion should focus on reducing the participation share according to equity principles, rather than entirely eliminating it. Instead of a complete annulment of the participation claim, it would be more equitable to consider the marriage's duration and each spouse's contributions, and to reduce the participation in the other spouse's surplus proportionally. Nonetheless, in cases of extreme inequity, the participation claim should be entirely denied.

I. Einleitung

Der ordentliche Güterstand in der Türkei ist die Errungenschaftsbeteiligung gemäß Art. 202 des türkischen Zivilgesetzbuches (TZGB). Haben die Ehepartner keinen anderen Güterstand gewählt, so gelten *ipso iure* für ihre vermögensrechtlichen Beziehungen die Regeln der Errungenschaftsbeteiligung (Art. 202 – 242 TZGB). Bei der Auflösung der Errungenschaftsbeteiligung gewährt Artikel 236/1 TZGB jedem Ehegatten einen gesetzlichen Anspruch auf die Hälfte oder auf den durch Vereinbarung festgelegten Anteil des Vorschlags (TR: *Artık Değer*)¹ des anderen Ehegatten. Diese gegenseitigen Ansprüche werden miteinander verrechnet und enden bis zur Höhe der wenigeren Forderung. Die höhere Forderung verbleibt in Höhe der Differenz, die gemäß Art. 239 TZGB als Beteiligungsforderung (TR: *Katılma Alacağı*) bezeichnet wird.

Die Beteiligungsforderung ist ein relatives Recht familienrechtlichen Ursprungs, das der Gläubigerehegatte gegenüber dem anderen geltend machen kann und grundsätzlich die Zahlung eines Geldbetrages betrifft. Artikel 236/1 TZGB stellt somit eine dispositive Rechtsnorm dar, die besagt, dass der Beteiligungsanteil des Ehegatten am Vorschlag des anderen Ehegatten (der sog. *Verteilschlüssel*)², sofern keine abweichende Vereinbarung getroffen wurde, jeweils zur Hälfte ist.³ Demnach steht jedem Ehegatten oder seinen Erben die Hälfte des Vorschlags des anderen Ehegatten zu.

Diese Regelung rührt vom Grundgedanken her, dass die Errungenschaften im Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung gemeinsam erwirtschaftet wurden.⁴ Bei der Auflösung der ehelichen Gemeinschaft wird der während des Güterstandes erwirtschaftete Erfolg unabhängig von der Art der individuellen Beiträge (Haushaltsführung, Kinderbetreuung, Erwerbstätigkeit, usw.) wertmäßig gleichermaßen auf beide Ehegatten verteilt.⁵

1 Art. 231 TZGB (Art. 210 ZGB) definiert den Vorschlag als den verbleibenden Betrag, der sich ergibt, wenn vom Gesamtwert der Errungenschaften jedes Ehegatten, einschließlich der hinzugerechneten Vermögenswerte (Art. 230 TZGB) und Ersatzforderungen (Art. 229 TZGB), die auf ihr lastenden Schulden abgezogen werden (Art. 231 – 238 TZGB). Demnach ist der Vorschlag der Gesamtwert der Errungenschaften und somit das Resultat einer Berechnung. Mustafa Dural, Tufan Ögüz and Mustafa Alper Gümüş, *Türk Özel Hukuku III Aile Hukuku* (2024) N 1224. Vgl. Heinz Hausheer and Regina Aepli-Müller, *Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB* (2022) Art 210 N 7; Thomas Sutter-Somm and Felix Kobel, *Familienrecht* (2009) N 353 - 354.

2 Sutter-Somm and Kobel (n 1) N 357.

3 Heinz Hausheer, Ruth Reusser and Thomas Geiser, *Berner Kommentar, Das Eherecht: Das Güterrecht der Ehegatten: Allgemeine Vorschriften und der ordentliche Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung, Art. 181-220 ZGB* (1992) Art. 215 N 4; Alexandra Jungo, *Handkommentar zum Schweizer Privatrecht Personen- und Familienrecht Art. 1-456 ZGB Partnerschaftsgesetz* (2023) Art. 215 N 1; Daniel Steck and Roland Fankhauser, in *FAMKOMM Kommentar zum Familienrecht Scheidung, Band I: ZGB und Band II: Anhänge* (2022), Bd I: ZGB, Art 215 N 1.

4 Hausheer and Aepli-Müller (n 1) Art. 215 N 1 - 2.

5 Hausheer, Reusser and Geiser (n 3) Art. 215 N 5.

Art. 236 Abs. 2 TZGB ermächtigt den Richter, anders als im schweizerischen ZGB, bei den Scheidungsgründen *Ehebruch* und *Nachstellung nach dem Leben* die Vorschlagsbeteiligung nach Maßgabe der Billigkeit zu verringern oder aufzuheben.⁶ Diese Härteklausele stößt auf Kritik, die im Folgenden nach einer kurzen Darstellung der Scheidungsgründe im türkischen Zivilgesetzbuch näher beleuchtet wird. Ziel dieses Aufsatzes ist es, diese Härteklausele und ihre rechtlichen Grundlagen umfassend zu analysieren. Darüber hinaus wird die aktuelle Rechtsprechung des türkischen Kassationsgerichts zitiert, um die rechtlichen und praktischen Auswirkungen dieser Bestimmung zu verdeutlichen und Fragestellungen aufzuzeigen. Abschließend wird erörtert, ob eine unbillige Vorschlagsbeteiligung auch ohne Anwendung der Härteklausele aufgrund des Verbots des Rechtsmissbrauchs abgewiesen werden kann. Ein Fallbeispiel hierfür ist ein Urteil des schweizerischen Kantongerichts Freiburg aus dem Jahr 2003, in dem unter besonderen Umständen dieser Ansatz verfolgt wurde.

II. Gegenwärtige Rechtslage: Scheidungsgründe im türkischen Zivilgesetzbuch

Angenommen, die Reformbemühungen zu den Scheidungsgründen im schweizerischen Recht um die Jahrhundertwende wären erfolglos geblieben und sämtliche seinerzeit an dem schweizerischen Scheidungsrecht geäußerte Kritikpunkte⁷ hätten teilweise weiterhin Relevanz, so würde dies bei manchem Schweizer Familienrichter sicherlich einen kalten Schauer über den Rücken laufen lassen. Genau eine solche Konstellation findet sich im türkischen Scheidungsrecht wieder, das verschuldenstechnisch auf einem *hybriden* System basiert, dessen Wurzeln im schweizerischen Zivilgesetzbuch in der Fassung vor der Ehescheidungsreform liegen⁸ und eine eigenständige Erweiterung im Jahr 1988 erfahren haben. Diese

6 Art. 236 Abs. 2 TZGB: Zina veya hayata kast nedeniyle boşanma halinde hakim, kusurlu eşin artik değerdeki pay oranının hakkaniyete uygun olarak azaltılmasına veya kaldırılmasına karar verebilir. [Im Falle einer Scheidung aufgrund von Ehebruch oder Nachstellung nach dem Leben kann der Richter entscheiden, den Anteil des schuldigen Ehegatten am Vorschlag des anderen Ehegatten nach Maßgabe der Billigkeit zu reduzieren oder vollständig aufzuheben.]

7 Vgl. Heinz Hausheer, „Die wesentlichen Neuerungen des neuen Scheidungsrechts“ *ZBIV* (1999) 135(1) 1, 4; Regula Rhiner, *Die Scheidungsvoraussetzungen nach revidiertem schweizerischem Recht* (2001) 80–86; Botschaft Nr. 95.079 über die Änderung des Schweizerischen Gesetzbuches (Personenstand, Eheschließung, Scheidung, Kindesrecht, Verwandtenunterstützungspflicht, Heimstätten, Vormundschaft und Ehevermittlung) vom 15 November 1995, https://www.fedlex.admin.ch/eli/fga/1996/1_1_1/de (zuletzt besucht am 18 Juli 2024), Ziff. 143 and Ziff. 144.3 (zit. Botschaft Scheidung).

8 BBl Nr. 26 vom 7. Juli 1998, 3491. Die seit dem 1. Juli 2001 in Kraft getretene revidierte Scheidungsgesetzgebung brachte tiefgreifende Änderungen mit sich. Die Reformen bewirkten, dass in der Schweiz sowohl die Voraussetzungen als auch die Folgen einer Scheidung grundsätzlich verschuldensunabhängig ausgestaltet wurden. Eine Scheidung auf gemeinsames Begehren (Art. 111 und 112 ZGB) wurde geregelt. Darüber hinaus kann seither nach vierjähriger (seit 2004 zweijähriger) Trennung jeder Ehegatte einseitig die Scheidung beim Gericht beantragen (Art. 114 ZGB). In extremen Fällen, in denen einem Ehegatten die Fortführung der Ehe aus schwerwiegenden und ihm nicht zurechenbaren Gründen unzumutbar ist, ermöglichte der schweizerische Gesetzgeber eine sofortige Auflösung der Ehe durch Klage (Art. 115 ZGB). Der Anspruch auf nachhehlichen Unterhalt richtet sich seit der Revision nach objektiven Kriterien wie der Aufgabenteilung während der Ehe, der Ehedauer, dem Alter und der Gesundheit der Ehegatten sowie deren Einkommen und Vermögen, anstatt nach deren Verschulden am Scheitern der Ehe. Vgl. Rhiner (n 7) 103–106; Ingeborg Schwenzer and Tomie Keller, „Recent Developments in Swiss Family Law“ *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni* (2015) 35(1) 1, 8–9.

Kombination soll im Folgenden kurz erläutert werden.

Das türkische Zivilgesetzbuch (TZGB) ist am 8.12.2001 verkündet worden.⁹ Durch das Inkrafttreten dieses Gesetzes am 1.1.2002 ist das alte türkische Zivilgesetzbuch (aTZGB) von 1926, welches eine Rezeption des schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) war, abgelöst worden.¹⁰ Leider wurde im neuen türkischen Zivilgesetzbuch die schweizerische Ehescheidungsreform¹¹, die seit dem 1. Januar 2001 in der Schweiz in Kraft ist, nicht ausreichend berücksichtigt. Die bedeutendste Neuerung dieser Reform bestand darin, dass sowohl die Scheidungsvoraussetzungen als auch die Scheidungsfolgen grundsätzlich unabhängig vom Verschulden ausgestaltet wurden.¹² Im türkischen Scheidungsrecht sind hingegen die Scheidungsvoraussetzungen als auch die Scheidungsfolgen schon seit der Rezeption des schweizerischen Gesetzbuches grundsätzlich verschuldensabhängig ausgestaltet. Die weiterhin bestehenden besonderen Scheidungsgründe beruhen größtenteils auf dem Verschuldensprinzip. Auch beim allgemeinen Scheidungsgrund der *Zerrüttung der ehelichen Gemeinschaft* hat das Verschulden eine erhebliche Bedeutung. Ebenso ist bei der Beurteilung der materiellen Folgen der Scheidung eine Bewertung des Verschuldens der Parteien erforderlich.¹³

Die besonderen Scheidungsgründe in den Artikeln 161-164 TZGB (namentlich *Ehebruch, Nachstellung nach dem Leben, Misshandlung oder Ehrenkränkung, Begehung einer Straftat und unehrenhafter Lebenswandel, Verlassen*) belassen dem schuldlosen oder weniger schuldigen Ehegatten das Recht zur Klage. Ein weiterer besonderer Scheidungsgrund ist die *Geisteskrankheit* gemäß Artikel 164 TZGB. Nach den Voraussetzungen der Vorschrift kann die Ehe aufgrund der Unzumutbarkeit des Zusammenlebens geschieden werden. In Fällen, in denen die Scheidung auf die *Zerrüttung der ehelichen Gemeinschaft* (Art. 166 TZGB) gestützt wird, hat der Beklagte das Recht, Einspruch zu erheben, wenn der Kläger das Scheitern der Ehe schwerwiegender verschuldet als der Beklagte. Ist die Ausübung des Einspruchsrechts jedoch rechtsmissbräuchlich und ist die Fortsetzung der Ehe für den Kläger und die Kinder nicht mehr zumutbar, so kann das Gericht gemäß Artikel 166 Absatz 2 TZGB die Scheidung aussprechen.¹⁴ Rechtsvergleichend ist festzuhalten, dass

9 Resmi Gazete (Amtsblatt) v 8 Dezember 2001 Nr 24407.

10 Vertiefend zur Thematik der Rezeption und Weiterentwicklung vgl. Yeşim M Atamer, „Rezeption und Weiterentwicklung des schweizerischen Zivilgesetzbuches in der Türkei“ *RabelsZ* (2008) 72(4) 723–754; Ahmet M Kılıçoğlu, „Medeni Kanunumuzun Nasıl Değiştirdik“ in *Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan Cilt II, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* (2016) 22(3) 1717–1757. Zu den wichtigsten Änderungen im Familienrecht vgl. İlhan Uluhan, „Die Neugestaltung des Familienrechts durch das neue türkische Zivilgesetzbuch“ *NZ* (2002) 87, 225–234.

11 Botschaft Scheidung, (n 7). Siehe bitte: Ruth Reusser, *Zur Revision des schweizerischen Scheidungsrecht, Grundgedanken, Scheidung und ihre Folgen* (1996) 65 ff.

12 Heinz Hausheer, „Zur Ehescheidungsreform in der Schweiz“ *ZJR* (1996) 37 177, 177; derselbe, (n 7) 4.

13 Dural, Ögüz und Gümüş (n 1) N 561a; Pinar Altınok Ormancı, „Fransız Boşanma Hukuku Revizyonunun Getirdikleri: Türk Boşanma Hukukunda Olası Bir Revizyon İçin Değerlendirmeler“ *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* (2022) 71(4) 1431, 1446–1450.

