

state should have a right to enforce investor obligations in the dispute resolution process;⁷⁸ people talk of a balancing and an equality of arms. This simply overlooks the fact that the state may unilaterally – by imposition with force or with the help of its judiciary – enforce whatever it deems right, just, sensible, fit, indispensable, necessary, useful etc., while the investor lacks the force and means of sovereignty and thus finds itself always on the receiving end. After having received what he deems incompatible with the obligations under and with the concepts of the investment protection treaty, he has only one route to obtain neutrally served justice, and this is via the dispute resolution mechanism foreseen under the treaty.

It is put forward that investor obligations in the international investment treaty may hinder a “race to the bottom” to attract FDI.⁷⁹ This argument overlooks that most FDI is between OECD member states, because investors like and need security, legal certainty, societal and political stability, a well-educated workforce, output efficiency, and an affluent market for their products. The argument further overlooks that such obligations may diminish host state competitiveness.⁸⁰

5. KISS – Keep It Straight and Simple

There are simple truths in life, and neglecting them by ignorance of their functioning and replacing them by implementation of complex and costly systems may be a nice intellectual task, but is not helpful in real life. This is especially true in international investment issues, where hardly anything counts but investor confidence, and faithful reliance on market forces.

78) See e.g. *Bottini*, Using investor-state dispute settlement to enforce investor obligations, Columbia FDI Perspectives No. 173, March 2016; see also *Nourot*, Obligations of Investors, in Bungenberg et al. (eds.), *International Investment Law*, 2015, Ch. 10, p. 1154; for the early discussion see *Bubrowski*, Das Klagerecht von Gaststaaten in der internationalen Investitionsschiedsgerichtsbarkeit, KSzW 2011, 168 et seq.

79) See e.g. the discussion in Segger et al. (eds.), *Sustainable Development in World Investment Law*, 2011.

80) See above at IV. before IV.1.

Von Prof. Dr. Christian Rumpf, Stuttgart*

Sprachenverbot oder Sprachengebot – das türkische Gesetz Nr. 805¹

Seit dem Jahre 1926 gilt in der Türkei das Gesetz Nr. 805, das die Verwendung der türkischen Sprache im Handelsverkehr zwingend vorschreibt. Bis heute hat die türkische höchstrichterliche Rechtsprechung die Verfassungsmäßigkeit dieses Gesetzes nicht in Frage gestellt. Die Folge des Gesetzes ist, dass in anderen Sprachen als Türkisch abgeschlossene Verträge im innertürkischen Handelsverkehr als unwirksam angesehen werden. Der Autor beschreibt Geschichte, Inhalt und Wirkung dieses Gesetzes unter besonderer Berücksichtigung der Wirksamkeit von Schiedsklauseln. Er vertritt die Auffassung, dass das Gesetz reif ist für eine Überprüfung durch das türkische Verfassungsgericht.

In 1926, Turkey has adopted Law No. 805, which orders the usage of the Turkish language in commercial contracts on the Turkish territory. The jurisprudence still applies this law, without bringing into question the constitutionality of this regulation. The Turkish Court of Cassation is of the opinion that contracts concluded with regard to domestic commercial business in a language other than Turkish are ineffective. The author of this article describes the history, content and effect of this law as well as its impact on the validity of arbitration clauses. He takes the view that the law does not comply with the Turkish Constitution.

I. Einführung

Wenn ich in Stuttgart, wo ich seit nunmehr 20 Jahren meinen Beruf ausübe und seit mehr als 15 Jahren lebe, einen Kurpfälzer treffe, wird es mir warm ums Herz. Denn die kurpfälzische Einfärbung des Deutschen ist das, was ich als Sprache meiner Heimat empfinde. An das Schwäbische habe ich mich nie gewöhnen können. Ein bisschen geht es mir mit dem Türkischen ähnlich – Prägung durch fünf Jahre Jugendzeit in Istanbul. Im Ausland horche ich auf, wenn ich inmitten fremder Laute Deutsch höre. Selbst wenn es Schwäbisch ist.

Identität wird über die Sprache vermittelt. Einen Menschen von einem anderen Kontinent sehe ich sofort mit anderen Augen, wenn er mich in sauberstem Bayrisch anspricht. Die Lederhosen mögen mir irgendwie fehl am Platze sein, aber es entsteht gleich eine andere Nähe, als wenn er mich auf Französisch angesprochen hätte. Oder in einem gebrochenen Englisch.

Sprache schafft Gruppenidentität, Solidarität, inneren Zusammenhang. Sie vermittelt gemeinsame Stärke. Fehlt die gemeinsame Sprache, ist der Gruppenzusammenhalt in Gefahr. Deshalb gehört das Erlernen der Sprache in der neuen Heimat unbedingt zu einer jeden Integrationspolitik, wenn die Zuwanderer schon nicht selbst auf diesen Gedanken kommen. Aber das nur nebenbei.

Die deutsche Sprache war es, die wesentlich dazu beitrug, dass es 1871 zur Reichsgründung kommen konnte. Und die Sprache war es, die das Osmanische Reich zerbrechen ließ.

