

ZWISCHEN WELTLICH DING UND SAKRAMENT. DIE RECHTSQUALITÄT EVANGELISCH- KIRCHLICHER TRAUUNGEN AUS DER PERSPEKTIVE DES KANONISCHEN RECHTES

von Stefan Ihli

1. DER AUSGANGSFALL

Ausgangspunkt für die vorliegenden Überlegungen soll ein konkreter Ehenichtigkeitsfall sein, der beim Bischöflichen Offizialat Rottenburg im Jahre 2011 zu verhandeln war¹. Als Prozessgegenstände waren in dem Verfahren Ausschluss der Unauflöslichkeit der Ehe durch den Kläger und Ausschluss von Kindern aus der Ehe durch die Nichtklägerin festgesetzt worden. Während der Kläger in seiner Klageschrift nur von einer Ablehnung weiterer Kinder seitens der Nichtklägerin nach der vorehelichen Geburt eines gemeinsamen Kindes der beiden Parteien berichtet hatte, brachte er bei seiner gerichtlichen Vernehmung in dieser Hinsicht zusätzlich vor, wegen der Kinder ablehnenden Haltung der Nichtklägerin habe diese jeglichen weiteren Geschlechtsverkehr verweigert, weshalb die Ehe nicht vollzogen worden sei. Die Nichtklägerin machte keine Aussage und musste für prozessabwesend erklärt werden. Der Kläger konnte nur einen Zeugen benennen, der keine direkte Kenntnis vom Scheidungsvorbehalt des Klägers hatte, aber immerhin die vom Kläger dafür vorgebrachte Motivlage bestätigen und auch von der Kinder ablehnenden Haltung der Nichtklägerin berichten konnte. Schon aufgrund der Vorschrift des Art. 202 DC bzw. c. 1573 CIC² musste jedoch auf Basis dieser Aktenlage ein im Sinne der Klage erfolgreicher Abschluss des Ehenichtigkeitsverfahrens aussichtslos erscheinen, weshalb der vom Kläger bei seiner eidlichen Vernehmung vorgebrachte Nichtvollzug der Ehe in den Vordergrund trat, zu dem der einzige vernommene Zeuge freilich keine Kenntnisse gehabt hatte.

¹ Causa L.-R., Prozess Nummer 6170 (aus datenschutzrechtlichen Gründen sind die Namen der beiden Prozessparteien nur mit den Anfangsbuchstaben abgekürzt angegeben).

² „Die Aussage eines einzigen Zeugen kann keinen vollen Beweis erbringen, außer es handelt sich um einen qualifizierten Zeugen, der über von ihm amtlich behandelte Dinge aussagt, oder die sachlichen und persönlichen Umstände legen etwas anderes nahe.“

Dem Kläger sollte daher nahegelegt werden, auf den Rechtszug des Ehenichtigkeitsprozesses zu verzichten und einen Antrag an den Heiligen Vater zur Auflösung seiner geschlechtlich nicht vollzogenen Ehe zu stellen. In diesem Zusammenhang ist auf eine weitere Besonderheit des Falles zu verweisen: Während die Nichtklägerin der evangelischen Kirche angehörte, wechselte die Konfessionszugehörigkeit des Klägers. Der katholisch getaufte Kläger heiratete am 31. Mai 1991 zunächst nur standesamtlich. Am 27. März 1992 trat er vor dem zuständigen Standesbeamten aus der katholischen Kirche aus und wurde am 24. Mai 1992 in die evangelische Kirche aufgenommen. Am 22. November 1994 wurde der gemeinsame Sohn der beiden Parteien (als einziges Kind) geboren. Am 28. Mai 1995 kam es zu einer evangelisch-kirchlichen Trauung. Nach der am 25. Juni 2008 ausgesprochenen zivilrechtlichen Scheidung trat der Kläger am 13. Februar 2009 wieder aus der evangelischen Kirche aus und wurde am 27. Februar 2009 erneut in die volle Gemeinschaft der katholischen Kirche aufgenommen.

Bevor der Kläger im Hinblick auf die ins Auge gefasste Umstellung des Ehenichtigkeitsverfahrens auf ein Eheauflösungsverfahren wegen Nichtvollzugs gegangen wurde, wurde der Autor der vorliegenden Ausführungen, der als Ehebandverteidiger am Ehenichtigkeitsprozess beteiligt war, dazu angehört. Da es sich bei einem Nichtvollzugsverfahren um eines zur Auflösung einer geschlechtlich nicht vollzogenen, aber gültigen Ehe handelt³ und deshalb zumindest der äußere Rechtsschein der Gültigkeit der Ehe vorliegen sollte, habe ich darauf verwiesen, dass – unbeschadet der Notwendigkeit weiterer Beweiserhebungen über den behaupteten Nichtvollzug der Ehe – zunächst geklärt werden müsse, ob der Kläger überhaupt formal gültig verheiratet sei, bevor die Sache dem Heiligen Vater zur Entscheidung vorgelegt werden könne. Denn mit Sicherheit schloss der zum Zeitpunkt der standesamtlichen Eheschließung noch formpflichtige Kläger durch dieselbe noch keine gültige Ehe. Zum Zeitpunkt der evangelischen Trauung war der Kläger aus der katholischen Kirche ausgetreten. Damals stand die so genannte Defektionsklausel des c. 1117 CIC⁴ noch in Geltung. Sollte es sich beim standesamtlich erklärten Kirchenaustritt des Klägers nicht um einen *actus formalis defectionis ab Ecclesia catholica* gehandelt haben, wäre der Kläger weiterhin der kanonischen Formpflicht unterlegen, so dass er in der

3 C. 1697 CIC: „Das Recht, gnadenweise die Auflösung einer *gültigen*, aber nicht vollzogenen Ehe zu erbitten (...)“ (Hervorhebung von mir).

4 „Die oben vorgeschriebene Eheschließungsform muss unbeschadet der Vorschriften des can. 1127, § 2 eingehalten werden, wenn wenigstens einer der Eheschließenden in der katholischen Kirche getauft oder in sie aufgenommen wurde *und nicht durch einen formalen Akt von ihr abgefallen ist*.“ Diese hier von mir hervorgehobene, im CIC/1983 neue Bestimmung wurde – wie die entsprechenden Regelungen in cc. 1086 § 1, 1124 CIC – durch das Motu proprio *Omnium in mentem* Papst BENEDIKTS XVI. vom 26. Oktober 2009 mit Rechtskraft vom 9. April 2010 gestrichen.

evangelischen Kirche ohnehin keine gültige Ehe hätte schließen können. Da der Kläger nach seinem standesamtlich erklärten Kirchenaustritt aber auch in die evangelische Kirche aufgenommen wurde, dürfte zwar unstrittiger sein, dass er damit einen Akt formalen Abfalls von der Katholischen Kirche gesetzt hatte, so dass der Kläger zum Zeitpunkt seiner evangelisch-kirchlichen Eheschließung nicht mehr der kanonischen Formpflicht unterlag;⁵ allerdings stellt sich dann die Frage nach der Rechtsqualität dieser Trauungszeremonie. Diese Frage soll in den nachstehenden Ausführungen näher beleuchtet werden, bevor die tatsächliche Lösung des Ehefalles dargestellt und über Konsequenzen für zukünftige Fälle nachgedacht wird.

2. DAS EVANGELISCHE EHEVERSTÄNDNIS

2.1. Die Lehre Martin LUTHERS von der Rechtsnatur der Ehe

Die Beantwortung der Frage, welche Rechtsnatur der evangelisch-kirchlichen Trauung heute zukommt, muss bei der Lehre Martin LUTHERS über die Rechtsqualität der Ehe ansetzen. Für diese ist die von ihm vertretene Zwei-Reiche-Lehre mit ihrer Unterscheidung zwischen der Schöpfungsordnung und der Heilsordnung, dem weltlichen und dem geistlichen Regiment bzw. dem Reich Gottes zur Linken und dem zur Rechten grundlegend. LUTHER ordnete die Ehe der Schöpfungsordnung zu, was sich für ihn nicht aus einer Geringschätzung dieses in seinen Augen wahrhaft göttlichen Standes ergab, sondern schlicht aus dem soziologischen Befund, dass die Institution Ehe uralte und insbesondere vorchristlich ist. Darum lehnte LUTHER den Anspruch der Kirche auf Reglementierung der Eheschließung, der sich über die Jahrhunderte herausgebildet hatte, ab.

Die alte Kirche hatte einst in mancher Hinsicht vom weltlichen Recht abweichende eherechtliche Vorschriften erlassen, so dass sie teilweise nach staatlichem Recht gültige Verbindungen als ungültig ansah und umgekehrt. Sie legte den Gläubigen nur insoweit eine Beachtung der staatlichen eherechtlichen Gesetze nahe, als diese der Glaubenslehre nicht widersprachen. So bestand ein konkurrierender Anspruch der Hoheit über die Ehe auf Seiten des Staates und auf derjenigen der Kirche. Anfangend unter den christlichen Kaisern wurde die kirchliche Ehehoheit staatlicherseits dann aber zunehmend anerkannt, wenn auch die vorherrschende Form der Eheschließung zunächst eine bürgerliche blieb. Die Ehe wurde in der Öffentlichkeit in Anwesenheit der Eltern und Blutsverwandten geschlossen und kam durch den Konsensaustausch zwischen Braut und Bräutigam, die Bestellung der Mitgift und die Übergabe der Braut an den

⁵ Die umfangreiche Diskussion um den *actus formalis defectionis ab Ecclesia catholica* der letzten Jahre muss hier unberücksichtigt bleiben, da sie den Rahmen der vorliegenden Ausführungen sprengen und vom eigentlichen Thema wegführen würde.

Bräutigam zustande; sie konnte danach noch kirchlich eingesegnet werden⁶. Die Kirche anerkannte die Gültigkeit dieses rein weltlichen Rechtsgeschäftes; dennoch kam es zu einer schrittweisen Verkirchlichung der Eheschließung: Zunächst wurde (anfangs nur für Priesterehen) die Zeremonie vor die Kirchentür verlegt (Trauung *in facie Ecclesiae*); dann wurde ein Priester daran beteiligt, der später das Vorhandensein von Ehehindernissen erfragte, den Konsens der Brautleute entgegennahm und diese im Namen des Vaters, des Sohnes und des Heiligen Geistes zusammensprach, gleichwohl aber in weltlicher Funktion handelte; schließlich fand die Zeremonie in statt vor der Kirche statt, was zuerst die Pseudoisidorischen Dekretalien gefordert und GRATIAN in seinem *Decretum* übernommen hatte. Dort konnte sich dann auch unmittelbar eine Hochzeitsmesse anschließen⁷. Während zuerst keine eigene kirchliche Eheschließungsform existierte, ordnete das Vierte Laterankonzil 1215 an, dass Ehen nach Durchführung eines Aufgebotes öffentlich vor dem Pfarrer und zwei Zeugen zu schließen seien; klandestine Ehen wurden verboten. Da diese jedoch nicht mit einer Nichtigkeitssanktion belegt wurden⁸ und allein der Konsens der beiden Partner Rechtswirksamkeit behielt, konnte sich die neue Eheschließungsform nicht durchsetzen.

LUTHER⁹ erachtete die weltlich geschlossenen Ehen als voll gültig, denn für ihn war die Trauung einerseits ein

6 Zur mittelalterlichen Eheschließung ausführlich WEBER, I., „Consensus faciat nuptias!“ Überlegungen zum ehelichen Konsens in normativen Texten des Frühmittelalters: ZRG Kan.Abt. 118 (2001) 31-66.

7 BRINK, L., Art. Ehe / Ehe recht / Ehescheidung. VI. Mittelalter: TRE. Bd. 9, 330-336, hier: 332 f.

8 Viertes Laterankonzil, Kapitel 51 (vgl. DH 817).

9 Zur Ehetheologie Martin LUTHERS vgl. z.B. KILLERMANN, S., Die Auseinandersetzung Martin Luthers mit der kirchlichen Ehedispens- und Annullierungspraxis: Mirabelli, C. / Feliciani, G. / Fürst, C. G. / Pree, H. (Hrsg.), Winfried Schulz in memoriam. Schriften aus Kanonistik und Staatskirchenrecht. (AIC 8) Frankfurt a.M. u.a. 1999, 417-434; MAY, G., Standesamtliche Eheschließung und kirchliche Trauung in protestantischer Sicht: Egler, A. / Rees, W. (Hrsg.), Schriften zum Kirchenrecht. Ausgewählte Aufsätze. (Kanonistische Studien und Texte 47) Berlin 2003, 559-585; NEUMANN, B., Ehe – ökumenisch kontrovers!? Zum Verständnis der evangelischen Ehelehre: Katholische Nachrichtenagentur (Hrsg.), Ökumenische Informationen. Thema der Woche 40/41 (2007) 2.10.2007; SELGE, K.-H., Ehe als Lebensbund. Die Unauflöslichkeit der Ehe als Herausforderung für den Dialog zwischen katholischer und evangelisch-lutherischer Theologie. (AIC 12) Frankfurt a.M. u.a. 1999, 77-192; DERS., Die kirchliche Trauung evangelischer Christen lutherischen Bekenntnisses – ein die Ehe konstituierender Akt?: Kaiser, U. / Raith, R. / Stockmann, P. (Hrsg.), Salus animarum suprema lex. (FS Max HOPFNER). (AIC 38) Frankfurt a.M. u.a. 2006, 413-429.

„eußerlich leylich ding (...) wie andere weltliche hanttierung“,¹⁰ „wie Kleider und Speise, Haus und Hof, weltlicher Oberkeit unterworfen“, „demnach (...) gebührt uns Geistlichen und Kirchendienern nichts darin zu ordnen“¹¹.

Da die Kirche von der Verkündigung des Evangeliums lebe, solle sie sich nicht in die Regelung der Ehe einmischen. Vielmehr sei die Ordnung der Ehe Sache der weltlichen Obrigkeit; freilich ging LUTHER dabei von einer Obrigkeit aus, die sich dem Evangelium verpflichtet weiß, riet aber für einen anderen Fall nicht etwa zur Entwicklung einer kirchlichen Trauung, sondern dazu, ein solches Territorium schlicht zu verlassen. Durch den im bürgerlichen Rechtskreis um des öffentlichen Charakters der Ehe willen öffentlich geleisteten und beurkundeten Konsens wurde nach Auffassung LUTHERS die Ehe als weltlicher Stand mit allen Rechten und Pflichten begründet, dem sowohl eine kirchliche Trauungszeremonie als auch der Vollzug der Ehe nichts Essentielles mehr hinzufügten. Insoweit hielt LUTHER ganz am schon römisch-rechtlichen Grundsatz *Consensus facit nuptias*¹² fest.

Andererseits war die Ehe für LUTHER aber auch eine von Gott eingesetzte geistliche Wirklichkeit, ein heiliger Stand, der über allen menschlichen Gesetzen steht. Diesem einzig angemessen sei ein kirchlicher, den Ernst der Trauung hervorhebender Ritus. Daraus ergab sich in LUTHERS Augen für Christen wenn auch keine unabdingbare Notwendigkeit, so aber doch eine Gewissenspflicht, die weltlich bereits geschlossene Ehe unter den Schutz Gottes zu stellen¹³. Die in rechtlicher Hinsicht bedeutungslose, der weltlichen Eheschließungszeremonie nachfolgende kirchliche Einsegnung transformierte die Ehe nach seiner Auffas-

-
- 10 LUTHER, M., Vom ehelichen Leben: DERS., Werke. Band 10. Weimar 1907, 283, hier zitiert nach: FUHRMANN, I., Die Diskussion über die Einführung der fakultativen Zivilehe in Deutschland und Österreich seit Mitte des 19. Jahrhunderts. Frankfurt a.M. u. a. 1998, 37.
- 11 LUTHER, M., Traubüchlein für die einfältigen Pfarrherrn: DERS., Werke. Band 23. Erlangen 1838, 208, hier zitiert nach: HOLBÖCK, C., Die Zivilehe. Die staatliche Ehegesetzgebung und die Kirche. Innsbruck 1950, 26.
- 12 D. 50, 17, 30.
- 13 A. A. MAY, Eheschließung (s. Anm. 9), 574: „Die standesamtlich geschlossene Ehe ist nicht nur rechtlich vollständig, sie ist auch religiös vollwertig. Das Ja auf dem Standesamt begründet eine Bindung nicht nur vor der Welt und der bürgerlichen Rechtsordnung, sondern auch vor Gott und der Kirche. Die auf dem Standesamt zustandegekommene Ehe ist rechte Ehe im Sinne der göttlichen Stiftung, ohne Rücksicht darauf, ob der Standesbeamte oder die Nupturienten selbst an die göttliche Stiftung der Ehe glauben. Für Luther ist es nach Jordahn klar, daß, modern gesprochen, durch die Trauung vor dem Standesbeamten die Ehe nicht etwa nur vor der Welt geschlossen wird und die kirchliche Trauung die Schließung der Ehe vor Gott nachholt und ergänzt, sondern daß die weltliche Trauung schon Trauung vor Gott im strengen Sinne ist.“

sung in die Heilsordnung hinein und war „eine wesentliche Voraussetzung für das Leben gemäß der Schöpfungsordnung Gottes innerhalb der christlichen Gemeinde“¹⁴. Die kirchliche Einsegnung wird damit zur in der Öffentlichkeit der Kirchengemeinde erfolgten Bekräftigung des bereits ausgetauschten Konsenses aus der Perspektive des Glaubens. Wenn die Brautleute bei der Einsegnung auf die Frage des Geistlichen ihr Ja zueinander sprechen, bedeutete dies für LUTHER also keine erneute Vermählung, sondern ein vor Gott und der Gemeinde gegebenes Versprechen, die bereits geschlossene Ehe nach Christi Weisung und in der Gemeinschaft der Kirche leben zu wollen und sie damit „ins Werk“ zu setzen“¹⁵. Die Einsegnung hatte somit für LUTHER zwar keinen juristischen, aber auch nicht lediglich einen akzidentellen Charakter, sondern stand aus der Perspektive der Heilsordnung quasi für eine „Verwirklichung der Verlobung, was ein Leben gemäß der Ordnung Gottes impliziert“¹⁶. Dadurch gewann sie einen konstitutiven Charakter für eine christliche Eheführung, da sie ein gemeinsames Ja der Brautleute zu einer aus christlichem Geist geführten ganzmenschlichen, lebenslangen Partnerschaft darstellte, das sich durch Gottes Segen und Gnade getragen und erst ermöglicht weiß. „Für Luther ist die Ehe also keine zunächst rechtliche, sondern eine theologische Wirklichkeit.“¹⁷ In seiner Sicht sagt die Einsegnung den Brautleuten zu, dass sie in ihrer Ehe durch Christus geheiligt werden, wodurch die weltlich bereits geschlossene Ehe „eine theologische Qualifizierung“¹⁸ erfährt.

