

Prof. Dr. Christian Rumpf

Gutachten für das LG Bad Kreuznach

11.09.2013

(Hochzeitschmuck)

Fragestellung:

1. Nach türkischem Brauchtum spiele es keine Rolle, dass der bei einer Hochzeit verschenkte Schmuck gerade der Braut mit den Worten umgehängt werde, dass es sich um ein Geschenk an sie handele; vielmehr handele es sich nach türkischen Bräuchen trotz dieser ausdrücklichen Erklärung um Geschenke an die Eheleute gemeinsam;
2. Die den Brautleuten einzeln übergebenen Schmuckstücke würden während der Hochzeitsfeier den Trauzeugen übergeben, die diese und die übrigen Geschenke dann am nachfolgenden Tag im Namen der Hochzeitsgäste beiden Ehepartnern gemeinsam übergeben; dies sei für die Frage, ob der Schmuck beiden gemeinsam oder nur der Ehefrau übereignet wurde, erheblich.

Hierzu nehme ich wie folgt Stellung:

Inhaltsverzeichnis

A. Vorbemerkung.....	- 3 -
B. Sachverhalt.....	- 3 -
C. Internationales Privatrecht.....	- 5 -
I. Allgemein.....	- 5 -
II. Scheidungsrechtliche Anknüpfung.....	- 5 -
III. Güterrechtliche Anknüpfung.....	- 5 -
IV. Sachenrechtliche Anknüpfung.....	- 7 -
V. Einordnung türkischer Traditionen.....	- 7 -
VI. Aufspaltung.....	- 8 -
D. Türkisches Recht.....	- 8 -
I. Problemstellung.....	- 8 -
II. Rechtsquellen.....	- 8 -
III. Zuwendungen auf die Ehe.....	- 9 -
1. Allgemein.....	- 9 -
2. Zulässigkeit.....	- 9 -
3. Schenker und Empfänger.....	- 10 -
4. Art der Zuwendungen und rechtliche Einordnung.....	- 10 -
5. Rückabwicklung der Schenkung?.....	- 14 -
II. Herausgabeanspruch.....	- 15 -
1. Anspruchsgrundlage.....	- 15 -
2. Wertersatzanspruch.....	- 17 -
3. Beweislast.....	- 17 -
E. Zusammenfassung und Subsumtion.....	- 18 -

Stellungnahme

A. Vorbemerkung¹

Dieses Gutachten wird ausschließlich auf der Grundlage von Rechtsprechung und Literatur erstattet, wie sie sich in der Türkei vorfindet. Die Nachverfolgung türkischer Zitate zum schweizerischen Recht wurde nicht für erforderlich erachtet, da hieraus keine zusätzlichen Erkenntnisse zu ziehen sind, die für die Praxis des türkischen Rechts Bedeutung haben könnten. Soweit die hier zitierten Entscheidungen des Kassationshofs keine Fundstellenangabe enthalten, wurden sie der kostenpflichtigen Datenbank des Kazanci-Verlages entnommen.

B. Sachverhalt

Der Rechtsstreit dreht sich um die Frage, ob der Kläger derzeit ein Recht darauf hat, dass die Zwangsvollstreckung durch den Beklagten in das Schrankfach bei der Sparkasse Rhein-Nahe, Fachnummer: 8..., unterbleibt.

Das Schließfach wurde gemeinsam vom Kläger und seiner geschiedenen Frau angemietet (vgl. Bl. 12 d. Akte). In dem Schließfach befinden sich Gegenstände, welche Gäste während der türkischen Hochzeitsfeier im April 2007 der künftigen Ehefrau des Klägers überreicht haben. Zu den Gegenständen gehören Schmuck, Gold- und Silberschmuck, etliche Münzen etc. (vgl. Bl. 264 d. Akte).

¹ **Abkürzungen:** AMKD (Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi – Entscheidungssammlung des Verfassungsgerichts); E. (Esas – Rechtssache); GrZS (Großer Zivilsenat); K. (Karar – Entscheidung); OGB (Obligationengesetzbuch); RG (Resmî Gazete – Amtsblatt); YKD (Yargıtay Kararları Dergisi – Entscheidungssammlung des Kassationshofs); ZS (Zivilsenat des Kassationshofs).

Literatur: Akıntürk, Turgut: Türk Medeni Hukuku- Aile Hukuku (Zivilrecht- Familienrecht), 13. Aufl., 2011; Çelikel, Aysel: Milletlerarası Özel Hukuk (Internationales Privatrecht), 10. Aufl., Istanbul 2010; Feyzioğlu, Feyzi: Aile Hukuku (Familienrecht), İstanbul 1986; Karahasan, Mustafa Reşit: Yeni Türk Medeni Kanunu Eşya Hukuku, Bd. 2, İstanbul 2007; Nomer, Ergin: Devletler Hususi Hukuku (IPR), 19. Aufl., İstanbul 2011; Oğuzman, Kemal/Öz, Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Schuldrecht Allgemeiner Teil), 7. Aufl, İstanbul 2009; Oğuzman, Kemal/Seliçi, Özer/Oktay-Özdemir, Saibe: Eşya Hukuku (Sachenrecht), 14. Aufl., 2011; Öz, Turgut: Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme (Die ungerechtfertigte Bereicherung in Lehre und Praxis), İstanbul 1990; Öztan, Bilge: Aile Hukuku (Familienrecht), 5. Aufl., 2004; Reisoğlu, Sefa: Borçlar Hukuku – Genel Hükümler (Schuldrecht AT), İstanbul 2008; Rumpf, Christian: Einführung in das türkische Recht, München 2004; Rumpf, Christian/Odendahl, Hanswerner, Türkei, in: Bergmann/Ferid/Henrich, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, 201. Lieferung, Frankfurt 2013, S. 20 ff.; Şener, Esat: Türk Medeni Kanunu (Türk. ZGB – Kommentar), 3. Aufl., Ankara 1998; Tekinay, Selahattin S./Akman, Sermet/Burcuoğlu, Haluk/Altop, Atilla: Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Schuldrecht Allgemeiner Teil), 7. Aufl., İstanbul 1993; Uygur, Turgut: Borçlar Kanunu (Obligationengesetzbuch [Kommentar]), Bd. 7, 2. Aufl., Ankara 2003; Yavuz, Cevdet: Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler (Türkisches Schuldrecht Besonderer Teil), 6. Aufl., İstanbul 2007.

Die Hochzeitsfeier sollte gemäß türkischen Bräuchen erfolgen. Die Geschenke wurden unter ausdrücklicher Bekanntgabe durch Ausruf („für die Braut“/“für den Bräutigam“) von den Hochzeitsgästen überreicht (vgl. Schriftsatz des Beklagten vom ..., Bl. 160 d. Akte). Geldgeschenke konnten dabei auch für beide Eheleute gemeinsam erfolgen. Bei den Gegenständen im Schließfach handelt es sich ausschließlich um Schmuck/Goldmünzen, welche der Braut unter ausdrücklicher Bekanntgabe („für die Braut“) überreicht wurden (vgl. Verfügung des LG Bad Kreuznach vom ..., Bl. 309 d. Akte).

