

Janssen, Herwald, Die juristische Form der kanonischen Eheschließung, Egelsbach: Hohenhausen 1993, 206 S. (Deutsche Hochschulschriften 473).

Die an der Theologischen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität in Freiburg eingereichte Dissertation ist in sieben Kapitel gegliedert:

Das 1. Kapitel über die Geschichte der kirchlichen Eheschließung (S. 2–23) hat »nur einleitenden Charakter« (S. 1); es zeigt schlaglichtartig einige historische Stationen auf, die für die Frage nach dem Aufkommen einer kirchlichen Eheschließung von größerem Interesse sind. Hier werden z. B. Ignatius von Antiochien, Tertullian, Diognet, Nikolaus I. und das Missale von Rennes erwähnt und zitiert, nicht aber näher analysiert. Den Abschluß dieses Überblicks bildet das Konzil von Trient, das in dem bekannten Dekret »Tametsi« aus dem Jahr 1563 die bis heute geltende Grundform der kanonischen Eheschließungsform erlassen hat; diese enthält die drei für eine kirchlich gültige Ehe erforderlichen Elemente, daß das Brautpaar erstens vor dem zuständigen Pfarrer oder einem von ihm bevollmächtigten Priester, zweitens in Gegenwart von mindestens zwei Zeugen, drittens auf Befragen des kirchlichen Amtsträgers sich gegenseitig den Ehemillen erklärt.

Im Zentrum des 2. Kapitels (S. 24–71) stehen die kanonischen Eheschließungsformen des kirchlichen Gesetzbuches von 1983: die ordentliche Eheschließungsform, die Eheschließungsform mit einem delegierten Assistenzberechtigten und die Noteheschließungsform. Nach Selbstausage des Verf.s ist das 2. Kapitel »mehr spekulativer Natur, insofern neben den beiden Formen der ordentlichen Eheschließung und der Noteheschließung noch eine dritte betont wird« (S. 1), nämlich die »delegiert-außerordentliche« Eheschließung (S. 26). Die Spekulation liest sich dann so: »C. 1108 § 1, der die zur Gültigkeit erlassene Form der Eheschließung festlegt, zählt unter den Assistenzberechtigten u. a. den delegierten Priester und Diakon auf. Davon abgesehen, daß diese Aufzählung unvollständig ist, da der delegierte Laie aus c. 1112 § 1 fehlt, ist sie sachlich auch falsch. Die Eheschließung vor dem delegiert Assistierenden muß von der vor dem ordentlich Assistierenden unterschieden werden. Dies ergibt sich negativ aus c. 1109: ›Loci Ordinarius et parochus ... vi officii ... valide ... assistunt ...‹ Es ergibt sich positiv aus c. 1111 § 1: ›Loci Ordinarius et parochus ... possunt facultatem ... etiam generalem ... delegare.‹ Und es ergibt sich, wie wir im nächstfolgenden Kapitel sehen werden, aus der Tatsache, daß die Eheassistenz ein Akt der Leitungsvollmacht ist, und somit ein Handeln mit delegierter Gewalt nach c. 131 § 1 keineswegs mit der ordentlichen vermengt werden darf« (S. 43). Zunächst ist der Vorwurf nicht haltbar, daß c. 1108 § 1 insofern unvollständig sei, als nur der Priester und Diakon als Empfänger der Delegation genannt werden, nicht aber der in c. 1112 § 1 auch als Empfänger der Delegation ins Auge gefaßte Laie. Durch den Verweis auf c. 1112 § 1 hat c. 1108 § 1 sehr wohl den Laien als Empfänger der Trauungsdelegation berücksichtigt, allerdings nicht als den ordentlichen, sondern sozusagen als außerordentlichen Empfänger für Ausnahmesituationen. Von diesem Detail abgesehen, überzeugt die neue Begrifflichkeit der »delegiert-außerordentlichen Eheschließungsform (eben weil mit delegierter Vollmacht, nicht ordentlicher, und daher ›außer-ordentlich‹)« (S. 47) ebenso wenig wie die neue vorgeschlagene Systematisierung in:

- »1.a) ordentliche Eheschließungsform
 - b) außer-ordentliche Eheschließungsform
2. Noteheschließungsform« (S. 71).