14 Dural, Ögüz und Gümüş (n 1) N 564–645a; Kasım Özen, *Die Scheidungsgründe im türkischen Zivilgesetzbuch* (2010)

dieser bisher erläuterte Rechtsrahmen auf einer Verknüpfung vom Zerrüttungs- und Verschuldensprinzip beruht und auf die Rezeption des schweizerischen Zivilgesetzbuches (in der Fassung von 1907) zurückzuführen ist.¹⁵

Das in der Türkei zum Scheidungsrecht Reformbedarf besteht wurde bereits öfters in der türkischen Lehre zu Wort gebracht.¹⁶ Zu Recht, denn die Wahl des Verschuldensprinzips als Anknüpfungspunkt für die Scheidungsvoraussetzungen und Scheidungsfolgen, verstärkt die Feindseligkeiten zwischen den Ehegatten und verwandelt den Scheidungsprozess in ein Schlachtfeld. Die Fokussierung auf die Verschuldensfrage erschwert allen Beteiligten die Scheidung, insbesondere aber fügt sie Kindern zusätzlichen Schaden zu. Verfassungsrechtlich ist es die Aufgabe des Staates, das Wohl der Familie und der Kinder zu schützen. Darüber hinaus erschwert die Untersuchung der Verschuldensfrage in den Gerichtsakten den Scheidungsprozess erheblich, was den Familienrichter zusätzlich belastet. Daher liegt es in erster Linie im Gemeinwohl, sich im Scheidungsrecht von der Verschuldensfrage zu verabschieden. Angesichts der genannten Gründe wäre es sinnvoll, ein neues Scheidungsrecht im türkischen Zivilgesetzbuch einzuführen, das die besonderen Scheidungsgründe abschafft und stattdessen einen verschuldensunabhängigen Ansatz für Scheidungsgründe und -folgen verfolgt. Ein solcher Ansatz würde nicht nur den Scheidungsprozess beschleunigen, sondern auch dazu beitragen, die emotionalen Belastungen für alle Beteiligten zu verringern.

Aufgrund des Reformbedarfs fügte der türkische Gesetzgeber bereits 1988 den Scheidungsgründen unter Artikel 134 TZGB (heute Art. 166 TZGB) zwei zusätzliche hinzu und etablierte ein hybrides System. Dadurch wurden diese neuen Scheidungsgründe in das bestehende System eingebettet, wodurch das Prinzip der Zerrüttung der ehelichen Gemeinschaft im Gesetz erweitert wurde.¹⁷

35–160; Halil Akkanat, „Grundlegende Prinzipien bei der Scheidung im Einvernehmen im Rahmen der Durchführung des türkischen Revisionsgerichts“, *Annales De La Faculté De Droit d'Istanbul* (2005) 37(54) 257, 257–260.

15 Zum ZGB von 1907: Hausheer, (n 7) 4.

16 Dural, Ögüz und Gümüş (n 1) N 561a; Haluk Burcuoğlu, „1984 Türk Medeni Kanunu Ön Tasarısında Boşanma“ *I.Ü. Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi* (1988) 109, 119; derselbe, „4721 Sayılı Yeni Medeni Kanunun Boşanma Düzenlemesinin Eleştirisi ve Uygulamada Karşılaşılabilecek Sorunlar“ *Antalya Barosu Dergisi* (2004) 25(5/51) 40–69; Bilge Öztan, „Medeni Kanun'un Kabulünün 70'inci Yılında Aile Hukuku“ *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*(1995) 44(1) 79, 86/87, 125; Saibe Oktay Özdemir, „Türk Hukukunda Boşanma Sisteminde Revizyon İhtiyacı“ *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni* (2015) 35(1) 29, 29–31; dieselbe, „2002 Tarihli Türk Medeni Kanunu Ne Kadar Yenidir?“ in Ali Çivi (ed) *İsviçre Medeni Kanunu ve Borçlar Kanunu'nun Alınışının 80. Yılı/80 Jahre schweizerisches ZGB und OR in der Türkei, Symposium vom 28. April 2006*, (2007) 53, 61/62; Ebru Ceylan, „İsviçre, Fransa, Belçika, İspanya ve İtalya Hukukundaki Boşanma Sebeplerinin Türk Hukukuyla Mukayesesi ve Değerlendirilmesi“ *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi* (2018) 6(12) 315, 331; Altınok Ormancı (n 13) 1454; Özge Yücel, *Boşanma Hukukunda Kusur İlkesinden Kusurdan Bağımsızlığa Geçiş* (2023) 565; Dilara Buket Didin, „Kusur: Türk Boşanma Hukuku Ekseninde Bir Değerlendirme“ *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* (2024) 19(219) 417, 432/433.

17 Bilge Öztan, „Das türkische Familienrecht unter besonderer Berücksichtigung der Familienrechtsnovelle“ *ZfRV* (1992) 20, 34; Hilmar Krüger, „Änderungen im türkischen Familienrecht“ *StAZ* (1991) 7 181–183. Siehe bitte für eine Übersetzung der geänderten Artikel des TZGB durch beider Teilrevisionen von 1988 und 1990: Yeşim M Atamer, „Änderungen im türkischen Zivilgesetzbuch und Obligationenrecht in den Jahren 1988–1995“ *Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul* (1996) 30(46) 240–251.

Seit der Reform¹⁸ von 1988 erlaubt das TZGB eine *einvernehmliche Scheidung* (*Anlaşmalı Boşanma*) bei Ehen, die länger als ein Jahr dauern, vorausgesetzt, ein vom Familienrichter genehmigtes Scheidungsprotokoll über finanzielle und kinderbezogene Angelegenheiten liegt vor.¹⁹ Außerdem bestimmt Art. 166 Abs. 4 TZGB, dass nach einer abgewiesenen Scheidungsklage eine Scheidung möglich ist, wenn die Ehegatten ab dem Datum der Abweisung drei Jahre lang getrennt gelebt haben.²⁰ Diese drei Jahresfrist, rechtlich benannt als *faktische Trennung* (*Fiili Ayrılık*), wurde kürzlich vom Verfassungsgericht für verfassungswidrig erklärt, wodurch Art. 166 Abs. 4 TZGB ab dem 19. Januar 2025 nicht mehr in Kraft sein wird.²¹ Das Verfassungsgericht stellte fest, insbesondere gestützt auf die lange verfahrensimmunente Dauer einer Scheidungsklage in der Praxis, dass Art. 166/4 TZGB kein angemessenes Gleichgewicht zwischen dem Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens und dem Schutz der Familie herstellt und somit das Prinzip der Verhältnismäßigkeit verletzt.²²

Ein auf das Verschuldensprinzip und das Vorliegen besonderer Scheidungsgründe gestütztes System wurde in den meisten europäischen Ländern sowie in der Schweiz aufgegeben.²³ In der allgemeinen Gesetzesbegründung des TZGB wird ausgeführt, dass während der Kommissionsarbeiten intensiv diskutiert wurde, ob im türkischen Zivilgesetzbuch auf spezifische Scheidungsgründe verzichtet und stattdessen ein allgemeiner Scheidungsgrund, ähnlich wie im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB), basierend auf dem Prinzip der *Zerrüttung der Ehe* eingeführt werden sollte. Angesichts der Tatsache, dass bereits durch die Teilrevision von 1988 das Prinzip der *Zerrüttung der Ehe* in Artikel 134 aTZGB um zwei weitere Scheidungsgründe ausgedehnt wurde und die besonderen Scheidungsgründe in der Rechtspraxis keine Probleme bereiten, plädierte die Kommission jedoch dafür, das bestehende Scheidungsrecht beizubehalten. Zudem wurde hervorgehoben, dass die Abschaffung des *Ehebruchs* als besonderer Scheidungsgrund und seine Integration in den allgemeinen Scheidungsgrund der *Zerrüttung der Ehe* zu Fehlinterpretationen in der Gesellschaft führen könnte.²⁴

18 Gesetz zur Änderung bestimmter Artikel des TZGB und des Artikels 49 OR, veröffentlicht im Amtsblatt (Resmi Gazete) am 12. Mai 1988, Nr 19812, Gesetz Nr 3444.

19 Atamer (n 17) 242/243; Dural, Ögüz and Gümüş (n 1) N 646 – 658b; Akkanat (n 14) 260 – 265.

20 Dural, Ögüz and Gümüş (n 1) N 659 – 669. Vertiefend zu den Scheidungsgründen im türkischen Scheidungsrecht vgl. Dural, Ögüz and Gümüş (n 1) N 562 – 669.

21 Das Verfassungsgericht hat am 22. Februar 2024 im Fall Nr. E.2023/116 entschieden, dass der vierte Absatz von Artikel 166 des türkischen Zivilgesetzbuches verfassungswidrig ist und aufgehoben wird. Das Urteil wurde im Amtsblatt (Nr 32522 v 19 April 2022) veröffentlicht und wird neun Monate nach seiner Veröffentlichung in Kraft treten.

22 Anayasa Mahkemesi (Verfassungsgericht), Urteil v 22. Februar 2024, Aktenzeichen (Az) 2023/116 E, Erwägung Nr. 35.

23 Die Zerrüttung der ehelichen Gemeinschaft wird in der Regel als einziger Scheidungsgrund anerkannt. Dies gilt, wenn die Ehegatten gemeinsam die Scheidung beantragen, eine gewisse Zeit getrennt gelebt haben oder wenn eine Scheidungsklage vom anderen Ehegatten akzeptiert wird. Bei strittigen Scheidungen wird die Scheidung ausgesprochen, wenn die Fortsetzung der Ehe für einen der Ehegatten unzumutbar geworden ist. Beispiele finden sich in den §§ 1564 - 1568 BGB und den Artikeln 111 - 116 ZGB.

24 Genel Gerekçe (Allgemeine Begründung (des Gesetzes)), in Türk Medeni Kanunu Tasarısı ile Türk Kanunu Medenisinde

Die Vorschrift in Art. 236 Abs. 2 TZGB, der Gegenstand dieser Abhandlung ist, knüpft an zwei der besonderen Scheidungsgründe, die in der Schweiz bereits seit der Jahrhundertwende Rechtsgeschichte sind. Um die Beteiligung am Vorschlag zu kürzen oder sogar aufzuheben, bedarf es nach Art. 236/2 TZGB eines Urteils, das die Scheidung namentlich aus den Gründen des *Ehebruchs* oder der *Nachstellung nach dem Leben* ausspricht. Nur dann ist der Richter ermächtigt, den Beteiligungsanteil des ehebrecherischen oder vorsätzlich nach dem Leben des anderen Ehegatten trachtenden Ehegatten nach Billigkeit ganz oder teilweise zu verkennen. An die Gesetzestexte beider Scheidungsgründe soll unten erinnert werden.

1. Art. 161 TZGB *Ehebruch*:

Jeder Ehegatte ist berechtigt, wegen Ehebruchs des anderen Ehegatten Scheidungsklage zu erheben.

Die Klage verwirkt mit Ablauf von sechs Monaten von dem Tage an, an dem der zur Klage berechtigte Ehegatte Kenntnis von dem Scheidungsgrund erlangt, spätestens jedoch mit Ablauf von fünf Jahren nach der Ehebruchshandlung.

Wer verziehen hat, hat kein Klagerecht.

Gemäß Artikel 161 TZGB setzt das Scheidungsurteil wegen Ehebruchs voraus, dass eine eheliche Gemeinschaft zwischen den Ehegatten besteht, einer der Ehegatten mit einer dritten Person bewusst und willentlich eine sexuelle Beziehung eingegangen ist, keine Hinderungsgründe für die Klage bestehen und der andere Ehegatte aufgrund des Ehebruchs eine Scheidungsklage eingereicht hat.²⁵

2. Art. 162 TZGB *Nachstellung nach dem Leben, schwere Misshandlung und Ehrenkränkung*

Hat ein Ehegatte dem Leben des anderen Ehegatten nachgestellt, oder ihn schwer misshandelt, oder ihm eine schwere Ehrenkränkung zugefügt, so kann dieser auf Scheidung klagen.

Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarısı (Entwurf des türkischen Zivilgesetzbuches und Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des türkischen Zivilgesetzbuches), E.1/611, 1/425, 2/361, 2/680, K.17, 21.06.2001, <https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d21/c073/tbmm21073011ss0723.pdf> (zuletzt besucht am 18 Juli 2024), 9/10.

25 Dural, Ögüz and Gümüş (n 1) N 564; Ahmet M Kılıçoğlu, *Aile Hukuku* (2022) 92/93; Mehmet Erdem and Aslı Makaracı-Başak, *Aile Hukuku* (2022) 101; Cem Baygın, „Evlilik Birliğinde Sadakat Yükümlülüğü“ in Şebnem Akipek Öcal, Özge Uzun Kazmacı, Ahmet Ayar, Zeliha Gizem Özçelik and Nesli Şen Özçelik, *Medeni Kanun'un ve Borçlar Kanunu'nun 90. Yılı Uluslararası Sempozyumu 1926'dan Günümüze Türk-İsviçre Medeni Hukuku* (2017) Cilt II, 731, 736. Rechtsvergleichend siehe bitte: Art. 137 ZGB (a.F.): „Hat ein Ehegatte einen Ehebruch begangen, so kann der andere Ehegatte auf Scheidung klagen. Die Klage verjährt mit Ablauf von sechs Monaten, nachdem der klagberechtigte Ehegatte von dem Scheidungsgründe Kenntnis erhalten hat, und in jedem Falle mit Ablauf von fünf Jahren seit dem Ehebruch. Keine Klage hat der Ehegatte, der dem Ehebruch zugestimmt oder ihn verziehen hat.“

Die Klage verwirkt mit Ablauf von sechs Monaten, seitdem der Klageberechtigte den Scheidungsgrund kennt, und in jedem Falle mit Ablauf von fünf Jahren seit dessen Eintritt.

Wer verziehen hat, hat kein Klagerecht.

Die Bestimmung in Artikel 162 TZGB regelt drei verschiedene Scheidungsgründe. Da jedoch nur die Nachstellung nach dem Leben als Voraussetzung für die Herabsetzung oder Aufhebung des Beteiligungsanteils relevant ist, werden die anderen Scheidungsgründe an dieser Stelle nicht behandelt.

