

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

- - - - -

EGGVG § 23; EheG § 10; EGBGB Art. 13, 30

Lehnt der Oberlandesgerichtspräsident den Antrag eines Ausländers ab, ihn von der Verpflichtung zur Beibringung eines Ehefähigkeitszeugnisses gemäß § 10 Abs. 2 EheG zu befreien, so ist dies kein Gnadenakt, sondern ein Justizverwaltungsakt. Gegen ihn ist ein Antrag auf gerichtliche Entscheidung gemäß §§ 23 ff EGGVG zulässig.

Einem Spanier katholischen Glaubens, der in Deutschland eine Deutsche heiraten will, deren erste Ehe mit einem Deutschen durch ein deutsches Scheidungsurteil geschieden worden ist, kann, sofern diese erste Ehe nach kanonischem und damit auch nach spanischem Recht wirksam zustande gekommen war, Befreiung von der Beibringung des Ehefähigkeitszeugnisses bei Lebzeiten des ersten Ehemannes nicht erteilt werden.

Die Anwendung spanischen Rechts, für das die Bestimmungen des kanonischen Rechts über die Unauflöslichkeit der Ehe maßgebend sind, ist nicht nach Art. 30 EGBGB ausgeschlossen.

BGH,
Beschluß v. 12. Februar 1964 - IV AR (VZ) 39/63 -

OLG Hamm/Westfalen

B e s c h l u ß

In der Justizverwaltungssache

des spanischen Staatsangehörigen Alberto Romero
I [REDACTED] in W[REDACTED], Kr[REDACTED],
Antragstellers,

betreffend die Befreiung von der Beibringung des
Ehefähigkeitszeugnisses

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf den
Vorlagebeschluß des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Hamm/Westfalen vom 10. September 1963 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter
Johannsen, Wüstenberg, Maaß und Dr. Graf
in der Sitzung vom 12. Februar 1964
beschlossen:

Der Bescheid des Oberlandesgerichtspräsidenten
in Hamm vom 23. Juli 1963 ist rechtmäßig.

G r ü n d e :

I.

Der am [REDACTED]. [REDACTED] 1933 in S[REDACTED] F[REDACTED] de G[REDACTED], Provinz
Ge[REDACTED]/Spanien, geborene Antragsteller ist spanischer
Staatsangehöriger und katholischen Bekenntnisses. Er
hält sich in W[REDACTED] (Westfalen) auf und will mit der

- 2 -

am 0. 1932 geborenen kaufmännischen Angestellten Margot Hermine Frieda H die Ehe schließen. Margot H ist deutsche Staatsangehörige und evangelischen Bekenntnisses. Sie war in ihrer ersten standesamtlich geschlossenen Ehe mit dem Arbeiter Ernst Oskar Rudolf K verheiratet. Diese am 12. Juni 1953 geschlossene Ehe ist durch Urteil des Landgerichts Dortmund vom 4. Januar 1956 - 5 R 273/55 -, rechtskräftig seit diesem Tage, geschieden worden. Ernst K war gleichfalls nichtkatholischen Bekenntnisses.

Der Antragsteller hat bei dem Oberlandesgerichtspräsidenten in Hamm beantragt, ihm gemäß § 10 Abs. 2 EheG Befreiung von der Beibringung eines Ehefähigkeitszeugnisses zu erteilen. Der Oberlandesgerichtspräsident hat mit Bescheid vom 23. Juli 1963 den Antrag abgelehnt. Dieser Bescheid ist dem Antragsteller am 30. Juli 1963 zugestellt worden.

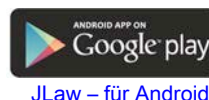
Mit einem am 3. August 1963 beim Oberlandesgericht Hamm (Westfalen) eingegangenen Schreiben hat der Antragsteller gerichtliche Entscheidung beantragt, weil er durch die Ablehnung der Befreiung in seinen Rechten verletzt worden sei.

II.