Worin liegt der Vorteil dieses Reformvorschlages? Inwiefern ist diese Einteilung sachlich richtiger als die des Codex? Was ist sachlich falsch, wenn die von Trient aufgestellte und bis heute gültige Grundnorm mit den drei Elementen der aktiven Assistenz (1.) eines befugten Geistlichen (2.) und der Anwesenheit von zwei Zeugen (3.) als ordentliche Form der Eheschließung gilt, während alle anderen Eheschließungsformen, bei denen eines dieser drei Elemente abgeändert ist oder gänzlich fehlt, als eine außerordentliche Form betrachtet wird wie z. B. die Eheschließung unter Assistenz eines Laien, die Noteheschließungsform, die Eheschließungsform nach erteilter Dispens von der Formpflicht? Und was soll daran richtiger sein, zwischen der Eheassistenz mit delegierter und der mit ordentlicher Vollmacht zu unterscheiden (S. 46)?

Das 3. Kapitel (S. 72–95) behandelt die Frage, ob es sich bei der Eheassistenz um potestas oder facultas handelt, ob also die Eheassistenz als Jurisdiktionsakt oder lediglich als Amtszeugenschaft zu qualifizieren ist. Befremdlich wirkt hier, daß Verf. bereits in der »Einleitung in das Problemfeld« (S. 72–77) seine eigene Ansicht mitteilt: »Als Delegationsempfänger [der Eheassistenz] werden in c. 1111 § 1 der sacerdos und der diaconus genannt. Beide sind Kleriker, und insofern ist es kein Problem, sie als Träger von Leitungsgewalt gelten zu lassen. Welch eine umständliche Prozedur dagegen beim Laien als möglichen Delegationsempfänger! (c. 1112). Freilich können auch viele Worte nicht verschleiern, daß der Laie delegabel ist und aktiv handelt wie jeder andere einer Ehe Assistierende auch!; daß er Träger von Leitungsgewalt sein kann, sei es hier als Assistierender oder im Gerichtswesen als Richter; daß also c. 129 § 2 auch für ihn gilt, und zwar nicht im Sinne eines cooperari, sondern eines participari [richtig: participare!]. Könnte man sich zu dieser Erkenntnis durchringen, wäre im Kirchenrecht vieles leichter zu regeln und zu handhaben« (S. 72 f, einschließlich der Fußnote). Auf den folgenden Seiten wird dann relativ lang die Diskussion dargestellt, ob ein Laie an der Leitungsgewalt teilhaben kann oder nicht (S. 73–87), und daran anschließend die Frage nach der Qualifizierung der Eheassistenz wie folgt entschieden: »Die Eheassistenz wird, — wenn auch bis heute nicht unwidersprochen —, als Jurisdiktionsakt verstanden« (S. 88).

Überzeugend sind die Ausführungen des 4. Kapitels über das »Ehesakrament und dessen Spender« (S. 96–117), in dem auch die bekannte Streitfrage zu Wort kommt, ob die christliche Ehe als Bund oder/und Vertrag umschrieben werden kann. Verf. plädiert dafür, daß »sich in der foedus-contractus-Diskussion eine Lösung finden [ließe], wenn man einsähe, daß der Bund mehr das geführte Eheleben betont, der Vertrag die Willensübereinstimmung, überhaupt ein solches eingehen und führen zu wollen. Beide Begriffe kämen so zu ihrem Recht und der wesentlichen Rechtstradition wäre Genüge getan« (S. 111). Hinsichtlich des Spenders des Ehesakraments wird sowohl aufgrund der kodikarischen Vorgaben wie auch aus theologischen Gründen festgestellt: »Hier sind die Brautleute unzweifelhaft Spender und Empfänger des Sakramentes zugleich« (S. 115).