Im Anschluss an die Hochzeitsfeier wurden die Geschenke von den Trauzeugen zunächst für eine Nacht verwahrt und sodann am nächsten Tag den Ehepartnern überreicht. Zwischen den Parteien ist dabei streitig, wie diese Verwahrung und Übergabe im Einzelnen erfolgte.

Der Beklagte ist im Besitz eines vollstreckbaren Titels und hat die Zwangsvollstreckung (Pfändung Schließfach) beantragt.

Der Kläger macht geltend, dass er Miteigentümer der Gegenstände im Schließfach sei. Die Gegenstände seien beiden Eheleuten gemeinsam geschenkt worden. Nach türkischen Bräuchen spiele es keine Rolle, dass bei einer Hochzeit verschenkter Schmuck gerade der Braut mit den Worten („für die Braut“) umgehängt werde (vgl. z.B. Schriftsatz des Klägers vom ... Bl. 155 d. Akte). Wie auch Geldgeschenke solle der Schmuck den Eheleuten zur Deckung der Kosten der Hochzeitsfeier und für den Start ins gemeinsame Leben dienen und würde daher beiden Eheleuten zum Miteigentum geschenkt (vgl. z.B. Schriftsatz des Klägers vom ... Bl. 155 d. Akte, Berufungsbegründung v. ..., Bl. 206 d. Akte). Der Beklagte trägt demgegenüber vor, dass für die Eigentumsfrage die Bekanntgabe während der Hochzeitsfeier entscheidend sei (vgl. Schriftsatz des Beklagten vom ..., Bl. 160 d. Akte).

Weiterhin trägt der Kläger vor, dass die Trauzeugen die Hochzeitsgeschenke insgesamt in Verwahrung genommen und sie im Namen aller Gäste am folgenden Tag den Ehepartnern übergeben hätten (vgl. Schriftsatz des Klägers vom ..., Bl. 155 d. Akte). Dabei sei nach türkischen Bräuchen der Umstand, dass die streitgegenständlichen Schmuckstücke von den Trauzeugen verwahrt und am nächsten Tag überreicht wurden, für die Frage der Eigentümerstellung erheblich (vgl. Schriftsatz des Klägers vom ..., Bl. 155 d. Akte, Berufungsbegründung v. ..., Bl. 206 d. Akte). Der Beklagte trägt demgegenüber vor, dass die Verwahrung für den jeweiligen Eigentümer erfolgt sei. Für die Frage der Eigentümerstellung sei die Hochzeitsfeier selbst entscheidend (vgl. Schriftsatz des Beklagten vom ..., Bl. 158 d. Akte).

C. Internationales Privatrecht²

I. Allgemein

Grundsätzlich dürfte im vorliegenden Verfahren ausschließlich deutsches Recht zur Anwendung kommen, es sei denn, beide Parteien hatten im Zeitpunkt der Eheschließung die türkische Staatsangehörigkeit. Dann wäre eventuell türkisches Güterrecht zu berücksichtigen.

Die Scheidung ist letztlich nur Bedingung für die Entstehung von Herausgabeansprüchen. Die Qualifikation des Herausgabeanspruchs ist entweder güterrechtlicher oder sachenrechtlicher Natur.

Die Türkei verfügt seit 1982 über ein einheitliches Gesetz über das internationale Privat- und Zivilverfahrensrecht, seit 12.12.2007 gilt eine gründlich überarbeitete Neufassung,³ die hier zur Anwendung kommt.

II. Scheidungsrechtliche Anknüpfung⁴

Der türkische Kassationshof hat in ständiger Rechtsprechung festgestellt, dass die Klage auf Herausgabe von Hochzeitsgeschenken nicht Bestandteil des Scheidungsverbundes ist⁵, so dass eine scheidungsrechtliche Anknüpfung nach türkischem IPR schon deshalb ausscheidet, ganz abgesehen davon, dass das Familiengericht schon nach deutschem IPR – ROM III – gar nicht erst die Frage aufwerfen dürfte, ob hier türkisches Scheidungsrecht zur Anwendung kommt.

III. Güterrechtliche Anknüpfung⁶

Nachfolgende Ausführungen gehen davon aus, dass die Eheleute bei Eheschließung beide die türkische Staatsangehörigkeit gehabt haben könnten. Ist dies nicht der Fall, sind nachfolgende Ausführungen obsolet.

Gemäß Art. 15 IPRG können die Ehegatten

² Rumpf/Odendahl S. 20 ff.

³ Gesetz Nr. 5718 v. 27.11.2007, RG Nr. 26728. Vgl. auch Krüger/Nomer-Ertan, Neues internationales Privatrecht in der Türkei, IPRax 2008, S. 281 ff.; Rumpf/Odendahl S. 53 ff.

⁴ Çelikel S. 237 ff.

⁵ Kassationshof 2. ZS., 3.4.2003, E. 2003/3766 K. 2003/4756; 22.9.2004, E. 2004/2-458 K. 2004/429; Kassationshof 6. ZS., 2.5.2011, E. 2010/12982 K. 2011/5634; Kassationshof GrZS, 22.9.2004, E. 2004/2-458 K. 2004/429.

⁶ Çelikel S. 245 ff.

„hinsichtlich ihres ehelichen Vermögens ausdrücklich das Recht ihres gewöhnlichen Aufenthalts im Zeitpunkt der Eheschließung oder eines ihrer Heimatrechte im Zeitpunkt der Eheschließung wählen; falls eine solche Wahl nicht getroffen wird, wird hinsichtlich des ehelichen Vermögens das gemeinsame Heimatrecht im Zeitpunkt der Eheschließung, und falls ein solches nicht vorhanden ist, das Recht des gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalts zur Zeit der Eheschließung, und falls auch ein solcher fehlt, türkisches Recht angewandt.“

Grundsatz ist also beim Güterrecht in Ermangelung einer Rechtswahl die Anknüpfung an die gemeinsame Staatsangehörigkeit. Nur dann wäre im vorliegenden Fall das türkische Recht anwendbar.

Art. 179 ZGB ordnet an, dass mit der Scheidung jeder zurückerhält, was ihm gehört. Dieses wiederum beurteilt sich nach den Bestimmungen des Güterrechts. Unter dem alten ZGB war regelmäßig davon auszugehen, dass es nichts auseinanderzusetzen gab, weil gesetzlicher Güterstand die Gütertrennung war.⁷ Hier waren die Anspruchsgrundlagen jeweils im Eigentümer-Besitzer-Verhältnis oder Besitzer-Besitzer-Verhältnis zu suchen, sei es die Herausgabeklage, sei es der Auseinandersetzungsanspruch in der Eigentümergemeinschaft.