Das Oberlandesgericht in Hamm (Westfalen) sieht den Bescheid des Oberlandesgerichtspräsidenten als rechtmäßig an und möchte daher den Antrag zurückweisen. Nach seiner Auffassung ist die Frage, ob in den Gesetzen des Heimatlandes des Antragstellers ein Ehehindernis begründet ist, nach dem fremden Recht zu prüfen und steht hier der Anwendung des spanischen Rechts die Bestimmung des Art. 30 EGBGB nicht entgegen.



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



An dieser Entscheidung sieht sich das Oberlandesgericht in Hamm (Westfalen) durch einen Beschluß des Oberlandesgerichts in Stuttgart vom 12. November 1962 - 1 VA 4/62 - (Die Justiz 1963, 34 = StAZ 1963, 157) gehindert. In dieser Entscheidung ist ausgesprochen, daß ein spanischer Staatsangehöriger die Ehe mit einer deutschen Staatsangehörigen, deren frühere Ehe mit einem deutschen Staatsangehörigen von einem deutschen Gericht rechtskräftig geschieden worden ist, in der Bundesrepublik eingehen darf. Die Entscheidung ist auf die Erwägung gestützt, daß das einer solchen Eheschließung entgegenstehende spanische Recht dem deutschen ordre public (Art. 30 EGBGB) widerspricht.

Das Oberlandesgericht in Hamm hat daher die Sache gemäß § 29 Abs. 1 Satz 2 EGGVG dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt.

Die Voraussetzungen für eine Vorlage nach dieser Bestimmung sind gegeben. Die erwähnte Entscheidung des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 12. November 1962 ist auf Grund des § 23 EGGVG ergangen und beruht auf der vom vorlegenden Oberlandesgericht angeführten, von ihm jedoch nicht gebilligten Rechtsauffassung.

Der Bundesgerichtshof ist daher nach § 29 Abs. 1 Satz 3 EGGVG zur Entscheidung über den Antrag zuständig.

III.

Nach § 23 Abs. 1 Satz 1 EGGVG entscheiden auf Antrag die ordentlichen Gerichte über die Rechtmäßigkeit der Anordnungen, Verfügungen oder sonstigen Maßnahmen, die von den Justizbehörden zur Regelung einzelner

Angelegenheiten auf den Gebieten des bürgerlichen Rechts einschließlich des Handelsrechts, des Zivilprozesses, der freiwilligen Gerichtsbarkeit und der Strafrechtspflege getroffen werden. Ein Justizverwaltungsakt im Sinne dieser Vorschrift liegt vor, wenn der Oberlandesgerichtspräsident gemäß § 10 Abs. 2 EheG einen Ausländer von der in Abs. 1 dieser Vorschrift vorgesehenen Verpflichtung zur Beibringung eines Ehefähigkeitszeugnisses befreit oder die Befreiung ablehnt. Denn die Erteilung der Befreiung ist schon nach dem Wortlaut der Vorschrift an bestimmte gesetzliche Voraussetzungen geknüpft. Es handelt sich daher nicht um einen reinen Gnadenakt, sondern um einen gerichtlich nachprüfbaren Justizverwaltungsakt (vgl. KG NJW 1961, 2209 = FamRZ 1961, 480 = StAZ 1962, 97; OLG Celle NJW 1962, 1160; FamRZ 1963, 91 = StAZ 1963, 66; OLG Stuttgart, aaO; OLG Karlsruhe StAZ 1963, 42; ferner BGB-RGRK 10./11. Aufl., § 10 EheG Anm. 14; Vogel in Soergel/Siebert, BGB 9. Aufl., § 10 EheG Anm. 17, 18; Erman/Hefermehl, BGB, 3. Aufl., § 10 EheG Anm. 3; Palandt/Lauterbach, 22. Aufl., BGB, § 10 EheG Anm. 3; Baumbach/Lauterbach, ZPO, 26. Aufl., § 23 EGGVG Anm. 1 C).

Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung ist auch gemäß § 24 EGGVG zulässig. Der Antragsteller macht geltend, durch die Ablehnung der Befreiung in seinem Recht, mit Margot ~~Hellmann~~ die Ehe einzugehen, verletzt zu sein.

Der Antrag ist ferner form- und fristgerecht gestellt (§ 26 EGGVG).

IV.

In der Sache selbst ist dem vorlegenden Oberlandesgericht beizutreten.