Im 5. Kapitel (S. 118–140) wird »der Kreis der an die kanonische Eheschließungsform gebundenen Personen« dargestellt. Grundsätzlich ist jede Eheschließung, bei der mindestens ein Partner katholisch ist, zur kirchlichen Gültigkeit an die kanonische Eheschließungsform gebunden. Verf. erörtert zwar ausführlich, »daß es rechtlich nicht genügt, von der Taufe in oder Konversion zur katholischen Kirche zu sprechen, genausowenig wie von Katholiken an sich, sondern daß es notwendig ist, immer auch die Kirche eigenen Rechts, der ein Katholik angehört, mitzubestimmen, da dadurch der Rechtskreis, dem er angehört, festgelegt wird« (S. 134). Versäumt hat er aber, die wichtigen Änderungen vollständig zu benennen und zu würdigen, die der kirchliche Gesetzgeber im Vergleich zum CIC/1917 vorgenommen hat. Gab es nämlich für den Katholiken nach der Rechtslage des kirchlichen Gesetzbuches von 1917 nur die zwei Umstände der Notsituation und Todesgefahr, in denen er bei einer Eheschließung von der kanonischen Formvorschrift befreit war, so hat nun der CIC/1983 drei weitere Ausnahmeregelungen von der ordentlichen Formvorschrift geschaffen: die Dispens von der Formpflicht bei bekenntnis- und religionsverschiedenen Eheschließungen, die gesetzliche Freistellung von der Formpflicht bei einer bekenntnisverschiedenen Eheschließung mit einem orientalischen Christen sowie bei einer Eheschließung eines im Formalakt von der katholischen Kirche abgefallenen Katholiken mit einem Nichtkatholiken oder einem ebenfalls im Formalakt von der katholischen Kirche abgefallenen Katholiken. Verf. geht nur auf die letztgenannte Neuerung ein, und zwar im 6. Kapitel (S. 141–161). »Kein Zweifel an einem Kirchenabfall besteht wohl beim Übertritt in eine andere nichtkatholische Kirche oder kirchliche Gemeinschaft, was einen impliziten Abfall darstellt im Gegensatz zum expliziten, der die Aufhebung der Katholizität direkt, unmittelbar anstrebt, z. B. durch Antrag auf Löschung im Mitgliedsregister bei der entsprechenden Stelle« (S. 146). Hinsichtlich der Einordnung des staatlich erklärten Kirchenaustritts erklärt Verf.: Es ist »wohl nicht überzogen, wenn man zu dem Schluß kommt, daß derjenige, der in

¹ Selbst wenn in *Communicationes* 15/1983, 236 behauptet wird, daß der Laie nur als *testis qualificatus* fungiert: »*Laiicus ... mere testis qualificatus, nulla gaudens potestate regiminis*«.

der BRD vor einer staatlichen Behörde seinen Austritt aus der Kirche erklärt, durch einen Formalakt von der Kirche abgefallen ist. Er ist in seiner sich der Gemeinschaft der Kirche entziehenden Haltung auch als Schismatiker zu betrachten, der sich die Tatstrafe der Exkommunikation zugezogen hat (c. 751 i.V.m. c. 1364 § 1)« (S. 161). Das 7. Kapitel (S. 162–183) ist der Frage gewidmet, wie die Zivilehe formpflichtiger Personen kirchenrechtlich zu bewerten ist. Ist sie einfach eine Nichtehe oder zwar eine Nichtehe, aber eine *ligatio praematrimonialis*, oder eine nichtige Ehe? Im Kontext der Normen des CIC/1983 ist festzuhalten: Einerseits fehlt der Zivilehe der kirchliche Rechtsakt, der für eine kirchlich gültige Ehe oder zumindest für den Rechtsschein einer solchen Ehe unerlässlich ist, weshalb man die Zivilehe als Nicht-Ehe bezeichnen kann; andererseits wird bei einer Ziviltrauung in der Regel ein echter und auch nach kanonistischen Kriterien fehlerfreier Ehekonsens geleistet, so »daß die zivile Eheschließung nach kirchlichem Verständnis so etwas wie eine *ligatio praematrimonialis* bewirkt (H. Flatten). Für den beim zivilen Eheabschluß geleisteten fehlerfreien Konsens hält die Kirche den Rechtsakt der *sanatio* bereit, mit dem zusammen die *ligatio praematrimonialis* in eine kanonisch gültige Ehe überführt werden kann« (S. 183). Sabine Demel