Unter dem seit 2002 geltenden Recht ist der Kassationshof grundsätzlich von einer familienrechtlichen Angelegenheit ausgegangen, hat aber die Herausgabeklage auch im Rahmen der familienrechtlichen Auseinandersetzung mitbehandelt und dabei auch – ohne konkrete Begründung oder Erläuterung – auf Art. 220 ZGB verwiesen, der im Rahmen des gesetzlichen Güterstandes der Errungenschaftsgemeinschaft auf die persönlichen Gegenstände Bezug nimmt.⁸ Dagegen hat der 4. Zivilsenat klarer Stellung bezogen und die sachliche Zuständigkeit des mit dem Scheidungsverfahren befassten Gerichts – das ist seit einigen Jahren das Familiengericht – für die Herausgabeklage verneint und die Zuständigkeit der Zivilkammer postuliert, soweit die Herausgabeklagen nach Rechtskraft der Scheidung erhoben werden.⁹ Sonach ist also das Güterrecht zwar für die eigentumsrechtliche Zuweisung heranzuziehen, der daraus folgende Herausgabeanspruch wird dann aber schuld- bzw. sachenrechtlich qualifiziert.

Dem Gutachter ist durchaus bewusst, dass diese Rechtsprechung des Kassationshofs noch keine eindeutige Aussage zu der Frage zulässt, ob hier güterrechtlich zu qualifizieren ist oder nicht. Soweit der 2. Senat im Hinblick auf die Herausgabeklage güterrechtliche Vorschriften (Art. 219, 220 ZGB) ohne nähere Begründung zitiert, spricht er von „istihkak davası“; dies ist die Herausgabeklage aufgrund von Art. 683 ZGB, der dem § 985 BGB entspricht. Wenn man

⁷ Öztan S. 464. In Şener Kommentar I S. 666 f. wiedergegebene Rechtsprechung.

⁸ Kassationshof 2. ZS., 10.11.2004, E. 2004/12119 K. 2004/13368; Kassationshof 2. ZS., 27.5.2003, E. 2003/4572 K. 2003/7700.

⁹ Kassationshof 4. ZS., 19.4.2004, E. 2004/4049 K. 2004/5080.

allerdings die vorstehend zitierte Rechtsprechung der beiden Senate 2 und 4 nebeneinander legt, dann entsteht der Eindruck, dass es hier um eine Zuständigkeitsabgrenzung in dem Sinne geht, dass man für die Herausgabeklage im Rahmen der familienrechtlichen Auseinandersetzung eine Annexzuständigkeit erkennt, der Grundsatz also erst bei isolierter Betrachtungsweise zum Vorschein tritt (4. Senat): Herausgabeklage ist eben Herausgabeklage und hat mit Güterrecht nichts zu tun. Es spricht also viel dafür anzunehmen, dass eine güterrechtliche Anknüpfung jedenfalls dann nicht in Betracht kommt, wenn wir es mit einer *Herausgabeklage* zu tun haben, mit den entsprechenden kollisionsrechtlichen Folgen. Gleiches dürfte gelten, wenn es – wie hier – zwar nicht um eine Herausgabeklage geht, jedoch um einen *Herausgabeanspruch*, dessen Fehlen oder Vorhandensein für den Ausgang des konkreten Verfahrens maßgeblich ist.

IV. Sachenrechtliche Anknüpfung¹⁰

Bleibt also die Anknüpfung an das Sachenrecht. Hier gilt in der Türkei wie anderswo der Grundsatz *lex rei sitae* (Art. 21 I IPRG).¹¹ Ein Statutenwechsel im Falle des Grenzübertritts kommt nur insoweit in Betracht, als es um neue Verfügungen geht. Ein einmal erworbenes Eigentumsrecht an einer Sache geht nicht deshalb verloren, weil die Sache in eine andere Rechtsordnung eintritt, wonach das Eigentum gar nicht hätte übergehen können.¹² Ausnahmen bestehen, wenn der vorherige Rechtserwerb gegen den sachenrechtlichen Ordre Public der neuen Rechtsordnung verstößt.¹³

Gleiches dürfte auch für Wertersatzansprüche gelten. Denn gemäß Art. 39 IPRG wird der Bereicherungsanspruch an dasjenige Recht angeknüpft, auf dessen Grundlage die Bereicherung erfolgt ist.¹⁴ Soweit der Rechtsgrund des Wertersatzanspruches im Sachenrecht zu suchen ist, gilt prinzipiell dasselbe, man kommt in beiden Fällen auf das Recht an demjenigen Ort, an welchem sich die Sache befindet. Im vorliegenden Fall ist das das deutsche Recht.

V. Einordnung türkischer Traditionen

Die türkischen Traditionen anlässlich der Schenkriten während der Hochzeit können dann nur noch eine Rolle bei der Frage spielen, wie und an wen das Eigentum übergegangen ist. Es geht hier also um nichts anderes als darum, welcher Rechtsbindungswillen zwischen Schenkern und

¹⁰ Çelikel S. 294 ff.

¹¹ Vgl. Nomer S. 291, mit Zitat von LG Hamburg IPRspr 1977 Nr. 48.

¹² Vgl. Nomer S. 292.

¹³ Vgl. Nomer S. 293, 294. Der deutsche Eigentumsvorbehalt stößt vor dem türkischen ordre public, der nach überzogener Auffassung des Kassationshofs zwingend die Registrierung des Eigentumsvorbehalts bei einem Notar verlangt, auf Ungnade.

¹⁴ Vgl. Nomer S. 340.

Beschenken zu erkennen ist. Bei einer traditionellen türkischen Hochzeit darf man davon ausgehen, dass die durch das akute Handeln demonstrierten Willensäußerungen kongruent sind, die unten zu erörternden Gebräuche also die Grundlage für die Annahme bestimmter Rechtsverhältnisse bilden.

VI. Aufspaltung

Nach türkischem Recht kann es bei der Beurteilung des Sachverhalts aus der Sicht des IPR zu Spaltungen kommen. So kann der Schenkungsvertrag nach dem Recht des Erfüllungsorts für die charakteristische Hauptleistung zu beurteilen sein, dagegen die sachenrechtlichen Konsequenzen nach dem Recht der Belegenheit.¹⁵ Nachdem hier offenbar Erfüllungsort und Belegenheitsort identisch sind, entfällt hier das Problem der Aufspaltung.

D. Türkisches Recht

I. Problemstellung

Entsprechend den vorstehenden Ausführungen geht es hier nur dann um türkisches „Recht“, wenn das Verhalten der Parteien einen übereinstimmenden Willen zur Wahl eines bestimmten Rechts erkennen lassen. Ein Rechtsbindungswille, wonach türkisches „Recht“ anwendbar sein soll, dürfte nicht gegeben sein. Den Parteien dürfte völlig gleichgültig gewesen sein, welches „Recht“ hier anzuwenden ist. Dagegen dürfte ihnen nicht der rechtliche Erfolg ihrer Handlungen gleichgültig gewesen sein. Es kann hier nur darum gehen herauszufinden, welcher Erfolg beabsichtigt und damit in den konkludenten Willenserklärungen enthalten war.