2.2. Die weitere Entwicklung

Aufgrund dessen und der Tatsache, dass es der Pfarrer war, der den Konsens der Brautleute entgegennahm, erschien die Trauung in ihrer Einheit aus eigentlich weltlicher Konsensabgabe und Einsegnung in den protestantischen Gebieten mit der Zeit als Sache der Kirche. Dementsprechend gliederten die reformierten Bekenntnisschriften die Eheschließung in das kirchliche Verlöbnis, die weltliche Trauung und die kirchliche Einsegnung, die nur unter strengeren Voraussetzungen als die weltliche Rechtshandlung gewährt wurde. Die Vorstellung einer ehebegründenden kirchlichen Trauung wurde schließlich auch staatlicherseits akzeptiert. So überließ beispielsweise das preußische Allgemeine Landrecht Eheschließungen der Kirche und anerkannte (nur) die kirchlicherseits vollzogenen Trauungen als gültig, indem es statuierte:

14 SELGE, Ehe (s. Anm. 9), 102.

15 DERS., Kirchliche Trauung (s. Anm. 9), 422.

16 Ebd.

17 Ebd., 423.

18 Ebd.

„Eine vollgültige Ehe wird durch die priesterliche Trauung vollzogen.“¹⁹
„Die Rechte und Pflichten der Eheleute nehmen sogleich nach vollzogener Trauung ihren Anfang.“²⁰

Dieses Zugeständnis an die Kirchen fand mit der Einführung der Zwangszivil-ehe im Kontext der Kulturkampfgesetzgebung ihr Ende. Die Zwangszivil-ehe bedeutete im Kern eine Rückkehr zur ursprünglichen protestantischen Theorie von der Eheschließung und war insofern aus dieser Perspektive „folgerichtig“²¹. So anerkannte auch die Eisenacher Konferenz der deutschen evangelischen Landeskirchen am 20. August 1875 u.a.,

„daß mit der nach staatlichem Gesetz erfolgten Eheschließung, was die Form der Eingehung betreffe, eine vollgültige Ehe entstehe, und daß (...) die Trauungsfragen bei der kirchlichen Trauung so einzurichten seien, daß sie die Ablegung des Gelübdes christlicher Eheführung hervorrufen, ohne auf die Erklärung des Willens, die Ehe zu schließen, abzuzwecken.“²²

Gleichwohl wurde die Zwangsziviltrauung für die evangelischen Kirche zu einem Problem, wie das schon Rudolf SOHM in einem beeindruckenden Gutachten aufgewiesen hat,²³ denn dass nun plötzlich neben der neu eingeführten Zivilehe noch die kirchliche Trauung weiterhin eine Bedeutung haben sollte, war den Gläubigen schwer vermittelbar, nachdem nach offizieller Lehre der evangelische Pfarrer bei der Trauung nur in weltlicher Funktion handelte. Dadurch, dass der kirchlichen Trauung die staatliche Anerkennung entzogen war, war das Ansehen der evangelischen Kirche erschüttert, und faktisch lief dies auf eine staatliche Desavouierung derjenigen Landeskirchen hinaus, mit denen der Staat eigentlich gerade verbunden war. Die Bindung der Gläubigen an die Kirche wurde dadurch gelockert; bloß zivil getraute protestantische Ehen nahmen zu, in denen die Kinder teils nicht getauft wurden; Stolgebühren fielen weg. Die evangelischen Kirchen kamen in einen inneren Zwiespalt, indem sie einerseits den Staat als den eigentlich für Trauungen Zuständigen ansahen, andererseits um die eigene Kirchlichkeit und kirchliche Trauung rangen. SOHM schildert die Auswirkungen in dramatischen Worten:

„Es zählt mit zu den Wirkungen der obligatorischen Civilehe, wenn wir vor unsern Augen ein neues Heidenthum aufwachsen sehen, Kinder, denen nichts heilig ist, was einst ihren Eltern heilig gewesen war, getrennt

19 ALR, II, 1, § 136.

20 ALR, II, 1, § 173.

21 MAY, Eheschließung (s. Anm. 9), 568.

22 Ebd., 572 f.

23 SOHM, R., Die obligatorische Civilehe und ihre Aufhebung. Ein Gutachten. Weimar 1880, hier v.a. 5-33.

von den besten sittlichen Besitzthümern der Nation, in ihrer Vereinzelung den Versuchungen einer die Gottlosigkeit predigenden populären Literatur preisgegeben, ohne eine überlieferte feste Weltanschauung, ohne im Stande zu sein, den Drang des Daseins durch den Ausblick nach oben siegreich zu überwinden. Was wird aus diesen kirchlich isolierten Individuen werden, welche das Reichs-civilstandsgesetz hat erzeugen helfen? Sie werden zu einem Theil dem modernen Atheismus, zum anderen Theil, soferne sie (und deren werden Viele sein) ein religiöses Bedürfniß haben, dem rastlosen Bekehrungseifer der katholischen Kirche zum Opfer fallen. Eine praktische Folge des Civilstandsgesetzes wird die weitere Ausbreitung des Catholicismus sein.“²⁴

Auch wenn SOHM hier aus dem Geist der Zeit und seines Protestantismus' heraus ein Schreckgespenst katholischen Proselytismus' zeichnet und manches übertrieben darstellt, ist offensichtlich, dass die Einführung der Zwangszivilehe „die evangelischen Kirchen in eine gewisse Verlegenheit [versetzte], was die rechtliche Qualifizierung des Vorgangs der Trauung betrifft“²⁵; Sie konnten die Ziviltrauung aufgrund ihrer bisherigen Haltung nicht einfach wie die Katholische Kirche ignorieren, war doch die nun eingeführte Ziviltrauung aufgrund ihrer bisherigen Lehre für sie zwangsläufig existent, in rechtlichem Sinne sogar entscheidend. Wollten die evangelischen Kirchen daneben an einer eigenen Trauung mit ehebegründender Wirkung festhalten, mussten sie in Opposition zum Staate treten. Eine Lösung hätten sie höchstens in einer fakultativen Zivilehe sehen können, zu der es aber nicht kam. Der unauflösbare Zwiespalt der evangelischen Kirchen musste deshalb in letzter Konsequenz dazu führen, die kirchliche Amtshandlung als bloße Einsegnung einer andernorts gültig geschlossenen Ehe anzusehen.

So stellte auch ein Gutachten des Theologischen Ausschusses der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands vom 5. Januar 1953 fest:

„In der kirchlichen Trauung wird die Bezogenheit der Ehe auf Christus bezeugt und der Wille, sie als christliche zu führen, vor der Gemeinde öffentlich bestätigt. Die kirchliche Trauung konstituiert nicht die Ehe zwischen zwei Menschen, sondern sie unterstellt diese Ehe Christus, dem Herrn.“²⁶

24 Ebd., 13.

25 PIRSON, D., § 28. Staatliches und kirchliches Eherecht: Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland. Band 1. ²1994, 787-825, bes. 802-804 (Zitat: 803).

26 Kirchliches Jahrbuch 80 (1953) 196 f., hier zitiert nach: MAY, Eheschließung (s. Anm. 9), 577.

Dementsprechend seien die Traufragen keine Konsensfragen, und entsprechende Formulierungen seien zu vermeiden, um Missverständnissen aus dem Weg zu gehen²⁷. Daran hielten auch die Erwägungen zum evangelischen Eheverständnis des Rates der Evangelischen Kirche in Deutschland von 1974²⁸ fest. Dass heute eine Eindeutigkeit in den Traufragen erreicht wäre, lässt sich freilich zumindest vom Wortsinn der liturgischen Formulierungen nicht sagen, obwohl

„[a]lle liturgischen Formeln, in denen das Ehepaar (...) vom Pfarrer (...) im Namen Gottes ‚zusammengesprochen‘ wird, (...) ein noch nicht reflektiertes Überbleibsel aus der Zeit dar[stellen], in der die kirchliche Trauung die Gültigkeit der Ehe garantierte.“²⁹

Während nämlich bei der kanonischen Trauung die Brautleute versprechen „N., vor Gottes Angesicht nehme ich dich an als meine Frau / meinen Mann (...)“ bzw. vom Trauungsassistenten gefragt werden „N., ich frage Sie vor Gottes Angesicht: Nehmen Sie Ihre Braut / Ihren Bräutigam N. an als Ihre Frau / Ihren Mann (...)“³⁰ und damit sprachlich zum Ausdruck gebracht werden soll, dass die Nupturienten bis zum Zeitpunkt dieses Versprechens noch nicht Frau und Mann sind, ist bei den Traufragen einer evangelisch-kirchlichen Eheschließung etwas Unverbindlicheres zu erwarten. In der Tat formuliert beispielsweise die Agende der Evangelischen Kirche in Hessen und Nassau als Traufrage „NN, willst du NN, die / den Gott dir anvertraut, als deine Ehefrau / deinen Ehemann lieben und ehren (...)“³¹. Auch wenn dies sprachlich nicht völlig zweifelsfrei ist, ist doch zumindest der Gedanke des Annehmens als Frau / Mann nicht darin enthalten, was zusammen mit den Rubriken, in denen stets von Ehefrau / Ehemann die Rede ist, dahingehend interpretiert werden kann, dass die Brautleute zu diesem Zeitpunkt nach dem Verständnis der Agende einander bereits als Frau / Mann angenommen *haben*. Allerdings bietet dieselbe Agende neben verschiedenen anderen Alternativformulierungen auch die Version „NN: Willst du NN als dei-

27 Vgl. MAY, Eheschließung (s. Anm. 9), 577.

28 Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz / Kirchenkanzlei der Evangelischen Kirche in Deutschland (Hrsg.). Gemeinsame kirchliche Empfehlungen für die Ehevorbereitung konfessionsverschiedener Partner. Würzburg u.a. 1974, 15, 27.

29 BARCZAY, G., Trauung: Otto, G. (Hrsg.), Praktisch-theologisches Handbuch. Hamburg 21975, 586-601, hier: 593.

30 Die Feier der Trauung in den katholischen Bistümern des deutschen Sprachgebiets, hrsg. im Auftrag der Bischofskonferenzen Deutschlands, Österreichs und der Schweiz sowie der (Erz-)Bischöfe von Bozen-Brixen, Lüttich, Luxemburg und Straßburg. Zürich u.a. 21992, 40-43.

31 Schriftworte und liturgische Texte (Teil III) für den Traugottesdienst, hrsg. von der Kirchenverwaltung der Evangelischen Kirche in Hessen und Nassau. Darmstadt 1994, 57.

ne Ehefrau / deinen Ehemann aus Gottes Hand annehmen (...)“³², was der Formulierung der kanonischen Trauung ähnelt. Der gleiche unterschiedliche Befund lässt sich in der Agenda der Evangelischen Kirche von Kurhessen-Waldeck feststellen³³. Die Agenda der Evangelisch-Lutherischen Kirche in Oldenburg sieht sogar nur die der kanonischen Form gleichende Formulierung vor: „So frage ich Dich, NN, vor dem heiligen Gott und vor seiner Gemeinde: Willst Du NN als Deine Ehefrau / deinen Ehemann aus Gottes Hand nehmen (...)“³⁴. Freilich ist zu hinterfragen, ob die Sprechweise von der Annahme als Ehefrau bzw. Ehemann hier wirklich im Sinne einer Ehebegründung zu diesem Zeitpunkt gemeint ist oder doch eher – entsprechend der protestantischen Theologie – im Sinne eines Neubeginns einer Partnerschaft in spezifisch christlichem Horizont; Zweifel an der ersten Deutungsmöglichkeit könnten beispielsweise dadurch entstehen, dass in den Rubriken auch dieser Agenda stets – also auch schon vor der eigentlichen Trauungszeremonie – von Ehefrau, Ehemann bzw. Ehepaar die Rede ist und nicht von Braut bzw. Bräutigam.

Die „Ordnung der kirchlichen Trauung für konfessionsverschiedene Paare unter Beteiligung der zur Trauung Berechtigten beider Kirchen“ enthält im Übrigen für den Fall einer Trauung in einer evangelischen Kirche unter Beteiligung eines katholischen Seelsorgers Traufragen, die keine Annahme als Mann und Frau zum Ausdruck bringen: „N.N., willst Du N.N., die / den Gott dir anvertraut, als deine Ehefrau / deinen Ehemann lieben und ehren und die Ehe mit ihr / ihm nach Gottes Gebot und Verheißung führen – in guten und in bösen Tagen –, bis der Tod euch scheidet, so antworte: Ja, mit Gottes Hilfe.“³⁵ Interessanterweise sprechen die Rubriken dieses Formulars – wie im Übrigen auch diejenigen der kanonischen Trauung – durchgehend von Braut, Bräutigam bzw. Brautpaar.

Dass heute gleichwohl in der Theorie „auf protestantischer Seite, von wenigen Ausnahmen abgesehen, einmütig die Zwangszivilehe“³⁶ bejaht wird, steht allerdings unter gewissen Vorbehalten:

32 Ebd., 58.

33 Kirchliches Amtsblatt der Evangelischen Kirche von Kurhessen-Waldeck 127 (2012) 31.5.2012, 125.

34 Nr. 3.120 in der Online-Rechtssammlung der Evangelisch-Lutherischen Kirche in Oldenburg unter <http://www.kirchenrecht-oldenburg.de/> (Stand der Adresse: 17.10.2015).

35 Gemeinsame Feier der kirchlichen Trauung. Ordnung der kirchlichen Trauung für konfessionsverschiedene Paare unter Beteiligung der zur Trauung Berechtigten beider Kirchen, hrsg. von der Deutschen Bischofskonferenz und dem Rat der Evangelischen Kirche in Deutschland. Freiburg i.Br. u.a. 1995, 19 f.