1. Nach Art. 13 Abs. 1 Satz 1 EGBGB wird die Eingehung der Ehe, sofern auch nur einer der Verlobten ein Deutscher ist, in Ansehung eines jeden der Verlobten nach den Gesetzen des Staates beurteilt, dem er angehört. Das Gesetz knüpft also an die Staatsangehörigkeit an. Für jeden Verlobten ist somit die Ehe nach den Gesetzen des Heimatstaates zu beurteilen (RGZ 132, 416, 417; BGHZ 27, 375, 379). Dabei kommt es auf die Staatsangehörigkeit im Zeitpunkt der Eheschließung an.

Das Gesetz will mit der Bestimmung des § 10 EheG vermeiden, daß eine Ehe geschlossen wird, die den Vorschriften des Heimatrechtes eines der Verlobten nicht entspricht und folglich in dessen Heimatstaat nicht anerkannt wird. Auch will es dem Standesbeamten die Prüfung erleichtern, ob das maßgebende Heimatrecht des Ausländers die Eheschließung erlaubt (RGZ 152, 23, 33, vgl. auch § 407 Abs. 1 der Dienst-anweisung für die Standesbeamten und ihre Aufsichts-behörden - DA - Neufassung 1958). Daher sollen nach § 10 Abs. 1 EheG Ausländer eine Ehe nicht eingehen, bevor sie ein Zeugnis der inneren Behörden ihres Heimatlandes darüber beigebracht haben, daß der Eheschließung ein in den Gesetzen des Heimatlandes begründetes Ehehindernis nicht entgegensteht. Von dieser Verpflichtung zur Bähringung des Ehefähigkeitszeugnisses kann nach § 10 Abs. 2 EheG der Präsident des Oberlandesgerichts, in dessen Bezirk die Ehe geschlossen

werden soll, Staatenlosen und Angehörigen solcher Staaten, deren innere Behörden keine Ehefähigkeitszeugnisse ausstellen, in besonderen Fällen auch Angehörigen anderer Staaten, Befreiung erteilen. Da in Spanien innere Behörden zur Ausstellung eines Ehefähigkeitszeugnisses nicht namhaft gemacht sind (vgl. Bergmann, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Bd. III, I S. 1: Spanien S. 7; ferner § 404 Abs. 2 DA; Spanien ist hier unter den Ländern, in denen Ehefähigkeitszeugnisse ausgestellt werden, nicht aufgeführt), besteht zwar grundsätzlich die Möglichkeit der Befreiung. Diese Befreiung kann jedoch nicht nach freiem Ermessen erteilt werden. Vielmehr hat der Oberlandesgerichtspräsident an Stelle der ausländischen Behörde zu prüfen, ob der Verlobte die Ehe eingehen kann, ob also durch die Eheschließung in den Heimatstaaten beider Verlobter eine vollgültige Ehe entsteht (BGB-RGRK 10./11. Aufl., § 10 EheG Anm. 33 und 36). Ist dies zu verneinen, so darf der Oberlandesgerichtspräsident die Befreiung nicht erteilen, es sei denn, daß nach Art. 30 EGBGB die Anwendung des ausländischen Rechts ausgeschlossen ist.

2. Da das Heimatrecht jedes Verlobten nach Art. 13 Abs. 1 EGBGB über die Gültigkeit der beabsichtigten Ehe entscheidet, bestimmt es den Kreis der trennenden oder aufschiebenden Ehehindernisse. Es entscheidet somit auch über das Hindernis der Doppelehe, das *impedimentum ligaminis* (Kegel in Soergel/Siebert, BGB, 9. Aufl., Art. 13 EGBGB Anm. 13 und 16).