Für den letzten Satz könnte ich vermutlich kein Zitat vorweisen. Richtig ist aber sicher, dass zwar das anatolische Landvolk zu einem sehr großen Teil Türkisch sprach, aber die Amtssprache derart von Arabismen durchsetzt war, dass man kaum noch von „Türkisch“ als Amtssprache sprechen konnte. Die osmanische Amtssprache war ungeeignet zur Identitätsbildung. Sie war lediglich Sprache der Herrschenden und einer gebildeten Elite, die übrigens im 19. Jahrhundert es dann noch vorzog, untereinander wie im alten Preußen Französisch zu parlieren. Man erinnere sich: Der berühmte *Gülhane Hatt-i Hümayunu*, die erste osmanische Men-

* Dr. Christian Rumpf ist Rechtsanwalt in Stuttgart und Honorarprofessor an der Universität Bamberg.

¹ Der Beitrag beruht auf einem Vortrag, den der Autor am 6.11.2015 in Izmir im Rahmen der Herbsttagung der DTJV gehalten hat.

schenrechtsdeklaration, wurde 1839 im Original in Französisch verfasst und verlesen. Dagegen war die Gesellschaft in zahlreiche große Gruppen und kleine Grüppchen gespalten – mit eigenen Sprachen, Dialekten und eigener Literatur und Kunst. Es war nur die gemeinsame Religion, die die unterschiedlichen Gruppen unter demselben Dach verband, abgesehen von der reinen Staatsgewalt. Und die – prinzipiell bereits im Islam begründete – Toleranz der Staatsgewalt bot dieses Dach auch Nichtmuslimen an.

Der europäische Nationalismus des 19. Jahrhunderts, der auch das Osmanische Reich erreichte, führte zu einer grundlegenden Änderung der Situation. Gemeinsame Sprache – die Grundlage einer jeden Nation. Für das Osmanische Reich und den Herrschaftsanspruch des Herrscherhauses stellte dies eine ernsthafte Bedrohung dar. Denn die Infektion mit dem Gedanken nationaler Identität traf als erstes verschiedene Minderheiten und Volksgruppen rund um das anatolische Kernland – viele kleine Sprengsätze am Gebäude des Osmanischen Reiches.

Die Reaktion hierauf war die Erfindung eines osmanischen Nationalismus, durch eine Bewegung, die sich *Yeni Osmanlılar* (tur.) – *Jeunes-Ottomans* (fra.) nannte, selbst diese infiziert durch Gedankengut aus Frankreich. Immerhin gelten sie als Urheber der ersten geschriebenen Reichsverfassung von 1876. Der Absurdität, einen Nationalismus nach dem Namen des Gründers eines Vielvölkerstaates zu benennen – das Haus Osman geht auf *Osman I.* zurück, einen mächtigen Landgrafen in Bursa im 13. Jahrhundert – versuchte man Anfang des 20. Jahrhundert durch eine Umbenennung der Bewegung in „Jungtürken“ zu begegnen.

Nach dem ersten Weltkrieg brachte *Mustafa Kemal Pascha* diese Bewegung auf den Punkt. Jeder, den das Band der Staatsangehörigkeit mit der Republik verbindet, ist Türke. So steht es noch heute in Art. 66 Abs. 1 der türkischen Verfassung. Da der Pass allein zur Identitätsbildung nicht ausreicht, kommt die Sprache hinzu. Ein Nationalstaat ohne gemeinsame Nationalsprache kann kein Nationalstaat sein. Daher Art. 3 Abs. 1 der Verfassung: „*Der Staat Türkei ist ein in seinem Staatsgebiet und Staatsvolk unteilbares Ganzes. Seine Sprache ist Türkisch [Dili Türkçedir]*“.

In der Verfassung von 1961 hieß es noch: „*Seine Amtssprache ist Türkisch [Resmî Dil Türkçe'dir]*“.

Und 1924 hieß es: „*Staatsprache ist Türkisch [Devlet dili Türkçe'dir]*“.

Aus den Unterschieden wird deutlich, worum es geht: Mit der kemalistischen Revolution wurde festgelegt, dass „im Staat“ Türkisch gesprochen wird. 1961 erfolgte eine Aufweichung oder Präzisierung: Behördensprache ist Türkisch – eine klare Einladung an die Freiheit der Sprache außerhalb der Behörden. So gesehen stellt also Art. 3 Abs. 1 der Verfassung von 1982 eine Rückkehr in das Jahr 1924 dar, verordnet durch das Militär unter *Kenan Evren*, mit zahlreichen weiteren Reflexen im Parteiengesetz, Vereinsgesetz und sogar einem eigenen Sprachenverbotsgesetz,² das allerdings später wieder abgeschafft wurde.

Es geht um die Bedeutung der Sprache für die Festigung des Nationalstaates,³ was bereits in den letzten Jahren des Osmanischen Reiches erkannt worden war.

Es ging aber nicht nur um den Versuch, die Vielfalt innerhalb des Staates zum Zwecke der Identitätsbildung mit einem sprachlichen Deckel zu versehen, sondern auch darum, die Eigenständigkeit der türkischen Nation gegenüber dem Rest der Welt zu besiegeln. Osmanisch war keine Sprache, die international auch nur die geringste Chance gehabt hätte, sich zu verbreiten. Dieses Sprachmonstrum – so literarisch es auch gewesen sein mochte – war nicht dafür geeignet, woanders gesprochen zu werden als in den Behörden und Häusern der osmanischen Elite. Es ging darum, die neue Republik als gleichberechtigtes Mitglied der Völkergemeinschaft aufzubauen und dafür die türkische Sprache als Sprache der Gesellschaft, als Sprache von Handel und Wandel aufzuwerten – eine Politik übrigens, die bereits in den letzten Jahren des Osmanischen Reiches deutlich geworden war.