Die Nachstellung nach dem Leben des Ehepartners erfordert, dass der Ehegatte vorsätzlich versucht, dem anderen Ehegatten das Leben zu nehmen. Diese Handlung stellt gleichzeitig nach den Artikeln 35 und 81 des türkischen Strafgesetzbuches (TStGB) den Tatbestand der versuchten (vorsätzlichen) Tötung dar.²⁶

III. Die Härteklausel in Art. 236 Absatz 2 des türkischen Zivilgesetzbuches

1. Einleitende Bemerkungen

Artikel 236 Absatz 2 des türkischen Zivilgesetzbuches sieht für die besonderen Scheidungsgründe *Ehebruch* oder *Nachstellung nach dem Leben* eine Härteklausel vor. Demnach hat der Richter die Ermessensbefugnis, die Vorschlagsbeteiligung des „schuldigen“ Ehegatten bei der güterrechtlichen Auseinandersetzung nach Billigkeit zu verringern oder vollständig aufzuheben, vorausgesetzt, die restriktiven Bedingungen der Vorschrift sind erfüllt. Ob der Zweck der Regelung darin besteht, den Ehegatten zu bestrafen, der durch sein schwerwiegendes Verschulden die Scheidung verursacht hat, ist in der Lehre umstritten. Eine Lehrmeinung argumentiert, dass diese Vorschrift als Sanktionsnorm im Sinne einer zivilrechtlichen Strafe fungiert und auf die Bestrafung des schuldigen Ehegatten abzielt.²⁷ Eine andere hingegen, dass der Zweck der Vorschrift darin besteht, den anderen (leidtragenden) Ehegatten in Angesicht der Schwere des Scheidungsgrundes vor (weiteren) unbilligen Nachteilen durch die Auflösung des Güterstandes zu schützen und dass die Vorschrift nicht

26 Dural, Ögüz und Gümtüş (n 1) N 564; Kılıçoğlu (n 25) 95; Erdem und Makaracı-Başak (n 25) 106/107. Rechtsvergleichend siehe bitte: Art. 138 ZGB (a.F.): „*Hat ein Ehegatte dem Leben des andern nachgestellt, oder ihn schwer misshandelt, oder ihm eine schwere Ehrenkränkung zugefügt, so kann dieser auf Scheidung klagen. Die Klage verjährt mit Ablauf von sechs Monaten, seitdem der Verletzte den Scheidungsgrund kennt, und in jedem Falle mit Ablauf von fünf Jahren seit dessen Eintritt. Keine Klage hat der Ehegatte, der dem Schuldigen verziehen hat.*“

27 Faruk Acar, *Aile Hukukumuzda Aile Konutu, Mal Rejimleri, Eşin Yasal Miras Payı* (2021) N 1120 Fussnote 1147; Alper M Gümtüş, *Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri (TMK 185–281)* (2008) 396; Emel Badur, „Zina veya Hayata Kast Nedeniyle Boşanma Halinde Kusurlu Eşin Artık Değere Katılma Payı“ *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* (2016) 1(2) 39, 60; Yücel (n 16) 273; Gülşah Sinem Aydın, „Türk Medenî Kanunu’nun 236. Maddesinin İkinci Fıkrasının Eşlerden Birinin Diğerini Kasten Öldürmesi Hâlinde Uygulanıp Uygulanmayacağı Sorunu“ *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* (2018) 13(165–166) 9, 30; Zafer Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi* (2021) N 730: Der Gesetzgeber habe es als nicht gerecht empfunden dem schuldigen Ehegatten denselben Beteiligungsanteil, der dem unschuldigen Ehegatten zusteht, zu gewähren.

bezweckt, eine Zivilrechtsstrafe gegen den schuldigen Ehegatten zu verhängen.²⁸ Wäre der Hauptzweck die Bestrafung des Ehegatten, der *Ehebruch* oder *Nachstellung nach dem Leben* begangen hat, hätte der Gesetzgeber auch eine Erhöhung des Beteiligungsanteils des (*unschuldigen*) Ehegatten vorsehen können.²⁹ Zudem ist es im Ermessen des Richters die Entscheidung über die Reduzierung oder Aufhebung zu tätigen. Die Billigkeitsgründe, die seinem Ermessen zugrunde liegen, müssen in seinem Urteil detailliert dargelegt werden. Hätte der Gesetzgeber eine zivilrechtliche Strafe anstreben wollen, hätte er auch ohne diesen besonderen Ermessensspielraum in der Vorschrift festgelegt, dass der Beteiligungsanteil des schuldigen Ehegatten pauschal, zum Beispiel um die Hälfte, reduziert wird.³⁰

Offensichtlich abweichend von Art. 215 ZGB, der ursprünglichen Regelung im schweizerischen Recht zur Vorschlagsbeteiligung, hat der türkische Gesetzgeber mit der Zivilrechtsreform aus dem Jahr 2001 diese Härteklauseel als richterliche Ermessensregelung unter Artikel 236 Abs. 2 TZGB eingeführt. In der Begründung zu Art. 236 TZGB wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der zweite Absatz der Bestimmung vom Justizausschuss der Nationalversammlung (TBMM) in den Text eingefügt wurde. Diese Ergänzung wird im Bericht des Justizausschusses wie folgt begründet: *“Artikel 236 des Entwurfs wurde zusammen mit seiner Überschrift neu formuliert, um dem Richter im Falle einer Scheidung aufgrund von Ehebruch oder Nachstellung nach dem Leben die Möglichkeit zu geben, den Anteil des schuldigen Ehegatten am Vorschlag des anderen Ehegatten nach Billigkeit zu verringern oder aufzuheben.”*³¹

Rechtsvergleichend ist festzuhalten, dass in der Schweiz in den parlamentarischen Beratungen zur Reform des Scheidungsrechts eine entsprechende Härteklauseel, die dem Gericht die Möglichkeit gegeben hätte, aus Billigkeitsgründen von der gesetzlichen Beteiligung am Vorschlag abzuweichen, ausdrücklich mit Verweis auf die Rechtssicherheit abgelehnt wurde.³² Der Gesetzgeber entschied sich bewusst dagegen, die ehelichen Beiträge beider Ehegatten gegeneinander abzuwägen. Dies beruhe auf der Konzeption der Ehe als wirtschaftliche Schicksalsgemeinschaft, weshalb Differenzen im Sparverhalten oder auch gravierende Vernachlässigungen der ehelichen Pflichten nicht zu einem Billigkeitsentscheid führen sollten. Wenn sich

28 Işık Önay, „Özel Hukuk Cezası Kavramı ve Ceza Hukukunun Genel İlkelerinin Özel Hukuk Cezalarına Uygulanabilirliği“ *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* (2023) 29(2) 1320, 1342/1343.

29 Enes Uyar, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katılma Alacağının Hâkim Kararıyla Kaldırılması veya Azaltılması (TMK m.236/2)* (2024) 70/71.

30 Uyar, (n 29) 71.

31 Adalet Komisyonu Raporu, in *Türk Medeni Kanunu Tasarısı ile Türk Kanunu Medenisinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarısı*, E.1/611, 1/425, 2/361, 2/680, K.17, 21.06.2001, <https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d21/c073/tbmm21073011ss0723.pdf> (zuletzt besucht am 18 Juli 2024) 313. Zur Entstehung der Vorschrift in Art 236 Abs 2 TZGB und zu den Diskussionen bei der Einfügung des Absatzes im Justizausschuss siehe: Kılıçoğlu, (n 10) 1748/1749.

32 Hausheer, Reusser and Geiser (n 3) Art 215 N 4; Steck and Fankhauser (n 3) ZGB / Art 215 N 1.

der Ehegatte nicht scheiden, aber dennoch wirtschaftlich schützen will, bleibe ihm der Weg der Gütertrennung. Dieser Ansatz schließe jedoch nicht die Anwendung des Rechtsmissbrauchsverbots nach Art. 2 ZGB aus.³³

2. Kritische Betrachtung und praktische Relevanz der Härteklausele in Art. 236 Abs. 2 TZGB

a) Kritische Betrachtung der Härteklausele

Die Härteklausele in Art. 236 Abs. 2 TZGB wird von einer Meinung in der Lehre als eine nicht besonders befriedigende Regelung angesehen, und es wird betont, dass sie dennoch die Sicherstellung wirtschaftlicher Gerechtigkeit innerhalb der Ehe gewährleistet. Nach dieser Auffassung sollte ein Ehegatte, der sich schuldhaft verhält und dadurch das Fundament der ehelichen Gemeinschaft erschüttert, nicht von den wirtschaftlichen Vorteilen dieser Gemeinschaft profitieren können. Schließlich sollte niemand aus seinem eigenen Fehlverhalten Nutzen ziehen können.³⁴ Eine andere Meinung hebt hervor, dass der Beteiligungsanteil das Ergebnis einer gemeinsamen Erwirtschaftung ist und betont, dass der Gesetzgeber mit dieser Bestimmung „die eheliche Ethik, die Treuepflicht der Ehegatten und das kollektive Gewissen der Gesellschaft“ berücksichtigt.³⁵ Unterdessen führe dies zu einer Zivilrechtsstrafe, die darauf abzielt, den Ehebrecher durch wirtschaftliche Sanktionen indirekt zu bestrafen.³⁶

Im Gegensatz zu diesen Meinungen wird die Härteklausele in der herrschenden Lehre besonders scharf kritisiert. Kritiker argumentieren, dass die Beteiligung am Vorschlag eine direkte Rechtsfolge der Errungenschaftsbeteiligung ist und daher eine Scheidung aufgrund der genannten Scheidungsgründe keinen Einfluss darauf haben sollte. Denn gerade die Logik des gesetzlichen Güterstandes beruht auf dem Gedanken, dass die in der Ehe erworbenen Errungenschaften gemeinsam erwirtschaftet wurden.³⁷ Im Rahmen der ehelichen Arbeitsteilung und Zusammenarbeit trägt jeder Ehegatte zum Erwerb der Errungenschaften des anderen bei. Ungeachtet des Verschuldens eines Ehegatten, sei es durch *Ehebruch* oder *Nachstellung nach dem Leben*, und der daraus resultierenden Scheidung, sollten diese Scheidungsgründe nicht als Rechtfertigung dienen, diesen bereits erleisteten Beitrag zu verkennen.³⁸ Die Anwendung von Art.

33 Botschaft Nr. 79.043 über die Änderung des Schweizerischen Gesetzbuches (Wirkungen der Ehe im allgemeinen, Ehegüterrecht und Erbrecht) v 11 Juli 1979, https://www.fedlex.admin.ch/eli/fga/1979/2_1191_1179_1119/de (zuletzt besucht am 18 Juli 2024), Ziff. 222.541, letzter Absatz, (zit. Botschaft Eherecht); Hausheer, Reusser and Geiser (n 3) Art 215 N 12.

34 Zeytin (n 27) N 731.

35 Acar (n 27) N 1120 Fussnote 1147.

36 Gümüş (n 27) 396-397; Acar (n 27) N 1120 Fussnote 1147; Badur (n 27) 60; Aydın (n 27) 24.

37 Vgl. Hausheer and Aebi-Müller (n 1) Art 215 N 1.

38 Kılıçoğlu (n 25) 347; Suat Sarı, *Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi* (2007) 230; Şükran Şipka, “Hakkaniyet Oranı, Zina veya Hayata Kast Nedeniyle Boşanmanın, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminden

236/2 TZGB bedeutet jedoch, dass der gesetzliche Beteiligungsanteil des Ehegatten, der durch den Beistand als Ehegatte durch die Jahre hindurch erworben wurde, bei einer Scheidung aus den in Artikel 236/2 TZGB genannten Gründen außer Acht gelassen werden kann.³⁹ In dieser Hinsicht wird angeführt, dass diese Vorschrift bewusst in dieser Weise gestaltet wurde, um Ehemännern, auch wenn sie selbst *Ehebruch* begehen, mehr Schutz zu gewähren. Dies beruht auf der Annahme, dass sowohl der *Ehebruch* als auch die *Nachstellung nach dem Leben* typischerweise von Ehemännern begangen wird und dass das in der Ehe erworbene Vermögen wiederum in den meisten Fällen im Eigentum der Ehemänner steht.⁴⁰ Infolgedessen verlieren durch Art. 236/2 TZGB eher Ehefrauen, die eventuell durch jahrelange Haushaltsführung und Kinderbetreuung ihren Ehemännern eine erfolgreiche Erwerbstätigkeit ermöglicht haben, ihren Beteiligungsanteil an den gemeinsam erwirtschafteten Errungenschaften, die im Eigentum des Ehemannes sind.

Die schärfste Kritik vertritt die Ansicht, dass selbst der Gesetzgeber den Anspruch auf Beteiligung gemäß Art. 236 Abs. 2 TZGB nicht als ein aus geleistetem Beistand in der Ehe erworbenes Recht betrachtet, sondern vielmehr als eine bloße „Geste“.⁴¹ Denn gerade der Scheidungsgrund des *Ehebruchs* in Art. 236 Abs. 2 TZGB stellt im Vergleich zu anderen besonderen Scheidungsgründen wie *Misshandlung* oder *Ehrenkränkung* keine unerlaubte Handlung dar und kann dennoch aus Billigkeitsgründen zu einer gerichtlichen Aufhebung des Beteiligungsanteils führen, während dies bei den anderen genannten Gründen nicht der Fall ist. Es scheint, als stuft der Gesetzgeber das Verschulden bei *Ehebruch* schwerwiegender ein als bei *Misshandlung* oder *Ehrenkränkung*.⁴²

Ferner wird argumentiert, dass sowohl *Ehebruch* als auch *Nachstellung nach dem Leben* bereits durch den Gesetzgeber in den Scheidungsfolgen und im Erbrecht mit verschiedenen Sanktionen belegt wurde. Eine zusätzliche Auswirkung auf die verschuldensunabhängige Beteiligung am Vorschlag sei daher nicht mehr gerechtfertigt.⁴³ In Angesicht des revidierten Scheidungsrechts anderer Rechtsordnungen sei es um so unverständlicher sich beim Beteiligungsanteil am Verschulden orientieren zu müssen.⁴⁴ Zudem wird bemängelt, dass in anhängigen Scheidungsverfahren lediglich aus dem Bestreben heraus, von dieser Regelung zu profitieren, formell auf diese Gründe abgestellt werden könne. Dadurch könnten belastende Umstände sowohl für die Ehegatten als auch für ihre Kinder in die

Doğan Katılma Alacağına Etkisi (TMK.m.236/f.2)“, in Prof. Dr. Hasan Erman’a Armağan (2015) 851-860, 854.

39 Bile Öztan, *Aile Hukuku* (2015) 534; Şipka (n 38) 854; Kılıçoğlu (n 25) 347.

40 Kılıçoğlu, (n 25) 348. Vgl: Turan Ateş, *Türk Medeni Kanununda Edinilmiş (Kazanılmış) Mallara Katılma Rejimi* (2007) 131; Seda Emine Şahin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katılma Alacağı* (2024) 140.