Der Antragsteller ist spanischer Staatsangehöriger. Das spanische Recht kennt keine Rückverweisung

(Art. 27 EGBGB) auf deutsches Recht (vgl. Bergmann, aaO, S. 4 a). Daher beurteilt sich die Frage, ob der Antragsteller mit Frau H [REDACTED] die Ehe eingehen kann, nach spanischem Recht. Dieses kennt (Art. 42 Código Civil) zwei Arten von Ehen: die kanonische und die bürgerliche. Die Ehe muß kanonisch geschlossen werden, wenn wenigstens einer der Eheschließenden katholisch ist. Die bürgerliche Eheschließung ist zugelassen (se autoriza), wenn keiner der Eheschließenden sich zur katholischen Religion bekennt. Durch diese auf einem Gesetz vom 24. April 1958 beruhende Fassung ist klargestellt, daß die kanonische und die bürgerliche Ehe nicht einander gleichgestellt sind, letztere vielmehr nur einen Notbehelf darstellt (Bergmann, aaO, S. 4). Das Erfordernis der kirchlichen Eheschließung ist nach spanischer Auffassung materiellrechtlicher Natur, also nicht nur ein Formerfordernis (Raape, Internationales Privatrecht, 5. Aufl., S. 247). So kann nach einem Urteil der Audiencia Territorial Madrid vom 10. April 1959 (StAZ 1960, 82) ein katholischer Spanier nach spanischem Recht auch im Ausland die Ehe nur in kanonischer Form eingehen.

Der Antragsteller, der der katholischen Kirche angehört, kann somit nach Art. 42 Código Civil (CC) nur eine kanonische Ehe schließen. Diese richtet sich nach Art. 55 CC hinsichtlich ihrer Beschaffenheit, ihrer Gültigkeit und überhaupt ihrer rechtlichen Regelung nach den Bestimmungen der katholischen Kirche. Maßgebend sind also nach spanischem bürgerlichen Recht die eherechtlichen Vorschriften des am 19. Mai 1918 in Kraft getretenen Codex juris canonici.

Nach kanonischem Recht ist eine gültig geschlossene und vollzogene Ehe unauflöslich (Can. 1118). Kein Ehegatte kann bei Lebzeiten des anderen Ehegatten eine neue Ehe eingehen. Der Eheschließung steht das trennende Ehehindernis des Ehebandes, das impedimentum ligaminis, entgegen. Die neue Ehe wäre gemäß Can. 1069 § 1 nichtig. Die frühere Ehe der Frau H [REDACTED] ist zwar nicht in der in Can. 1094 vorgesehenen sog. tridentinischen Form der Eheschließung geschlossen worden. Diese Form der Eheschließung ist jedoch nach Can. 1099 § 2 dann nicht erforderlich, wenn beide Eheschließende Nichtkatholiken sind. Diese Voraussetzung war hier erfüllt, da der geschiedene Ehemann der Frau H [REDACTED] gleichfalls Nichtkatholik war. Die Ehe konnte deshalb in beliebiger Form geschlossen werden. Sie ist nach kanonischem Recht eine gültige Ehe und begründet als solche gleichfalls das Ehehindernis des Ehebandes. Dieses Hindernis ist zwar nur in der Person der Verlobten des Antragstellers gegeben. Das Verbot der Eingehung einer Ehe seitens eines Verlobten, der in einer gültigen Ehe lebt, oder mit einem solchen Verlobten, ist jedoch ein sog. Doppelverbot, das sich in gleicher Weise gegen beide Verlobte richtet. Dies gilt im kanonischen Recht wie auch im deutschen bürgerlichen Recht (vgl. RGZ 136, 142, 144/145; 151, 313, 317). Diesem Eheverbot unterliegt der Antragsteller, gleichgültig, ob er die Ehe mit Frau H [REDACTED] in Spanien oder im Ausland eingehen will. Denn ein katholischer Spanier kann auch im Ausland die Ehe nur in kanonischer Form schließen (vgl. das vorerwähnte Urteil der Audiencia Territorial Madrid; ferner Boschan, Europäisches Familienrecht, 3. Aufl., Spanien, S. 435). Es besteht sonach kein Zweifel, daß nach kanonischem und damit auch nach spanischem Recht auf Seiten der Verlobten, Frau H [REDACTED], das Hindernis des Ehebandes besteht und der Eheschließung zwischen ihr und

dem Antragsteller entgegensteht. Die Ehe wäre nach Art. 51 CC ohne bürgerliche Wirkungen. Eine Befreiung von diesem Hindernis scheidet nach kanonischem und damit auch nach spanischem Recht aus (vgl. Boschan, aaO, S. 430).