Genau hierher gehört das Gesetz Nr. 805, auf das wir nachher zu sprechen kommen.

II. Wenn zwei Sprachen aufeinandertreffen

Heutzutage ist der Handel mehr internationalisiert denn je in der Menschheitsgeschichte. Während man sich für Waren weltweit zunehmend auf einheitliche Standards verständigt, um unzählige Handelshemmnisse überwinden zu können, müssen Menschen im Laufe eines Lebens mühsam fremde Sprachen lernen, um sich mit Geschäftspartnern verständigen zu können. Selbst wer eine fremde Sprache erlernt hat und gar als Übersetzer damit sein Brot verdient, folgt nicht allgemeingültigen Sprachstandards, sondern bewegt sich im Rahmen dessen, was erlernbar ist. Wo der Mensch an die Grenzen seiner intellektuellen Fähigkeiten stößt, hängt vom Individuum und seiner Lebens- und Sozialisierungsgeschichte ab.

Während sich Großunternehmen bei milliarden-schweren Verträgen große Anwaltskanzleien und deren Zuarbeiter leisten können, die in allen für den Vertragsschluss notwendigen Sprachen – hoffentlich – entsprechende Kompetenzen mitbringen und sie in großen Teams umsetzen, ist dies dort, wo vermutlich die meisten grenzüberschreitenden Verträge überhaupt geschlossen werden, eher selten der Fall: im Bereich des Mittelstandes, wo der Hausanwalt häufig weniger nach seinen Möglichkeiten ausgewählt wird als danach, ob er im gleichen Tennisclub ist.

Nehmen wir die deutsch-türkischen Rechtsbeziehungen. Verhandelt wird oft in englischer Sprache. Es entsteht dann auch ein englischer Text. Das Problem hier besteht darin, dass beide Seiten zwar Englisch gelernt haben, dies aber unter völlig unterschiedlichen Bedingungen und im Zweifel auch auf unterschiedlichem Niveau. Danach entstehen dann vielleicht weitere Texte in den jeweiligen Muttersprachen. Oder es wird in deutscher Sprache verhandelt. In diesem Fall spricht die türkische Seite mehr oder weniger perfekt Deutsch. Umgekehrt ist auch das Verhandeln in Türkisch denkbar, wenn das deutsche Unternehmen über türkischstämmige Führungskräfte verfügt.

2) Rumpf, Das türkische Sprachenverbotsgesetz unter besonderer Berücksichtigung der völkerrechtlichen Verpflichtungen der Türkei, Orient 1989/3, 413 ff.

3) Rumpf, Das Nationalismusprinzip in der türkischen Verfassung, Verfassung und Recht in Übersee 1992, 404 ff.

Beim Abschluss des Vertrages muss dann eine schwierige Abwägung vorgenommen werden, die bei der Wahl der Sprache beginnt und bei der Wahl von Recht und Gerichtsstand aufhört.

Für Verträge, die in der Türkei in Gerichtsverfahren eingeführt werden sollen, nimmt einem das türkische Recht die Entscheidung auf ungewöhnliche und – wie ich meine – verfassungswidrige Weise ab.

III. Das Gesetz Nr. 805

1. Einleitung

Das Gesetz Nr. 805 wurde im Jahr 1926 bekanntgemacht.⁴ Das Gesetz verpflichtet natürliche und juristische Personen mit Sitz in der Türkei, Verträge im Wirtschaftsverkehr in türkischer Sprache zu schließen. Dies umfasst alle Dokumente mit Rechtswirkung und Geschäftsbücher. Fremdsprachliche Texte können angehängt werden, entfalten jedoch keine Rechtswirkung. Die Vorschrift bezieht sich auch auf Texte zwischen türkischen und ausländischen Unternehmen und Kaufleuten, die staatlichen Behörden vorzulegen sind.

Das Gesetz ist kurz genug, um hier die Übersetzung seiner wesentlichen Vorschriften wiederzugeben.⁵

Artikel 1 – Jede Art von Gesellschaft und Handelsbetrieb mit türkischer Staatsangehörigkeit ist verpflichtet, innerhalb der Türkei jegliche Geschäfte, Verträge, Korrespondenzen und die Buchhaltung in türkischer Sprache abzufassen.

Artikel 2 – Diese Verpflichtung gilt auch für ausländische Gesellschaften und Handelsbetriebe, die mit türkischen Handelsbetrieben und Personen korrespondieren, Geschäfte machen und Kontakte pflegen, soweit es sich um Dokumente und Handelsbücher handelt, die türkischen Behörden vorzulegen sind.

Artikel 3 – In anderen Sprachen als dem Türkischen verfasste Dokumente dürfen bei Geschäften mit den in Artikel 2 aufgeführten Gesellschaften und Handelsbetrieben angehängt werden, die Originale haben aber in Türkisch abgefasst und auf dem türkischen Text unterschrieben zu sein. Wenn sich dennoch unter dem in einer anderen Sprache verfassten Dokument eine Unterschrift befindet, so ist lediglich die türkische Fassung gültig.

Artikel 4 – Nach Inkrafttreten dieses Gesetzes werden Dokumente, die entgegen den Bestimmungen der Artikel 1 und 2 errichtet worden sind, nicht mehr zugunsten der jeweiligen Gesellschaften und Betriebe berücksichtigt.

Artikel 5 – [Inkrafttreten, Außerkrafttreten des Vorgängergesetzes]

...