II. Rechtsquellen

Nach vorstehenden Ausführungen erübrigt sich die Frage nach den türkischen Rechtsquellen. Wenn türkisches Recht anwendbar sein sollte, gilt das türkische ZGB in der am 1.1.2002 in Kraft getretenen Fassung. Für schuldrechtliche Fragen gilt das OGB alter Fassung (vor dem 1.7.2012 und für sachenrechtliche Fragen wiederum das ZGB. Die Rechtsprechung des türkischen Kassationshofs wird hier nicht als Rechtsquelle im türkischen Recht herangezogen, sondern als Interpretationshilfe.

¹⁵ Vgl. Nomer S. 291f .

III. Zuwendungen auf die Ehe

1. Allgemein

Die grundsätzliche Zielsetzung der Schenkungen ist die Zuwendung auf die Ehe. Durch die Eheschließung ist dieses Ziel erreicht, das Kriterium erfüllt. Die Schenkung kann also nicht wegen Nichteintritts einer Bedingung oder wegen einer auflösenden Bedingung zur Rückabwicklung kommen.

Wenn an dieser Stelle die Sitten und Gebräuche bei anatolischen Hochzeiten behandelt werden, so ist für die gerichtliche Praxis dabei zu beachten, dass es sich hier nicht um Ansprüche begründendes Gewohnheitsrecht handelt, mit dem eine gesetzliche Lücke zu füllen wäre. Vielmehr dient der Rekurs auf solche Sitten und Gebräuche lediglich dazu, Inhalt, Zweck und Gegenstand der Willenserklärungen der Beteiligten zu bestimmen. Insoweit hat das Gericht also lediglich einen Beurteilungsspielraum zu nutzen, der ihm bei der Subsumtion des Sachverhalts unter die einschlägigen gesetzlichen Normen zusteht. Eine wesentliche Funktion dieser Darstellung ist also, eine Grundlage für die korrekte Würdigung von Aussagen und Beweismitteln zu ermöglichen.

2. Zulässigkeit

Eine weitere Frage ist die „Zulässigkeit“ solcher Zuwendungen. Die Schenkriterien bzw. die Arten der Hochzeitsgeschenke (*zîynet eşyalari*) unterscheiden sich von Region zu Region und nach ihrem Charakter. Obwohl es sich bei Bräuchen wie „Brautpreis“ oder „Morgengabe“ (wie letztlich bei Verlobung und Hochzeit selbst) in der Regel ursprünglich um Vereinbarungen nicht der Heiratskandidaten, sondern der Familienvorstände im Namen der jeweiligen Familien handelt, können diese traditionellen Institutionen so gedeutet werden¹⁶, dass die Subsumtion unter die einschlägigen Vorschriften des Güterrechts oder Schuldrechts möglich sind, mit entsprechenden sachenrechtlichen Folgen. So ist die Vereinbarung eines Brautgeldes dann zulässig, wenn es sich als schenkweise Zuwendung unter Verlobten – dann gelten die Vorschriften über die Herausgabe von Verlobungsgeschenken¹⁷ – bzw. Eheleuten oder als gewöhnliche Schenkung (an Verwandte der Braut) darstellen lässt, deren Rückabwicklung nach den Vorschriften des OGB nur dann erfolgen kann, wenn hierfür die schuldrechtlichen Voraussetzungen gegeben sind. In früheren Zeiten hatten Teile des Kassationshofs bestimmte Schenkungen aufgrund von anatolischen

¹⁶ Feyzioğlu S. 51.

¹⁷ Ausführlich Öztan S. 64 ff.

Hochzeitstraditionen sogar als sittenwidrig eingestuft und so Rückgabeansprüche begründet.¹⁸

3. Schenker und Empfänger

Zuwendungen erfolgen in der Regel vom Bräutigam an die Seite der Braut, und zwar entweder an die Braut selbst oder an den Familienvorstand. Familienvorstand ist der Vater¹⁹. Ist der Vater tot oder unfähig, seine Aufgabe als Familienvorstand zu erfüllen, kommen je nach regionalen und familiären Gepflogenheiten die Mutter, das älteste lebende männliche Mitglied der Familie oder der älteste Bruder der Braut in Betracht. Da der Brautpreis jedoch traditionell nicht dem Familienvorstand persönlich zufällt, sondern – wenn nicht ohnehin allein der Braut – der Familie *insgesamt*, ist eine Aufteilung der Zuwendungen – neben dem Familienvorstand – an enge Verwandte der Braut denkbar.

Erschwert wird eine Beurteilung der entstehenden Rechtsverhältnisse, wenn wie üblich auch Schenkungen durch Personen außerhalb des Familienkreises erfolgen. Dabei tauchen äußerst schwer zu klärende Fragen auf, wie z.B.: Gehört das an das Kleid der Braut geheftete Geld dann nur der Braut oder beiden? Ändert sich die Beurteilung, wenn auch der Ehemann Geld angeheftet bekommt? Wie steht es um den Schmuck? Kann aus der Zuordnung von Schmuck als „Damenschmuck“ oder „Herrenschmuck“ auch der Empfänger hergeleitet werden, der den ihm übergebenen Schmuck dann auch behalten darf?

4. Art der Zuwendungen und rechtliche Einordnung

a) Einleitung

Reine Zuwendungen von Familie zu Familie können nicht als Geschenke an einen Ehepartner qualifiziert werden. So können „*mehir*“ (Brautgeschenk) und „*kalm*“ (Beitrag zur Aussteuer) Verlobungs- oder Hochzeitsgeschenke an beide oder bestimmte Ehepartner sein,²⁰ während Brautpreis und Morgengabe („*başlık*“ und „*ağurluk*“) als Familienzuhwendungen in der Regel nicht

¹⁸ Für die grundsätzliche Zulässigkeit von traditionellen Zuwendungen spricht eine Entscheidung des Verfassungsgerichts (20.9.1966, AMKD 4, S. 232 ff.), durch die das Gesetz Nr. 55 v. 25.11.1936 (1920) aufgehoben wurde, das u.a. solche Zuwendungen verboten hatte. Dagegen die Rechtsprechung des 11. ZS des Kassationshofs (YKD 1981, 321 ff., mit Hinweis auf entsprechende eigene „ständige Rechtsprechung“, wie etwa 11. ZS, 15.11.1976, E. 1976/4887, K. 1976/4912) und auch ältere Rechtsprechung des 2. Senats. Heute stellt die Zulässigkeit dieser Zuwendungen in der Regel kein Problem dar, falls nicht sonstige, allgemein als sittenwidrig erkannte Elemente festzustellen sind (GrZS, 20.4.1994, E. 1993/2-964, K. 1994/219; GrZS, 19.12.1997, E. 1996/2-748, K. 1997/4; Kassationshof, 4. ZS., 27.1.2003, E. 2002/10498, K. 2003/770).