36 MAY, Eheschließung (s. Anm. 9), 569.

„Die evangelischen Kirchen sind der Auffassung, daß sie im Recht der Eheschließung und der Ehescheidung solange von sich aus nichts zu ordnen haben, als der Staat die Voraussetzungen und den wesentlichen Gehalt der Ehe anerkennt und schützt. Dazu gehören freie Gattenwahl, Eheschließung auf Lebenszeit und Einehe. Wo das staatliche Recht die Ehe nicht mehr schützt oder sie ideologisch zu verfremden sucht, muß die Kirche dafür eintreten, daß der Staat weder seine Zuständigkeit preisgibt noch seine Grenzen überschreitet. In solchen äußersten Notfällen könnte die Kirche gezwungen sein, für ihre Gläubigen rechtliche Regelungen zu treffen. Solange dies nicht der Fall ist, arbeiten die evangelischen Kirchen, wo ihnen die Möglichkeit dazu geboten wird, an den staatlichen Ordnungen mit, damit Christen und Nichtchristen diese als vernünftig, praktikabel und dem sittlichen Bewußtsein entsprechend anerkennen können. So sind wesentliche Elemente aus dem christlichen Eheverständnis in das staatliche Eherecht eingegangen.“³⁷

2.3. Das Gutachten der EKD von 2009

Anlass, das eigene Verständnis der kirchlichen Trauung aufs Neue zu hinterfragen, bot überraschenderweise die Abschaffung des Verbots der religiösen Voraustrauung zum 1. Januar 2009 durch die ersatzlose Streichung des Art. 67 PStG³⁸. Zumindest für die Fälle, in denen Brautleute explizit keine bürgerlich-rechtliche Wirksamkeit ihrer Ehe wünschen, entstand plötzlich die Chance, vielleicht sogar der Bedarf, eine ehebegründende kirchliche Trauung einzuführen oder zumindest sich zu vergewissern, ob die evangelisch-kirchliche Trauung einen derartigen Charakter besitzt. Der Rat der Evangelischen Kirche in Deutschland reagierte in Übereinstimmung mit der Kirchenkonferenz darauf mit der Einsetzung einer Arbeitsgruppe, die gutachtlich Stellung nehmen sollte. Das Ergebnis³⁹ wurde sowohl vom Rat der Evangelischen Kirche in Deutschland als auch von der Kirchenkonferenz ausdrücklich gutgeheißen.

37 Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz / Kirchenkanzlei der Evangelischen Kirche in Deutschland (Hrsg.), Empfehlungen (s. Anm. 28), 27; vgl. PIRSON, D., Art. Ehe-recht. I. Ev.: Lexikon für Kirchen- und Staatskirchenrecht. Band 1, 526-528, hier: 527 (Literatur); KAISER, M., Art. Ehe-recht, kirchliches: Staatslexikon⁷. Band 2, 141-149, hier: 148 f. (Literatur).

38 Vgl. IHLI, S., Die Geschichte der Zivilehe: DPM 15/16 (2008/2009) 399-420, hier: 399-403.

39 Kirchenamt der Evangelischen Kirche in Deutschland (Hrsg.), Soll es künftig kirchlich geschlossene Ehen geben, die nicht zugleich Ehen im bürgerlich-rechtlichen Sinne sind? Zum evangelischen Verständnis von Ehe und Eheschließung. Eine gutachtliche Äußerung. (EKD-Texte 101) Hannover 2009.

Bereits das Vorwort des Gutachtens nimmt dessen Fazit vorweg, wenn es in Bezug auf die Trauung von einem „Gottesdienst aus Anlass der Eheschließung“ spricht⁴⁰. Unter Verweis auf die Integration wesentlicher Elemente der christlichen Ehekonzption in das staatliche Eherecht wird dann ausgeführt, die evangelischen Kirchen hätten sich mit der Einführung der Zwangszivilehe „schnell arrangieren“ können. Durch die nachfolgende kirchliche Trauung habe die zivil geschlossene Ehe „die Fürbitte und den Segen erhalten“, um „die äußeren Bedingungen für ein Leben gemäß dem evangelischen Leitbild“ zu schaffen⁴¹. Zwar lasse der gegenwärtige theologische Diskussionsstand noch keine endgültige und abschließende Antwort auf die Frage nach der Rechtsqualität der evangelischen Trauung zu⁴². Aber da nur die zivilrechtliche Eheschließung die Verbindlichkeit und Konsequenz einer Ehe sowie nicht zuletzt einen verantwortlichen Umgang mit deren Scheitern sicherstellen könne, halte die evangelische Theologie unter der neuen Rechtslage „nicht aus Zwang, sondern aus innerer Einsicht“ an Ziviltreuungen fest⁴³. Zwar habe das Ja, das die Eheleute (*nota bene* ist an dieser Stelle nicht von Brautleuten die Rede) im Trauungsgottesdienst zueinander sprechen,

„eine bedeutsame geistliche Dimension. Dieses Erleben ist allerdings vom Rechtsakt der Eheschließung zu unterscheiden, dessen Ort nach evangelischem Verständnis nicht im Gottesdienst ist“⁴⁴, denn „dieser Gottesdienst ist nach breiter evangelischer Auffassung keine Eheschließung, sondern die Darstellung der im Glauben geschenkten Gewissheit, dass Gottes Segen auch auf dieser Ehe liegt“⁴⁵.

Eine kirchliche Trauung ohne vorausgehende standesamtliche Eheschließung entspreche deshalb nicht evangelischem Verständnis. Auch gebe es – im Unterschied etwa zur Situation im Dritten Reich – im Kontext einer parlamentarischen Demokratie kein Bedürfnis, eine rein kirchliche Trauung zu entwickeln. Man solle daher von der seitherigen Aufgabenteilung zwischen Staat und Kirche nicht abweichen, zumal eine kirchliche Trauung im Unterschied zur „Schutz- und Ausgleichsordnung des staatlichen Eherechts“ nur ein „rechtlich unverbindliches Versprechen materieller Fürsorge“ darstelle und sich auf „das Versprechen einer bestimmten gemeinsamen Lebenspraxis“ reduziere⁴⁶. In „dieser got-

40 Ebd., 5.

41 Ebd., 8.

42 Ebd., 12.

43 Ebd., 15.

44 Ebd., 16.

45 Ebd., 17.

46 Ebd., 18.

tesdienstlichen Begleitung der bereits vollzogenen Eheschließung – hier vor allem in der Fürbitte für das Ehepaar und in der Bezeugung des Segens Gottes“ – liege nämlich kein rechtlicher „Mehrwert“⁴⁷. Einmütiges Fazit der Arbeitsgruppe ist daher:

„Der Bitte um kirchliche Begleitung eines dauerhaften Zusammenlebens, für das die Form der bürgerlich-rechtlichen Ehe bewusst gemieden wird, kann in keinem Fall so entsprochen werden, dass ein Traugottesdienst gefeiert wird. Es ist jedoch erwägenswert, dafür andere gottesdienstliche Formen zu entwickeln. Sie müssen sich von der kirchlichen Trauung klar unterscheiden.“⁴⁸

2.4. Die Antwort des Evangelischen Oberkirchenrats Stuttgart

Auf meine Anregung hin, die Frage der formalen Gültigkeit der evangelisch-kirchlichen Eheschließung des Klägers des eingangs vorgestellten Ehenichtigkeitsfalles zu überprüfen, bevor diesem eine Umstellung des Verfahrens auf ein Eheauflösungsverfahren wegen Nichtvollzugs nahegelegt werden sollte, richtete das Gericht eine Anfrage an den für den Trauungsort territorial zuständigen Evangelischen Oberkirchenrat in Stuttgart, wie die Rechtsqualität einer evangelischen Trauung einzuschätzen sei. Die Antwort⁴⁹ überrascht angesichts der bisherigen Ausführungen nicht, lässt an Deutlichkeit nichts zu wünschen übrig und soll daher hier weitgehend zitiert werden:

„[E]ine Ehestiftung [ist] nach evangelischem Verständnis grundsätzlich keine Angelegenheit der Kirche oder ihrer Amtsträger. Die Ehe wird durch die weltlichen Behörden als rechtsverbindlicher Akt geschlossen. Das neuvermählte Paar tritt dadurch in eine neue Lebensphase ein. Für diese Lebensphase wird ihnen im Traugottesdienst Gottes Segen zugesprochen. Daher setzt der Traugottesdienst grundsätzlich den bürgerlichen Rechtsakt voraus, dementsprechend gibt es für uns als reformatorische Kirche natürlich auch keine ‚eherbegründende Funktion‘ des Traugottesdienstes. Die theologische Kategorie, durch die die Frage virulent wird, ist letzten Endes eine sakramententheologische. Da wir (...) den Traugottesdienst als anlassbezogenes Verkündigungsgeschehen betrachten, stellt sich die Frage für uns im Grunde nicht. Damit kann es auch keine ehrebegründende Konsensabgabe im Sinne Ihres Briefes geben (...). Von dem

47 Ebd., 21.

48 Ebd., 23.

49 Schreiben des Leiters des Referats Theologie, Kirche und Gesellschaft des Evangelischen Oberkirchenrats Stuttgart, Kirchenrat Dr. Frank ZEEB, vom 9. Dezember 2011, Az. 51.500 Nr. 125/1, an Offizial Domkapitular Lic. iur. can. Thomas WEISSHAAR.

Grundsatz, dass eine kirchliche Trauung nicht vor der bürgerlichen Eheschließung gefeiert werden kann, kann (...) in einigen wenigen Ausnahmefällen abgewichen werden. Hier ist vor allem der Fall zu nennen, wenn einer der beiden Brautleute lebensgefährlich erkrankt ist. In diesem Fall kann eine Trauzeremonie vollzogen werden, die aber selbstverständlich keine weiteren Rechte oder Pflichten begründet (...). (...) In allen anderen Fällen, insbesondere denen des aufgehobenen § 67a PersStandsGes und so genannten ‚Rentenkonkubinaten‘, ist die Vornahme einer vorehelichen Trauung nicht statthaft. (...) Eine ‚Gültigkeit‘ einer kirchlichen Trauung gibt es nach evangelischem Verständnis nicht in Ihrem Sinn. In den seltenen Fällen, wo eine evangelische Trauung ohne vorherige bürgerliche Eheschließung vorgenommen wird, entstehen keine Rechtsverhältnisse, auch wird keine sakramentale Qualität gestiftet. Denkbar wäre eine ehebegründete [sic!] Konsenserklärung vor dem ev. Pfarrer außerhalb, aber unmittelbar vor dem Traugottesdienst unter den Bedingungen einer fakultativen Zivilehe oder in Verhältnissen eines Unrechtsstaates (...). ‚Gültig‘ ist eine solche Trauung in dem Sinne, wie jeder Gottesdienst ‚gültig‘ ist: Es wird in ihm Gottes Wort verkündigt und die Brautleute erhalten den Zuspruch von Gottes Segen.“

Man kann resümieren: Nach Auffassung des Evangelischen Oberkirchenrats Stuttgart und damit der Evangelischen Landeskirche in Württemberg wird die Ehe im rechtlichen Sinne vor dem Standesamt geschlossen und stellt ein Traugottesdienst lediglich den Zuspruch von Gottes Segen für das bereits verheiratete Paar dar⁵⁰. In seltenen Sonderfällen ist zwar auch aus evangelischer Perspektive denkbar, ohne vorhergehende Zivileheschließung eine kirchliche Trauung vorzunehmen, doch entbehrt diese dann dennoch einer rechtlichen Qualität. Gleiches gälte selbst unter den theoretischen Bedingungen einer Wahlzivilehe, da dann die Konsensabgabe zwar vor dem Pfarrer, aber gleichwohl außerhalb dieses Traugottesdienstes zu erfolgen hätte – was besonders bemerkenswert erscheint, indem es erneut den nicht-rechtlichen Charakter des Traugottesdienstes unterstreicht, der letztlich einen „Gottesdienst anlässlich der Eheschließung“

50 Deutlich kommt dies auf gesamtdeutscher Ebene erneut in der aktuellen „Orientierungshilfe“ des Rates der Evangelischen Kirche in Deutschland über Familie und Ehe im Wandel zum Ausdruck: „Die Ehe ist also für die evangelische Kirche kein Sakrament wie Taufe und Abendmahl; sie ist nicht von Jesus selbst eingesetzt und ist keine absolut gesetzte Ordnung, auch wenn wir uns ihre lebenslange Dauer wünschen. In einem Traugottesdienst feiern wir (...), dass die beiden [sc. Partner] ‚sich ‚getraut‘, sich den gemeinsamen Weg zugetraut und ihr Leben anvertraut haben, und bitten um Gottes Segen für diese Entscheidung und die gemeinsame Zukunft“ (Rat der Evangelischen Kirche in Deutschland [Hrsg.], Zwischen Autonomie und Angewiesenheit. Familie als verlässliche Gemeinschaft stärken. Eine Orientierungshilfe. Gütersloh 2013, 63).

darstellt, wie die württembergische Ordnung der kirchlichen Trauung in § 6 formuliert⁵¹.

2.5. Die Sakramentalität der Ehe

Dass deshalb eine evangelisch-kirchliche Trauung nicht lediglich eine unverbindliche Segnung einer schon geschlossenen Ehe darstellt, sondern diese auf eine andere, geistliche Ebene transformiert, wurde oben bereits ausgeführt. Zwar lehnte es LUTHER ab, diese geistliche Wirklichkeit als Sakrament zu bezeichnen, doch lag dies im Wesentlichen daran, dass er vor- und nichtchristliche Ehen nicht abwerten und einen kirchlichen Jurisdiktionsanspruch über die Ehe abwehren wollte. Auch ist aus seiner Sicht für die Ehe keine biblisch bezeugte Einsetzung durch Christus bezeugt, da die Ehe eine vorchristliche Institution ist, und ebenso fehlt ein ausdrückliches Zeichen. Vor allem vermittelt die Ehe nach seiner Auffassung keine erlösende Gnade.⁵² Gleichwohl verwendete auch LUTHER im Zusammenhang mit der Ehe den Sakramentenbegriff, weil

„die Ehe unter Christen sowohl zum Glauben führen kann als auch an der geistlichen Ehe, die zwischen Christus und der Kirche besteht, Anteil hat“.⁵³ „Die Ehe wird so zum Zeichen für ein grundlegendes sakramentales Geschehen, nämlich für Christus selbst, der sich mit seiner Kirche verbindet. Insofern ist die Ehe (...) eine Allegorie für die unauflösliche Verbindung zwischen Christus und seiner Gemeinde, wenn auch kein Sakrament im strengen Sinn.“⁵⁴ „Wenn Ehe nach lutherischer Überzeugung auch kein Gnadenmittel ist, so hat sie dennoch einen gewissen Zeichencharakter, insofern die christlichen Eheleute in ihrem Leben aus dem Glauben die Ehe als einen Ort unmittelbar-existentieller Christusbegegnung erfahren.“⁵⁵ „Insofern kann auch nach lutherischer Auffassung die Ehe in spezifischer Weise ‚sakramental‘ genannt werden“⁵⁶, indem die „Ehe zum ‚Zeichen‘ und ‚Bild‘ der Liebe Gottes wird und ebenso zur Konkretisierung des Kreuzes und der Auferstehung Christi, seiner Menschheit und seiner Gottheit (...), (...) zu dem Ort (...), an dem die Ehe-

51 Nr. 160 und 161 in der Online-Rechtssammlung der Evangelischen Landeskirche in Württemberg unter <http://www.kirchenrecht-wuerttemberg.de> (Stand der Adresse: 17. 10.2015).

52 SELGE, Ehe (s. Anm. 9), 86 f., 90, 92 f., 94.

53 Ebd., 91.

54 Ebd., 93.

55 Ebd., 182.

56 Ebd., 183.

leute in besonders lebensnaher Weise die Christuswirklichkeit erfahren dürfen.“⁵⁷

Zwar geht im Unterschied zu LUTHER die katholische Theologie davon aus, dass die Ehe ein durch Christus eingesetztes Sakrament ist⁵⁸. Biblische Grundlage dafür ist neben dem Scheidungsverbot Jesu⁵⁹ vor allem eine Passage aus dem Epheserbrieft⁶⁰. Was aber macht diese Sakramentalität der Ehe wesensmäßig aus? Das Zweite Vatikanische Konzil hat darauf folgende Antwort gegeben:

„Die christlichen Gatten endlich bezeichnen das Geheimnis der Einheit und der fruchtbaren Liebe zwischen Christus und der Kirche und bekommen daran Anteil (...). Sie fördern sich kraft des Sakramentes der Ehe gegenseitig zur Heiligung durch das eheliche Leben sowie in der Annahme und Erziehung der Kinder und haben so in ihrem Lebensstand und in ihrer Ordnung ihre eigene Gabe im Gottesvolk (...). In solch einer Art Hauskirche sollen die Eltern durch Wort und Beispiel für ihre Kinder die ersten

57 Ebd., 183, Fn. 206.

58 Vgl. z.B. Concilium Tridentinum, sess. XXIV (DH 1799 f.); s. auch c. 1055 § 1 CIC: „Der Ehebund (...) wurde zwischen Getauften von Christus dem Herrn zur Würde eines Sakramentes erhoben.“ C. 776 § 2 CCEO: „Aufgrund der Einsetzung durch Christus ist die gültige Ehe zwischen Getauften aus sich selbst heraus ein Sakrament, durch das die Ehegatten von Gott zu einem Abbild der unverbrüchlichen Einheit Christi mit der Kirche verbunden und mit der sakramentalen Gnade gleichsam geweiht und gestärkt werden.“

59 Mk 10, 9-12 parr.: „Was aber Gott verbunden hat, das darf der Mensch nicht trennen. Zu Hause befragten ihn die Jünger noch einmal darüber. Er antwortete ihnen: Wer seine Frau aus der Ehe entlässt und eine andere heiratet, begeht ihr gegenüber Ehebruch. Auch eine Frau begeht Ehebruch, wenn sie ihren Mann aus der Ehe entlässt und einen anderen heiratet.“

60 Eph 5, 21-33: „Einer ordne sich dem andern unter in der gemeinsamen Ehrfurcht vor Christus. Ihr Frauen, ordnet euch euren Männern unter wie dem Herrn (Christus); denn der Mann ist das Haupt der Frau, wie auch Christus das Haupt der Kirche ist; er hat sie gerettet, denn sie ist sein Leib. Wie aber die Kirche sich Christus unterordnet, sollen sich die Frauen in allem den Männern unterordnen. Ihr Männer, liebt eure Frauen, wie Christus die Kirche geliebt und sich für sie hingegeben hat, um sie im Wasser und durch das Wort rein und heilig zu machen. So will er die Kirche herrlich vor sich erscheinen lassen, ohne Flecken, Falten oder andere Fehler; heilig soll sie sein und makellos. Darum sind die Männer verpflichtet, ihre Frauen so zu lieben wie ihren eigenen Leib. Wer seine Frau liebt, liebt sich selbst. Keiner hat je seinen eigenen Leib gehasst, sondern er nährt und pflegt ihn, wie auch Christus die Kirche. Denn wir sind Glieder seines Leibes. Darum wird der Mann Vater und Mutter verlassen und sich an seine Frau binden und die zwei werden ein Fleisch sein. Dies ist ein tiefes Geheimnis; ich beziehe es auf Christus und die Kirche. Was euch angeht, so liebe jeder von euch seine Frau wie sich selbst, die Frau aber ehre den Mann.“ Das „Geheimnis“ in Vers 32 heißt in der Vulgata „sacramentum“, im griechischen Neuen Testament „μυστήριον“.