Artikel 7 – Wer die Bestimmungen dieses Gesetzes nicht beachtet, wird mit einer Geldstrafe in Höhe von nicht weniger als 100 Tagessätzen bestraft.

Das Gesetz wurde zuletzt 2008 geändert. Dies lässt sich als Manifestierung des Willens des Gesetzgebers interpretieren, das Gesetz am Leben zu halten. Die Rechtsprechung wendet es auch tatsächlich an, ohne sich Gedanken dazu zu machen, ob das Gesetz verfassungsrechtlich überhaupt haltbar ist, und erhebt es sogar zu zwingendem Recht.

Die Sprache des Gesetzes selbst ist noch stark osmanisch geprägt und auch insoweit ungenau. Es spricht zum Beispiel nicht von Kaufleuten, meint diese aber wohl auch, wenn es von *müessesse* spricht, was wörtlich mit „Einrichtung“ zu übersetzen ist, für das ich aber die Übersetzung mit „Handelsbetrieb“ vorziehe.

Ferner fehlt in Artikel 2 ein Hinweis auf „Verträge“. Hintergrund dürfte sein, dass ausländische Gesellschaften natürlich Verträge in eigener Sprache machen dür-

fen, also insoweit nicht von einem Sprachverbot getroffen werden. Auf türkischem Boden haben sie spätestens dann, wenn es rechtsrelevant wird, türkische Texte anzufertigen.

2. Geschichte

Das Gesetz hat 1926 die Nachfolge eines ähnlichen Gesetzes angetreten, das im Jahr 1917, also im Verlauf des Ersten Weltkrieges im Osmanischen Reich erlassen worden war. Das Gesetz wurde in einem politischen Umfeld erlassen, in dem es um die Rettung des Osmanischen Reiches ging. Denn bis dahin dominierten Verträge in Fremdsprachen (Englisch, Französisch, Italienisch) das osmanische Wirtschaftsleben, also Sprachen von Nationen, die die türkische Wirtschaft im Knebelgriff hatten; auch andere Sprachen wie etwa Griechisch in Texten der byzantinischen Minderheit waren in Gebrauch. Ziel des Gesetzes war also die Türkisierung von Handel und Wandel. Nicht zu vergessen ist, dass damals der Erste Weltkrieg tobte und ausgerechnet die Franzosen, Engländer und Italiener auf Feindesseite standen – ein Grund mehr, dem Wirtschafts- und Sprachimperialismus dieser Staaten eine Absage zu erteilen.

Nach der Gründung der Republik (1923) wurde das dann im Jahr 1926 erneut erlassene Gesetz zum Bestandteil der kemalistischen Reformen, der Einführung der türkischen Sprache als verbindliche Amtssprache und vorherrschende Sprache der türkischen Staatsbürger, die vielen ethnischen Gruppen angehörten, welche als türkische Staatsangehörige in der Gesellschaft vereinigt werden sollten.

3. Rechtsprechung des türkischen Kassationshofs

Die Anwendung des Gesetzes hat Folgen. Denn es behindert die Internationalisierung der türkischen Wirtschaft. Dem Kassationshof scheint das aufzufallen, er hat bisher jedoch nicht die erforderlichen Konsequenzen gezogen. Nachfolgend stelle ich einige Beispiele vor. Es wird in der Regel bereits ein Urteil aus dem Jahr 1949 zitiert.⁶ Ich beschränke mich auf aktuellere Rechtsprechung.

a) 11. Zivilsenat, Urteil vom 3.5.1977, E. 1977/1651, K. 1977/2245

In diesem Verfahren ging es um eine Schiffsversicherung, aus welcher der Kläger von der Versicherung die Zahlung einer Versicherungssumme verlangte. Die Beklagte beantragte Klageabweisung mit der Begründung, die Versicherung verweise auf internationale Versicherungsbedingungen. Die Prämien seien durch das Handelsministerium festgelegt worden. Der Schadensfall unterliege nicht dem Versicherungsschutz.

Der Kläger dagegen berief sich darauf, dass die in englischer Sprache abgefassten Klauseln ihn nicht bänden. Die Beklagte wiederum konterte, dass die internationalen Klauseln auch internationaler Standard in der Schifffahrt seien. Eine türkische Übersetzung aber wurde dem Gericht nicht vorgelegt.

Der Kassationshof stellte fest, dass es durchaus möglich sei, in türkischen Vertragstexten auf Klauseln in

4) Gesetz Nr. 805 vom 10.4.1926, Resmi Gazete (Amtsblatt) Nr. 353 v. 22.4.1926.

5) Übersetzung ins Deutsche vom Autor des Beitrages.

6) Kassationshof, Senat für Handelssachen, Urt. v. 4.11.1949 E. 1949/375, K. 1949/4544.

ausländischer Sprache zu verweisen. Außerdem sei die Festlegung der Prämien durch das Handelsministerium unter Berücksichtigung dieser Klauseln erfolgt. Das Ausgangsgericht habe dies nicht berücksichtigt, so dass das Urteil aufzuheben war mit dem Auftrag an das Gericht, sich mit der Frage zu beschäftigen, was sich ergibt, wenn die ausländischen Klauseln einbezogen werden.

b) 11. Zivilsenat, Urteil vom 30.10.1979, E. 1979/3309, K. 1979/5469

Hier ging es um einen gescheiterten Kauf von Weizen, für den die eine Seite eine unwiderrufliche Bankgarantie in Schweizer Franken gestellt hatte. Die Einlösung der Garantie scheiterte, weil die Bank einwandte, dass die Garantiefrist abgelaufen sei.