¹⁹ „Familienvorstand“ ist hier nicht im rechtstechnischen Sinne, etwa wie in der Fassung des ZGB a.F. zu sehen, das noch den Mann als Oberhaupt der Familie ansah, sondern im Sinne der anatolischen Familientraditionen.

²⁰ Voraussetzung: Leistung vor Eheschließung.

als Verlobungs- oder Hochzeitsgeschenke zu qualifizieren sind, weil sie nicht in das Vermögen der Braut fallen. In der Praxis deutscher Gerichte oft auftretende berechtigte Zweifel an dem, was die Parteien vor dem Hintergrund der Sitten und Gebräuche wirklich gewollt haben mögen, sind durch die Anwendung des allgemeinen Zivil- und Schuldrechts bzw. nach den Regeln der Beweislast zu beseitigen.

Ist die Zuwendung auf einen der Ehegatten individualisierbar, dann fällt sie – wir beziehen uns hier um des Verständnisses willen auf die türkische Rechtspraxis – im Rahmen der güterrechtlichen Auseinandersetzung beim gesetzlichen Güterstand der Errungenschaftsgemeinschaft in das „Eigengut“ des jeweiligen Begünstigten, das dieser dann nach der Scheidung auch wieder mitnehmen darf. In das Gemeinschaftsgut fallen typischerweise Gegenstände, die der Führung des gemeinsamen Haushaltes dienen.

Früher, während der Geltung des gesetzlichen Güterstandes der Gütertrennung, hat es sich der Kassationshof leichtgemacht: typische Haushaltsgeräte wurden gerne als persönliches Gut der Ehefrau qualifiziert.

Wenn nachfolgend einige der Sitten und Gebräuche beschrieben werden, so ist zu berücksichtigen, dass es regionale Unterschiede geben kann, weshalb absolut geltende Definitionen der Begriffe letztlich kaum möglich sind. Die bekannten Begriffe beschreiben nicht immer eindeutig dasselbe, dagegen gibt es für dieselbe Zuwendungsform hin und wieder mehr als einen Begriff. Im Falle einer „überregionalen“ Ehe oder religiösen oder ethnischen „Mischehe“ werden sich solche Traditionen nicht mehr konsequent durchhalten lassen. Noch schwieriger kann es werden, wenn die Hochzeit in Deutschland stattfindet, wo die Teilnehmer an der Hochzeitsgesellschaft oft aus verschiedenen Regionen kommen.

Ferner hat der Gutachter einen Blick in einschlägige Foren geworfen, in denen vor allem Anwältinnen und Anwälte über die richtige Interpretation der Schenkungsvorgänge diskutieren und dabei auch die einschlägige Rechtsprechung des Kassationshofs mit einbeziehen.²¹ So wird teilweise tatsächlich auch von einigen Teilnehmern die Auffassung vertreten, alles gehöre beiden Eheleuten, weil es hier ja um eine Eheschließung und Gründung der Familie gehe, das sei ja der Zweck der Veranstaltung. Andere begnügen sich damit, die Urteile des Kassationshofs für richtig zu halten.

²¹ Z.B. www.turkhukuksitesi.com unter dem Stichwort „Düğünde takılan takılar kime aittir?“ (Wem gehört, was anlässlich der Hochzeit als Gehänge angehängt wird?).

Letztlich kommt es jedoch auf den Einzelfall an²² bzw. Praktiken, die klare Rückschlüsse auf Ziel und Motiv der Schenkungsgänge zulassen.

b) **Taki**

Den Brautleuten (nicht nur der Braut) werden Geldscheine oder sonstige wertvolle Gegenstände an die Kleidung geheftet (*taki*) oder jeweils dem einen und anderen Partner übergeben. Diese Zuwendungen kommen von den Hochzeitsgästen. Das Geld für die Braut kommt in der Regel von deren Verwandten und Bekannten, dasjenige des Mannes aus dessen sozialem Umfeld. Dies wird häufig dadurch dokumentiert, dass entsprechende Reihen gebildet werden, von denen die eine auf die Braut, die andere auf den Bräutigam zuläuft. Der Vorgang wird oft durch einen Gast oder Verwandten moderiert, der zum Teil im Einzelnen kommentiert, was jetzt für wen gedacht ist bzw. übergeben wird. Das Geld wird anschließend getrennt gezählt. Die eigentumsrechtliche Behandlung kann dann jedoch differieren und wird stark vom Bewusstsein der Schenker und vor allem der Beschenkten bestimmt. Sehr oft sind sich die Beschenkten darüber einig, dass das Geld für gemeinsame Anschaffungen verwendet wird. In einem solchen Fall entsteht gemeinsames Vermögen, dessen Auseinandersetzung am Ende einer Ehe außerordentlich schwierig sein kann. Allerdings wird gelegentlich auch Buch über die Zuwendungen geführt, so dass sich nachvollziehen lässt, was aus den Geld- oder Sachzuwendungen später geworden ist. Wird das Geld etwa in Gold oder Wertpapieren angelegt, so lassen sich die Eigentumsanteile nachvollziehen. Dem im Zeitpunkt der Schenkung vorhandenen Willen der Beteiligten wird es in der Regel entsprechen, wenn das durch dieses Geld geschaffene Vermögen anteilmäßig oder – wenn die beschafften Werte zugeordnet werden können – im Sinne dieser Zuordnung auseinandergesetzt wird. Unter den Begriff „*taki*“ können auch Sachgegenstände fallen. Typisch ist die Zuwendung von Gold. Der Braut wird dann in aller Regel Damenschmuck umgehängt, während der Bräutigam Herrenschmuck oder sonstige Sachzuwendungen erhält. Hier wird die eigentumsrechtliche Zuordnung sowohl durch den oben beschriebenen Vorgang als auch durch den Charakter der zugewendeten Gegenstände festgeschrieben. So ordnet der Kassationshof etwa den der Frau als *taki* übergebenen Schmuck eigentumsrechtlich auch ausschließlich der Frau zu.²³ Dass der Goldschmuck der Frau nachher im Schließfach des Mannes untergebracht wird, ist lediglich darauf zurückzuführen, dass der Ehemann nach den Bestimmungen des alten ZGB und

²² Vgl. auch Feyzioglu S. 51; Kassationshof (6. ZS) YKD 1981, 695; Kassationshof ABD 1963, 275: Eine Zuwendung, die auf dem Umweg über die Aussteuer dann doch in das Vermögen der Braut fällt, kann Verlobungsgeschenk sein. Soweit hier zwischen Rechtsprechung und Lehre (z. B. Tekinay S. 34 ff.) Streit über die Qualifizierung als Verlobungsgeschenk herrscht, so beruht dieser auf einer unzureichenden Auswertung der Rolle des Vaters und der Verwandten – etwa als Vertreter oder Empfangsboten – im Rechtsgeschäftszusammenhang.