41 Yücel (n 16) 272.

42 Yücel (n 16) 274.

43 Kılıçoğlu (n 25) 347; Sarı (n 38) 230; Şipka (n 38) 854.

44 M. Beşir Acabey, *Teorik ve Pratik Yönleriyle Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi* (2020) 174.

Gerichtsakten aufgenommen werden.⁴⁵ De lege ferenda wäre es angebracht, Art. 236 Abs. 2 TZGB aufzuheben.⁴⁶ Zu ergänzen ist, dass ohne eine entsprechende Härteklausele im Zivilgesetzbuch im Einzelfall auch das Verbot des Rechtsmissbrauchs nach Artikel 2 Absatz 2 TZGB hätte greifen können, wenn auch aus Gründen der Rechtssicherheit nur mit größter Zurückhaltung.

b) Praktische Relevanz der Härteklausele

Angesichts der nahezu einstimmigen Kritik in der Lehre ist es wichtig anzuzeigen, wie oft es zu Scheidungen aufgrund den Scheidungsgründen *Ehebruch* oder *Nachstellung nach dem Leben* kommt. Nach den Daten des türkischen Instituts für Statistik (TÜİK) beruhen von den insgesamt 171.881 im Jahr 2023 vollzogenen Scheidungen 137 auf *Ehebruch*, 33 auf *Nachstellung nach dem Leben* (oder *Misshandlung*) und 165.051 auf *Zerrüttung der Ehe*.⁴⁷ Von den insgesamt 180.954 vollzogenen Scheidungen im Jahr 2022 beruhen 128 auf *Ehebruch*, 40 auf *Nachstellung nach dem Leben* (oder *Misshandlung*) und 176.485 auf *Zerrüttung der Ehe*.⁴⁸ Diese statistischen Werte zeigen an, dass Scheidungsverfahren, die auf den in Art. 236/2 TZGB erwähnten Scheidungsgründen beruhen, einen besonders geringen Anteil unter den Scheidungen ausmachen. Mit Recht wird in der Lehre hervorgebracht, dass dieser Schein nicht trügen sollte. Denn obwohl der Scheidungsgrund in der Klageschrift häufig als *Ehebruch* angegeben wird, wird aufgrund der Beweisschwierigkeiten in der Regel zusätzlich der allgemeine Scheidungsgrund *Zerrüttung der ehelichen Gemeinschaft* nach Art. 166/1 TZGB als weiterer Grund angegeben. Folglich sollte deshalb die geringe Anzahl der Scheidungsverfahren aus besonderen Gründen in der Statistik des TÜİK nicht dahingehend interpretiert werden, dass entsprechende Behauptungen vor dem Familiengericht nicht vorgebracht werden. Gerade die Schwierigkeit des Beweises kann dazu führen, dass die Urteile der Gerichte nicht auf *Ehebruch* oder *Nachstellung nach dem Leben* basieren, sondern auf *Zerrüttung der ehelichen Gemeinschaft*, was die Statistik eindeutig erklären könnte.⁴⁹

Die Statistik offenbart jedoch auch eine auffallende Diskrepanz zwischen dem allgemeinen Scheidungsgrund der *Zerrüttung der ehelichen Gemeinschaft* und den besonderen Scheidungsgründen. Dies weist auf eine gesellschaftliche Rechtswirklichkeit hin, die der Gesetzgeber nicht ignorieren sollte. Es besteht Reformbedarf im Scheidungsrecht.

⁴⁵ Oktay Özdemir (n 16) 34.

⁴⁶ Oğuz Ersöz, *Türk Hukukunda Zina Sebebiyle Boşanma* (2024) 200.

⁴⁷ <https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Evlenme-ve-Bosanma-Istatistikleri-2023-53707> (zuletzt besucht am 15 Juni 2024).

⁴⁸ <https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Evlenme-ve-Bosanma-Istatistikleri-2022-49437> (zuletzt besucht am 15 Juni 2024).

⁴⁹ Oktay Özdemir (n 16) 34 (siehe bitte oben Fussnote 12). Vgl. Fatih Karamercan, *Katki-Değer Artış Payı & Katılma Alacağı Davaları* (2024) 1094.

3. Tatbestandsvoraussetzungen des Artikel 236/2 TZGB

a) Anwendbarkeit des gesetzlichen Güterstandes der Errungenschaftsbeteiligung:

(1) Das Ehe-Erfordernis

Für die Entfaltung der Wirkungen des Güterstandes muss eine gültige Ehe vorliegen. Selbst bei einer fehlerhaften Ehe im Sinne von Art. 145 TZGB bleibt der Güterstand bis zur gerichtlichen Ungültigkeitserklärung anwendbar. Dieser Entscheid beendet die fehlerhafte Ehe ohne rückwirkende Kraft (Art. 156 TZGB). Für die Abwicklung des Güterstandes sowie für Fragen der Entschädigung, des Unterhalts und des Familiennamens gelten die gleichen Regelungen wie bei einer Scheidung gemäß Art. 158 TZGB. Anders verhält es sich jedoch bei einer nichtexistenten Ehe. In diesem Fall ist keine Ehegemeinschaft entstanden, da die faktische Beziehung zwischen den Partnern nicht den Anforderungen einer Eheschließung gemäß Art. 134 TZGB entspricht. Eine nichtexistente Ehe liegt nach TZGB zum Beispiel dann vor, wenn die Beziehung nicht durch einen Standesbeamten begründet wurde⁵⁰ oder zwischen gleichgeschlechtlichen Partnern eingegangen wurde.⁵¹

(2) Zugehörigkeit der Ehegatten zum gesetzlichen Güterstand

Der Beteiligungsanteil am Vorschlag des anderen Ehegatten ist gesetzlich im Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung verankert. Ebenso ist die richterliche Befugnis, den Beteiligungsanteil zu verringern oder gar aufzuheben, in Art. 236 Abs. 2 des türkischen Zivilgesetzbuches (TZGB) geregelt, wobei das Bestehen des Güterstandes der Errungenschaftsbeteiligung vorausgesetzt wird. Daher darf die Anwendung dieses Güterstandes nicht durch Trennung (Art. 180 TZGB), Aufhebung des Zusammenlebens (Art. 197 Abs. 2 TZGB) oder den Übergang zu einem außerordentlichen Güterstand (Art. 206 TZGB) beendet worden sein. Dementsprechend muss zum Zeitpunkt der Entstehung der persönlichen Beteiligungsforderung der Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung Anwendung finden. Dieses Erfordernis wird in zahlreichen Entscheidungen des Kassationsgerichts betont. Ein illustrativer Auszug aus einem Entscheid ist wie folgend:

„Im konkreten Fall haben die Ehegatten am 20.07.1989 geheiratet und wurden durch die rechtskräftige Scheidung auf Grundlage des am 11.07.2007 eingereichten Scheidungsantrags geschieden. Der Güterstand endete gemäß Art. 225 Abs. 1 des türkischen Zivilgesetzbuches mit der Einreichung der Scheidungsklage. Da keine andere Wahl eines Güterstandes durch Vertrag geltend gemacht wurde, galt vom Tag der Eheschließung bis zum Inkrafttreten des Gesetzes Nr. 4721 am 01.01.2002 der

⁵⁰ Dural, Ögüz and Gümtüş (n 1) N 407 – 414.

⁵¹ Dural, Ögüz and Gümtüş (n 1) N 375 – 400a.

Güterstand der Gütertrennung (Art. 170 des Gesetzes Nr. 743), und von diesem Datum bis zum Ende des Güterstandes der Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung (Art. 10 des Gesetzes Nr. 4722, Art. 202 Abs. 1 TZGB). Das zur Auflösung stehende Grundstück wurde am 15.08.2003, während der Gültigkeit des Güterstandes der Errungenschaftsbeteiligung, erworben und auf den Namen des beklagten Ehegatten eingetragen. Bei der Auflösung des Güterstandes sind die Vorschriften des für die Ehegatten geltenden Güterstandes anzuwenden (Art. 179 TZGB).“⁵²

(3) Wegbedingung von Art. 236/2 TZGB

Falls die Ehegatten durch einen Ehevertrag einen anderen als den gesetzlich festgelegten Vorschlagsbeteiligungsanteil gewählt haben, gilt die vertragliche Vereinbarung. Selbst aber in diesem Fall wird Art. 236/2 zur Anwendung kommen können, wodurch dem Richter die Befugnis eingeräumt wird, den Beteiligungsanteil zu reduzieren oder sogar aufzuheben.⁵³ Da jedoch Art. 236 TZGB dispositiver Natur ist, steht es den Ehegatten auch frei, diese vertraglich gänzlich abzubedingen.⁵⁴ Zu klären ist, ob Art. 236 Abs. 2 TZGB auch dann anwendbar bleibt, wenn die Ehegatten eine abweichende Vereinbarung zur Beteiligung am Vorschlag getroffen haben und offensichtlich deren Anwendung sogar bei Scheidung ausdrücklich vereinbart haben. In diesem speziellen Fall greift Art. 238 TZGB, der festlegt, dass abweichende Vereinbarungen zur Beteiligung am Vorschlag nur dann wirksam sind, wenn das Gericht die Auflösung der Ehe durch Annullierung oder Scheidung oder den Übergang zur Gütertrennung anordnet und deren Anwendung im Ehevertrag ausdrücklich vorgesehen ist.⁵⁵ Zu ergänzen ist, dass eine allgemeine Klausel, die festlegt, dass die Vereinbarung für alle Beendigungsfälle des Güterstands gilt, ausreicht, um sicherzustellen, dass Vereinbarungen über die Vorschlagsbeteiligung auch bei einer Beendigung des Güterstands außer durch Tod gültig sind.⁵⁶

b) Scheidung aus Gründen des Ehebruchs oder Nachstellung nach dem Leben:

(1) Höchststrichterliche Einschränkungen der Anwendung von Art. 236/2 TZGB

Für die Anwendbarkeit von Art. 236 Abs. 2 ZGB ist es erforderlich, dass das Gericht die Scheidung aufgrund der Gründe *Ehebruch* oder *Nachstellung nach dem Leben*

⁵² Yargıtay 8. Hukuk Dairesi [8. Zivilsenat des Kassationsgerichts], Urteil v 1 April 2019, Az 2019/552 E, 2019/3464 K (www.lexpera.com.tr, zitiert Lexpera).

⁵³ Vgl. Badur (n 27) 52; Ersöz (n 46) 207.

⁵⁴ Gümüş (n 26) 397.

⁵⁵ Zariife Şenocak, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değere Katılma ile İlgili Mal Rejimi Sözleşmeleri ve Tenkisi", *AÜHFD* (2009) 58(2) 377, 389.

⁵⁶ Dural, Ögüz and Gümüş (n 1) N 1235.

ausgesprochen hat.⁵⁷ Die ständige Rechtsprechung zeigt, dass diese beschränkte Anzahl der anerkannten Scheidungsgründe für die Anwendung der Vorschrift dem Richter keinen Ermessensspielraum für Auslegung oder Analogie lässt. Zum Beispiel kann der Richter in einem Scheidungsverfahren, das auf *Zerrüttung der ehelichen Gemeinschaft* nach Art. 166/1 TZGB gestützt ist, aufgrund der strengen Auslegung des Kassationsgerichts nicht entscheiden, den Beteiligungsanteil zu reduzieren oder aufzuheben, wenn das Verhalten zwar das Vertrauen besonders erschüttert, aber nicht den Grad des *Ehebruchs* erreicht. Dies gilt ebenso für eine Misshandlung im Sinne von Art. 162 TZGB, die aber nicht den Grad einer *Nachstellung nach dem Leben* gemäß Art. 162 TZGB erreicht.⁵⁸

Unter Berücksichtigung dieser strengen Auslegung können solche Handlungen in Verbindung mit der Forderung nach Beteiligung am Vorschlag des anderen Ehegatten daher auch keine Grundlage für einen Rechtsmissbrauch im Sinne von Art. 2 ZGB darstellen. Diese Auffassung führt dazu, dass Art. 236 Abs. 2 TZGB nicht mehr anwendbar ist, selbst wenn beispielsweise ein Fall von *Nachstellung nach dem Leben* vorliegt, die Scheidungsklage jedoch auf *faktische Trennung* (Art. 166 TZGB) oder *Zerrüttung der Ehe* (Art. 166 TZGB) gestützt ist. Diese Auslegung wird in den Entscheidungen des Kassationsgerichts unmissverständlich bestätigt.⁵⁹ Es ist berechtigterweise zu kritisieren, dass in Fällen, in denen der Tatbestand der genannten Scheidungsgründe vorliegt, die Scheidungsklage jedoch unter dem allgemeinen Scheidungsgrund der *Zerrüttung der ehelichen Gemeinschaft* gemäß Art. 166 TZGB erhoben wird, die Anwendung von Art. 236 Abs. 2 TZGB nicht eingeleitet wird. Die ständige Rechtsprechung des Kassationsgerichts zeigt, dass der schuldige Ehegatte weiterhin von der vollen Beteiligung profitieren kann, selbst wenn der Tatbestand der Scheidungsgründe *Ehebruch* oder *Nachstellung nach dem Leben* erfüllt wird, dieser in der Klageschrift erwähnt und das Vorliegen des Tatbestandes und die Unbilligkeit der Vorschlagsbeteiligung vom Gericht bestätigt wird:

„Das Gericht hat die Klage gemäß Art. 236 Abs. 2 TZGB abgewiesen, indem es feststellte, dass der Kläger keinen Anspruch auf einen Beteiligungsanteil an dem streitgegenständlichen Grundstück habe, weil der Kläger den Beklagten betrogen, gegen die Treuepflicht während der Ehe verstoßen und nicht in gutem Glauben gehandelt habe. Diese Entscheidung ist jedoch weder gesetzeskonform noch entspricht sie den Grundsätzen und der Rechtsprechung des Senats. Im Fall ... wurde die Scheidung der Parteien gemäß Art. 166 Abs. 1-2 TZGB aufgrund des schuldhaften Verhaltens der Ehefrau ausgesprochen. Für die Anwendbarkeit von Art. 236 Abs. 2 TZGB muss jedoch das Scheidungsgericht die Scheidung wegen Ehebruch

57 8. Zivilsenat des Kassationsgerichts, Urteil v 6 Oktober 2016, Az 2016/1406 E, 2016/13160 K (Lexpera).

58 Şipka (n 38) 854.

59 8. Zivilsenat des Kassationsgerichts, Urteil v 24 März 2015, Az 2014/19664, 2015/6716 K, in Karamercan (n 49) 1095.