Obwohl für den Ausgang des Verfahrens nicht wesentlich, stellte der Kassationshof fest, dass allein die Verwendung ausländischer Begriffe noch keinen Verstoß gegen das Gesetz Nr. 805 darstelle, zumal wenn es sich um international gültige Texte handle. Dann könne es geboten sein, sie zu verwenden. Werde aber wie hier bei der Fristklausel ein englischer Text verwendet, obwohl es möglich gewesen wäre, die Klausel in türkischer Sprache abzufassen, sei das Gesetz Nr. 805 anwendbar. Der Kassationshof hob daher das Urteil auf, weil diese Klausel keine Berücksichtigung finden dürfe, ließ dabei aber auch den Rest der Garantie bestehen, so dass der Begünstigte die Garantie ziehen, die Bank aber sich nicht auf die Verfristung berufen durfte.

c) 13. Zivilsenat, Urteil vom 23.6.2003, E. 2003/3773, K. 2003/8176

In diesem Verfahren forderte die Klägerin das Honorar für die Erbringung von Informationsdienstleistungen. Vereinbart war, das Honorar in US-Dollar zu zahlen. Zugestellt wurden dann Rechnungen in US-Dollar, die teilweise auch eine Umrechnung in türkische Lira enthielten. Das Ausgangsgericht sprach die Forderung in Lira zu.

In diesem Grenzfall hatte die Beklagte offenbar behauptet, dass das Gesetz Nr. 805 anwendbar und daher die Umrechnung in Lira maßgeblich sei. Der Kassationshof stellte dagegen fest, dass zwar auch die Buchhaltung in türkischer Sprache zu führen sei, dass dies jedoch nicht berührt werde, wenn die Parteien Zahlungen in US-Dollar vereinbarten. Hier breche der Grundsatz der Bindung an den Parteiwillen durch.

d) 11. Zivilsenat, Urteil vom 4.5.2009, E. 2009/2051, K. 2009/5292

In diesem Verfahren, in dem bereits ein Kassationsurteil ergangen war,⁷ ging es um eine Bankanweisung an eine türkische Bank, die in englischer Sprache abgefasst war. Die Anweisung bezog sich darauf, dass die türkische Bank einen Devisen-Geldbetrag bei einer ausländischen Bank einzulegen hatte.

Der Kläger hatte dazu bei der beklagten Bank einen größeren Geldbetrag in Lira eingezahlt. Dieser Betrag sollte an eine Filiale im Ausland überwiesen werden. Ergänzend war zwischen den Parteien in englischer Sprache ein Vertrag abgeschlossen worden, der die Bank ermächtigte, einen Umtausch in US-Dollar vorzunehmen. Dies hat die Bank getan, dabei hat der

Kläger infolge eines schwachen Dollars einen Verlust erlitten, den er von der Bank herausverlangte.

Der Kläger behauptete, den Vertrag mangels Sprachkenntnisse nicht verstanden zu haben, ihm sei auch keine Übersetzung ausgehändigt worden. Die Beklagte berief sich darauf, dass die Dollar-Einlage in einer ausländischen Filiale erfolgt sei, weshalb der Vertrag hätte in Englisch abgeschlossen werden müssen.

Das Ausgangsgericht wollte den Kläger mit seinem Vortrag zunächst nicht hören. Das Urteil wurde dann aber aufgehoben und dem Kläger mit der Begründung Recht gegeben, die Unterschrift unter den englischen Text sei nicht ausreichend; da es keinen unterschriebenen türkischen Vertragstext gebe, habe die Bank ohne Genehmigung des Klägers gehandelt und sei ihm daher zum Schadensersatz verpflichtet.

e) 11. Zivilsenat, Urteil vom 16.3.2012, E. 2012/3122, K. 2012/4073

In diesem Verfahren ging es um einen Subunternehmervertrag. Der Subunternehmer verlangte aus diesem Vertrag eine Restzahlung. Zu dem Subunternehmervertrag gehörte auch ein Rahmenvertrag, in welchem wiederum eine Schiedsklausel enthalten war. Hierauf stützte sich die Beklagte, neben dem Vortrag, dass noch keine nachvollziehbare Schlussrechnung vorliege.

Das Ausgangsgericht wies die Klage mit der Begründung ab, es liege eine wirksame Schiedsklausel mit Schiedsort London vor.

Der Kassationshof hob das Urteil mit der Begründung auf, der Erfüllungsort des Vertrages sei in der Türkei, die Schiedsklausel aber sei in Englisch abgefasst. Interessanterweise verzichtete der Kassationshof hier auf eine direkte Anwendung des Gesetzes Nr. 805, forderte aber vom Ausgangsgericht folgende Prüfung:

- Ist die Einhaltung der Formbestimmung des Art. 1 des Gesetzes Nr. 805 Wirksamkeitsvoraussetzung?
- Oder handelt es sich um eine Beweisregel? Anders ausgedrückt: Kann sich die Beklagte auf die Bestimmung berufen?
- Kann sich die Klägerin gegen die Beklagte unter Berufung auf Artikel 2 des Zivilgesetzbuches (Treu und Glauben) berufen?

f) 11. Zivilsenat, Urteil vom 4.3.2013, E. 2013/4088, K. 2013/3972

In diesem Urteil geht es um die Einrede der Schiedsgerichtsbarkeit bei einem Lizenz- und Vertriebsvertrag im Arzneimittelbereich. Auch hier hatten wieder zwei türkische Parteien einen Vertrag in englischer Sprache abgefasst, der auch eine Schiedsklausel enthielt.