Glaubensboten sein und die einem jeden eigene Berufung fördern, die geistliche aber mit besonderer Sorgfalt.“⁶¹ „Wie nämlich Gott einst durch den Bund der Liebe und Treue seinem Volk entgegenkam, so begegnet nun der Erlöser der Menschen und der Bräutigam der Kirche durch das Sakrament der Ehe den christlichen Gatten. Er bleibt fernerhin bei ihnen, damit die Gatten sich in gegenseitiger Hingabe und ständiger Treue lieben, so wie er selbst die Kirche geliebt und sich für sie hingegeben hat. Echte eheliche Liebe wird in die göttliche Liebe aufgenommen und durch die erlösende Kraft Christi und die Heilsvermittlung der Kirche gelenkt und bereichert, damit die Ehegatten wirksam zu Gott hingeführt werden und in ihrer hohen Aufgabe als Vater und Mutter unterstützt und gefestigt werden. So werden die christlichen Gatten in den Pflichten und der Würde ihres Standes durch ein eigenes Sakrament gestärkt und gleichsam geweiht. In der Kraft dieses Sakramentes erfüllen sie ihre Aufgabe in Ehe und Familie. Im Geist Christi, durch den ihr ganzes Leben mit Glaube, Hoffnung und Liebe durchdrungen wird, gelangen sie mehr und mehr zu ihrer eigenen Vervollkommnung, zur gegenseitigen Heiligung und so gemeinsam zur Verherrlichung Gottes.“⁶²

Papst JOHANNES PAUL II. ergänzt im Nachsynodalen Apostolischen Schreiben *Familiaris consortio*:

„[D]ie Ehe der Getauften wird (...) zum Realsymbol des neuen und ewigen Bundes, der im Blut Christi geschlossen wurde. Der Geist, den der Herr ausgießt, macht das Herz neu und befähigt Mann und Frau, einander zu lieben, wie Christus uns geliebt hat. Die eheliche Liebe erreicht dadurch jene Fülle, auf die sie von innen her ausgerichtet ist, die übernatürliche Gattenliebe, in welcher die Vermählten auf die ihnen eigene und spezifische Art an der sich am Kreuz schenkenden Liebe Christi teilnehmen und sie zu leben berufen sind. (...) Denn durch die Taufe wurden Mann und Frau endgültig in den neuen und ewigen Bund, in den bräutlichen Bund Christi mit seiner Kirche, hineingenommen, und aufgrund dieses unzerstörbaren Hineingenommenseins wird die vom Schöpfer begründete innige Lebens- und Liebesgemeinschaft der Ehe erhoben und mit der bräutlichen Liebe Christi verbunden – bestärkt und bereichert von seiner erlösenden Kraft. Dank des sakramentalen Charakters ihrer Ehe haben sich Mann und Frau auf zutiefst unlösbare Weise aneinander gebunden. Ihr gegenseitiges Sichgehören macht die Beziehung Christi zur Kirche sakramental gegenwärtig. Die Eheleute sind daher für die Kirche eine

61 Zweites Vatikanisches Konzil, Dogmatische Konstitution über die Kirche *Lumen gentium*, Nr. 11.

62 Zweites Vatikanisches Konzil, Pastorale Konstitution über die Kirche in der Welt von heute *Gaudium et spes*, Nr. 48.

ständige Erinnerung an das, was am Kreuz geschehen ist; sie sind füreinander und für die Kinder Zeugen des Heils, an dem sie durch das Sakrament teilhaben. Wie jedes andere Sakrament ist die Ehe Gedächtnis, Vollzug und Prophetie des Heilsgeschehens. (...) Wie jedes der sieben Sakramente, so ist auch die Ehe ein Realsymbol des Heilsgeschehens, jedoch auf eigene Weise. „Die Eheleute haben daran als Eheleute Anteil, zu zweit, als Paar – so sehr, dass die erste und unmittelbare Wirkung der Ehe (res et sacramentum) nicht die übernatürliche Gnade selbst ist, sondern das christliche Eheband, eine Gemeinschaft zu zweit, die als Darstellung des Geheimnisses der Menschwerdung Christi und seines Bundesgeheimnisses spezifisch christlich ist. (...) Die eheliche Liebe hat etwas Totales an sich, das alle Dimensionen der Person umfasst (...); sie fordert Unauflöslichkeit und Treue in der endgültigen gegenseitigen Hingabe und ist offen für die Fruchtbarkeit (...). In einem Wort, es handelt sich um die normalen Merkmale jeder natürlichen ehelichen Liebe, jedoch mit einem neuen Bedeutungsgehalt, der sie nicht nur läutert und festigt, sondern so hoch erhebt, dass sie Ausdruck spezifisch christlicher Werte werden.“⁶³

Im Unterschied zum CIC, der sich bezüglich der inhaltlichen Definition der Sakramentalität der Ehe zurückhält,⁶⁴ hat der CCEO diese Lehre übernommen⁶⁵. Man kann also festhalten:

„Christliche Ehe ist realisierendes Zeichen liebender Annahme zu umfassender Lebensgemeinschaft, in ihr verwirklicht sich die liebende Annahme Gottes gegenüber seinem Volk und Jesu Christi gegenüber seiner Kirche.“⁶⁶

Lässt man die Frage, ob die Ehe als Sakrament zu bezeichnen ist, in einem terminologischen Sinne zunächst einmal beiseite, dann ist nicht zu übersehen, dass sich somit das, was die weiter oben ausgeführte geistliche Dimension einer kirchlich geschlossenen Ehe aus evangelischer Sicht bzw. die Sakramentalität der Ehe aus katholischer Perspektive wesentlich ausmacht, inhaltlich fast völlig deckt.

„Von daher fragt sich, ob die Unterschiede in der Deutung weniger in unterschiedlichem Verständnis des Textes (Eph 5, 21-33) als vielmehr in

63 Papst JOHANNES PAUL II., Nachsynodales Apostolisches Schreiben *Familiaris consortio*, 22.11.1981, Nr. 13.

64 Der CIC belässt es in c. 1055 § 1 bei der lapidaren Feststellung: „Der Ehebund (...) wurde zwischen Getauften von Christus dem Herrn zur Würde eines Sakramentes erhoben.“

65 Vgl. Anm. 58.

66 NOCKE, F.-J., Art. K. Spezielle Sakramentenlehre. VII. Ehe: Schneider, T. (Hrsg.), Handbuch der Dogmatik. Band 2. Düsseldorf²1995, 362-376, hier: 371.

unterschiedlichen Assoziationen beim Begriff ‚Sakrament‘ begründet sind.“⁶⁷

Aus Sicht beider Konfessionen kann man nämlich festhalten: Die kirchlich geschlossene Ehe...

- ist eine von Gott eingesetzte (evangelisch) bzw. von Christus gestiftete (katholisch) Institution,
- transformiert die weltliche Verbindung der Brautleute in eine geistliche, bereichernde, vervollkommnende Dimension,
- heiligt dadurch den Menschen,
- ist Voraussetzung für ein Leben gemäß der Schöpfungsordnung in übernatürlicher Gattenliebe,
- trägt und ermöglicht die Lebens- und Glaubensgemeinschaft der Brautleute als Ehepartner und Eltern durch Gottes Segen,
- ist ein Ja zu einer ganzmenschlichen Partnerschaft in Einheit, Unauflöslichkeit und Offenheit für Kinder,
- ist ein Realsymbol für die Verbindung Christi zur Kirche,
- ist ein Realsymbol für Kreuz und Auferstehung Christi,
- ist ein Realsymbol für Gottes Liebe,
- ist ein Ort der Christuserfahrung und
- kann dadurch zum Glauben führen.

So wie die protestantische Theologie die (weltliche) Eheschließung und die (kirchliche) Heiligung der geschlossenen Ehe unterscheidet, so ist auch aus Sicht der Katholischen Kirche die Ehe ein Sakrament *sui generis*, denn auch aus dieser Perspektive ist zwischen zwei „Akte[n] der Schaffung der Ehe (durch den Konsens) und der Sakramentwerdung“⁶⁸ zu unterscheiden, so

„dass der Ehe zwischen Getauften ein natürliches Substrat zugrundeliegt, das durch die Eheschließung zeitgleich, aber unterscheidbar geschaffen und zum Sakrament gemacht wird.“⁶⁹

Deutlich erkennbar wird dies vor allem in dem Ausnahmefall, wo beide Akte zeitlich auseinanderfallen, nämlich wenn eine religionsverschiedene Ehe oder Ehe zweier Ungetaufter durch nachträgliche Taufe des bzw. der bislang ungetauften Ehepartner(s) aus der Naturehe zur sakramentalen Ehe wird.

67 Ebd., 366.

68 LÜDICKE, K., MKCIC 1055, Rn. 66 (Stand: 41. Erg.-Lfg., Juli 2006).

69 Ebd.

„Nur von der Ehe, nicht aber von den anderen Sakramenten kann man sagen, dass eine rechtlich typisierte und geordnete Handlungsweise zweier Personen als ‚Empfänger des Sakramentes‘ durch die Einwirkung Christi zu einem Akt des Heiles und zu einem Ort der Heilszusage Gottes wird.“⁷⁰

Genau dies, dass nämlich Christus

„kein neues Sakramentssymbol eingesetzt, sondern einen menschlichen und gewöhnlichen Vertrag zur Würde des Sakraments erhoben habe, indem er ihm neue Bedeutung und Gnadenverheißung verlieh“,⁷¹

war auch die Begründung dafür, dass überhaupt Robert BELLARMIN SJ (1542-1621), der „Begründer der Lehre von der Sakramentalität des Ehevertrags und der Realidentität“,⁷² eine Identität von Ehevertrag und Ehesakrament postuliert hatte, während zuvor über Jahrhunderte von verschiedenen Theologen und Kanonisten eine „Trennbarkeit von Ehevertrag und Sakrament“ vertreten worden war, eine Auffassung, die „so alt wie die Lehre von der Sakramentalität der Ehe selbst ist“,⁷³ sich im Gegensatz zur bellarminischen These aber nicht durchsetzen konnte, und zwar u.a. weil letztere zu einer „kirchenpolitisch motivierten und polemischen“ Bekämpfung regalistischer und josephinischer eherechtlicher Ansprüche der Staaten instrumentalisiert wurde, um die althergebrachten Kompetenzansprüche der Kirche zu verteidigen⁷⁴. Dennoch ist sie zwischenzeitlich – nach den Lehren des Zweiten Vatikanischen Konzils über die Ehe als Bund⁷⁵ – nicht mehr gänzlich unumstritten,⁷⁶ zumal eine Trennung zwischen Ehevertrag und Ehesakrament eventuell eher in der Lage wäre, Auslegungsprobleme hinsichtlich der Eheschließung glaubensloser Christen⁷⁷ oder der Frage des

70 Ebd.

71 ZAPP, H., Zur „Realdistinktion“ von Ehevertrag und Sakrament: Weiß, A. / Ihli, S. (Hrsg.), *Flexibilitas iuris canonici*. (FS Richard PUZA). Frankfurt a.M. u.a. 2003, 341-367, hier: 348.

72 Ebd.

73 Ebd., 349.

74 Ebd., 348.

75 Zweites Vatikanisches Konzil, Pastorale Konstitution über die Kirche in der Welt von heute *Gaudium et spes*, Nr. 48.

76 LÜDICKE, MKCIC (s. Anm. 68), Rn. 62.

77 Vgl. dazu auch den Vorschlag von Sabine DEMEL, u.a. für derartige Fälle eine „Stufung“ des Ehesakramentes einzuführen: DEMEL, S., *Kirchliche Trauung – unerlässliche Pflicht für die Ehe des katholischen Christen?* Stuttgart 1993, v.a. 242-252, 274-286; DIES., *Plädoyer für das Modell eines gestuften Ehesakraments*: Puza, R. / Weiß, A. (Hrsg.), *Iustitia in caritate*. (FG Ernst RÖSSLER). Frankfurt a.M. u.a. 1997, 215-229.

Spenders des Ehesakramentes⁷⁸ zu überwinden und Lösungsansätze für die Problematik der wiederverheirateten geschiedenen Gläubigen zu bieten. Zudem wird die Ehe unter dieser Prämisse dadurch Sakrament, „wenn sie durch den Ehebund zur Gemeinschaft des ganzen Lebens konstituiert wird“,⁷⁹ also im Vollzug und damit dann, wenn auch eine Fruchtbarkeit des Sakramentes vorliegt – eine Vorstellung, die eher der Lehre des Zweiten Vatikanischen Konzils gemäß erscheint und ja auch in c. 1055 § 1 angedeutet ist,⁸⁰ wenn es dort heißt:

„Der Ehebund (...) wurde zwischen Getauften von Christus dem Herrn zur Würde eines Sakramentes erhoben.“

Freilich setzt c. 1055 § 2 dem heute noch eindeutig die Lehre der Identität von Ehevertrag und Ehesakrament entgegen:

„Deshalb kann es zwischen Getauften keinen gültigen Ehevertrag geben, ohne dass er zugleich Sakrament ist.“

Der CCEO denkt hier ganzheitlicher aus der Perspektive der Ehe als Bund und formuliert in c. 776 § 2 ohne expliziten Verweis auf eine Identität lediglich:

„Aufgrund der Einsetzung durch Christus ist die gültige Ehe zwischen Getauften aus sich selbst heraus ein Sakrament (...).“

Allerdings bezieht sich auch dies auf die Ehen *aller* Getauften. Schon das Konzil von Trient hatte ja – im Kontext der Gegenreformation und ohne über die Frage von Identität oder Distinktion zwischen Ehevertrag und Ehesakrament zu entscheiden – bekräftigt:

„Wer sagt, die Ehe sei nicht wahrhaft und im eigentlichen Sinne eines von den sieben Sakramenten des Gesetzes des Evangeliums, das von Christus, dem Herrn, eingesetzt wurde, sondern es sei von Menschen in der Kirche erfunden worden und verleihe keine Gnade: der sei mit dem Anathema belegt.“⁸¹

Mangels einer darin enthaltenen Beschränkung trifft das nicht nur auf Ehen zu, die in der kanonischen Form geschlossen wurden, sondern auch auf solche, die in Notsituationen nur vor zwei Zeugen geschlossen wurden; auf solche, die nur standesamtlich oder nichtkatholisch-kirchlich geschlossen wurden, falls kein katholischer Partner beteiligt war oder Dispens von der Formpflicht erteilt wurde; und sogar auf solche, die u. U. erst Jahre nach der Trauung sakramental wurden, nachdem sich der (oder die) bei der Eheschließung ungetaufte(n) Partner taufen ließ(en).

78 Ebd., Rn. 65.

79 Ebd., Rn. 67.

80 Vgl. ZAPP, Realdistinktion (s. Anm. 71), 359 f.

81 Concilium Tridentinum, sess. XXIV, can. 1 (DH 1801).

„Die Kirche hat immer daran festgehalten und lehrt, dass die Ehen auch jener Getauften Sakrament sind, die einer nichtkatholischen Kirche oder kirchlichen Gemeinschaft zugehören, nach deren Glaubensverständnis die Ehe kein Sakrament ist.“⁸²

Ist dies aber nach dem gerade Dargelegten vielleicht doch keine Oktroyierung? Gewiss ist nämlich die Sakramentalität der Ehe nicht deckungsgleich mit dem, was aus Sicht der protestantischen Theologie die kirchliche Trauung ihrem Wesen nach ausmacht. Andererseits ergeben sich – wie gezeigt – bemerkenswerte inhaltliche Parallelen.