(Art. 161 TZGB) oder *Nachstellung nach dem Leben* (Art. 162 TZGB) ausgesprochen haben. Da im vorliegenden Fall die Ehe der Parteien nicht aufgrund von Ehebruch oder *Nachstellung nach dem Leben* beendet wurde, ist Art. 236 Abs. 2 TZGB nicht anwendbar. Daher hätte das Gericht in Übereinstimmung mit den oben genannten Grundsätzen und der Rechtsprechung des Senats zugunsten des Klägers einen Beteiligungsanteil zusprechen müssen. Die getroffene Entscheidung ist daher nicht gesetzeskonform.“⁶⁰

Auch wenn Art. 236 Abs. 2 TZGB zwingend auf *Ehebruch* oder *Nachstellung nach dem Leben* gestützt werden muss und diese Auffassung aufgrund ihrer Praktikabilität in der Rechtspraxis unterstützt wird, widerspricht es dem Zweck der Vorschrift, zu behaupten, dass sie nicht anwendbar ist, wenn der Ehegatte die Scheidungsklage trotz Vorliegens dieser Gründe unter dem allgemeinen Scheidungsgrund der *Zerrüttung der ehelichen Gemeinschaft* einreicht. Insbesondere wenn der Ehegatte im Antragsteil der Klageschrift nicht explizit auf *Ehebruch* oder *Nachstellung nach dem Leben* verweist, aber diese Gründe im Inhalt der Klageschrift erwähnt, und dementsprechend die Sachlage die Voraussetzungen erfüllt, widerspricht es dem Zweck der Vorschrift, ihre Anwendung abzulehnen, falls im konkreten Fall die Unbilligkeit der Vorschlagsbeteiligung vorliegt.⁶¹

(2) Besondere Herausforderungen in der Praxis bei der Anwendung von Art. 236/2 TZGB

Auf die Frage, wie zu verfahren ist, wenn die *Nachstellung nach dem Leben* tatsächlich zum Tod des Ehegatten führt, gibt der Gesetzgeber keine Antwort. Angesichts der Tatsache, dass der Gesetzgeber ausdrücklich die *Nachstellung nach dem Leben* anspricht, wird in der Lehre kontrovers diskutiert, ob Art. 236 Abs. 2 TZGB auch dann anwendbar ist, wenn ein Ehepartner den anderen vorsätzlich tötet. Offensichtlich kann in der angesprochenen Sachlage nicht von einem Scheidungsurteil die Rede sein, da die Ehe durch das Tötungsdelikt des Ehegatten endet. Aber ob das Verschulden des Ehegatten dazu führen kann, auch seinen Beteiligungsanteil aufzuheben ist eine wichtige Frage im Rahmen von Art. 236/2 TZGB.

Der Gesetzgeber bestimmt in Art. 181 Abs. 2 TZGB, dass die Erben ein laufendes Scheidungsverfahren fortführen können und dass der überlebende Ehepartner aus der Erbschaft ausgeschlossen wird, falls sein Verschulden in diesem Verfahren nachgewiesen wird. Diese Bestimmung und ihre Begründung verdeutlichen die Haltung des Gesetzgebers gegenüber dem Ehepartner, der den Scheidungsgrund

⁶⁰ 8. Zivilsenat des Kassationsgerichts, Urteil v 1 April 2019, Az 2019/552 E, 2019/3464 K (Lexpera). Siehe ebenso: 8. Zivilsenat des Kassationsgerichts, Urteil v 6 November 2018, 2016/13910 E, 2018/18247 K, in Karamercan (n 49) 1095; Urteil v 27 September 2017, Az 2015/18037 E, 2017/11613 K, in Karamercan (n 49) 1094; Urteil v 24 März 2015, Az 2014/196664 E, 2015/6716 K, in Karamercan (n 49) 1095.

⁶¹ Vgl. Karamercan (n 49) 1094.

durch sein Verschulden verursacht hat. Da die Ehe durch den Tod des anderen Ehegatten endet, wird das Scheidungsverfahren normalerweise eingestellt. Art. 181 Abs. 2 TZGB ermöglicht jedoch den Erben, das Verfahren fortzusetzen, wenn das Verschulden des überlebenden Ehegatten bezüglich des Scheidungsgrundes schwerwiegender war als das des verstorbenen Ehegatten.⁶² Mit anderen Worten, es geht im Scheidungsverfahren nicht mehr um die Scheidung, sondern lediglich um die Feststellung des Verschuldens des überlebenden Ehegatten⁶³:

„Aus dem im Aktenbestand befindlichen Personenstandsregister ergibt sich, dass der Beklagte-Kläger ... nach dem Scheidungsurteil, jedoch vor dessen Rechtskraft, am 09.06.2020 verstorben ist. In diesem Fall endete die Ehe mit dem Tod, und die gegenseitig erhobenen Scheidungsklagen wurden gegenstandslos. In der durch den Vertreter des Beklagten-Klägers ... eingereichten Berufungserklärung wurde gemäß Artikel 181 Abs. 2 des türkischen Zivilgesetzbuches erklärt, dass das Verfahren zur Feststellung der Schuld fortgesetzt wird. Daher ist es erforderlich, die Erben des Klägers in das Verfahren einzubeziehen, festzustellen, dass eine Entscheidung hinsichtlich der gegenstandslos gewordenen Scheidungsklagen nicht mehr erforderlich ist, und das Verfahren zur Feststellung des Verschuldens fortzusetzen, um zu entscheiden, ob der überlebende Ehegatte ein Verschulden in einem Maße aufweist, das die Scheidung rechtfertigen würde. Aus diesem Grund war der Beschluss aufzuheben.“⁶⁴

Nach einer Auffassung in der Lehre entspricht es dem Willen des Gesetzgebers, der auch die Möglichkeit der Herabsetzung oder Aufhebung des Beteiligungsanteils bei *Nachstellung nach dem Leben* vorgesehen hat, dieselbe Konsequenz auch für den Beteiligungsanteil am Vorschlag des ermordeten Ehegatten walten zu lassen, wenn der andere Ehepartner den Tod verschuldet.⁶⁵ Somit soll Art. 181 TZGB über seinen Wortlaut hinaus auf diesen wertungsgemäss ähnlichen Fall erstreckt werden. Damit sollen die Erben analog zu Art. 181 Abs. 2 TZGB die Möglichkeit zur Feststellung des Verschuldens gegeben werden, um dem schuldhaften Ehegatten die Beteiligung am Vorschlag des ermordeten Ehegatten nach Art. 236/2, der in dieser Frage eine Lücke aufweise, zu verwehren.⁶⁶ Auf Grundlage des Rechtssatzes *vom Geringeren auf das Grössere (Erst-Recht-Schluss)* wird argumentiert, dass wenn schon die

62 Eine ähnliche und sich von Art. 181/2 TZGB grundlegend unterscheidende Bestimmung ist in § 1933 BGB geregelt. Demnach sind das Erbrecht des überlebenden Ehegatten sowie „das Recht auf dem Voraus“ ausgeschlossen, wenn zum Zeitpunkt des Todes des Erblassers die Voraussetzungen für die Scheidung der Ehe gegeben waren und der Erblasser die Scheidung beantragt oder ihr zugestimmt hatte. Dasselbe gilt, wenn der Erblasser berechtigt war, die Aufhebung der Ehe zu beantragen und den Antrag gestellt hatte. Mustafa Dural and Turgut Öz, *Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku* (2023) N 208; Rona Serozan and İlkay Baki Engin, *Miras Hukuku* (2022) N 65.

63 Uluşan (n 10) 228; Dural and Öz (n 62) N 207; Şipka (n 38) 857.

64 2. Zivilsenat des Kassationsgerichts, Urteil v 27 April 2022, Az 2022/3237 E, 2022/4036 K (Lexpera).

65 Acar, (n 27) N 1121; Kılıçoğlu, (n 25) 349.

66 Zeytin (n 27) N 731; Şükran Şipka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar* (2011) 273; Badur (n 27) 48; Aydın (n 27) 29/30; Uyar (n 29) 95/96.

Nachstellung nach dem Leben des Ehegatten zu einer Reduzierung oder Aufhebung der Vorschlagsbeteiligung führt, dies *a fortiori* bei der Tötung des Ehegatten gelten muss.⁶⁷ Es versteht sich von selbst, dass hierfür gemäß Art. 181 TZGB ein laufendes Scheidungsverfahren zum Zeitpunkt des Todes des Ehegatten erforderlich ist.

Diese Lehrmeinung stützt ihre Argumentation auf die Begründung des Art. 181 TZGB an, wonach der Gesetzgeber mit dieser Vorschrift sehr offensichtlich eine zivilrechtliche Sanktionsnorm einführen wollte⁶⁸: „*Inbesondere in Fällen, in denen eine Scheidungsklage aufgrund von Ehebruch, Nachstellung nach dem Leben, schwerwiegender Misshandlung oder ehrlosem Lebenswandel erhoben wird, kann die Situation dazu führen, dass der schuldige Beklagte trotz des Todes des klagenden Ehegatten Erbe wird, was zu ungerechten und unfairen Ergebnissen führt. Um solche Ungerechtigkeiten zu vermeiden, wurde der zweite Absatz des Artikels eingeführt.*“⁶⁹

Eine andere Lehrmeinung hält die Anwendung von Art. 236/2 TZGB in dieser Frage wegen des eindeutigen Gesetzeswortlauts, der auf die *Scheidung durch Ehebruch* oder *Nachstellung nach dem Leben* abstellt, für nicht möglich. In diesem Fall ende die Ehe durch den Tod und nicht durch eine Scheidung, weshalb Art. 236 Abs. 2 TZGB nicht zur Anwendung kommen kann.⁷⁰ Ferner sei die Vorschrift eine Ausnahmeregelung, die über ihre Grenzen hinaus nicht angewendet werden könnte.⁷¹ Nach dieser Lehrmeinung wäre der richtige Ansatz Art. 2 TZGB um die Vorschlagsbeteiligung des Ehegatten, der des Mordes am anderen Ehegatten schuldig ist, zu verwehren. Denn Art. 236/2 TZGB sieht vor, dass der Beteiligungsanteil nur bei einer rechtskräftigen Scheidung aufgrund von *Ehebruch* oder *Nachstellung nach dem Leben* reduziert oder aufgehoben werden kann. Zwar können die Erben z.B. bei *Ehebruch* das Verfahren fortführen und durch Nachweis des Verschuldens des überlebenden Ehegatten dessen Erbrecht gemäß Art. 181 TZGB ausschließen, doch bleibt der Anspruch auf Beteiligung am Vorschlag hiervon unberührt, da er unabhängig vom Erbenstatus besteht.⁷² Das zeigt sich auch darin, dass das geltende Recht bei der Gütergemeinschaft nicht einmal im Falle der Erbunwürdigkeit dem überlebenden Ehegatten seine gesetzliche Beteiligungsforderung entzieht.

Das bei Erbunwürdigkeit gemäß Art. 578 Abs. 1 TZGB der den Tod verursachende Ehegatte seinen Erbenstatus verliert steht außer Frage. Aber ob analog zu Art. 181 TZGB sogar sein Beteiligungsanteil am Vorschlag des verstorbenen Ehegatten aufgehoben werden kann, und im Rahmen von Art. 1 TZGB eine Lückenfüllung

67 Aydın (n 27) 33; Uyar (n 29) 94/95.

68 Acar (n 27) N 1118; Badur (n 27) 45; Aydın (n 27) 30.

69 Erläuterung zu Art. 181 TZGB, abrufbar unter: https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723_Madde_Gerekceleri_1.pdf / (zuletzt besucht am 16 August 2024).

70 Gümüş (n 26) 397; Öztan (n 39) 535; Baygın (n 25) 752.

71 Öztan (n 39) 535; Sarı (n 38) 230; Baygın (n 25) 752.

72 Vgl. Şipka (n 66) 275; dieselbe (n 38) 857.

per Analogieschluss mit dem Zweck von Art. 236 ZGB vereinbar ist, ist äußerst zweifelhaft. Wie bereits dargelegt, zielt m. E. Art. 236 TZGB nicht darauf ab, den schuldhaften Ehegatten zu bestrafen, sondern lediglich den geschädigten Ehegatten vor unbilligen Nachteilen zu schützen, die durch die Auflösung des Güterstandes entstehen können. Schließlich hätte der Gesetzgeber nicht auf Billigkeitsgründe verweisen müssen, wenn er eine zivilrechtliche Sanktionsnorm für die in der Vorschrift genannten Scheidungsgründe schaffen wollte.⁷³ Denn bei Ehebruch und Nachstellung nach dem Leben wird die Vorschlagsbeteiligung unmittelbar weder aufgehoben noch reduziert. Vielmehr liegt der Schwerpunkt der Vorschrift auf dem richterlichen Ermessen, das darauf abzielt, den betroffenen Ehegatten vor unbilligen Nachteilen zu schützen. Eine zivilrechtliche Strafe wäre erst dann gegeben, wenn die Vorschrift primär darauf abzielen würde, die verpönten Handlungen durch eine sog. Präventivfunktion verhindern zu wollen und den schuldigen Ehegatten zu bestrafen.⁷⁴

Abschließend sei angemerkt, dass im Falle der Qualifizierung der Vorschrift als zivilrechtliche Strafe sie auch dem Analogieverbot unterliegen müsste.⁷⁵ Es ist offensichtlich, dass eine Anwendung in der vorliegenden Fragestellung aus diesem Grund erst recht nicht in Betracht kommen kann.⁷⁶ Falls Art. 236 Abs. 2 TZGB unbedingt als Sanktionsnorm im Sinne einer zivilrechtlichen Strafe auf der Grundlage des Verschuldens des schuldigen Ehegatten ausgelegt werden soll, dann bedarf es eines eindeutigeren Wortlauts wie bei der Erbunwürdigkeit in Art. 578 TZGB, der in Art. 236 Abs. 2 TZGB in dieser Deutlichkeit nicht vorhanden ist.⁷⁷

Diese Schlussfolgerung wird umso heikler angesichts der *makaberen* Tatsache, dass Art. 236 Abs. 2 tZGB zur Anwendung kommen kann, wenn der Ehegatte eine *Nachstellung nach dem Leben* des anderen Ehegatten begeht, die jedoch *erfolglos* bleibt und es zur Scheidung kommt. Erfolgt die Tat hingegen *erfolgreich* und der Ehegatte stirbt, bleibt die Anwendung dieser Vorschrift aus.⁷⁸ Dieses Beispiel verdeutlicht, dass Art. 236 Abs. 2 TZGB zwar eine besondere Billigkeitskomponente gemäß Art. 2 TZGB aufweist, jedoch aufgrund seines Wortlauts restriktiv auf bestimmte Scheidungsgründe beschränkt ist. Liegen diese spezifischen Voraussetzungen nicht vor, kommt Art. 236 Abs. 2 TZGB nicht zur Anwendung. Angesichts der besonderen Umstände in der vorliegenden Fragestellung muss *ultima ratio* auf Art. 2 TZGB recurriert werden.

73 Vgl. Aydın (n 27) 35.

74 Önay (n 28) 1342/1343.

75 Önay (n 28) 1343.