Das Ausgangsgericht hatte festgestellt, dass die Schiedsklausel den Bestimmungen des Art. 412 der türkischen ZPO entspricht, der die Voraussetzungen für eine wirksame Schiedsklausel in der nationalen Schiedsgerichtsbarkeit enthält.

Der Kassationshof hob das Urteil auf mit der Begründung, dass das Gericht hier hätte die Wirksamkeit der Schiedsklausel im Lichte des Gesetzes Nr. 805 prüfen müssen. Auch hier verzichtete der Kassationshof auf eine eigene Würdigung.

⁷ Kassationshof, 11. Zivilsenat, Urt. v. 4.12.2007, E. 2006/89, K. 2007/15338.

g) 11. Zivilsenat, Urteil vom 5.11.2015, E. 2014/15066, K. 2015/11597

Hier handelt es sich um ein weiteres Urteil in einem Verfahren, in dem Kassationshof bereits im Jahr 2011 entschieden hatte.⁸ Es ging um den Kauf einer Autofähre für die Route *Çeşme-Venedig*. Der Kaufvertrag war in Englisch abgefasst worden. Der Kläger hatte den Kaufvertrag wegen arglistiger Täuschung angefochten und die Zurückzahlung eines Vorschusses sowie Erstattung von Kosten verlangt, weil der Vertrag nichtig sei. Der Kläger trug unter anderem auch vor, dass man ihn zum Abschluss des Vertrages und zur Unterschrift gedrängt habe, obwohl er des Englischen gar nicht mächtig sei.

Das zuständige Seehandelsgericht hatte die Klage zunächst abgewiesen. Dabei hatte es den Einwand der Klägerseite verworfen, dass der Vertrag wegen seines Abschlusses in englischer Sprache nichtig sei. Nachdem der Kassationshof gerade auch mit Verweis auf unzureichende Prüfung dieses Punktes das Urteil aufgehoben hatte, kam es zu einer erneuten Entscheidung. Zwar folgte das Ausgangsgericht dem Kassationshof, ließ jedoch den entscheidenden Punkt offen. Der Kassationshof nahm nunmehr klar Stellung und stellte fest, dass der Kaufvertrag wegen Verstoßes gegen das Gesetz Nr. 805, welches zwingendes Recht darstelle, nichtig sei und daher nicht beachtet werden dürfe.

4. Kritik

a) Kassationshof

Der Kassationshof lässt das Gesetz Nr. 805 unangefochten weiterleben. An keiner Stelle wird auch nur angedeutet, dass das Gesetz verfassungswidrig sein könnte, was nach meiner Auffassung geradezu auf der Hand liegt.

Unsicherheit hat der Kassationshof geschaffen, als er vor allem in den Fällen, in denen es um Schiedsklauseln ging, die Ausgangsgerichte aufforderte zu prüfen, ob ein Verstoß gegen das Gesetz Nr. 805 vorliege. Denn es ist nicht erkennbar, warum der Kassationshof hier auf eigene Ausführungen verzichtet. Er hätte nach meiner Auffassung selbst prüfen können und müssen, ob die Schiedseinrede zu Recht oder zu Unrecht verworfen worden war.

Es wäre auch deshalb interessant gewesen, weil Schiedsklauseln infolge ihres besonderen Charakters eigene Wirksamkeitsvoraussetzungen aufweisen. Während Art. 7 *UNCITRAL Model Law* hier sehr offen ist und mündliche Vereinbarungen ausreichen lässt, sind Art. 4 des Gesetzes Nr. 4686 (türkisches Gesetz über die internationale Schiedsgerichtsbarkeit) und Art. 412 der türkischen ZPO etwas enger. Sie verlangen Schriftlichkeit, wobei auch schon einfache Korrespondenz genügen kann. Im Angesicht dieser Aufweichung verlangt der Kassationshof, dass der Wille, sich einem Schiedsverfahren zu unterwerfen, zweifelsfrei erkennbar sein muss.⁹ Die praktischen Gründe für diese etwas schwierige Auslegungssituation möchte ich hier nicht vertiefen. Ich halte aber für denkbar, dass das Zögern des Kassationshofs im Zusammenhang mit dem Gesetz Nr. 805 damit zusammenhängt, dass dann zwar der schriftliche Vertrag in sich zusammenfällt, es aber gute Gründe geben kann, trotzdem eine Schiedsklausel aufrecht zu erhalten – eben weil der Wille der Parteien,

sich dem Schiedsverfahren zu unterwerfen, jedenfalls manifest geworden ist.