²³ Kassationshof 4. ZS., 1.10.2003, E. 2003/5459, K. 2003/10957; 4. ZS., 11.11.2003, E. 2003/8006, K. 2003/13197; 6 ZS., 7.10.2008, E. 2008/6398, K. 2008/10475 Kassationshof GrZS, 5.5.2004, E. 2004/4-249 K. 2004/247; 4. ZS., 7-2-2005, E. 2004/7026, K. 2005/772.

nach der Tradition zur Verwaltung auch des Vermögens der Ehefrau berufen war bzw. ist. Eigentumsansprüche kann er hieraus jedoch nicht herleiten, vielmehr hat im Zuge der Trennung die Frau Anspruch auf Herausgabe des für sie bestimmten Schmucks.

c) Mehir

Ein besonderes Gewicht erhält die Zuwendung in Gold, wenn sie als „*mehir*“ (Brautgeschenk) gedacht ist.²⁴ Es fällt dann auf, dass Goldzuwendungen der Seite des Ehemannes ausschließlich an die Braut erfolgen. Die Zweckbestimmung ist differenziert und kann von Fall zu Fall unterschiedlich sein. Es dürfte jedoch richtig sein, den Zweck der wirtschaftlichen Absicherung der Braut für den Fall der Beendigung der Ehe durch Tod des Ehemannes oder durch Scheidung in den Vordergrund zu stellen.²⁵ Im Falle des Todes fällt der Schmuck dann nicht in den Nachlass und auch nicht in das güterrechtlich auseinanderzusetzende Gut bzw. es entsteht ein Aussonderungsanspruch gegen den Nachlass; im Falle der Scheidung kann die Braut Eigentums- oder Zahlungsansprüche gegen den Mann geltend machen. An die Stelle einer Zuwendung vor oder im Zeitpunkt der Eheschließung treten häufig auch Vereinbarungen über eine spätere Fälligkeit der Zuwendung. So kann die Fälligkeit auch erst für den Fall der Beendigung der Ehe bestimmt sein. Manchmal wird das *mehir* auch geteilt: Eine Hälfte ist mit Eheschließung aufzuwenden, die zweite Hälfte im Fall der Beendigung der Ehe auszuzahlen.

Liegt die Variante „*mehir*“ vor, wird häufig ein von zwei Zeugen unterschriebenes Dokument über eine religiöse Eheschließung vor gelegt, in welcher von einem „*mehir*“ zu einem bestimmten Geldbetrag die Rede ist. Diesen Betrag kann die Braut im Falle der Scheidung, manchmal auch – je nach Formulierung im Dokument – beanspruchen. Ob schon bezahlt wurde, also die Erfüllung, hat der Ehemann zu beweisen.

d) Cihaz

Die Braut bringt eine Mitgift mit (*cihaz, ʕeyiz*). Diese wird vor allem in Hausrat und Bettwäsche bestehen. Dies ist ihr Beitrag zu den Familienlasten. Inwieweit diese Gegenstände in ihrem Eigentum verbleiben, ist nicht immer eindeutig zu klären. Da jedoch bei der klassischen Gütertrennung des alten ZGB, die auch dem islamischen System entsprach, es nicht zu einer Verschmelzung beider Vermögen kam, verblieb das von der Ehefrau eingebrachte Gut in ihrem Eigentum. Bei traditionellen Hochzeiten wird dies oft auch unter dem neuen ZGB dem Willen der Beteiligten entsprechen. Langfristig kann sich dies dadurch ändern, dass das Gut verschlissen

²⁴ Vgl. Feyzioglu S. 247; LG Köln FamRZ 1993, S. 198 f.; LG Berlin NJW-RR 1994, S. 200 f.

²⁵ So der Kassationshof, GrZS 20.4.1994, E. 1993/2-964, K. 1994/219.

und verbraucht und durch Gegenstände ersetzt wird, die mit dem von den Ehepartnern erwirtschafteten Geld angeschafft werden. Ist eine strikte eigentumsrechtliche Zuordnung zu Beginn der Eheschließung festzustellen, wird sich diese allerdings in der Regel auch in den Ersatzgegenständen perpetuieren, falls nicht eine andere Willensbildung bei den Ehepartnern im Verlauf der Ehe feststellbar ist, etwa indem die erwirtschafteten Einkommen auf ein gemeinsames Konto gehen und auch sonst alle Haushaltsgegenstände immer gemeinschaftlich angeschafft werden.

Auch hier entsteht häufig ein Dokument, die „ceyiz“-Urkunde, in welcher Einzelheiten wie oben beim *mehir* aufgeführt sind.

e) Sonstige

Auf Ausführungen zur Aussteuer (*kalm, katır*) und zum Brautpreis (*başlık, ağırlık*) kann hier verzichtet werden, weil diese beiden Varianten hier dem Sachverhalt zufolge jedenfalls nicht einschlägig sind.

5. Rückabwicklung der Schenkung?

Anders als für die Beendigung des Verlöbnisses (Art. 122 ZGB) fehlt im ZGB für die Scheidung eine Regelung zur Rückgabe von Geschenken. Der Grund liegt darin, dass sich die Schenkung anlässlich oder während der Verlobung auf die Hoffnung gründet, dass die Ehe geschlossen wird. Entfällt diese Hoffnung (Bedingung), so entsteht ähnlich wie beim Wegfall der Geschäftsgrundlage ein Rückabwicklungsverhältnis. Dies hat der Gesetzgeber ausdrücklich festgehalten. Wird die Ehe geschlossen, ist die Hoffnung (Bedingung) erfüllt und somit auch der Zweck der Geschenke. Das gilt für alle Geschenktypen.

So nimmt der Kassationshof auch konsequent an, dass die „an die Braut gemachten Geschenke nicht zurückgefordert werden“ können²⁶ bzw. „der Braut zustehen und diese sie, wenn sie das Haus verlässt, mitnehmen kann.“²⁷

Damit hat zu gelten, dass – bei Anwendung türkischen Rechts gälte hier Art. 179 ZGB – im Falle der Scheidung jeder Partner ohne Rücksicht auf den Güterstand sein persönliches Gut mitnehmen kann.²⁸ Ausnahme: Gemäß Art. 244 II OGB kann die Handschenkung rückgängig gemacht werden, wenn der Beschenkte sich gegen den Schenker oder seinen Angehörigen eines

²⁶ Kassationshof 4. ZS., 27.1.2003, E. 2002/10498, K. 770.

²⁷ Kassationshof GrZS, 20.4.1994, E. 1993/2-964, K. 1994/219.