76 Vertiefend zur Thematik der zivilrechtlichen Strafe vgl. Heinrich Honsell, "Der Strafgedanke im Zivilrecht – ein juristischer Atavismus", in Lutz Aderhold, Barbara Grunewald, Dietgard Klingberg and Walter G. Paefgen (Hrsgb), *Festschrift für Harm Peter Westermann: Zum 70. Geburtstag* (2008) 315-336; Reto Heizmann, *Strafe im schweizerischen Privatrecht, Phänomenologie und Grenzen gesetzlich begründeter Strafsanktionen des Privatrechts* (2015).

77 Siehe oben (n 6).

78 Demet Özdamar, Ali Gümrah Toker, Ferhat Kayış, Burcu Yağcıoğlu and Aliye Akgün Toker, *Yasal Mal Rejimi ve Tasfiyesi* (2022) 126.

Schlussfolgernd kann in dieser Frage eine Beteiligung am Vorschlag des ermordeten Ehegatten nur dann verweigert werden, wenn dies gemäß Art. 2 TZGB rechtsmissbräuchlich ist.⁷⁹ Im Einzelfall könnte in Angesicht des Rechtssatzes *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*⁸⁰ Art. 2 TZGB zum Zuge kommen. Allerdings wird in der schweizerischen Lehre hervorgehoben, dass Rechtsmissbrauch zwar vorbehalten bleibt, aber auch in dieser Frage nur mit äußerster Zurückhaltung angenommen werden sollte. Der Reformgesetzgeber habe schließlich bewusst eine klare Unterscheidung zwischen dem Beteiligungsstatus und dem Erbenstatus etabliert, zumal im alten Recht noch festgelegt war, dass dem erbunwürdigen Ehegatten nur so viel vom Gesamtgut zustand, wie er auch bei einer Scheidung erhalten hätte können (aArt. 225 Abs. 3 ZGB⁸¹), und dies nicht ins neue Recht übertragen wurde.⁸²

c) Verschulden des Ehegatten, bei Vorliegen der Scheidungsgründe 'Ehebruch' oder 'Nachstellung nach dem Leben':

Dem Wortlaut von Art. 236 Abs. 2 TZGB zufolge kann die Vorschlagsbeteiligung nur zum Nachteil des *schuldigen* Ehegatten gekürzt oder aufgehoben werden. Das bedeutet, dass Art. 236 Abs. 2 TZGB nur in den Fällen angewendet werden kann, in denen die Scheidung aus den in der Vorschrift genannten Gründen erfolgt ist, und nur gegen den Ehegatten, der den *Ehebruch* oder die *Nachstellung nach dem Leben* verschuldet. Die Vorschlagsbeteiligung des unschuldigen Ehegatten darf selbstverständlich nicht reduziert oder aufgehoben werden.

Der Begriff *schuldiger Ehegatte* in Art. 236/2 TZGB lässt keine Rückschlüsse auf das Ausmaß des Verschuldens zu, weshalb die Vorschlagsbeteiligung des schuldigen Ehegatten sowohl bei schwerwiegenderem als auch bei gleichwertigem Verschulden verringert werden könnte. Aus diesem Grund wird in der Lehre kontrovers diskutiert, ob Art. 236 Abs. 2 TZGB in Fällen zur Anwendung kommen kann, in denen beide Ehegatten gleichermaßen *schuldig* sind. Beispielsweise könnten beide Ehegatten als gleichmäßig schuldhaft betrachtet werden, wenn beide Ehebruch begangen haben oder gegenseitig vorsätzlich einander nach dem Leben getrachtet haben.⁸³ Das Kassationsgericht hat in der Frage wie bei gleichmäßigem Verschulden zu verfahren ist, noch keine ständige Rechtsprechung entwickelt. In einem Urteil des 8. Zivilsenates wurde jedoch entschieden, dass die Beteiligungsanteile bei Ehebruch

79 Öztan (n 39) 535; Uyar (n 29) 97.

80 Niemand kann angehört werden, der sich auf seine eigene Schändlichkeit beruft.

81 aArt. 225 ZGB (Abs. 1): „Stirbt ein Ehegatte, so fällt die eine Hälfte des Gesamtgutes dem überlebenden Ehegatten zu. Die andere Hälfte geht unter Vorbehalt der erbrechtlichen Ansprüche des Überlebenden auf die Erben des Verstorbenen über.“ (Abs. 2): „Ist der überlebende Ehegatte erbunwürdig, so kann er aus der Gütergemeinschaft in keinem Falle mehr beanspruchen, als ihm bei Scheidung der Ehe zukommen würde.“

82 Thomas Geiser, „Neuere Rechtsprechung zum Eherecht“, *AJP/PJA* (2009) 1 57-69, 67.

83 Gegen eine Herabsetzung beider Anteile: Badur (n 27) 50.

beider Ehegatten wegen beidseitigem Verschulden nicht reduziert werden.⁸⁴ In einem anderen Fall, in dem einer der Ehegatten wegen Ehebruchs und der andere wegen Nachstellung nach dem Leben die Scheidung eingereicht hatten, entschied der 8. Zivilsenat des Kassationsgerichts in der Verschuldensfrage, dass unabhängig vom Ausmaß des gegenseitigen Verschuldens der Ehegatten keine gegenseitige Abwägung des Verschuldens erfolgt und das beide Ehegatten gleich schuldhaft sind.⁸⁵

(1) Verschulden als Tatbestandmerkmal in Art. 161 TZGB

Das Tatbestandmerkmal Verschulden in Art. 161 TZGB setzt voraus, dass der Ehegatte den Ehebruch verschuldet. Demnach muss der Ehegatte den Ehebruch bewusst und absichtlich begehen, das heißt, willentlich eine sexuelle Beziehung mit einer anderen Person des anderen Geschlechts eingehen. Damit der Ehegatte als schuldhaft gilt, muss er diese Handlung wissentlich und absichtlich ausführen, was impliziert, dass der Ehegatte, der den *Ehebruch* begeht, in der Regel urteilsfähig sein muss.⁸⁶

(2) Verschulden als Tatbestandmerkmal in Art. 162 TZGB

Das Tatbestandmerkmal Verschulden in Art. 236/2 TZGB setzt voraus, dass der Ehegatte die Nachstellung nach dem Leben des anderen Ehegatten „vorsätzlich“ verschuldet.⁸⁷ Handlungen, die das Vorsatzelement nicht erfüllen und lediglich fahrlässig begangen wurden, können nicht Gegenstand dieser Vorschrift sein. Jedoch umfasst der Anwendungsbereich jene Handlungen eines Ehegatten, die seinen Partner in Lebensgefahr bringen, etwa durch schwere körperliche Gewalt oder Vergiftung. Im Gegensatz dazu können ehrverletzendes Verhalten oder schwerwiegende Misshandlungen, die zwar unter 162 TZGB fallen, nicht unter Art. 236 TZGB subsumiert werden.⁸⁸

84 8. Zivilsenat des Kassationsgerichts, Urteil v 25 November 2014, Az 2014/8031 E, 2014/21578 K, (Lexpera).

85 Kassationsgericht, Rechtsrat in Zivilsachen [Hukuk Genel Kurulu], Urteil v 6. April 2021, Az 2017/2-2667 E, 2021/413 K, in Karamercan (n 49) 1098/1099: *“Die Bewertung der Schuldhaftigkeit der von den Parteien begangenen Handlungen, die zur Scheidung führten, hängt stärker von der Beschaffenheit dieser Handlungen als von ihrer bloßen Anzahl ab. Ebenso ist der Umstand, welcher Ehegatte die erste schuldhafte Handlung begangen hat, unerheblich für die Gewichtung der Schuld. Anders ausgedrückt, das schuldhafte Verhalten eines Ehegatten berechtigt den anderen Ehegatten nicht ebenfalls zu schuldhaftem Verhalten. Unabhängig vom Zeitpunkt und der Reihenfolge der schuldhaften Handlungen der Parteien müssen die Ereignisse, die zum völligen Zusammenbruch der ehelichen Gemeinschaft führten, als Gesamtheit betrachtet werden, um die Schwere der Schuld der Ehegatten festzustellen. Angesichts der Tatsache, dass das schuldhafte Verhalten des Ehegatten der Ehegattin nicht das Recht gibt, mit einem anderen Mann zusammenzuleben, steht außer Frage. Beide Parteien sind in gleichem Maße an den Scheidungsgründen schuldhaft beteiligt.“*

86 Özen (n 14) 42; Badur (n 27) 49-50; Fahri Erdem Kaşak, *“Zina veya Hayata Kast Nedeniyle Artık Değerdeki Pay Oranının Azaltılması veya Kaldırılması (TMK m. 236/II)”, ASBÜ Hukuk Fakültesi Dergisi* (2020/1) 111 – 130, 122; Ersöz (n 46) 206.

87 Ateş (n 39) 129; Özen (n 14) 57; Kaşak (n 86) 122/123.

88 8. Zivilsenat des Kassationsgerichts, Urteil v 14 November 2018, Az 2016/15105 E, 2018/18680 K, (Lexpera): *„Art. 236 Abs. 2 TZGB kann nur angewendet werden, wenn die Scheidung gemäß Art. 162 Abs. 1 TZGB erfolgt und die vorsätzliche Lebensgefährdung von einem Ehegatten gegen den anderen gerichtet ist.“*

d) Vorhandensein eines Beteiligungsanteils des „schuldigen“ Ehegatten

Die ständige Rechtsprechung des Kassationsgerichts weist darauf hin, dass nur bei Vorhandensein eines Beteiligungsanteils die Vorschrift zur Anwendung kommen kann: *„Um gemäß Art. 236 Abs. 2 TZGB eine Entscheidung über die Reduzierung oder Aufhebung des Beteiligungsanteils nach Billigkeit treffen zu können, muss zunächst der Anteil des Klägers auf Beteiligung am Vorschlag durch eine Untersuchung bestätigt werden. ... Das Gericht muss zunächst untersuchen, ob der ... Beteiligungsanteil am Vorschlag besteht. Falls ein Beteiligungsanteil am Vorschlag vorhanden ist, kann Art. 236 Abs. 2 TZGB zur Anwendung kommen.“*⁸⁹

e) Billigkeit der Herabsetzung oder Aufhebung des Vorschlagsanteils

(1) Gründe für einen Billigkeitsentscheid

Die Verringerung oder Aufhebung des Anteils des „schuldigen“ Ehegatten am Vorschlag des anderen Ehegatten muss aus Billigkeitsgründen gerechtfertigt sein. Bei der Entscheidung, aufgrund einer Scheidung wegen *Ehebruch* oder *Nachstellung nach dem Leben* den Beteiligungsanteil angemessen herabzusetzen oder aufzuheben, sind verschiedene Faktoren zu berücksichtigen, wie der Beginn und die Dauer des Ehebruchs (bzw. die Schwere der Nachstellung nach dem Leben), die Schwere und Art des Verschuldens, die Dauer der Ehe, den geleisteten Beistand der Ehegatten während der Ehe, das beidseitige Verschulden und wann die Errungenschaften erworben wurden.⁹⁰ Da der Entscheid nach Maßgabe der Billigkeit zu erfolgen hat, ist der Richter angehalten, die Gründe, die für eine Herabsetzung oder Aufhebung des Beteiligungsanteils sprechen, detailliert darzulegen.⁹¹

In der Lehre wird nahegelegt, dass der Richter Art. 236 Abs. 2 TZGB möglichst restriktiv auslegt und den ehelichen Beistand des *schuldigen* Ehegatten berücksichtigt, um den Beteiligungsanteil nicht vollständig aufzuheben, sondern lediglich zu reduzieren.⁹² Mit anderen Worten, der Richter sollte sein Ermessen mit Bedacht und Zurückhaltung ausüben und keine übermäßige Kürzung der Vorschlagsbeteiligung vornehmen.⁹³ Diese Empfehlung wird von der türkischen Rechtsprechung in den meisten Fällen beachtet.⁹⁴ In Ausnahmefällen jedoch, bei

89 8. Zivilsenat des Kassationsgerichts, Urteil v 30 November 2015, Az 2014/12512 E, 2015/21469 K, (Lexpera).

90 Şipka (n 38) 860; Ersöz (n 46) 206; Badur (n 27) 51; Kaşak (n 86) 124; Şahin (n 39) 142.

91 Sarı (n 38) 231.

92 Şipka (n 38) 860.

93 Kılıçoğlu (n 25) 349; Dural, Öğüz and Gümüş (n 1) N 1240; Şipka (n 38) 860; Kaşak (n 86) 118; Şahin (n 39) 140/141.

94 Bölge Adliye Mahkemesi [Regionales Berufungsgericht] Samsun, 4. Hukuk Dairesi [4. Zivilsenat], Urteil v 30 Oktober 2018, Az 2018/2263 E, 2018/2473 K, in Karamercan (n 49), 1113 – 1120, 1117: *„Zwar gibt es bei der Bestimmung des Beteiligungsanteils gemäß den vom Sachverständigen festgestellten Beträgen keine Verfahrens- und Gesetzesverstöße, jedoch hätte gemäß Artikel 236 Absatz 2 TZGB ein angemessener Abzug vom Beteiligungsanteil des Ehemannes erfolgen müssen, was unterlassen wurde. Aus diesem Grund ist der Berufung der Klägerin stattzugeben. Die Parteien*

besonders schwerwiegenden Billigkeitsgründen, verwehrt das Kassationsgericht den gesamten Beteiligungsanteil.⁹⁵ Ein derartiger Fall trat in erster Instanz auf, als ein Ehegatte im gemeinsamen Eigenheim Ehebruch beging und den Edelschmuck seiner Ehefrau an seine am Ehebruch beteiligte Beziehungspartnerin verschenkte.⁹⁶

(2) Türkische Rechtsprechung und Billigkeitsurteile

Abgesehen von einer Scheidung aufgrund von *Ehebruch* oder *Nachstellung nach dem Leben* werden nach ständiger Rechtsprechung keine weiteren Scheidungsgründe anerkannt, die durch richterliches Ermessen eine Reduzierung oder Aufhebung der Vorschlagsbeteiligung aus Billigkeit rechtfertigen könnten.⁹⁷ Diese Auslegung entspricht der ständigen Rechtsprechung: „Grundsätzlich wird der Beteiligungsanteil aus dem erworbenen Vermögen gemäß Art. 236 Abs. 1 TZGB auf die Hälfte des Vorschlags festgelegt. Dabei sind die Artikel 229, 230, 219, 231 und 236 des TZGB zu berücksichtigen. Jede Berechnung, die zu einer Reduzierung des Beteiligungsanteils unter dem Vorwand der Billigkeitsminderung führt, ist jedoch verfahrens- und gesetzeswidrig.“⁹⁸