Andererseits steht dieser wünschenswerten Konsequenz entgegen, dass der Kassationshof das Gesetz Nr. 805 für zwingendes Recht hält, die Abfassung in türkischer Sprache eine zwingende Formvorschrift darstellt. Es entfällt damit die Möglichkeit, das fehlende Schriftliche durch den tatsächlichen Willen der Parteien zu ersetzen, weil die Abfassung in türkischer Sprache nicht etwa nur ein Beweismittel schafft, sondern Wirksamkeitsvoraussetzung ist.

b) Rechtspolitische Kritik

Das Gesetz ist offensichtlich verfassungswidrig – umso bedauerlicher ist, dass in der türkischen Literatur, soweit ersichtlich, dies nicht thematisiert wird. Im Gegenteil, es wird offenbar allgemein hingenommen. Nicht nur die zahlreicher werdenden Fundstellen im Internet auf den Webseiten türkischer Anwaltskanzleien schweigen zu diesem Punkt. So weist *Akıncı* zwar auf das Gesetz Nr. 805 hin, diskutiert es aber nicht, weder im Hinblick auf die Verträge im Allgemeinen noch auf die Schiedsklausel im Besonderen,¹⁰ und dies, obwohl ja Art. 10 des Gesetzes Nr. 4686 über die Internationale Schiedsgerichtsbarkeit erlaubt, das Schiedsverfahren in anderen Sprachen zu führen. Hier hätte man zumindest den Versuch erwarten können, das Gesetz Nr. 4686¹¹ gegen das Gesetz Nr. 805 auszuspielen, auch wenn dies vom Wortlaut her – das Gesetz Nr. 4686 erwähnt die Sprache der Schiedsklausel nicht ausdrücklich – schwierig sein dürfte.

Selbstverständlich ist Türkisch die Amtssprache mit der Folge, dass den Behörden türkischsprachige Dokumente vorzulegen sind. Dazu bedarf es aber dieses Gesetzes nicht, das darauf besteht, dass die Parteien ihre Unterschrift unter den türkischen Text gesetzt haben müssen. Dass aber der Gesetzgeber entscheidet, in welcher Sprache das Original abzufassen ist, wenn doch der Rechtssicherheit ausreichend Genüge getan wird, wenn beglaubigte Übersetzungen vorgelegt werden, ist vor dem Hintergrund der Vertragsfreiheit als Ausfluss der allgemeinen Freiheitsrechte nicht nachvollziehbar.

Es ist auch nicht nachvollziehbar, warum gleich der ganze Vertrag nichtig sein soll, geht doch auch aus einem in einer ausländischen Sprache abgefassten Dokument der Wille der Parteien, einschließlich des Rechtsbindungswillens, eindeutig hervor. Das Seehandelsgericht im Urteil vom 15.9.2011, E. 2011/10605, K. 2011/10371,¹² hat hier schon eine Andeutung gemacht: Der ordentliche Kaufmann wird dann schon selbst dafür sorgen müssen, dass er auch versteht, was er da unterschreibt.

Tatsächlich hat ja das Gesetz Nr. 805, wie oben erläutert, auch gar nicht die Funktion, irgendwelche türkischen Parteien vor leichtsinnigem Engagement auf fremdsprachigem Terrain zu schützen. Sondern es geht ganz einfach um den Schutz des Türkischen als Nationalsprache und die Diskriminierung fremder Sprachen,

8) Kassationshof, 11. Zivilsenat, Urt. v. 15.9.2011, E. 2011/10605, K. 2011/10371.

9) 11. Zivilsenat, Urt. v. 25.6.2015, E. 2014/9538, K. 2015/8707.

10) *Akıncı*, Arbitration Law of Turkey: Practice and Procedure, 2011, 123.

11) Zu diesem Gesetz s. auch *Rumpf* SchiedsVZ 2008, 165 ff.

12) S. auch oben III.3 d).

die gerade in der heutigen Welt oft besser geeignet wären das wiederzugeben, was die Parteien wollen – zB im Hinblick auf eine Schiedsklausel, die sich ja gar nicht an türkische Gerichte richtet, sondern an ein Schiedsgericht, das möglicherweise mit nur des Englischen mächtigen Schiedsrichtern besetzt ist. Gleiches gilt auch, wenn die Parteien aus guten Gründen – der Hauptkapitalgeber der einen Partei oder ein Kreditgeber sitzt zum Beispiel in Deutschland – einen deutschen Gerichtsstand vereinbaren, was sie ja ausdrücklich dürfen (Art. 47 des türkischen IPRG). Dann findet sich das deutsche Gericht in der merkwürdigen Situation wieder, dass es nicht aufgrund einer deutschen Fassung eines Vertrages entscheiden darf, sondern prüfen muss, ob auch eine von den Parteien unterschriebene türkische Version vorliegt.

Der nationalistische Zweck des Gesetzes, der es geradezu zum Bestandteil des türkischen *ordre public* macht, hat sich unter den Bedingungen der heutigen Verflechtungen der internationalen Wirtschaft überholt. Wir leben nicht mehr im Zeitalter der Kapitulationen, in dem ausländische Mächte sich einseitig in die inneren Angelegenheiten der Türkei einmischten und den Handel beherrschten, denn dies war der Auslöser der Idee des türkischen Gesetzgebers 1917 und dann noch einmal 1926. Heute mischt die Türkei selbst international überall mit, beteiligt sich an internationalen Institutionen wie Weltbank und Währungsfonds, OECD uvm und sollte eigentlich das mit dem Osmanischen Reich verloren gegangene Selbstbewusstsein wieder erlangt haben, hier ganz einfach den Freiheiten in Handel und Wandel den Vorrang zu gewähren.

c) Verfassungsrechtliche Kritik

An anderer Stelle berichte ich immer wieder gerne, wie gut das türkische Verfassungsgericht funktioniert und dass auch Staatsrat und Kassationshof durchaus Verfassungsrecht berücksichtigen. Während aber die Beachtung von Verfassungsrecht und des Rechts der Europäischen Menschenrechtskonvention inzwischen zur Routine der Strafsenate im Kassationshof geworden ist, scheinen sich die Zivilsenate noch immer frei von jeglicher Verfassungsbindung zu fühlen.