Für die Frage der Ehefähigkeit ist nicht ausschließlich auf die Person des einen Verlobten abzustellen. Sie kann nur in Bezug auf die beabsichtigte Eheschließung bejaht oder verneint werden. So begründet die Vorschrift des § 404 Abs. 1 DA die Notwendigkeit, im Ehefähigkeitszeugnis beide Verlobte ihrer Persönlichkeit nach zu benennen, mit der Erwägung, es solle durch das Zeugnis der Nachweis erbracht werden, daß der fremde Staatsangehörige nach den Vorschriften seines Heimatrechts mit der bestimmten anderen Person die Ehe schließen kann. Die Prüfung der Ehefähigkeit hat sich folglich auch darauf zu erstrecken, ob nach ausländischem Recht in der Person des anderen Ehegatten ein Ehehindernis vorliegt. Hier kann kein Zweifel darüber bestehen, daß dem Antragsteller nach spanischem Recht die Fähigkeit zur Eingehung der Ehe mit Frau H. fehlt. Die in § 10 Abs. 2 EheG vorgesehene Befreiung von der Beibringung eines Ehefähigkeitszeugnisses darf aber kein Mittel sein, sich über die ausländischen Ehehindernisse hinwegzusetzen (vgl. Raape, aaO, S. 317). Die Befreiung kann folglich nicht erteilt werden, es sei denn, daß hier die Anwendung des spanischen Rechts Einschränkungen unterworfen ist.

3. Die Frage, ob einem katholischen Spanier (oder Italiener) die Befreiung dann erteilt werden kann, wenn durch ein deutsches Scheidungsurteil entweder seine eigene frühere Ehe (gemäß Art. 17 Abs. 3 EGBGB) oder eine frühere Ehe seiner deutschen Verlobten geschieden

worden ist, ist in der Rechtsprechung und im Schrifttum umstritten. Nach der Auffassung des Oberlandesgerichts Celle (NJW 1962, 2012 = FamRZ 1963, 91 = StAZ 1963, 66) kann einer katholischen Spanierin, die in Deutschland einen geschiedenen Deutschen heiraten will, die Befreiung nicht erteilt werden (vgl. auch OLG Celle in NJW 1962, 1160 und 1963, 2232). Das Oberlandesgericht Karlsruhe (StAZ 1963, 42) hat einem Italiener, der von seiner ersten deutschen Ehefrau durch Urteil eines deutschen Gerichts geschieden war und eine gleichfalls geschiedene Frau heiraten wollte, die Befreiung versagt. Ebenso hat das Oberlandesgericht München (NJW 1963, 2233) einem nach deutschem Recht geschiedenen italienischen Staatsangehörigen, der eine Deutsche heiraten wollte, das Ehefähigkeitszeugnis verweigert, obwohl er hinsichtlich seiner geschiedenen Ehe auch eine Nichtigkeitserklärung nach katholischem Kirchenrecht erwirkt hatte. Auch das Landgericht Köln (FamRZ 1962, 158) hat ausgesprochen, daß ein italienischer Staatsangehöriger, dessen erste Ehe auf die Klage seiner deutschen Ehefrau im Inland geschieden worden ist, in Deutschland zu Lebzeiten des Partners der ersten Ehe keine neue Ehe eingehen darf.

Dagegen hat das Oberlandesgericht Stuttgart (aaO) einem katholischen Spanier Befreiung von der Beibringung des Ehefähigkeitszeugnisses zur Eingehung einer Ehe mit einer Verlobten, deren erste, nach katholischem Ritus geschlossene Ehe durch Urteil eines deutschen Gerichts geschieden worden war, erteilt. Es hat die Befreiung damit begründet, daß die Nichtanerkennung eines zwischen deutschen Staatsangehörigen ergangenen deutschen Scheidungsurteils dem deutschen ordre public widerspreche. Diese Auffassung wird auch vom OLG Braunschweig (Vorlagebeschluß vom 10. Oktober 1963 FamRZ

1963, 569) geteilt. Dieses Gericht geht davon aus, daß die Rechtswirksamkeit einer von deutschen Gerichten ausgesprochenen Scheidung eines Deutschen eine selbständige, nach deutschem Recht zu beurteilende Vorfrage ist, die weder von deutschen Behörden noch von deutschen Gerichten verneint werden darf.