2.6. Die Rechtsqualität einer evangelisch-kirchlichen Trauung

Welche Schlussfolgerungen lassen sich daraus für die Rechtsqualität einer evangelisch-kirchlichen Trauung ziehen? Zumal sich aus einer unterbliebenen kirchlichen Trauung in der Tat auch Rechtsfolgen für evangelische Christen ergeben können, wie z.B. eine Zurückstellung der Taufe ihres Kindes,⁸³ wäre es

„eine unzulässige Reduzierung der evangelisch-lutherischen Konzeption der Ehebegründung“, die „evangelisch-kirchliche Trauung lediglich als Segnung der bereits auf dem Standesamt vollends ins Dasein getretenen Ehe zu qualifizieren“⁸⁴.

Aufgrund dessen, was oben zum geistlichen Gehalt der evangelisch-kirchlichen Trauung ausgeführt wurde, ist einsichtig:

„Die katholischerseits vorgetragene Alternative ‚Ehebegründung versus Ehesegnung‘ entspricht nicht dem evangelischen Verständnis der kirchlichen Trauung.“⁸⁵

Karl-Heinz SELGE zieht daraus die Schlussfolgerung:

„[E]vangelische Christen (...) wollen (...) bei der kirchlichen Trauung die Ehe als eine christliche begründen, d. h. sie betrachten diese als wesentlichen Teil der Eheschließung. (...) Evangelische Christen leisten auch bei der kirchlichen Trauung einen wahren, genuin christlich qualifizierten Ehekonsens.“⁸⁶

82 PRADER, J., § 83. Die Ehe in der kirchlichen Rechtsordnung: Listl, J. / Schmitz, H. (Hrsg.), Handbuch des katholischen Kirchenrechts. Regensburg 21999, 884-904, hier: 895.

83 Vgl. MAY, Eheschließung (s. Anm. 9), 583.

84 SELGE, Kirchliche Trauung (s. Anm. 9), 427.

85 Ebd., 428.

86 Ebd., 428 f.

Zwar ist SELGE aufgrund der obigen Ausführungen darin zuzustimmen, dass evangelische Christen (jedenfalls der Theorie nach) „bei der kirchlichen Trauung die Ehe als eine christliche begründen“ wollen. Dieser Begründungswille zielt jedoch gerade nicht darauf, die eheliche Gemeinschaft erst ins Leben zu rufen, sondern darauf, die schon bestehende auf eine andere Ebene zu transformieren oder doch zumindest um eine wesentlich neue, nämlich geistliche Dimension zu ergänzen. Von der Leistung eines „wahren, genuin christlich qualifizierten Ehekonsens[es]“ zu sprechen, erscheint darum zumindest äußerst missverständlich, wenn nicht sogar als unzulässige Vermischung zweier streng zu trennender Sachverhalte: Nach den vorliegenden Ausführungen kann kein Zweifel daran bestehen, dass nach Auffassung der evangelischen Theologie die Ehe zum Zeitpunkt der kirchlichen Trauung bereits existent ist, da die Ehegatten – auf der rechtlichen Ebene – schon einen Konsens geleistet haben, nämlich auf dem Standesamt. Da ein Brautpaar aber nicht zweimal den Konsens leisten kann,⁸⁷ kann von einer Konsensleistung im Verständnis des kanonischen Rechtes für den Zeitpunkt der evangelisch-kirchlichen Trauung keine Rede sein. Die Ehegatten kommen zwar auch dann in etwas überein, doch bewegt sich dieses auf der geistlichen Ebene. Um diesen Unterschied nicht zu verwischen, sollte hierbei nicht von einer Konsensleistung gesprochen werden.

Aufgrund dieser Überlegungen, wegen der Parallelität zwischen Heiligung der Ehe im evangelischen und ihrer Sakramentalität im katholischen Verständnis und auch aufgrund der evangelischen Theologie von LUTHER bis hin zum heutigen Selbstverständnis der evangelischen Kirchen, das ernst zu nehmen ist, muss man daher feststellen: Nach evangelischer Tradition wird die Ehe nur vor dem Standesamt begründet; „die Trauung in der Kirche [ist] nicht rechtlich konstitutiv, jedoch handelt es sich um eine Bestätigung und Bekräftigung aus der Sicht des Glaubens“,⁸⁸ wodurch die Ehe eine weitere, geistliche Dimension erhält. Der für das kanonische Recht wesentliche Zeitpunkt des Eheabschlusses ist dann aber schon verstrichen⁸⁹.

3. DIE LÖSUNG DES AUSGANGSFALLES

Im eingangs vorgetragenen Fall war der Kläger zum Zeitpunkt seiner standesamtlichen Trauung noch an die Formpflicht gebunden, von der nicht dispensiert worden war. Zum Zeitpunkt seiner evangelisch-kirchlichen Trauung war er zwar

87 Vgl. BERKMANN, B. J., Die Ehen von / mit Nichtkatholiken vor der lateinischen Kirche. Das neue Ehe-Kollisionsrecht in *Dignitas connubii*, Frankfurt a.M. u.a. 2008, 124 f.; MAY, G., Mängel im Ehevorbereitungsprotokoll der deutschen Bistümer: *Theologisches* 24 (1994) 175-194, hier: 189.

88 SELGE, Ehe (s. Anm. 9), 108.

89 Vgl. z.B. BERKMANN, Ehen (s. Anm. 87), 118.

nicht mehr an die kanonische Formpflicht gebunden. Bei dieser Trauung leistete er aber nach dem Verständnis der Evangelischen Landeskirche in Württemberg keinen ehebegründenden Konsens. Auch diese Ehe war deshalb der Form nach nichtig; eine nachfolgende *Sanatio in radice* war nicht gewährt worden. Konsequenterweise wurde das eingeleitete Ehenichtigkeitsverfahren nicht auf ein Eheauflösungsverfahren wegen Nichtvollzugs umgestellt, sondern ohne Entscheidung eingestellt; am 24. Januar 2012 erging auf dem Verwaltungsweg folgende Entscheidung:

„Aufgrund der vorgelegten Urkunden und Dokumente stellen wir fest: Am 31.05.1991 hat (...), katholisch getauft, am 27.03.1992 ausgetreten und am 27.02.2009 wieder in die katholische Kirche aufgenommen, mit (...), evangelisch, vor dem Standesamt in (...) die Ehe geschlossen. Eine religiöse Trauung fand am 28.05.1995 in (...) statt. Die Ehe wurde am 25.06.2008 zivilrechtlich geschieden. Es steht fest, dass (...) zum Zeitpunkt der zivilen Eheschließung an die kanonische Eheschließungsform gebunden war. Zum Zeitpunkt der evangelischen Trauung am 28.05.1995 war Herr (...), der am 27.03.1992 seinen Austritt aus der katholischen Kirche erklärt hatte und am 24.05.1992 in die evangelische Kirche aufgenommen worden war, nicht mehr an die kanonische Eheschließungsform gebunden. Dennoch wurde durch die evangelische Trauung keine der Form nach gültige Ehe begründet, da es sich bei der evangelisch-kirchlichen Trauung nicht um einen die Ehe begründenden Rechtsakt handelt, sondern um eine Segnung der vor der weltlichen Autorität als rechtsverbindlicher Akt geschlossenen Ehe. Es steht fest, dass eine Eheschließung in kanonischer Form nicht stattgefunden hat und auch keine Dispens von der kanonischen Eheschließungsform gegeben war. Auch eine *Sanatio in radice* wurde zu einem späteren Zeitpunkt nicht gewährt. Da die Ehe weder in kanonischer Form geschlossen wurde, noch eine Dispens von der katholischen Eheschließungsform gegeben war und auch eine *Sanatio in radice* nicht gewährt wurde, ist die Ehe (...) wegen eines Mangels der kanonischen Eheschließungsform ungültig.“⁹⁰

4. KONSEQUENZEN

4.1. Künftige Fälle der Nichtigerklärung wegen Formmangels

Nach dem bisher Dargelegten war diese Entscheidung richtig. Hätte sie aber nicht stärker die Absicht der Nupturienten in den Blick nehmen müssen? Hätte es eine Rolle gespielt, falls nachzuweisen gewesen wäre, dass beide Brautleute

⁹⁰ Dekret Nr. E 27/2012 des Bischöflichen Ordinariates Rottenburg vom 24. Januar 2012.

zum Zeitpunkt der evangelisch-kirchlichen Trauung einen Ehebegründungswillen hatten? Die Antwort darauf liefert die Instruktion *Dignitas connubii*⁹¹. Falls man den Kläger des Ausgangsfalles nach seiner Konversion zur evangelischen Kirche als abgefallenen Katholiken einschätzt,⁹² so ist Art. 2 § 2 DC einschlägig:

„Die Ehe zwischen einem katholischen und einem getauften nichtkatholischen Partner wird auch geregelt vom:

1° Eigenrecht der Kirche oder kirchlichen Gemeinschaft, welcher der nichtkatholische Partner angehört, sofern diese Gemeinschaft über ein eigenes Eherecht verfügt;

2° Recht, welches die kirchliche Gemeinschaft anwendet, welcher der nichtkatholische Partner angehört, sofern diese Gemeinschaft kein eigenes Eherecht besitzt.“⁹³

Sollte man den Kläger gar nicht mehr für katholisch halten, so würde Art. 4 § 1 DC greifen:

„Muss der kirchliche Richter über die Nichtigkeit der Ehe getaufter Nichtkatholiken erkennen:

(...)

2° Bezüglich der Eheschließungsform erkennt die Kirche jegliche vom Recht bestimmte oder in der Kirche oder kirchlichen Gemeinschaft, der die Partner zum Zeitpunkt der Eheschließung angehörten, zugelassene Form an, sofern die Ehe mit heiligem Ritus gefeiert wurde, wenn wenigstens einer der Partner einer nichtkatholischen orientalischen Kirche angehört.“⁹⁴

Das Ergebnis ist jeweils das gleiche: Für die nachträgliche rechtliche Beurteilung einer zurückliegenden, nichtkatholischen Trauung unter getauften Partnern ist (neben dem kanonischen Recht) die amtliche Einschätzung der jeweiligen Kirche oder kirchlichen Gemeinschaft entscheidend⁹⁵. Diese Auffassung hat auch die vom Autor der vorliegenden Ausführungen mit der Rechtsfrage befasst-

91 Vgl. BERKMANN, Ehen (s. Anm. 87), 114-129. Die Instruktion *Dignitas connubii* ist zwar nur für die gerichtlichen Ehenichtigkeitsverfahren erlassen worden, doch könnten die darin genannten Kriterien wohl auch analog in Verwaltungsverfahren zur Feststellung eines *Defectus formae* Anwendung finden.

92 Dahin tendiert z.B. BERKMANN, Ehen (s. Anm. 87), 34.

93 Vgl. c. 780 § 2 CCEO.

94 Vgl. c. 781 n. 2 CCEO, der als weitere Bedingung anführt, es müsse „der Konsens in einer öffentlichen Form ausgedrückt“ worden sein.

95 Vgl. BERKMANN, Ehen (s. Anm. 87), 118.

te Konferenz der deutschen Verwaltungskanonisten einhellig vertreten⁹⁶. Der Ausgangsfall wurde daher auch aus dieser Perspektive korrekt gelöst.

Dieses Fazit hat im Übrigen, konsequent zu Ende gedacht, auch Folgen für die seitherige Gerichtspraxis bei der Behandlung von Ehen zweier formfreier Personen im ordentlichen Ehenichtigkeitsverfahren. Haben diese neben einer Ziviltrauung auch noch in religiöser Form geheiratet, wird dabei normalerweise für beide Zeitpunkte das Vorliegen eines Konsensmangels überprüft. Für den Fall, dass es sich bei der religiösen Trauung um eine evangelisch-kirchliche handelte, erscheint dies freilich angesichts der vorliegenden Überlegungen nicht unbedingt notwendig. Ohne Zweifel konstituiert in einer derartigen Konstellation die Ziviltrauung der Form nach eine Ehe, so dass geprüft werden muss, ob zu diesem Zeitpunkt ein Ehwillensmangel vorlag. Die nachfolgende evangelisch-kirchliche Trauung hat aber aufgrund der Selbsteinschätzung seitens der evangelischen Kirche keine ehekonstitutive Wirkung. Nimmt man das ernst, entfällt diese daher als Zeitpunkt einer Ehekonsensabgabe, die etwa mit einem Willensmangel behaftet sein könnte und deswegen zu untersuchen ist, umso mehr, wenn man für formfreie Nupturienten als Minimalerfordernis der Eheschließungsform die Öffentlichkeit der Trauung verlangen sollte,⁹⁷ da die evangelisch-kirchliche Trauung jedenfalls keine öffentliche Form der Eheschließung

⁹⁶ Protokoll der Tagung der Verwaltungskanonisten in den deutschen Generalvikariaten / Ordinariaten vom 1. Juni 2012 in Berlin, TOP 4.

⁹⁷ Dies tut z.B. Klaus LÜDICKE (MKCIC 1057, Rn. 13 [Stand: 41. Erg.-Lfg., Juli 2006]) unter Verweis auf c. 1127 § 1 CIC; freilich erscheint es fraglich, ob dem ohne weiteres zugestimmt werden kann. Der CIC selber macht für formfreie Nupturienten nur rudimentäre Formvorschriften, nämlich dass die Ehe in Anwesenheit beider Brautleute (oder Stellvertreter) durch Worte oder gleichbedeutende Zeichen zu schließen sei (c. 1104 §§ 1-2 CIC). Ohne ausdrückliche gesetzliche Festlegung die Öffentlichkeit dieser Zeremonie zu verlangen, würde die Freiheit der Nupturienten, ihre Ehe einzugehen, einschränken und wäre daher problematisch, zumal ein Rückschluss aus c. 1127 § 1 CIC eventuell deshalb nicht zulässig ist, da es dort um die nach Dispens von der kanonischen Formpflicht vorgenommene Trauung eines an sich formpflichtigen und eines formfreien Partners geht und nicht um die Heirat zweier formfreier Personen; es ist denkbar, dass der Gesetzgeber für diesen Fall gerade aufgrund der Formpflichtigkeit des einen Nupturienten erhöhte Formerfordernisse aufgestellt hat. Dementsprechend formuliert Winfried AYMANS auch weitergehend, es könne unter zwei formfreien Nupturienten „prinzipiell eine *jede* Form zum Austausch des Ehekonsenses dienen, sofern sie nur bei den Partnern und [...] für die [...] Rechtsgemeinschaft Gewißheit verschafft“ (KanR. Lehrbuch aufgrund des Codex Iuris Canonici. Band 3: Verkündigungsdienst und Heiligungsdienst. Paderborn ¹³2007, 361; Hervorhebung im Original). Allerdings wird man aufgrund der oben dargestellten Selbsteinschätzung seitens der evangelischen Kirche wahrscheinlich gerade nicht behaupten können, ein etwaiger Konsensaustausch bei einer evangelisch-kirchlichen Trauung schaffe im Hinblick auf das Zustandekommen einer neuen Ehe Gewissheit unter den Partnern und der Rechtsgemeinschaft, zumal die Brautleute dort schon von der Agenda her keinen ehekonstitutiven Konsens erklären.

darstellt (dazu vgl. u. 4.2.). Allerdings könnte man die evangelisch-kirchliche Trauung für den Fall, dass die standesamtliche aufgrund eines Konsensmangels ungültig gewesen sein sollte, als eine einfache Gültigmachung der Ehe im Sinne des c. 1159 § 1 CIC verstehen, so dass diesem Zeitpunkt theoretisch dennoch eine Relevanz zukommen könnte. Für den Fall, dass der Konsensmangel beweisbar sein sollte, verlangt c. 1159 § 3 CIC für die Gültigmachung eine erneute Trauung in der kanonischen Form; angewandt auf formfreie Partner wird man zumindest eine Konsenserklärung in Form einer Eheschließung verlangen müssen. Ist der Konsensmangel dagegen nicht beweisbar, reicht gemäß c. 1159 § 2 CIC eine geheime Konsenserneuerung.