In der Lehre wird hingegen vertreten, dass der eheliche Beistand und insbesondere die Unterstützung, die sich die Ehegatten während der Ehe gegenseitig gewähren, maßgeblich zur Erwirtschaftung der Errungenschaften beitragen. Diese Vermutung liege der gesetzlichen Vorschlagsbeteiligung zugrunde, die in Art. 236/1 TZGB geregelt ist. Die Vorschrift basiere somit auf der Annahme, dass das eheliche Zusammenwirken, die Arbeitsteilung und der gegenseitige Beistand im Alltag der Ehegatten entscheidend zur Schaffung der Errungenschaften beitragen.⁹⁹ Allerdings, wenn in einem konkreten Fall das Zusammenwirken nicht gegeben ist und diese Vermutung widerlegt werden kann, mit anderen Worten der individuelle Fall diesem in Art. 236 TZGB angenommenen Modell der gemeinsamen Erwirtschaftung widerspricht, sollte es im Ermessen des Richters liegen, die Vorschlagsbeteiligung

haben vor der Scheidungsklage etwa 12 Jahre faktisch getrennt gelebt. Die oben genannten Errungenschaften, die dem Beteiligungsanspruch unterliegen, wurden während der Trennungszeit durch die Arbeit des Mannes erworben. Die Klägerin ist Hausfrau und hat kein eigenes Einkommen. Aufgrund des Ehebruchs des beklagten Ehemannes ist dieser für das Scheitern der Ehe verantwortlich. Obwohl der Beteiligungsanteil des Mannes 50 % aller Errungenschaften beträgt, ist gemäß Artikel 236 Absatz 2 TZGB unter Berücksichtigung der Dauer der Ehe, des Beitrags und der Arbeitsleistung der Parteien eine angemessene Reduzierung des Beteiligungsanspruchs des Mannes um 10 % aus Gründen der Billigkeit und des Aktieninhalts angemessen. Demnach sollten bei der Verteilung der Vermögenswerte, die der Beteiligungsforderung unterliegen, 45 % dem Mann und 55 % der Frau zugeteilt werden.“

95 8. Zivilsenat des Kassationsgerichts, Urteil v 9 Dezember 2019, Az 2019/6005 E, 2019/11095 K, in Karamercan (n 49) 1125/1126.

96 Siehe bitte für dieses Urteil in erster Instanz: Demre Aslıye Hukuk Mahkemesi (Aile Mahkemesi sıfatıyla), Urteil v 25 Mai 2019, Az 2018/1.0, 2019/1.8 K, in Karamercan (n 49) 1123-1125, 1025.

97 Fahri Akçin, “Eşler Arasındaki Mal Rejiminin Tasfiyesi Davalarında Uygulamalar”, in Şebnem Akipek Öcal, Özge Uzun Kazmacı, Ahmet Ayar, Zeliha Gizem Özçelik and Nesli Şen Özçelik, *Medeni Kanun'un ve Borçlar Kanunu'nun 90. Yılı Uluslararası Sempozyumu 1926'dan Günümüze Türk-İsviçre Medeni Hukuku* (2017) Cilt I, 187-202, 193.

98 8 Zivilsenat des Kassationsgerichts, Urteil v 14 November 2014, Az 2013/17841 E, 2014/20912 K, (Lexpera).

99 Öztan (n 39) 533/534; Ahmet M. Kılıçoğlu, *Katki – Katılma Alacağı* (2021) 142; Şıpka (n 38) 854; Yücel (n 16) 276.

bei der Auflösung des Güterstandes zu verwehren. Wenn zum Beispiel ein Ehegatte drogen-, spiel- oder alkoholsüchtig ist und dadurch die eheliche Gemeinschaft sowie das wirtschaftliche Wohl der Familie erheblich über die Jahre hinweg beeinträchtigt hat, sollte es erst recht bei der Scheidung dieser Ehe unbillig sein, dem in der Ehe leidtragenden Ehegatten die Auszahlung des Vorschlagsanteils zuzumuten.¹⁰⁰ Ein weiteres Beispiel ist der Fall, in dem ein Ehegatte ohne triftigen Grund den anderen Ehegatten verlässt und die Ehe jahrelang eigentlich nicht gelebt wird, wodurch der verlassende Ehegatte auch keinen Beitrag leistet, während der andere allein für den Unterhalt der Kinder sorgt und durch eigene Leistung z.B. eine Wohnung in diesem Zeitraum erwirbt. In einer solchen Situation wäre es unbillig, wenn eine Beteiligungsforderung an dieser „Errungenschaft“ nach jahrelanger schuldhafter Abwesenheit geltend gemacht werden könnte.¹⁰¹

In solchen Härtefällen zeigt sich deutlich, dass der Wortlaut von Art. 236 Abs. 2 TZGB klar definierte Grenzen setzt. Ob dies als bewusste Entscheidung des Gesetzgebers, die besprochenen Fälle nicht zu erfassen, ein rechtspolitisches Defizit darstellt oder ob es sich um eine planwidrige Unvollständigkeit des geltenden Rechts handelt, bleibt offen. Ein rechtspolitisches Defizit kann nur durch gesetzgeberische Intervention behoben werden, während eine planwidrige Lücke *de lege lata* durch die Rechtsprechung geschlossen werden kann.¹⁰² Angesichts der Tatsache, dass der Gesetzgeber eine spezifische Billigkeitsregelung unter Art. 236/2 TZGB vorgesehen hat, liegt die Vermutung nahe, dass eine bewusste Entscheidung des Gesetzgebers vorliegt.

Wie bereits oben erwähnt, die Herabsetzung des Beteiligungsanteils am Vorschlag des Ehegatten, kann nur gemäß dem Wortlaut von Art. 236/2 TZGB wegen Scheidung aufgrund von *Ehebruch* oder *Nachstellung nach dem Leben* nach Billigkeit erfolgen. Wie unbillig dies in der Sachlage im konkreten Fall auch erscheinen mag, ohne das Vorhandensein einer dieser beiden Gründe, besteht das Kassationsgericht auf die Auszahlung des Beteiligungsanteils am Vorschlag des Ehegatten.¹⁰³ Diese Einschränkung in Bezug auf die Scheidungsgründe liege darin begründet, dass im gesetzlichen Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung, anders als im Erbrecht, auch der Beitrag oder die Leistung des anderen Ehegatten Berücksichtigung findet. Würde man die Gründe, die es ermöglichen, das Recht des Ehegatten auf einen Anteil an den Errungenschaften, an denen er direkt oder indirekt mitgewirkt hat, zu entziehen, weiter fassen, so würde dies dem Grundgedanken des gesetzlichen Güterstandes widersprechen.¹⁰⁴ Der Ordnungswert von Art. 236/1 TZGB verlangt für sich allein große Zurückhaltung bei der Annahme eines Rechtsmissbrauches.

¹⁰⁰ Yücel (n 16) 276.

¹⁰¹ Kılıçoğlu (n 99) 142.

¹⁰² Vgl. Ernst A. Kramer, *Juristische Methodenlehre* (2005) 165.

¹⁰³ Siehe bitte oben (n 57).

¹⁰⁴ Acar (n 27) N 1120.

Da jedoch die Vermutung des Gesetzgebers, dass beide Ehepartner direkt oder indirekt zum Wohl der Familie beigetragen haben, in mancher Sachlage sich von selbst widerlegt, wie zum Beispiel in den oben angesprochenen Fällen, greift diese Argumentation in solchen Härtefällen nicht. In der Tat entsteht in einem derart gelagerten Fall eine Diskrepanz zwischen der Vorschrift und dem ihr zugrunde liegenden Modell.¹⁰⁵ Unmittelbar stellt sich die Frage eines möglichen Rechtsmissbrauchs, wenn ein Ehegatte aufgrund erheblicher Vernachlässigung seiner ehelichen Beitragspflichten tatsächlich nicht zur Erwirtschaftung des Vorschlags beiträgt und dennoch auf seinem Anspruch auf Beteiligung am Vorschlag beharrt. Art. 2/2 TZGB sollte in einem solchen individuellen Fall zum Zuge kommen und den *offenbaren* Rechtsmissbrauches einer Beteiligungsforderung aus Art. 236/1 TZGB Schranken setzen können.

(3) Billigkeitsentscheide in der Schweizer Rechtsprechung

Rechtsvergleichend ist es nicht überraschend, dass sich das Bundesgericht aus Gründen der Rechtssicherheit mit Billigkeitsentscheiden ebenso schwertut. Aber in einem Fall hatte das Kantonsgericht Freiburg zu entscheiden, ob eine entsprechende Forderung bei einer Ehe, die zwar 10 Monate dauerte, aber tatsächlich nur 5 Tage gelebt wurde, als rechtsmissbräuchlich einzustufen sei. In diesem speziellen Fall verließ die Ehefrau das gemeinsame Zuhause bereits fünf Tage nach der Eheschließung und kehrte nie zurück. Der Ehemann reichte nach ca. 10 Monaten die Scheidungsklage ein. Die Forderung der Beklagten einer hälftigen Teilung der Beträge auf den Konten des Klägers (von Eheschluss bis) zum Zeitpunkt der Auflösung des Güterstandes wurde angesichts der sehr kurzen Dauer des gemeinsamen Lebens nicht stattgegeben. Das Kantonsgericht entschied, dass die Teilung verweigert werden darf, wenn sie einen Rechtsmissbrauch darstellt.¹⁰⁶

4. De Lege Ferenda Lösungen

Aus den genannten Gründen wird in der Lehre eine Revision des Gesetzestextes befürwortet. De lege ferenda wird vorgeschlagen, dass Art. 236 Abs. 2 TZGB aufgehoben wird.¹⁰⁷ Eine andere Lehrmeinung hingegen schlägt vor dem Artikel 236 TZGB eine ergänzende Ermessensregelung in einem weiteren Absatz hinzuzufügen. Diese lautet wie folgend: „Für Zeiträume, in denen die Ehegatten faktisch getrennt leben und ihren ehelichen Pflichten nicht nachkommen, kann der Richter den Beteiligungsanteil nach den Grundsätzen der Billigkeit entsprechend reduzieren.“¹⁰⁸

105 Vertiefend zur Thematik der Überdehnung des Regelrechts und das Rechtsmissbrauchsverbot als Korrektiv vgl.: Ernst Zeller, *Treu und Glauben und Rechtsmissbrauchsverbot* (1981) 355 – 367.

106 Kantonsgericht Freiburg, I. Berufungskammer, Urteil v 18 Juni 2003 in der Sache A.B. gegen B.B. - A1 2002-5, *FamPrs.* ch 2004, 384: „Vu la très courte durée de la vie commune (5 jours; cf. consid. 3c ci-devant), la défenderesse abuse de son droit en demandant le partage par moitié des montants se trouvant sur les comptes du demandeur à la date de la dissolution du régime. Partant, le recours doit aussi être rejeté sur ce point.“

107 ErsÖz (n 46) 200.

108 Kiliçoğlu (n 99) 143.

Ein umfassenderer Vorschlag, der die in der Lehre vorgebrachten Kritikpunkte teilweise berücksichtigt, sieht eine Änderung des zweiten Absatzes vor und ergänzt die Vorschrift um zwei zusätzliche Absätze¹⁰⁹: „(Abs. 2) Im Falle einer Scheidung aufgrund von Ehebruch kann der Richter entscheiden, den Anteil des schuldigen Ehegatten am Vorschlag angemessen zu verringern oder vollständig aufzuheben.

(Abs.3) Wenn während eines aufgrund von Ehebruch laufenden Scheidungsverfahrens der klagende Ehegatte stirbt und ein Erbe des Verstorbenen das Verfahren fortsetzt und das Verschulden des anderen Ehegatten nachweist, gilt der zweite Absatz nur dann, wenn der Verstorbene zu Lebzeiten Maßnahmen ergriffen hat, um den schuldigen Ehegatten von der Erbfolge auszuschließen.

(Abs. 4) Im Falle einer Scheidung oder des Todes aufgrund von Nachstellung nach dem Leben kann der schuldige Ehegatte keinen Anteil am Vorschlag beanspruchen.“

In Angesicht der Rechtsprechung zu Billigkeitsurteilen bezüglich Art. 236 TZGB wäre die Abschaffung des Art. 236 Abs. 2 TZGB und die Neufassung einer sachgerechten Billigkeitsnorm ohne die Beschränkung auf zwei spezifische Scheidungsgründe eine angemessene Lösung. Dies würde die Möglichkeit eröffnen, Fälle zu berücksichtigen, in denen ein Ehegatte über längere Zeiträume hinweg seinen ehelichen Pflichten nicht nachgekommen ist und dennoch Ansprüche auf den gesetzlichen Beteiligungsanteil geltend macht. Durch eine solche Ergänzung könnte gewährleistet werden, dass der ohnehin benachteiligte Ehegatte vor unbilligen Nachteilen geschützt wird.

Rechtsvergleichend kann ein Blick auf das Bürgerliche Gesetzbuch wegweisend sein. Die Billigkeitsnorm hinsichtlich der Leistungsverweigerung wegen grober Unbilligkeit ist im deutschen Recht in § 1381 BGB verankert. Diese Vorschrift erlaubt es dem Schuldner, die Erfüllung der Ausgleichsforderung zu verweigern, wenn der Ausgleich des Zugewinns unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls als grob unbillig erscheint:

„§ 1381 BGB - Leistungsverweigerung wegen grober Unbilligkeit

1. Der Schuldner kann die Erfüllung der Ausgleichsforderung verweigern, soweit der Ausgleich des Zugewinns nach den Umständen des Falles grob unbillig wäre.
2. Grobe Unbilligkeit kann insbesondere dann vorliegen, wenn der Ehegatte, der den geringeren Zugewinn erzielt hat, längere Zeit hindurch die wirtschaftlichen Verpflichtungen, die sich aus dem ehelichen Verhältnis ergeben, schuldhaft nicht erfüllt hat.“

109 Aydın (n 27) 35.

Diese Bestimmung gewährleistet, dass ein Ehegatte, der über einen längeren Zeitraum seine wirtschaftlichen Pflichten in der Ehe schuldhaft vernachlässigt hat, nicht durch die Zugewinnausgleichsansprüche des anderen Ehegatten begünstigt wird. Sie schützt den Ehegatten, der seinen Pflichten nachgekommen ist, vor den unbilligen Konsequenzen, die sich aus der Vernachlässigung der Pflichten durch den anderen Ehegatten ergeben könnten.