Verbrechens schuldig gemacht hat, seine Pflichten gegenüber dem Schenker oder seiner Familie nachhaltig verletzt oder gegenüber dem Schenker im Zusammenhang mit der Schenkung eingegangene Verpflichtungen (Art. 241 OGB) nicht erfüllt hat.²⁹ Das aber sind Grundsätze, die lediglich als familienrechtliche Adaption allgemeiner, auch in Deutschland bekannter Grundsätze des Schenkungsrechts darstellen.

Was die Pflichtverletzungen gegenüber dem Schenker angeht, so sind solche nicht schon dann gegeben, wenn der Beschenkte seine familiären Verpflichtungen verletzt. Vielmehr verlangt das Gesetz ein „besonderes Gewicht“ der Verletzung³⁰, dem liege derselbe Rechtsgedanke zugrunde wie bei der Enterbung³¹. Der Kassationshof zählt immerhin den Ehebruch zu solchen „schwerwiegenden“ Pflichtverletzungen.³² Der Kassationshof wendet in diesen Fällen aber die schuldrechtlichen Grundsätze an.

II. Herausgabeanspruch

1. Anspruchsgrundlage

a) Eigentümer-Besitzer

Zunächst gilt gemäß Art. 985 ZGB: „Wer eine bewegliche Sache besitzt, gilt als Eigentümer.“ Diese Bestimmung ist auch in Art. 97/A ZVG (Zwangsvollstreckungsgesetz) reflektiert. Sie ist auch in den Brautgeschenk-Fällen anwendbar.³³ Wird auf solchen Besitz im Wege der Zwangsvollstreckung zugegriffen, kann der wahre Eigentümer dem Gläubiger sein stärkeres Eigentumsrecht entgegenhalten. Vom Besitzer wiederum kann er auf der Grundlage von Art. 683 ZGB ein Eigentum herausverlangen.³⁴ Diese allgemeine Regel über die Verfügungsgewalt des

²⁸ Akıntürk S. 285 f.

²⁹ Feyzioğlu S. 380; Akıntürk S. 293 f.

³⁰ Uygur V S. 5643 ff. (zahlreiche einschlägige Rechtsprechungsbeispiele). Vgl. auch Kassationshof 2. ZS., 10.11.2004, E. 2004/12119 K. 2004/13368.

³¹ Kassationshof 2. ZS., 23.2.1976, E. 1976/129, K. 1976/1535, zit. bei Uygur V S. 5643 f.

³² Kassationshof 2. ZS., aaO. sowie 2. ZS., 15.4.1985, E. 1985/3272, K. 1985/3578, zit. bei Şener Kommentar I S. 667.

³³ Kassationshof, 2. ZS, 26.10.1995, E. 1995/10121, K. 1995/11061.

³⁴ Die Vorschrift lautet:

“Wer Eigentümer einer Sache ist, kann in den Grenzen der Rechtsordnung die Sache nach Belieben verwenden, nutzen oder über sie verfügen.

Der Eigentümer kann von demjenigen, der die Sache ohne Rechtsgrund in Besitz hat, im Klagewege die Herausgabe oder Unterlassung von unberechtigten Einwirkungen auf die Sache verlangen.”

Vgl. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir S. 229 ff. Dieser Herausgabeanspruch ist zu unterscheiden vom Herausgabeanspruch des berechtigten gegen den unberechtigten Besitzer (Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir S. 94)

Eigentümers entspricht dem § 985 BGB.

Kann die Ehefrau beweisen, dass sie Eigentümerin des Schmucks ist, kann sie diesen aufgrund von Art. 683 ZGB vom Ehemann heraus verlangen (Herausgabeklage – *istihkak davası*)³⁵ oder dies dem Gläubiger des Ehemannes entgegenhalten. Für Goldschmuck, der der Frau anlässlich der Hochzeit als *takı* übergeben wird, lässt der Kassationshof eine Vermutung sprechen, die nur gegenbeweislich widerlegt werden kann.³⁶ Der einzige Einwand, der dem Ehemann zur Verfügung steht, ist derjenige, dass er zum Besitz berechtigt sei. Dieser Einwand wird im Scheidungsverfahren regelmäßig nicht bestehen.

Ist nicht mehr der Ehemann im Besitz des Goldschmucks, sondern nichtberechtigte Dritte, so richtet sich der Herausgabeanspruch gegen diese.³⁷ Ein Herausgabeanspruch gegen den Ehemann bleibt allerdings erhalten, sofern der Goldschmuck ersetzbar ist, es sich also um Gattungsware handelt.³⁸ Hat – was in der Praxis kaum vorkommt – die Ehefrau den Besitz an Gegenständen des Mannes wie etwa an herrentypischem Schmuck, kommt natürlich auch die umgekehrte Anspruchsrichtung in Betracht.

Die Regeln der Ersitzung und Verjährung folgen dem anwendbaren Recht. Nach türkischem Recht kommt nicht die Verjährung³⁹, sondern allenfalls die Verwirkung infolge der Ersitzung durch den Gegner in Betracht. Denn gemäß Art. 777 ZGB erwirbt der gutgläubige nichtberechtigte Besitzer, der sich für den Eigentümer hält, nach fünf Jahren das Eigentum. Aber hierfür gibt es im vorliegenden Fall weder Anhaltspunkte für einen entsprechenden Irrtum noch ist die Frist bereits abgelaufen.

b) Besitzer-Besitzer

Anstelle des Herausgabeanspruchs aus einem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis ist auch an einen Anspruch aus einem Verhältnis zwischen dem berechtigten und dem nichtberechtigten Besitzer zu denken, in der Türkei wäre hier Art. 989 ZGB zur Mobiliarklage anzuwenden.⁴⁰ Hiernach

³⁵ Kassationshof 2. ZS., 8.5.1986, E. 1986/4619, K. 1986/4860; 19.6.1998, E. 1998/6248. K. 1998/7790; Kassationshof 8. ZS 29.3.2012, E. 2012/4504, K 2012/2318; Kassationshof GrZS, 8.11.1995, E. 1995/2-689 K. 1995/931; Kassationshof 4. ZS., 19.4.2004, E. 2004/4049 K. 2004/5080.

³⁶ Kassationshof GrZS, 5.5.2004, E. 2004/4-249 K. 2004/247.

³⁷ Kassationshof 4. ZS., 17.10.1967, E. 1967/6827, K. 1967/7520, zit. bei Uygur III, S. 2924.

³⁸ Kassationshof 4. ZS., 6.3.2003, E. 2002/11533 K. 2003/2380.

³⁹ Kassationshof 4. ZS., 6.3.2003, E. 2002/11533 K. 2003/2380.

⁴⁰ Die Vorschrift lautet:

kann derjenige, der den Besitz an einer Sache verloren hat, diese von demjenigen heraus verlangen, der die Sache besitzt, ohne dazu aufgrund eines Rechtsverhältnisses mit einem Berechtigten berechtigt zu sein.