Dies bedeutet für den Ehenichtigkeitsprozess: Ist für den Zeitpunkt der Ziviltrauung ein Beweis über einen Konsensmangel gegeben, so hätten die beiden Brautleute zur Gültigmachung der Ehe ihren Konsens in Form einer Eheschließung neu erklären müssen, was die evangelisch-kirchliche Trauung nicht ist. Die Ungültigkeit der Ehe konnte dadurch also nicht geheilt werden, so dass sich eine Betrachtung dieses Zeitpunktes erübrigt. Ist dagegen für den Zeitpunkt der Ziviltrauung prozessual kein Beweis eines Ehwillensmangels gelungen, so ist aufgrund von c. 1060 CIC ohnehin von der Gültigkeit der durch die standesamtliche Trauung begründeten Ehe auszugehen, so dass ein zum Zeitpunkt der nachfolgenden evangelisch-kirchlichen Trauung etwa vorhandener Konsensmangel daran nichts mehr geändert hätte und sich die Betrachtung dieses Zeitpunktes ebenfalls erübrigt. Unter einer strikten Beachtung der Ehelehre der evangelischen Kirche wäre es daher bei der gerichtlichen Beurteilung von rein evangelischen, in standesamtlicher und in kirchlicher Form geschlossenen Ehen auf jeden Fall ausreichend, die Ziviltrauung auf Willensmängel hin zu untersuchen.

4.2. Künftige Fälle der Dispens von der kanonischen Formpflicht

Was bedeutet dies aber für die Ehevorbereitung? Bei Ehen zwischen einem katholischen und einem nichtkatholischen Partner kann gemäß c. 1127 § 2 CIC⁹⁸ von der kanonischen Formpflicht dispensiert werden. Das von der Deutschen Bischofskonferenz vorgeschriebene Ehevorbereitungsprotokoll sieht unter der Nummer 23f für diesen Fall vor, dass die beiden Nupturienten angeben müssen,

98 „Wenn erhebliche Schwierigkeiten der Einhaltung der kanonischen Form entgegenstehen, hat der Ortsordinarius des katholischen Partners das Recht, davon in Einzelfällen zu dispensieren, jedoch erst nach Befragen des Ordinarius des Eheschließungsortes und unbeschadet der zur Gültigkeit erforderlichen Einhaltung irgendeiner öffentlichen Eheschließungsform; es ist Aufgabe der Bischofskonferenz, Vorschriften zu erlassen, nach denen die genannte Dispens in einheitlicher Weise zu erteilen ist.“

an welchem Ort sie ihre Ehe schließen wollen⁹⁹. Wird an dieser Stelle die Trauung in der evangelischen Kirche angegeben, stellt sich nach obigen Ausführungen die Frage, ob angesichts der Tatsache, dass dort nach amtlicher Auffassung der evangelischen Kirchen gar kein ehebegründender Konsensaustausch stattfindet, verantwortet eine Dispens von der kanonischen Formpflicht gewährt werden kann. Die Konferenz der deutschen Verwaltungskanonisten, die auch diese Rechtsfrage diskutierte, hat dies bejaht, da bei der Ehevorbereitung (nur) der Wille der Nupturienten entscheidend sei und nicht – wie bei der Beurteilung der Gültigkeit einer bereits abgeschlossenen Ehe – die Rechtsauffassung der betreffenden Kirche oder kirchlichen Gemeinschaft¹⁰⁰. Ist diese konträre Beurteilung sachgerecht?

Der die Möglichkeit der Dispens von der kanonischen Eheschließungsform einräumende c. 1127 § 2 CIC schreibt für diesen Fall die „Einhaltung irgendeiner

99 „Die Ehe soll begründet werden durch die Ehemillenserklärung in der ...-Kirche zu ..., am ... nach der Ordnung dieser Konfession ohne / mit Beteiligung eines katholischen Geistlichen oder beim Standesamt (vgl. Anm. 21) in ... am ...“ Damit soll zum einen sichergestellt werden, dass beide Nupturienten zum gleichen Zeitpunkt den ehelichen Konsens leisten und dieser nicht auseinanderfällt; zum anderen kann es in Fällen, in denen die standesamtliche und die kirchliche Trauung zeitlich lang auseinanderliegen, für die rückblickende Beurteilung des Ehemillens wichtig sein zu wissen, wann der entscheidende Zeitpunkt des Eheabschlusses war.

Neben dieser Nummer 23f geht es im Ehevorbereitungsprotokoll auch um die parallele Nummer 30, in der der Vollzug der Trauung festgehalten wird: „Die Eheschließung mit Dispens von der kanonischen Eheschließungsform hat stattgefunden in der ...-Kirche (vgl. Anm. 21) zu ... am ... oder beim Standesamt (vgl. Anm. 21) in ... am ...“ Daneben ist Anmerkung 21 der Anmerkungstafel zum Ehevorbereitungsprotokoll einschlägig: „Falls Dispens erteilt wird, ist es wichtig festzuhalten, welcher Ehemillenserklärung die Brautleute ehebegründende Wirkung zumessen, der Ehemillenserklärung auf dem Standesamt oder in der nichtkatholischen Kirche. Dabei ist das unterschiedliche Verständnis der Kirchen von der kirchlichen Trauung zu berücksichtigen. Die entsprechenden Rubriken unter Nr. 23f und 30 sind deshalb alternativ gemeint, so dass bei Nr. 23 und Nr. 30 nur entweder das Standesamt oder die nichtkatholische Kirche eingetragen wird. Ist die nichtkatholische Kirche anzugeben, so werden die Daten zur Zivileheschließung nur einmal, nämlich auf S. 1 oben (vor A) eingetragen. Wird die Dispens von der Formpflicht nach der standesamtlichen Eheschließung und vor der nichtkatholischen kirchlichen Trauung erbeten, sind die Brautleute ausdrücklich zu befragen, ob sie die vorausgegangene Zivileheschließung oder die geplante nichtkatholische Trauung als ehebegründend ansehen. Wird die bereits erfolgte Zivileheschließung als ehebegründend angegeben, soll der Pfarrer oder Beauftragte bemüht sein, das Paar doch zu der Intention zu bewegen, dass mit der kirchlichen Trauung ihre Ehe auch kirchlich gültig wird. Sollte diese Intention beider nicht erreicht werden, kann nur eine *sanatio in radice* erbeten werden (eigenes Formular).“

100 Protokoll der Tagung der Verwaltungskanonisten in den deutschen Generalvikariaten / Ordinariaten vom 1. Juni 2012 in Berlin, TOP 4.

öffentlichen Eheschließungsform“ zur Gültigkeit vor (*salva ad validitatem aliqua publica forma celebrationis*)¹⁰¹. Zwar erfolgt also eine Befreiung von der kanonischen Eheschließungsform, nicht aber eine gänzliche Freistellung von irgendeiner Form¹⁰². Im Gegenteil verbleibt eine gewisse, gültigkeitsrelevante Formpflicht, nämlich diejenige, in einer öffentlichen Form zu heiraten. Diese Bestimmung ist im CIC/1983 neu. Hatte der CIC/1917 die Konsensabgabe vor einem nichtkatholischen Geistlichen (wenn auch streng genommen nur im Sinne einer Doppeltrauung) in c. 1063 § 1¹⁰³ für den Fall einer konfessionsverschiedenen Trauung sowie i.V.m. c. 1071¹⁰⁴ auch für den Fall einer religionsverschiedenen Trauung noch ausdrücklich verboten und einen Verstoß dagegen in c. 2319 n. 1¹⁰⁵ sogar unter die Strafe der Exkommunikation gestellt, so schärfte die Instruktion *Matrimonii sacramentum* der Kongregation für die Glaubenslehre vom 18. März 1966 dieses (gültigkeitsrelevante) Verbot nochmals ein, ermöglichte aber auf Basis der Lehren des Zweiten Vatikanischen Konzils Ausnahmeregelungen seitens des Heiligen Stuhles, indem sie dazu aufforderte, die Ordinarien mögen bei Schwierigkeiten, die kanonische Formpflicht einzuhalten, die Umstände des Falles dem Heiligen Stuhl berichten¹⁰⁶. Ausschließlich für Fälle der Heirat zwischen einem katholischen und einem orthodoxen Partner erlaubte das Dekret *Crescens matrimoniorum* der Kongregation für die orientalischen Kirchen vom 22. Februar 1967 den Ortsordinarien, von der kanonischen

101 Vgl. Anm. 98.

102 Im Unterschied dazu ist eine einfache Gültigmachung einer Ehe, die wegen eines geheimen Ehehindernisses oder eines nicht beweisbaren Konsensmangels ungültig ist, gänzlich formfrei möglich (cc. 1158 § 2, 1159 § 2 CIC).

103 „Etsi ab Ecclesia obtenta sit dispensatio super impedimento mixtae religionis, coniuges nequeunt, vel ante vel post matrimonium coram Ecclesia initum, adire quoque, sive per se sive per procuratorem, ministrum acatholicum uti sacris addictum, ad matrimoniale consensum praestandum vel renovandum.“ § 3 desselben c. 1063 CIC/1917 hatte die standesamtliche Trauung nur zur Erfüllung ziviler Rechtspflichten und Erlangung der bürgerlich-rechtlichen Wirkungen der Ehe zusätzlich zur Trauung in kanonischer Form erlaubt: „Non improbat tamen quod, lege civili iubente, coniuges se sistant etiam coram ministro acatholico, officialis civilis tantum munere fungente, idque ad actum civilem dumtaxat explendum, effectuum civilium gratia.“

104 „Quae de mixtis nuptiis in canonibus 1060-1064 praescripta sunt, applicari quoque debent matrimoniis quibus obstat impedimentum disparitatis cultus.“

105 „Subsunt excommunicationi latae sententiae Ordinario reservatae catholici: 1° qui matrimonium ineunt coram ministro acatholico contra praescriptum can. 1063, § 1; (...).“

106 Kongregation für die Glaubenslehre, Instruktion *Matrimonii sacramentum*, 18.3.1966: AAS 58 (1966) 235-239, Nr. III: „In matrimoniis mixtis celebrandis forma canonica est servanda, de qua in can. 1094 agitur, et quidem ad validitatem. Si vero difficultates exoriuntur, Ordinarius ad Sanctam Sedem casum referat cum eius adiunctis.“

Form zu befreien¹⁰⁷, die gemäß desselben Dekrets für derartige Eheschließungen ohnehin nur noch zur Erlaubtheit vorgeschrieben wurde¹⁰⁸. Das Zweite Vatikanische Konzil hatte letzteres in seinem Dekret über die katholischen Ostkirchen *Orientalium Ecclesiarum* – auf das sich das Dekret *Crescens matrimoniorum* diesbezüglich berief¹⁰⁹ – noch auf Eheschließungen zwischen einem katholischen Partner eines ostkirchlichen Ritus' und einem orthodoxen Partner beschränkt¹¹⁰.

Die entscheidende Neuerung brachte dann allerdings das *Motu proprio Matrimonia mixta* Papst PAULS VI. vom 31. März 1970, das den Ortsordinarien für alle konfessions- und religionsverschiedenen Eheschließungen die Dispens von der – gemäß dem Dekret *Crescens matrimoniorum* teilweise nur noch zur Erlaubtheit vorgeschriebenen¹¹¹ – kanonischen Formpflicht gestattete, zugleich aber verlangte, bei der Aufstellung von Normen für die Gewährung dieser Dis-

-
- 107 Kongregation für die orientalischen Kirchen, Dekret *Crescens matrimoniorum*, 22.2.1967: AAS 59 (1967) 165 f., hier: 166: „Ordinarius autem locorum, qui dispensationem super impedimentum mixtae religionis concedunt, facultas pariter fit dispensandi ab obligatione servandi formam canonicam ad liceitatem si difficultates exstent quae, eorum prudenti iudicio, hanc requirant dispensationem.“
- 108 Ebd., 165 f.: „Ssmus Dominus Noster Paulus, Divina Providentia Papa VI, re mature perpensa ac diligenter pervestigata, precibus et optatis Sibi porrectis concedendum censuit ac benigne indulsit ut ubique terrarum, ad praecavenda matrimonia invalida intra fideles latini ritus et fideles christianos non-catholicos rituum orientalium, ad consulendum firmitati et sanctitati nuptiarum, ad magis magisque fovendam caritatem inter fideles catholicos et fideles orientales non catholicos, quando catholici sive orientales sive latini matrimonia contrahunt cum fidelibus orientalibus non catholicis, formam Canonicam celebrationis pro his matrimoniis obligare tantum ad liceitatem; ad validitatem sufficere praesentiam ministri sacri, servatis aliis de iure servandis.“
- 109 Ebd., 165.
- 110 Zweites Vatikanisches Konzil, Dekret über die katholischen Ostkirchen *Orientalium Ecclesiarum*, Nr. 18: „Um der Ungültigkeit von Ehen vorzubeugen sowie um der Dauerhaftigkeit der Ehe, ihrer Heiligkeit und dem häuslichen Frieden Rechnung zu tragen, bestimmt das Heilige Konzil, dass für Ehen zwischen katholischen Ostchristen und getauften, ostkirchlichen Nichtkatholiken die kanonische Eheschließungsform nur zur Erlaubtheit vorgeschrieben ist. Zur Gültigkeit einer solchen Ehe genügt die Anwesenheit eines gültig geweihten Amtsträgers. Voraussetzung dafür ist, dass die sonstigen Rechtsvorschriften eingehalten werden.“
- 111 Vgl. Papst PAUL VI., *Motu proprio Matrimonia mixta*, 31.3.1970: AAS 62 (1970) 257-263, Nr. 8: „Mixtae nuptiae forma canonica contrahendae sunt, quae forma ad validitatem matrimonii requiritur, salvo praescripto Decreti *Crescens matrimoniorum*, a S. Congregatione pro Ecclesiis Orientalibus die 22 mensis Februarii anno 1967 editi“ (Hervorhebung im Original).

pens seitens der Bischofskonferenzen sei „irgendeine öffentliche Form der Eheschließung“ sicherzustellen (*salva tamen aliqua publica forma celebrationis*)¹¹².

Vor diesem Hintergrund wurde in der Kodex-Reformkommission am 12. Februar 1971 der damals vorliegende Entwurf des einschlägigen c. 1099 § 3¹¹³ diskutiert, in dem – wie im Motu proprio *Matrimonia mixta – aliqua publica forma celebrationis* gefordert wurde¹¹⁴. Dabei wurde zum einen verlangt, nicht nur von einer *aliqua publica forma celebrationis* zu sprechen, sondern von einer *publica celebratio de qua in foro externo constare possit*, denn Ziel sei ja die Vermeidung klandestiner Ehen, und die ursprüngliche Formulierung sei äquivok und führe zu Anwendungsproblemen beispielsweise im Hinblick auf die Gültigkeit standesamtlicher Eheschließungen. Auch wurde vorgebracht, es wäre nicht ausreichend, nur von einer *publica celebratio* zu sprechen; heiße es stattdessen *publica forma*, so müssten die Bischofskonferenzen Regeln für diese Form aufstellen. Diese Formulierung konnte sich in der folgenden Abstimmung auch behaupten, während der erstgenannte Zusatz nicht weiter verfolgt wurde. Auch fand ein eingebrachter Modus, von *aliquo publico actu celebrationis in libris a iure canonico praescriptis adnotandae* zu sprechen, keine Mehrheit. Bei einer weiteren Beratung am 19. Oktober 1977¹¹⁵ stimmte dagegen die Mehrheit da-

112 Ebd., Nr. 9: „Si graves difficultates formae canonicae servandae obstant, Ordinariis locorum ius est dispensandi a forma canonica matrimonii mixti; Conferentiae autem Episcoporum est normas statuere, quibus praedicta dispensatio in sua regione vel in suo territorio concordati ratione ac licite, salva tamen aliqua publica forma celebrationis, concedatur.“

Die Päpstliche Kommission zur Interpretation der Dekrete des Zweiten Vatikanischen Konzils hatte dies in ihrem Responsum Nr. I vom 11. Februar 1972 (AAS 64 [1972] 397) dahingehend ergänzt, die Dispens dürfe auch für den Fall gegeben werden, dass der eine Brautpartner katholisch, der andere aber katholisch getauft, dann jedoch zu einer nichtkatholischen Konfession konvertiert sei: „D. Utrum ad normam Litterarum Apostolicarum *Motu proprio* datarum die 31 martii 1970, quae verbis incipiunt *Matrimonia mixta*, Ordinarius loci possit concedere dispensationem a forma canonica celebrationis matrimonii mixti si unus sit catholicus, alter vero fuit quidem baptizatus in ecclesia catholica, sed deinde a fide deficiens ad aliam confessionem non catholicam conversus sit. – R. Affirmative, dummodo graves difficultates formae canonicae servandae obstant“ (Hervorhebungen im Original).

113 „Quoad matrimonium mixtum inter partem catholicam de qua in § 1 et partem acatholicam sive baptizatam sive non baptizatam, si graves difficultates formae canonicae servandae obstant, Ordinariis locorum ius est, secundum quidem normas a Conferentia Episcoporum statutas, ab eadem forma dispensandi, salva tamen aliqua publica forma celebrationis.“

114 Comm. 8 (1976) 64-66.

115 Comm. 10 (1978) 98.

für, *ad validitatem* hinzuzufügen¹¹⁶. Damit war die Formulierung gefunden, die heute im oben angeführten c. 1127 § 2 CIC steht.