Im Schrifttum wird die Frage vornehmlich für den Fall erörtert, daß die erste Ehe eines ausländischen Verlobten durch ein gemäß Art. 17 Abs. 3 EGBGB ergangenes, im Heimatstaat des Verlobten aber nicht anerkanntes Urteil eines deutschen Gerichts geschieden worden ist. Die Zulässigkeit einer Wiederverhehelichung lehnen für einen solchen Fall u.a. ab: Raape, aaO, S. 317 ff; Wolff, Das internationale Privatrecht Deutschlands, 3. Aufl., S. 212; Süß, Die Anerkennung ausländischer Urteile, Festschrift für Rosenberg 1949, S. 229 ff; Neumayer, Rabels Z 1955, 66 ff; Ferid, FamRZ 1961, 401; Beyer, StAZ 1957, 29 ff, 36; Marquardt, StAZ 1963, 46 ff; Gamillscheg, JZ 1963, 22 ff (mit weiteren eingehenden Nachweisen für beide Meinungen aus Rechtsprechung und Schrifttum).

Dagegen bejahen die Zulässigkeit einer Wiederverhehelichung u.a. Kegel, aaO, Vorbem. 46 - 48 vor Art. 7 EGBGB; Art. 13 EGBGB, Anm. 17, 18; ferner IPR 105, 240 unter Berufung darauf, daß Vorfragen selbständig anzuknüpfen sind und daß die Vorfrage der Gültigkeit des deutschen Scheidungsurteils ausschließlich nach deutschem Recht zu beurteilen ist; Kegel/Lüderitz FamRZ 1964, 57 ff; Erman/Marquardt, BGB, 3. Aufl., Art. 13 EGBGB Anm. 5 c und 6 b; Blanke, FamRZ 1963, 93; Dehner, NJW 1963, 2201; Holleaux, FamRZ 1963, 637 Fußnote 2. Dieser Ansicht hat sich auch

die 2. Abteilung des Deutschen Rats für internationales Privatrecht angeschlossen (Kegel, Rabels Z 1960, 201, 204). Sie hat zum Eheschließungsrecht in I § A Abs. 2 ihrer Vorschläge die Aufnahme einer Bestimmung angeregt, daß dann, wenn ein deutsches Gericht durch rechtskräftiges Urteil eine Ehe geschieden hat, diese Ehe einer erneuten Eheschließung nicht entgegen stehen soll, auch wenn das Urteil in einem ausländischen Staat nicht anerkannt wird (aaO, S. 339). Die Kommission hat diese Auffassung mit der Erwägung begründet, daß die Eigenständigkeit des internationalen Verfahrensrechts nicht vom internationalen Privatrecht verdrängt werden darf (Kegel, aaO, S. 204).

Die erstere Meinung verdient den Vorzug.

Auszugehen ist von der Bedeutung des Art. 13 EGBGB. Diese Bestimmung stellt sicher, daß eine Ehe, deren Eingehung beabsichtigt ist, allgemein anerkannt wird. Denn der zu erstrebende Normalzustand ist der, daß die Existenz einer Ehe überall gleich beurteilt wird (Neuhaus, Die Grundbegriffe des IPR, 1962, 254). Die Ehe soll deshalb in den in Betracht kommenden Lebensbereichen der künftigen Ehegatten, also nicht nur im Inland, sondern auch im Ausland und vor allem auch im Heimatstaat des ausländischen Ehegatten, vollgültig sein. Damit wird vermieden, daß Ehen geschlossen werden, von denen sich der ausländische Ehegatte jederzeit lösen kann, wenn er Deutschland verläßt, in sein Heimatland zurückkehrt und sich dort darauf beruft, daß die Ehe nach seinem Heimatrecht ungültig ist. Die Vorschrift, die in Abs. 1 Satz 1 zunächst auch nur die Eheschließung eines Deutschen mit einem Ausländer regelt, schützt damit den deutschen Staatsangehörigen.