Anders als die Herausgabeklage aus Eigentümer-Besitzer-Verhältnis unterliegt dieser Anspruch gegen den bösgläubigen nichtberechtigten Besitzer jedoch einer Ausschlussfrist von fünf Jahren. Gleiches gilt für den gutgläubigen nichtberechtigten Besitzer, wobei dieser allerdings den bezahlten Kaufpreis vom Berechtigten verlangen kann, der dann mit seinen Ansprüchen auf denjenigen verwiesen bleibt, der sich daran bereichert hat. Diese Frist entspricht der Ersitzungsfrist des Art. 777 ZGB.

2. Wertersatzanspruch⁴¹

Auf Fragen zum Wertersatzanspruch braucht hier nicht eingegangen zu werden.

3. Beweislast

Im Zusammenhang mit einem Herausgabeanspruch auf Hochzeitsgeschenke der vorliegenden Art hat der türkische Kassationshof einige Beweislastregeln entwickelt. Dabei geht er von Art. 6 ZGB aus, der die einfache Regel enthält, dass jeder zu beweisen hat, was er zu seinen Gunsten behauptet. Allerdings wird diese Regel in der Lehre, die der Kassationshof im Zusammenhang gerade mit den Brautschmuck-Fällen umfassend zitiert, aufgeweicht. Hiernach soll die Beweislastverteilung nach der Lagertheorie erfolgen, das heißt, nach der Nähe des Beteiligten zum Sachverhalt. Hierauf gründet der Kassationshof dann seine Beweislastzuweisungen.

Der Kassationshof hält es als für allgemein üblich, dass im Zuge einer Eheschließung Geschenke an die Braut gemacht werden, so dass die Existenz solcher Geschenke nicht bewiesen zu werden braucht, sondern unterstellt werden kann.⁴² Das lässt sich regelmäßig mit der Eigentumsvermutung zugunsten des Besitzers erklären. Die Beweislast dafür, dass sich die Geschenke beim Ehemann befinden, trägt aber die Ehefrau, wobei sie sich auch des

„Der Besitzer, dem eine bewegliche Sache gestohlen wird, verloren geht oder ohne seinen Willen auf welche Weise auch immer abhanden kommt, kann von jedem, in dessen Händen sich die Sache befindet, innerhalb von fünf Jahren im Klagewege die Herausgabe verlangen.

Ist die Sache infolge einer Versteigerung oder auf dem Markt oder aus den Händen eines Kaufmanns, der mit gleichartigen Waren handelt, gutgläubig erworben worden, so kann die Mobiliarklage gegen den ersten und die nachfolgenden gutgläubigen Besitzer nur gegen Erstattung des Zahlungsbetrages erhoben werden.

Im übrigen sind die Vorschriften über die Rechte des gutgläubigen Besitzers anwendbar.“

⁴¹ Vgl. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir S. 106.

⁴² Kassationshof GrZS, T. 25.11.1983, E. 1981/2-274 K. 1983/1219.

Beweismittels der Parteivernehmung des Ehemannes unter Eid bedienen kann.⁴³ Dementsprechend gilt es als „lebensnah“, wenn die Ehefrau beim Auszug aus der ehedem gemeinschaftlichen Wohnung auch ihren Schmuck mitnimmt. Sie muss dann in der Konsequenz beweisen, wenn dies nicht der Fall ist und der Ehemann tatsächlich noch Besitzer ist.⁴⁴ Ist bewiesen, dass der Ehemann den Schmuck versetzt hat, um daraus einen Genossenschaftsanteil zu finanzieren, so ist er auch dafür beweispflichtig, dass er den Gegenwert des Schmucks der Ehefrau bereits erstattet hat.⁴⁵ Der Klageverzicht, dem ansonsten in der Rechtsprechung des Kassationshof die materielle Rechtswirkung eines Klageverbrauchs zuerkannt wird, hat keinerlei Aussagekraft bezüglich der Eigentumsverhältnisse – etwa im Sinne einer Eigentumsaufgabe oder der Anerkennung des Eigentumsrechts des Gegners –, wenn der Verzicht etwa in den Zusammenhang eines Versöhnungsversuchs zu stellen ist.⁴⁶

E. Zusammenfassung und Subsumtion

Das Gutachten geht von der Anwendbarkeit deutschen Rechts aus, aus dem türkischen Recht und der dazugehörigen Praxis ergeben sich jedoch Anhaltspunkte für die Inhalte der relevanten Willenserklärungen, entsprechend den Gebräuchen.

Wird der bei einer Hochzeit verschenkte Schmuck gerade der Braut umgehängt, so entsteht eine widerlegbare Vermutung, dass sie auch Eigentümerin dieses Schmucks ist. Das gilt umso mehr, als der Schenker ausdrücklich die Braut als Empfängerin bezeichnet.

Soll den Brautleuten ein Gegenstand gemeinsam übergeben werden, so lässt sich in der Regel aus dem konkludenten Verhalten, ausdrücklichen Äußerungen oder den Eigenarten (z.B. Geld, Hausgeräte) erkennen, ob der Gegenstand für beide Brautleute gedacht ist oder nicht. Wenn z.B. die angehefteten Geldscheine separat gezählt werden, ist davon auszugehen, dass das Geld tatsächlich individuell verteilt werden soll. Damenschmuck gehört seiner Eigenart nach der Braut, Herrenschmuck dem Mann.

⁴³ Kassationshof aaO.; 2. ZS, 7.3.2011, E. 2011/2877, K. 2011/3913.

⁴⁴ Kassationshof GrZS, 19.2.1997, E. 1996/2-710 K. 1996/72; Kassationshof GrZS, 4.10.2000, E. 2000/2-1172 K. 2000/1243; Kassationshof 2. ZS., 27.5.2003, E. 2003/4572 K. 2003/7700; Kassationshof 13. ZS., 2.10.2003, E. 2003/6694 K. 2003/11122 T. 2.10.2003. Kassationshof 2. ZS., 29.1.2004, E. 2004/101 K. 2004/1149 T. 29.1.2004: In dieser letzten Entscheidung „ergibt sich aus dem Akteninhalt, dass die Ehefrau keine Gelegenheit hatte, den Schmuck mitzunehmen, als sie das Haus verließ“ und daher der Herausgabeanspruch zuzusprechen war. Woraus sich das im Einzelnen ergibt, lässt sich dem Urteilstext nicht entnehmen. Es ergibt sich aber daraus, wie auch zum Teil aus den zuvor zitierten Urteilen, dass eine solche Vermutung nur dann greift, wenn die Ehefrau die Zeit hatte, ihre Sachen zu packen.

⁴⁵ Kassationshof 2. ZS., 16.4.2003, E. 2003/4356 K. 2003/5536.

⁴⁶ Kassationshof GrZS, 30.11.1988, E. 1988/2-740 K. 1988/972.

Es gelten die uns bekannten Beweisregeln.

Diese Stellungnahme ergeht nach bestem Wissen und ohne Gewähr.

Prof. Dr. Christian Rumpf