Diese nicht sehr ergiebige Redaktionsgeschichte verdeutlicht zumindest, was bereits aus dem Gesetzestext offensichtlich ist: Im Falle einer Dispens von der kanonischen Formpflicht soll sichergestellt bleiben, dass es nicht zu einer klandestinen Eheschließung kommt. Welche Bedingungen dafür vorliegen müssen, definiert der Gesetzgeber allerdings leider gerade nicht. Auf dieser Basis erfolgte die oben genannte Formulierung des zum 1. Januar 1990 in Kraft getretenen Ehevorbereitungsprotokolls der Deutschen Bischofskonferenz formal sicher zu Recht. Kann dies aber auch inhaltlich so festgestellt werden?

Der fragliche Abschnitt des Ehevorbereitungsprotokolls stieß seitens Georg MAYS schon 1994 auf Kritik:

„Damit macht das Ehevorbereitungsprotokoll einen schwerwiegenden Fehler. Denn die von ihm aufgezeigte Alternative existiert für Eheschließungen von Deutschen in Deutschland nicht. (...) Die Anmerkungstafel vertieft den Irrtum des Ehevorbereitungsprotokolls, wenn sie es den Brautleuten überläßt, ‚welcher Ehemillenserklärung‘ sie ‚ehhebegründende Wirkung zumessen (...)‘. Eine solche Wahlmöglichkeit besteht nach protestantischem Verständnis nicht. (...) Die Brautleute können ihrer ‚Ehemillenserklärung‘ in einer Kirche des deutschen Protestantismus keine ‚ehhebegründende Wirkung zumessen‘, weil dort Ehemillenserklärungen weder abgegeben noch angenommen werden. Die Brautleute können nicht die protestantisch-kirchliche ‚Trauung‘ zu einer Eheschließung umfunktionieren, die sie nach dem Verständnis der evangelischen Landeskirchen nicht ist und nicht sein kann. Denn die Ehe kann nur einmal geschlossen werden. Da sie nach protestantischer Lehre auf dem Standesamt zustande kommt, kann sie nicht noch einmal in der protestantischen Kirche eingegangen werden. Die Rechtslage im Protestantismus ist dieserhalb nicht zweifelhaft.“¹¹⁷

Im Jahr darauf verwahrte sich Heribert HEINEMANN scharf gegen diese Beanstandungen;¹¹⁸ dies war insofern korrekt, als die Ausführungen MAYS z.B. für

¹¹⁶ Im Schema CIC I von 1980 lautete somit der einschlägige c. 1081 § 3: „Quoad matrimonium inter partem catholicam de qua in can. 1078 et partem non catholicam, si graves difficultates formae canonicae servandae obstant, Ordinario loci in quo matrimonium celebratur ius est ab eadem in singulis casibus dispensandi, salva tamen ad validitatem aliqua publica forma celebrationis; Episcoporum Conferentiae est normas statuere quibus praedicta dispensatio concordati ratione concedatur.“

¹¹⁷ MAY, Mängel (s. Anm. 87), 189.

¹¹⁸ HEINEMANN, H., Georg Mays Einwände gegen das Ehevorbereitungsprotokoll: DPM 2 (1995) 213-218.

die evangelische Kirche Geltung besitzen (auf die er sich auch bezieht), nicht aber für alle anderen Konfessionen verallgemeinert werden können, insoweit diese im Gegensatz zum Protestantismus die religiöse Trauungsfeier als ehebegründend ansehen, wie z. B. die orthodoxe Kirche, so dass dem ja für alle Fallgestaltungen vorgesehenen Ehevorbereitungsprotokoll kein genereller Vorwurf zu machen ist. Dennoch musste auch HEINEMANN einräumen, die Regelung des c. 1127 § 2 sei „nicht unproblematisch“¹¹⁹. In der Tat kann HEINEMANN nämlich nach den obigen Ausführungen nicht gefolgt werden, wenn er gegen MAY postuliert, nach evangelischem Verständnis sei „nicht mehr so unbedenklich von der Eheschließung auf dem Standesamt“ auszugehen und deshalb erfülle sowohl die standesamtliche als auch die evangelisch-kirchliche Trauung das Erfordernis einer *aliqua publica forma celebrationis*¹²⁰.

Im Gegenteil wird man nur dann von einer öffentlichen Eheschließungsform sprechen können, wenn diese später als solche beweisbar ist¹²¹. Dies ist dann gegeben, wenn es sich entweder um eine amtliche bzw. in einer bestimmten (staatlichen oder religiösen) Gemeinschaft anerkannte Eheschließungszeremonie handelt oder die Rechtshandlung im jeweiligen örtlichen und zeitlichen Kontext zumindest von einem Teil der Anwesenden (Amtsträger, Trauzeugen, Hochzeitsgesellschaft u.a.) als ein ehebegründender Konsensaustausch verstanden wird; fehlt dieses spezifische Verständnis, könnte nur bezeugt werden, dass das Brautpaar irgendeine Rechtshandlung vorgenommen hat¹²².

119 Ebd., 217.

120 Ebd., 218.

121 Vgl. dazu den oben angeführten, in der Kodex-Reformkommission diskutierten, dann allerdings nicht weiterverfolgten Formulierungsvorschlag *publica celebratio de qua in foro externo constare possit* (Comm. 8 [1976] 65) und die Definition eines öffentlichen Eehindernisses in c. 1074 CIC: „Als öffentlich gilt ein Hindernis, das im äußeren Bereich bewiesen werden kann; andernfalls ist es geheim.“ Auch werden nur jene Urkunden kirchlich als öffentlich anerkannt, „die eine Amtsperson in Ausübung ihres Amtes in der Kirche und unter Beachtung der rechtlich vorgeschriebenen Förmlichkeiten ausgestellt hat“ bzw. „die nach den Gesetzen des jeweiligen Ortes als solche rechtlich anerkannt werden“ (c. 1540 §§ 1-2 CIC), was darauf hindeuten könnte, dass von einer Öffentlichkeit nur bei der Beachtung gewisser Rechtsförmlichkeiten gesprochen werden kann.

122 Somit ist es denkbar, in dreierlei Fällen von einer öffentlichen Eheschließungsform zu sprechen: wenn a) die Zeremonie vor Ort als Trauung (amtlich) anerkannt ist (und deshalb die Trauung wahrscheinlich auch in staatlichen oder religiösen Standesbüchern registriert wurde), b) die Zeremonie dies zwar nicht ist, von den Anwesenden aber als ehebegründender Konsensaustausch verstanden wurde oder c) die Zeremonie von den Anwesenden nicht derart verstanden wurde, sondern nur ihrem äußeren Gehalt nach bezeugt werden kann, und zwar unter der Bedingung, dass das Brautpaar später belegen kann, dass diese Zeremonie andernorts anerkanntermaßen eine Ehe begründet. Nicht zu

„Damit [ein] (...) Trauritus einer nichtkatholischen Kirche die Bedingung der öffentlichen Konsenskundgabe (...) erfüllen kann, müßte zumindest das Wissen um die Bedeutung jener Handlung als Ausdruck des Ehwillens bei den Gläubigen dieser Kirche als allgemein bekannt präsumiert werden können.“¹²³

Zur Verdeutlichung dessen muss nicht das wohl theoretische Beispiel einer in eine Theateraufführung integrierten Trauung angeführt werden, die in jenem Kontext, obwohl öffentlich, gerade nicht als Eheschließung verstanden wird und deshalb auch keine Ehe konstituiert, selbst wenn die das Brautpaar darstellenden Schauspieler dies gemeinsam intendiert haben sollten. Vielmehr kann die situative Abhängigkeit anhand afrikanischer Stammesehen illustriert werden; bei einem Ehenichtigkeitsfall, der im Jahre 2009 am Bischöflichen Offizialat Rottenburg anhängig wurde und bei dem eine Trauung nach liberianischem Stammesritus eine Rolle spielte, war wesentliches Element der Trauzeremonie, dass die Familien von Braut und Bräutigam zusammen Reis mit Hähnchen aßen¹²⁴. Einmal abgesehen davon, dass dabei zumindest kein expliziter Konsensaus-

übersehen ist allerdings, dass der Grad an Sicherheit, dass es sich um eine öffentliche Eheschließungsform handelt, bei diesen Fallkonstellationen von a) bis c) abnimmt.

123 RAMBACHER, S., Formerfordernisse für die Eheschließung getaufter Nichtkatholiken nach dem CCEO. Unter besonderer Berücksichtigung der altorientalischen Kirchen. St. Ottilien 1995, 61.

124 Causa A.-A., Prozess Nummer 5947 (aus datenschutzrechtlichen Gründen sind die Namen der beiden Prozessparteien nur mit den Anfangsbuchstaben abgekürzt angegeben). Der Kläger beschrieb den Ablauf seiner Stammeseheirat in Liberia wie folgt: „Normalerweise, nachdem man mit einer Frau befreundet ist, fragt man sie, ob sie heiraten will, und wenn sie zustimmt, dann muss man die Eltern einschalten. Bei mir war es so: Ich habe meine geschiedene Frau gefragt, ob sie mich heiraten will. Sie hat zugestimmt, sie hat das ihren Eltern gesagt, und wir haben nachher einen Termin ausgemacht, an welchem ich mit meinen Eltern zu ihren Eltern gehen konnte, um die Sache genauer zu besprechen. Ich ging mit meinen Eltern zu ihrem Haus. Ihre Eltern haben Reis mit Hähnchen gekocht, und wir haben gemeinsam gegessen. Nachdem wir gegessen haben, hat der Vater das Mädchen gefragt, ob sie mich liebt. Nachdem sie die Frage bejahte, sagte er meinem Vater: ‚Ich gebe dir meine Tochter, damit du auf sie aufpasst und damit sie wie deine Tochter wird. Ermögliche ihnen, dass sie ein gutes Leben haben, dass sie Kinder bekommen und dass sie glücklich sind.‘ Nachdem mein damaliger Schwiegervater diese Worte sagte, hatte mein Vater zugestimmt, und dann haben wir gemeinsam auf das Ereignis getrunken. Das war die eigentliche Stammeseheschließung. Es fand kein anderes Fest oder keine andere Zeremonie statt. Nachdem diese Sachen besprochen wurden, ging ich mit meinen Eltern nach Hause, und eine Woche später ging ich zu meinem Schwiegervater und holte meine Frau ab, so dass sie mit mir zusammenleben konnte“ (gerichtliche Vernehmung des Klägers, S. 511-513 der Akte, Antwort auf Frage 25 des Interrogatoriums). Eine Dispens von der kanonischen Formpflicht spielte bei diesem Ehenichtigkeitsfall allerdings keine Rolle.

tausch zwischen den beiden Brautleuten stattfand,¹²⁵ würde eine solche Zeremonie, falls sie öffentlich in Deutschland und nicht vor Stammesangehörigen stattfände, wahrscheinlich für Ratlosigkeit sorgen, jedenfalls aber nicht als Eheschließung verstanden werden, während sie beim fraglichen Stamm in Liberia offenbar die übliche Form der Heirat darstellt und dort auch staatlich anerkannt ist¹²⁶ (wenn auch unbeschadet einer für den späteren Nachweis der Eheschließung erforderlichen staatlichen Registrierung derselben¹²⁷).

Bei einer Dispens gemäß c. 1127 § 2 CIC wird der katholische Partner eines konfessionsverschiedenen Brautpaares lediglich von der Verpflichtung zum Abschluss der Ehe in der kanonischen Form befreit. Dieser Verwaltungsakt berührt aber nicht sonstige Regelungen, an die die Brautleute gebunden sind (wie staatliche Gesetze oder religiöses Recht, an das sich der nichtkatholische Brautpartner zu halten hat) und die Rechtsqualität der nachfolgenden Eheschließungsform, die einzig nach dieser immanenten Kriterien zu beurteilen ist. Man kann daher folgern:

„Bei konfessions- und religionsverschiedenen Ehen besteht die katholische Kirche nicht ausnahmslos auf der Einhaltung der kanonischen Form, sondern lässt stattdessen in Einzelfällen jene Form zu, die von der Rechtsordnung des nichtkatholischen Partners vorgeschrieben wird. (...) Die Ehe muss jedoch auf jeden Fall in einer öffentlichen, d. h. nicht nur in einer beweisbaren, sondern in einer amtlichen Form geschlossen werden. Dabei kann es sich um die staatliche Form handeln oder um jene, die von der Religionsgemeinschaft des nichtkatholischen Partners vorgesehen ist.“¹²⁸

-
- 125 Die Frage, ob konkludentes Handeln der beiden Nupturienten vorlag, muss aus Platzgründen außer Betracht bleiben, da sie für die hier vorliegende Fragestellung irrelevant ist.
- 126 Titel I, § 400 Code of Liberia 1956 [Eingeborenengesetz]: Bergmann, A. / Ferid, M. / Henrich, D. [Hrsg.], Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht. Art. Liberia, 4c (Stand: 89. Erg.-Lfg., Januar 1987). Zur staatlich-rechtlichen Bewertung (nigerianischer) Stammesehen in Deutschland vgl. auch BUNGERT, H., Nigerianische Stammesehe vor deutschen Gerichten: Das Standesamt 46 (1993) 140-146.
- 127 Titel I, § 402 Code of Liberia 1956 i. V. m. Titel X, § 18 Nr. 3 Code of Liberia 1956: Bergmann / Ferid / Henrich (Hrsg.), Ehe- und Kindschaftsrecht (s. Anm. 126), 5, 7.
- 128 BERKMANN, Ehen (s. Anm. 87), 91f. Vgl. PRADER, J. / REINHARDT, H. J. F., Das kirchliche Eherecht in der seelsorgerischen Praxis. Orientierungshilfen für die Ehevorbereitung und Krisenberatung. Hinweise auf die Rechtsordnung der Ostkirchen und auf das islamische Eherecht. Essen ⁴2001, 187. Für diese Auffassung spricht auch Art. 4 § 1 n. 2 DC, der bezüglich der Form des Eheabschlusses unter zwei nichtkatholisch Getauften bestimmt: „Bezüglich der Eheschließungsform erkennt die Kirche jegliche vom Recht bestimmte oder in der Kirche oder kirchlichen Gemeinschaft, der die Partner zum Zeitpunkt der Eheschließung angehörten, zugelassene Form an, sofern die Ehe mit heiligem

Dementsprechend ist für die Beurteilung der evangelisch-kirchlichen Trauung ihrer Form nach nicht die (natürlich auch zwingend erforderliche) Intention des Brautpaares entscheidend, sondern primär die kirchenamtliche Bewertung, die, wie oben dargestellt, nicht von einer eine Ehe konstituierenden Rechtshandlung ausgeht. Sekundär ist das Verständnis der Anwesenden (bzw. eines Teils von ihnen) von Relevanz;¹²⁹ dass „das Wissen um die Bedeutung jener Handlung als Ausdruck des Ehwillens bei den Gläubigen dieser Kirche als allgemein bekannt präsumiert werden“¹³⁰ könnte, wird man für evangelische Christen wohl kaum behaupten können, da dies zugleich bedeuten würde, dass diese durchschnittlich eine der protestantischen Theologie zuwiderlaufende Auffassung be säßen, was bedauerlich wäre und deshalb hier nicht unterstellt werden soll.

Die sich hieraus für Trauungen evangelisch-katholischer Paare mit Dispens von der kanonischen Eheschließungsform ergebende Schwierigkeit wird im Standardkommentar zum Ehevorbereitungsprotokoll zwar problematisiert, doch werden erstaunlicherweise keine weiteren Konsequenzen daraus gezogen:

„Bei einer konfessionsverschiedenen Ehe ist eine nichtkatholische kirchliche Trauung der bloßen standesamtlichen Eheschließung vorzuziehen. Dabei ist die Bedeutung zu berücksichtigen, welche in der jeweiligen nichtkatholischen Kirche bzw. kirchlichen Gemeinschaft der religiösen Eheschließung zukommt. (...) [N]ach dem Verständnis der Kirchen der Reformation [wird] die Ehe auf dem Standesamt geschlossen und als bereits bestehende Ehe in der Kirche unter Gottes Schutz gestellt (...). (...) Deshalb ist es wichtig festzuhalten, welcher Erklärung des Ehwillens die Brautleute ehebegründende Wirkung zumessen, der Willenserklärung auf dem Standesamt oder der bei der nichtkatholischen Trauung.“¹³¹

Ritus gefeiert wurde, wenn wenigstens einer der Partner einer nichtkatholischen orientalischen Kirche angehört.“ Wenn somit sogar die Ehe von Personen, die nie der kanonischen Formpflicht unterlagen, nur unter bestimmten Voraussetzungen der Form nach anerkannt wird, erscheint es unwahrscheinlich, dass ein Katholik, der von der kanonischen Formpflicht dispensiert wurde, in eine völlige Beliebigkeit entlassen wurde und seine Ehe in jeder denkbaren Form schließen können soll, solange dies nur in der Öffentlichkeit stattfindet.