IV. Schlussfolgerung

Der Anspruch des Ehegatten auf den Vorschlagsanteil, der einen gesetzlichen Anspruch darstellt, setzt lediglich voraus, dass die Errungenschaften während des gesetzlichen Güterstandes erworben wurden. Ob der Ehegatte gearbeitet hat oder in irgendeiner Weise zur Erwerbung der Errungenschaften beigetragen hat, ist nach ständiger Rechtsprechung für seinen Anspruch auf seinen gesetzlichen Beteiligungsanteil unerheblich. Ferner ist es dem Richter bei Vorliegen anderer Scheidungsgründe als in Art. 236 Abs. 2 TZGB nicht gestattet, sein Ermessen dahingehend auszuüben, den Beteiligungsanteil herabzusetzen, selbst wenn Billigkeitsgründe vorliegen.

Insgesamt wird deutlich, dass eine Revision von Art. 236 Abs. 2 TZGB erforderlich wäre, um die aufgeworfenen Probleme zu lösen. Die zugrunde liegende Annahme der Vorschrift, dass beide Ehegatten unabhängig von der Art ihrer Beiträge gleichermaßen zum Familienwohl beigetragen haben und somit die Errungenschaften gemeinsam erworben wurden, sollte auch in ihrer Anwendung entsprechend berücksichtigt werden. Dies bedeutet, dass die gesetzliche Forderung nur dann bestehen kann, wenn diese Vermutung im Einzelfall nicht widerlegt werden sollte.

Angesichts von Art. 236 Abs. 2 TZGB ist es dem Richter allerdings nicht erlaubt, die Reduzierung oder Aufhebung des Beteiligungsanteils des schuldigen Ehegatten vollständig auszuschließen. Selbst zur Vermeidung unbilliger Ergebnisse, die nicht von Art. 236 Abs. 2 TZGB aufgefangen werden, wird die Anwendung von Art. 2 Abs. 2 TZGB nach ständiger Rechtsprechung nicht zugelassen. Folglich bleibt selbst bei offensichtlichem Rechtsmissbrauch die Verweigerung der Vorschlagsbeteiligung nach der ständigen Rechtsprechung des Kassationsgerichts unhaltbar. Abhilfe könnte nur durch eine gesetzliche Neuregelung geschaffen werden.

Es ist offenkundig, dass Art. 236 TZGB dringend einer Reform bedarf. Die Kritik in der Lehre ist äußerst berechtigt. Es könnte erwogen werden, Art. 236 Abs. 2 vollständig abzuschaffen und stattdessen der Möglichkeit von Billigkeitsentscheiden gemäß Art. 2 ZGB mehr Raum zu geben, genau wie es bereits im schweizerischen Recht nur in eindeutig rechtsmissbräuchlichen Härtefällen gehandhabt wird. Alternativ könnte aber Art. 236 Abs. 2 TZGB dahingehend so modifiziert werden, dass die bestehenden

Unstimmigkeiten durch eine spezifische Billigkeitsregelung behoben werden. Eine Vorgehensweise ähnlich wie in § 1381 BGB oder wie in den bereits von der türkischen Lehre vorgeschlagenen Entwürfen würde eindeutig mehr fallgerechte Lösungen ermöglichen. Folglich kann nur durch eine derartige Revision gewährleistet werden, dass die gesetzlichen Bestimmungen ihrem eigentlichen Zweck gerecht werden: einer gerechten Beteiligung an den während der Ehe erworbenen Errungenschaften.

Bis eine entsprechende gesetzliche Regelung erlassen wird, sollte das Ermessen des Richters darauf abzielen, den Beteiligungsanteil nicht vollständig zu streichen, sondern ihn nach Maßgabe der Billigkeit zu reduzieren. Denn anstelle einer vollständigen Aufhebung der Beteiligungsforderung wäre es in den meisten Fällen gerechter, die Dauer der Ehe und den geleisteten Beistand des Ehegatten zu berücksichtigen und den Beteiligungsanteil am Vorschlag des anderen Ehegatten in einem angemessenen Umfang zu reduzieren. In äußerst unbilligen Härtefällen sollte jedoch eine vollständige Verweigerung der Beteiligungsforderung in Betracht gezogen werden.

Peer-review: Revue par les pairs à l'extérieur.

Interessenkonflikt: Der Autor hat keinen Interessenkonflikt gemeldet.

Finanzielle Unterstützung: Der Autor erklärte, dass diese Studie keine finanzielle Unterstützung erhalten hat.

Peer-review: Externally peer-reviewed.

Conflict of Interest: The author has no conflict of interest to declare.

Financial Disclosure: The author declared that this study has received no financial support.

Literaturverzeichnis/ Bibliography

- Acabey MB, *Teorik ve Pratik Yönleriyle Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi* (Turhan Kitabevi, Ankara, 2020).
- Acar F, *Aile Hukukumuzda Aile Konutu, Mal Rejimleri, Eşin Yasal Miras Payı* (Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021).
- Akçin F, "Eşler Arasındaki Mal Rejiminin Tasfiyesi Davalarında Uygulamalar", in Akipek Öcal Ş et al, *Medeni Kanun'un ve Borçlar Kanunu'nun 90. Yılı Uluslararası Sempozyumu 1926'dan Günümüze Türk-İsviçre Medeni Hukuku*, Cilt I, (Yetkin Yayınları, Ankara, 2017) 187-202.
- Akkanat H, „Grundlegende Prinzipien bei der Scheidung im Einvernehmen im Rahmen der Durchführung des türkischen Revisionsgerichts“, *Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul* (2005) 37(54) 257–265.
- Altınok Ormancı P, "Fransız Boşanma Hukuku Revizyonunun Getirdikleri: Türk Boşanma Hukukunda Olası Bir Revizyon İçin Değerlendirmeler", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* (2022) 71(4) 1431–1458.
- Atamer YM, „Änderungen im türkischen Zivilgesetzbuch und Obligationenrecht in den Jahren 1988-1995“, *Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul* (1996) 30(46) 240–251.
- Atamer YM, „Rezeption und Weiterentwicklung des schweizerischen Zivilgesetzbuches in der Türkei“, *RabelsZ* (2008) 72(4) 723–754.

- Ateş T, *Türk Medeni Kanununda Edinilmiş (Kazanılmış) Mallara Katılma Rejimi* (Beta Basım, İstanbul, 2007).
- Aydın GS, “Türk Medenî Kanunu’nun 236. Maddesinin İkinci Fıkrasının Eşlerden Birinin Diğerini Kasten Öldürmesi Hâlinde Uygulanıp Uygulanmayacağı Sorunu“, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* (2018) 13(165–166) 9–42.
- Badur E, “Zina veya Hayata Kast Nedeniyle Boşanma Halinde Kusurlu Eşin Artık Değere Katılma Payı” *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* (2016) 1(2) 39–63.
- Baygın C, “Evlilik Birliğinde Sadakat Yükümlülüğü”, in Akipek Öcal Ş et al, *Medeni Kanun’un ve Borçlar Kanunu’nun 90. Yılı Uluslararası Sempozyumu 1926’dan Günümüze Türk-İsviçre Medeni Hukuk*, Cilt II, 731-752 (Yetkin Yayınları, Ankara, 2017).
- Burcuoğlu H, “1984 Türk Medeni Kanunu Ön Tasarısında Boşanma”, *İ.Ü. Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi* (1988) 109-127.
- Burcuoğlu H, “4721 Sayılı Yeni Medeni Kanunun Boşanma Düzenlemesinin Eleştirisi ve Uygulamada Karşılaşılabilecek Sorunlar“, *Antalya Barosu Dergisi* (2004) 25(5/51) 40–69.
- Ceylan E, “İsviçre, Fransa, Belçika, İspanya ve İtalya Hukukundaki Boşanma Sebeplerinin Türk Hukukuyla Mukayesesi ve Değerlendirilmesi”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi* (2018) 6(12) 315–334.
- Didin DB, “Kusur: Türk Boşanma Hukuku Ekseninde Bir Değerlendirme”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* (2024) 19(219) 417–445.
- Dural M, Öğüz T and Gümüş MA, *Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku* (Filiz Kitabevi, İstanbul, 2024).
- Dural M and Öz T, *Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku* (Filiz Kitabevi, İstanbul 2023).
- Erdem M and Makaracı-Başak A, *Aile Hukuku* (Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022).
- Ersöz O, *Türk Hukukunda Zina Sebebiyle Boşanma* (On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2024).
- Geiser T, „Neuere Rechtsprechung zum Eherecht“, *AJP/PJA* (2009) 1 57-69.
- Gümüş AM, *Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri (TMK 185- 281)* (Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008).
- Hausheer H, „Zur Ehescheidungsreform in der Schweiz“)“ *ZfRV* (1996) 37 177–187.
- Hausheer H, „Die wesentlichen Neuerungen des neuen Scheidungsrechts“, in *ZBJV* (1999) 135(1) 1–35.
- Hausheer H and Aebi-Müller R, in *Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB Art. 215 ZGB* (Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 2022).
- Hausheer H, Reusser R and Geiser T, in *Berner Kommentar, Das Eherecht: Das Güterrecht der Ehegatten: Allgemeine Vorschriften und der ordentliche Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung, Art. 181-220 ZGB* (Stämpfli Verlag, Bern, 1992).
- Heizmann R, *Strafe im schweizerischen Privatrecht, Phänomenologie und Grenzen gesetzlich begründeter Strafsanktionen des Privatrechts* (Stämpfli Verlag, Bern, 2015).
- Honsell H, „Der Strafgedanke im Zivilrecht – ein juristischer Atavismus“, in Aderhold L, Grunewald B, Klingberg D und Paefgen WG (Hrsgb), *Festschrift für Harm Peter Westermann: Zum 70. Geburtstag* (C H Beck Verlag, München, 2008) 315–336.
- Jungo A, in *Handkommentar zum Schweizer Privatrecht Personen- und Familienrecht Art. 1–456 ZGB Partnerschaftsgesetz* (2023) (Schulthess Verlag, Zürich, 2023).
- Karamercan F, *Katkı-Değer Artış Payı & Katılma Alacağı Davaları* (Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2024).

- Kaşak FE, “Zina veya Hayata Kast Nedeniyle Artık Değerdeki Pay Oranının Azaltılması veya Kaldırılması (TMK m. 236/II)”, *ASBÜ Hukuk Fakültesi Dergisi* (2020) 1, 111 – 130.
- Kılıçoğlu AM, “Medeni Kanunumuzu Nasıl Değiştirdik”, in *Prof. Dr. Cevdet Yavuz’Armağan, Cilt II, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* (2016) 22(3) 1717–1757.
- Kılıçoğlu AM, Katkı – Katılma Alacağı, (Turhan Kitabevi, Ankara, 2021).
- Kılıçoğlu AM, Aile Hukuku, (Turhan Kitabevi, Ankara, 2022).
- Kramer EA, *Juristische Methodenlehre* (Stämpfli Verlag, Bern, 2005).
- Krüger H, „Änderungen im türkischen Familienrecht“, *StAZ* (1991) 7 181 – 183.
- Oktay Özdemir S, “2002 Tarihli Türk Medeni Kanunu Ne Kadar Yenidir?”, in Çivi A (ed) *İsviçre Medeni Kanunu ve Borçlar Kanununun Alınışının 80. Yılı/80 Jahre schweizerisches ZGB und OR in der Türkei, Symposium vom 28. April 2006* (İstanbul, 2007) 53-65.
- Oktay Özdemir S, “Türk Hukukunda Boşanma Sisteminde Revizyon İhtiyacı”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni* (2015) 35(1) 29–46.
- Önay I, “Özel Hukuk Cezası Kavramı ve Ceza Hukukunun Genel İlkelerinin Özel Hukuk Cezalarına Uygulanabilirliği”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* (2023) 29(2) 1320–1389.
- Özdamar D et al, *Yasal Mal Rejimi ve Tasfiyesi* (Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022).
- Özen K, *Die Scheidungsgründe im türkischen Zivilgesetzbuch* (Peter Lang Verlag, Frankfurt am Main, 2010).
- Öztan B, „Das türkische Familienrecht unter besonderer Berücksichtigung der Familienrechtsnovelle“, *ZfRV* 1992, 20-79.
- Öztan B, “Medeni Kanun’un Kabulünün 70’inci Yılında Aile Hukuku”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* (1995) 44(1) 79–125.
- Öztan B, *Aile Hukuku* (Turhan Kitabevi, Ankara, 2015).
- Reusser R, *Zur Revision des schweizerischem Scheidungsrecht, Grundgedanken, Scheidung und ihre Folgen* (Stämpfli Verlag, Bern, 1996).
- Rhiner R, *Die Scheidungsvoraussetzungen nach revidiertem schweizerischem Recht* (Schulthess Verlag, Zürich, 2001).
- Şahin SE, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katılma Alacağı* (Platon Hukuk Yayınevi, İstanbul, 2024).
- Sarı S, *Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi* (Beşir Kitabevi, İstanbul, 2007).
- Schwenzer I and Keller T, „Recent Developments in Swiss Family Law“, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni* (2015) 35(1) 1–28.
- Şenocak Z, “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değere Katılma ile İlgili Mal Rejimi Sözleşmeleri ve Tenkisi”, *AÜHFD* (2009) 58(2) 377–411.
- Serozan R and Engin İB, *Miras Hukuku* (Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022).
- Şıpka Ş, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar* (On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2011).
- Şıpka Ş, “Hakkaniyet Oranı, Zina veya Hayata Kast Nedeniyle Boşanmanın, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminden Doğan Katılma Alacağına Etkisi (TMK.m.236/f.2)”, in *Prof. Dr. Hasan Erman’a Armağan* (Der Yayınları, İstanbul, 2015) 851-860.

Steck D and Fankhauser R, *FAMKOMM Kommentar zum Familienrecht Scheidung*, Bd I: ZGB (Stämpfli Verlag, Bern, 2022).

Sutter-Somm T and Kobel F, *Familienrecht* (Schulthess Verlag, Zürich, 2009).

Ulusan İ, „Die Neugestaltung des Familienrechts durch das neue türkische Zivilgesetzbuch“, *NZ* (2002) 87 225 – 234.

Uyar E, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katılma Alacağının Hâkim Kararıyla Kaldırılması veya Azaltılması (TMK m.236/2)* (Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2024).

Yücel Ö, *Boşanma Hukukunda Kusur İlkesinden Kusurdan Bağımsızlığa Geçiş* (Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2023).

Zeller E, *Treu und Glauben und Rechtsmissbrauchsverbot* (Schulthess Verlag, Zürich, 1981).

Zeytin Z, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi* (Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2021).