Es bedarf auch keines Antrages eines Anwalts, um den Kassationshof dazu zu bringen, dieses Gesetz endlich einmal dem Verfassungsgericht im Wege der konkreten Normenkontrolle¹³ vorzulegen.¹⁴ Denn das kann der Kassationshof von Amts wegen. Sogar die Untergerichte dürfen das, was im Bereich des Familienrechts oder Personenstandsrechts auch schon zu wichtigen Rechtsänderungen geführt hat.

Und die Aussichten stünden gut.

Wer sich dagegen sträubt, die Erstellung von Vertragstexten als Wahrnehmung der Meinungsäußerungsfreiheit¹⁵ zu verstehen,¹⁶ kann auf die allgemeinen Freiheitsrechte zurückgreifen. Anfangen könnte man mit dem allgemeinen Freiheitssatz in Art. 12 der Verfassung. Die Beschränkungsmöglichkeiten des Art. 13 der Verfassung¹⁷ wären hier im Sinne einer Abwägung zu beachten, dazu gehört ua auch der Schutz der nationalen Einheit. Wir hatten ja oben gesagt, dass der besondere Schutz der türkischen Sprache genau diesem Ziel dient. Aber dann haben wir auch in der türkischen Verfassung den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ausdrücklich als Schrankenschranke in Art. 13. Die Dogmatik

zum Verhältnismäßigkeitsgrundsatz¹⁸ folgt in vollem Umfang der deutschen Rechtspraxis. Ich wage zu sagen, dass eine Verhältnismäßigkeitsprüfung beim Gesetz Nr. 805 bereits bei jedem der drei klassischen Kriterien Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit greifen würde. Denn ich halte das Gesetz nicht einmal für geeignet, auch nur das Geringste zum Schutz der nationalen Einheit beizutragen, geschweige denn für erforderlich und angemessen. Und 100 Tagessätze Geldstrafe entsprechen immerhin mehr als drei Monaten Haft – für einen einfachen, kleinen Vertrag, den man nicht in türkischer Sprache abfasst.

Das Gesetz genießt auch keinen besonderen Schutz der Verfassung. Tatsächlich schützt die Verfassung einige sogenannte „Revolutionsgesetze“ ausdrücklich, die besonderen Symbolcharakter für die kemalistischen Reformen haben. In der abschließenden Aufzählung solcher Gesetze¹⁹ ist das Gesetz Nr. 805 nicht zu finden. Das wird gar auch schon einmal als „Lücke“ empfunden.²⁰ Aber hier hört die verfassungsrechtliche Prüfung in der Türkei bereits auf.

IV. Schluss

Bis der Gesetzgeber endlich tätig wird oder ein Gericht dem Verfassungsgericht vorlegt oder ein betroffener Verfahrensbeteiligter den mittlerweile eröffneten Weg der Verfassungsbeschwerde beschreitet, werden Anwälte dieses merkwürdige Gesetz je nach Interessenslage der Mandantschaft als Trumpf aus dem Ärmel ziehen oder es als hinterwäldlerisch bekämpfen. Einer ordentlichen verfassungsrechtlichen Argumentation dürften der Kassationshof, vor allem aber das Verfassungsgericht durchaus offen gegenüberstehen.

Im Schiedsverfahren ist der Umgang mit dem Gesetz Nr. 805 problematisch. Oft werden die Parteien das Thema gar nicht erst ansprechen – die einen, weil sie entsprechende Einwendungen der Gegenseite fürchten, die andern, weil sie hier einen Trumpf sehen, den sie erst im Anfechtungsverfahren (bei Verfahren mit Sitz in der Türkei) oder im Verfahren über die Vollstreckung des Schiedsspruchs (bei internationalen Verfahren mit Sitz im Ausland) aus dem Ärmel ziehen wollen. Mir ist aber mindestens ein Fall bekannt, in welchem ein Schiedsgericht in einem ICC-Verfahren die Zuständigkeit abgelehnt hat mit der Begründung, es fehle an einer türkisch abgefassten Schiedsklausel. Hier wäre dann die Frage aufzuwerfen, ob das Schiedsgericht nicht anhand türkischen Verfassungsrechts eine Inzidentkontrolle durchführt und das Gesetz Nr. 805 für unanwendbar erklärt und somit dem anschließend damit befassten türkischen Gericht Material an die Hand gibt, das dann auf den Weg zum Verfassungsgericht gebracht werden könnte.

13) Rumpf, Einführung in das türkische Recht, 2. Aufl., 2016, § 6 Rn. 112.

14) Art. 152 Abs. 1 Verfassung.

15) Rumpf, Einführung in das türkische Recht, 2004, § 6 Rn. 163.

16) Art. 25 Verfassung.

17) Rumpf, Einführung in das türkische Recht, 2004, § 6 Rn. 143 ff.

18) Rumpf, Das Verhältnismäßigkeitsprinzip, Haluk Konuralp Anisina Armağan (FS Konuralp), 2009, 1155 ff.

19) Art. 174 Verfassung.

20) Vergi Dünyası (Die Welt der Steuern) abrufbar unter <http://www.vergidunyasi.com.tr/dergiler.php?id=2409> (zuletzt abgerufen am 14.11.2016).