- 129 Dabei ergibt sich die Schwierigkeit, dass die Anwesenden nicht einzeln nach ihrem Verständnis gefragt werden können, so dass wiederum auf die kirchenamtliche Beurteilung zu rekurrieren wäre.
- 130 RAMBACHER, Formerfordernisse (s. Anm. 123), 61.
- 131 REINHARDT, H. J. F., Die kirchliche Trauung. Ehevorbereitung, Trauung und Registrierung der Eheschließung im Bereich der Deutschen Bischofskonferenz. Texte und Kommentar (BHMKCIC 3) Essen ²2006, 103 f. Der gleiche Bruch in der Argumentation findet sich bei BERKMANN, Ehen (s. Anm. 87), 92: „Die Ehe muss jedoch auf jeden Fall in einer öffentlichen, d. h. nicht nur in einer beweisbaren, sondern in einer amtlichen Form geschlossen werden. (...) Handelt es sich um die protestantische Form, so

Auch Klaus LÜDICKE erkennt die Problematik, zieht daraus aber grundsätzliche Schlussfolgerungen:

„Probleme können sich [sc. bei der Dispens von der kanonischen Formpflicht] daraus ergeben, dass das offizielle Verständnis der protestantischen Konfessionen von der kirchlichen Trauung nicht mit dem der Katholiken übereinstimmt. Danach ist die Trauung nicht ein Akt der Ehebegründung, sondern der Einsegnung einer schon geschlossenen Ehe. Wenn daher die konfessionsverschiedenen Brautleute angeben, ihre Ehe in der evangelischen Kirche schließen zu wollen, dann stimmt die Absicht der Partner mit dem Verständnis des handelnden Amtsträgers nicht überein. Zur Gültigkeit reicht es aber aus, dass die Partner in öffentlicher Form einen naturrechtlich ausreichenden Konsens erklären. Auch die Erklärung, zu einem christlichen Eheleben bereit zu sein, kann dazu ausreichen, wenn nach einem ehebegründenden Willen nicht ausdrücklich gefragt wird.“¹³²

Während jedenfalls sehr zu bezweifeln ist, dass die „Erklärung, zu einem christlichen Eheleben bereit zu sein“, um die es in der Tat bei der evangelisch-kirchlichen Trauung – wie oben dargestellt – geht, einen ehebegründenden Konsens im Sinne des kanonischen Rechts darstellt,¹³³ fragt sich auch, ob die Erklä-

tritt das Problem auf, dass diese aus protestantischer Sicht nicht als ehebegründend angesehen wird. Es obliegt dann den Brautleuten, klar zu entscheiden, welche Form für sie konstitutiv sein soll.“ Gleiches gilt auch für Prader / Reinhardt (s. Anm. 128), 187: „Die Dispens ist in einem jeden Fall an die Bedingung gebunden, daß die Ehe in einer öffentlichen Form geschlossen wird. Als solche ist nicht irgendeine Form zu verstehen, die eine Eheschließung beweisbar macht, sondern nur eine amtliche, von der Religionsgemeinschaft des nichtkatholischen Partners oder vom Staat vorgeschriebene Form. (...) [Es] gilt, daß für die Kirchen der Reformation ehekonstitutiv die standesamtliche Trauung ist. Das entspricht nicht immer dem Selbstverständnis einzelner evangelischer Christen. Im Einzelfall wird daher das Brautpaar selbst entscheiden müssen, welche Eheschließung (die zivile oder die anschließende evangelische Trauung) für sie ehekonstituierend sein soll.“ Es ist nicht klar, weshalb derart inkonsequent zur Wahrung der Öffentlichkeit der Eheschließungsform zunächst generell deren amtlicher Charakter gefordert, dann aber die Wahl der Eheschließungsform plötzlich gänzlich ins Belieben des Brautpaares gestellt wird, und zwar gerade für den Fall, dass es sich um eine Trauungszeremonie handelt, die kirchenamtlicherseits keine ehekonstituierende Wirkung hat und die Nupturienten eine Sondermeinung vertreten.

¹³² LÜDICKE, MKCIC 1127, Rn. 6 (Stand: 40. Erg.-Lfg., Februar 2006).

¹³³ Gemäß c. 1057 § 1 CIC kommt eine Ehe „durch den Konsens der Partner zustande, der zwischen rechtlich dazu befähigten Personen in rechtmäßiger Weise kundgetan wird“; dieser Konsens „ist der Willensakt, durch den Mann und Frau sich in einem unwiderruflichen Bund gegenseitig schenken und annehmen, um eine Ehe zu gründen“ (c. 1057 § 2 CIC). Die „Erklärung, zu einem christlichen Eheleben bereit zu sein“, dürfte dagegen nur einen Teilbereich dieses Konsenses umfassen und nicht dessen Umfang und

rung eines „naturrechtlich ausreichenden Konsens[es]“ noch sicher „in öffentlicher Form“ erfolgt, wenn von dem Verständnis der Anwesenden völlig abstrahiert wird, wobei das Verständnis des handelnden Amtsträgers im speziellen nicht unbedingt entscheidend sein mag; auf die diesbezüglichen Überlegungen oben sei verwiesen. Deshalb ist mit Georg MAY festzuhalten:

„Eine zweite öffentliche Eheschließungsform neben dem standesamtlichen Akt besteht in Deutschland nicht; im Besonderen hält der Protestantismus keine eigene öffentliche Eheschließungsform für seine Anhänger bereit. (...) Selbst wenn sich die beiden Partner [sc. einer Ehe, die auch eine evangelisch-kirchliche Trauung vornehmen ließen] einig gewesen wären, ihre Ehe vor dem protestantischen Religionsdiener zu schließen, wäre eine gültige Eheschließung nicht zustande gekommen. Denn die protestantische Feier ist keine öffentliche Eheschließungsform, wie sie in dem MP *Matrimonia mixta* bzw. jetzt in c. 1127 § 2 CIC verlangt ist, sondern ein Gottesdienst nach der (auf dem Standesamt erfolgten) Eheschließung. Es läge eine klandestine Eheschließung vor, die sowohl nach dem erwähnten *Motu proprio* als auch nach c. 1127 § 2 CIC ungültig ist.“¹³⁴

Selbst wenn man diesem harschen Urteil nicht folgt, besteht doch nach den vorliegenden Überlegungen schon aufgrund des interpretationsbedürftigen Rechtsbegriffes einer „öffentlichen“ Konsensabgabe zumindest ein berechtigter Zweifel daran, ob eine Ehe formgültig zustande kommt, wenn konfessionsverschiedene Brautpartner nach Befreiung von der kanonischen Formpflicht die evangelisch-kirchliche Trauung als entscheidenden Zeitpunkt der Konsensabgabe ansehen¹³⁵. Mangels eines entsprechenden Verständnisses der evangelischen Anwe-

Tiefe erreichen. LÜDICKE spürt dies an der zitierten Stelle offenbar selber, wenn er formuliert, dass eine solche Erklärung dann ausreiche. „wenn nach einem ehebegründenden Willen nicht ausdrücklich gefragt wird“. Allerdings ist die Erklärung eines solchen ehebegründenden Willens unabdingbar, da der Konsens der Brautleute im eigentlichen Sinne gemäß c. 1057 § 1 CIC „durch keine menschliche Macht ersetzt werden“ kann. Nur ein solcher Konsens lässt eine Ehe zustande kommen, und darum müsste ein Brautpaar bei einer evangelisch-kirchlichen Trauung eine über das von ihm Erfragte hinausgehende Intention besitzen, damit nicht schon deswegen gar kein ehebegründender Konsens ausgetauscht worden ist. Wie aber sollte sichergestellt werden können, dass das Paar innerlich eine solche weitergehende Intention hatte, wenn dies bei der Trauzeremonie explizit nicht zur Sprache kommt?

134 MAY, G., Unzutreffende Ausführungen über die protestantische Trauung in den Urteilen zweier Instanzen deutscher Offizialate: DPM 3 (1996) 267-281, hier: 273.

135 Ein derartiger Zweifel besteht in allgemeiner Hinsicht, weil – abgesehen von der in den vorliegenden Ausführungen entwickelten These – nicht sicher ist, was den Charakter der Öffentlichkeit der Eheschließungsform ausmacht (Ein in Anwesenheit anderer Personen vollzogener Konsensaustausch? Eine von den Anwesenden als Konsensaustausch verstandene Handlung? Eine – vor Ort oder andernorts – amtlich anerkannte Trauzeremonie? Eine in amtlichen Standesbüchern registrierte Trauung?), und in spezieller

senden bei einer solchen Feier ließe sich – bei ausreichender Intention des Brautpaares – nur aufgrund des abweichenden Verständnisses eventuell anwesender Katholiken unter der Hochzeitsgesellschaft von einer öffentlichen Konsensabgabe sprechen, doch kann dies schon deshalb nicht als Argument überzeugen, da dann im jeweiligen Einzelfall sichergestellt sein müsste, dass (abgesehen vom katholischen Brautpartner) Katholiken zugegen sind, was kaum praktikabel sein dürfte.

Deshalb sollte zur Rechtssicherheit¹³⁶ die Praxis überdacht werden, für derartige Fallkonstellationen ohne weiteres die Dispens von der kanonischen Eheschließungsform zu erteilen; stattdessen sollte eine Dispens nur auf eine Eheschließungszeremonie hin erteilt werden, die mit möglichst großer Sicherheit eine öffentliche darstellt, und dies wird im Regelfall eine solche sein, die (staatlich oder religiös) amtlich anerkannt ist¹³⁷. Zudem: Nur wenn man die kirchenamtliche Einschätzung der Trauung auch zur Grundlage der Beantwortung der Frage macht, was eine öffentliche Form der Eheschließung darstellt, vermeidet man ein Auseinanderklaffen¹³⁸ in der Beurteilung der Gültigkeit eines bevorstehenden und eines zurückliegenden Eheabschlusses.

Hinsicht bezogen auf evangelische Trauungen, weil nicht sicher ist, ob es auf die kirchenamtliche Beurteilung – die man noch als gesichert betrachten könnte – oder auf die Wahrnehmung der Anwesenden ankommt und weil – falls das letztere zutrifft – gänzlich unsicher ist, wie dieses Verständnis der Anwesenden ist. Das trifft jedenfalls auf die anwesenden evangelischen Gläubigen zu, von denen eher anzunehmen ist, dass sie ein der kirchenamtlichen Beurteilung entsprechendes Verständnis besitzen, jedenfalls aber nicht sicher das Gegenteil behauptet werden kann; es ist aber in Zeiten der Säkularisierung auch für eventuell anwesende katholische Gläubige – deren Anwesenheit oder Nichtanwesenheit darüber hinaus nicht gesichert ist – zu hinterfragen, ob noch ohne weiteres das Bewusstsein von der Ehebegründung in der Kirche vorhanden ist oder sich nicht doch eine falsche Auffassung dahingehend durchsetzt, dass die rechtliche Ehebegründung auf dem Standesamt vorgenommen wird und die kirchliche Trauung nur einen religiösen Charakter hat (im Sinne der kirchenamtlichen Beurteilung der evangelisch-kirchlichen Trauung).

- 136 Diese sollte aufgrund der gemäß c. 1127 § 2 CIC zur Gültigkeit der Eheschließung erforderlichen öffentlichen Konsensabgabe nicht geringgeschätzt werden.
- 137 Dies liefere für den speziellen Fall einer evangelisch-kirchlichen Trauung nach Erteilung der Dispens von der kanonischen Formpflicht auf eine Umkehrung der Empfehlung hinaus, bei „einer konfessionsverschiedenen Ehe (...) eine nichtkatholische kirchliche Trauung der bloßen standesamtlichen Eheschließung vorzuziehen“ (REINHARDT, Trauung [s. Anm. 131], 103).
- 138 Ein solches wäre schon deshalb nicht wünschenswert, weil es schwierige Implikationen mit sich bringen könnte. Bei der Trauung wäre dann das Verständnis einzig des Brautpaares von Relevanz, bei der rückwirkenden Beurteilung dieser Ehe aber an sich – wie dargestellt – die kirchenamtliche Sichtweise, wobei jedoch zu klären wäre, welche Auswirkungen darauf die vor dem Eheabschluss erteilte Dispens hätte.

Dass die evangelisch-kirchliche Trauung damit geringgeschätzt würde,¹³⁹ kann nicht behauptet werden; im Gegenteil wird sie in ihrem eigentlichen Wert geschätzt – entspricht diese Beurteilung doch der Lehre der protestantischen Theologie selbst und ist auch die geistliche Dimension von Ehe, um die es bei der evangelisch-kirchlichen Trauung geht, aus christlicher Sicht viel zu bedeutsam; nur daraus erklären sich ja die möglichen innerkirchlichen Rechtsfolgen einer unterbliebenen evangelisch-kirchlichen Trauung. Zwar besteht die Gefahr, dass letztere dann landläufig lediglich als eine Segenshandlung wahrgenommen wird. Dem aber dadurch entgegenwirken zu wollen, dass man sie quasi als eine zweite (rechtsrelevante) Konsensabgabe betrachtet,¹⁴⁰ nimmt ihren spezifisch geistlichen Charakter ebenso wenig ernst.

Statt also den Weg zu evangelisch-kirchlichen Trauungen zu ebnen, hieße eine Hochschätzung der protestantischen Auffassung von Ehe eher, sich ökumenisch neu über das Verständnis des Ehesakramentes auszutauschen – denn abgesehen von der Terminologie stieße man hier zwar selbstverständlich auf keine Übereinstimmung, aber auf viele Gemeinsamkeiten, die Anlass genug zum Dialog wären.

* * *

ABSTRACT

Dt.: Ausgehend von einem Ehenichtigkeitsfall geht der Aufsatz der Frage nach, welche Rechtsnatur die evangelisch-kirchliche Trauung besitzt. Auf Basis der Lehre Martin LUTHERS und der weiteren Entwicklung der protestantischen Theologie kann es keinen Zweifel daran geben, dass diese keine Ehe konstituiert, sondern eine auf dem Standesamt bereits geschlossene Ehe um eine geistliche Dimension ergänzt, was durch aktuelle Stellungnahmen der Evangelischen Kirche in Deutschland und der Württembergischen Landeskirche belegt wird. Diese geistliche Dimension der Ehe weist bemerkenswerte Parallelen zur Sakramentalität der Ehe in katholischem Verständnis auf. Nimmt man ernst, dass der für das kanonische Recht entscheidende Zeitpunkt des Eheabschlusses bei der Heirat zweier evangelischer Christen nach der amtlichen Einschätzung der evangelischen Kirchen die standesamtliche Trauung ist, ist dies nicht nur für die nachträgliche Beurteilung der Gültigkeit von Ehen von Belang. Vielmehr müssen Konsequenzen für die Ehevorbereitung insofern gezogen werden, als auf

¹³⁹ SELGE, Kirchliche Trauung (s. Anm. 9), 427.

¹⁴⁰ Ebd., 429.

eine evangelisch-kirchliche Trauung hin nicht verantwortet von der kanonischen Eheschließungsform dispensiert werden kann, da diese nicht mit ausreichender Sicherheit eine öffentliche Form der Eheschließung darstellt.

Ital.: Partendo da un caso di nullità di matrimonio, il contributo approfondisce la questione della natura giuridica dello sposalizio religioso evangelico. In base alla dottrina di Martin LUTERO e alla successiva evoluzione della teologia protestante non può esservi alcun dubbio che tale sposalizio non costituisca un matrimonio, ma integri con una dimensione spirituale un matrimonio già contratto di fronte all'ufficio di stato civile, fatto comprovato dalle attuali prese di posizione della Chiesa evangelica in Germania e della Chiesa regionale del Württemberg. Questa dimensione spirituale del matrimonio presenta paralleli degni di nota con la sacramentalità del matrimonio nella concezione cattolica. Se si prende sul serio il fatto che il momento in cui viene contratto il matrimonio, decisivo per il diritto canonico, nel caso delle nozze di due cristiani evangelici è, secondo la valutazione ufficiale delle Chiese evangeliche, lo sposalizio di fronte all'ufficio di stato civile, ciò ha importanza non solo per il giudizio a posteriori sulla validità dei matrimoni, ma anche per la preparazione al matrimonio, in quanto riguardo ad uno sposalizio religioso evangelico non si può dispensare responsabilmente dalla forma canonica del matrimonio, poiché questo non rappresenta con sufficiente sicurezza una forma pubblica di matrimonio.