Dieser könnte durch die Eingehung einer nicht allgemein, insbesondere nicht im Heimatstaat des ausländischen Ehegatten, anerkannten Ehe in eine rechtlich schwierige Lage kommen. Einmal könnte, wie bereits dargelegt, der ausländische Ehegatte sich jederzeit von der Ehe und den damit verbundenen Pflichten durch die Rückkehr in seinen Heimatstaat lossagen. Der deutsche Ehegatte hätte in einem solchen Falle keine gesetzliche Handhabe, gegen ihn im Ausland seine Rechte geltend zu machen. Im Falle einer gemeinsamen Übersiedlung in den Heimatstaat des ausländischen Ehegatten hätten beide Ehegatten, also auch der deutsche Staatsangehörige, mit Rücksicht darauf, daß die Ehe nach den Gesetzen dieses Staates nicht anerkannt werden kann, Schwierigkeiten zu erwarten. Auch wäre der deutsche Ehegatte in seiner erbrechtlichen Stellung zumindest insoweit, als es sich um den ausländischen Nachlaß seines Ehegatten handelt, gefährdet. Zudem wären die aus der Ehe hervorgegangenen Kinder in ihrer Rechtsstellung, namentlich hinsichtlich ihres Erbrechts und ihrer Unterhaltsansprüche, im Heimatstaat des ausländischen Ehegatten gefährdet.

Die Vorschrift des Art. 13 Abs. 1 EGBGB, die die allgemeine Anerkennung der Ehe sichern soll, dient also auch dem Schutz des deutschen Staatsangehörigen. Im Hinblick auf diesen Schutzgedanken verweist das deutsche Recht auf das ausländische Recht und nimmt damit Folgerungen hin, die an sich unserer Rechtsordnung fremd sind.

Die Anerkennung der Ehe im Heimatstaat des ausländischen Verlobten erfordert, daß die Normen des

ausländischen Rechts in vollem Umfang angewandt werden. Das Reichsgericht hat daher in der Entscheidung RGZ 78, 234, die die Nichtigkeit der Ehe eines katholischen Österreichers mit einer durch ein deutsches Urteil geschiedenen Deutschen evangelischen Bekenntnisses betraf, ausgesprochen, daß nach Art. 13 EGBGB eine Ehe nur dann gültig ist, wenn sie nach dem für einen jeden der Verlobten maßgebenden Recht eingegangen werden durfte. In der Entscheidung ist weiter (S. 236) dargelegt, daß jede Verweisung auf fremdes Recht im Zweifel und grundsätzlich als Gesamtverweisung zu verstehen ist. Das Reichsgericht hat hier die Gültigkeit der Ehe bejaht, der das sog. österreichische Hindernis des Katholizismus entgegenstand, nicht etwa auf Grund des Art. 30 EGBGB, sondern nur im Hinblick auf die Bestimmung des § 4 öst. ABGB, nach der die österreichischen Gesetze dann nicht verbindlich sind, wenn durch die Eheschließung keine rechtlichen Folgen in Österreich hervorgerufen werden sollen (ebenso in einem ähnlichen Fall das BayObLG JW 1918, 375). In einer weiteren Entscheidung (RGZ 136, 142, 146) hat das Reichsgericht ausgesprochen, daß die Vorschrift des Art. 13 Abs. 1 Satz 1 EGBGB sich auf alle Tatumstände zu erstrecken hat, die in Beziehung zu der Frage stehen, ob eine Ehe gültig ist oder nicht. Diesen Grundsatz hat es in RGZ 160, 396, 403 dahin erläutert, daß bei der gemäß Art. 13 EGBGB gebotenen Prüfung der Fähigkeit zur Eingehung der Ehe das ausländische - hier polnische - Recht auch insoweit maßgebend ist, als es eine frühere Ehe als fortbestehend ansieht.

Nach der Auffassung des Reichsgerichts ist also gemäß Art. 13 EGBGB auch die Frage der Gültigkeit der früheren Ehe eines der Verlobten nach ausländischem

Recht zu beurteilen. Damit ist die Ansicht, es handle sich insoweit um eine selbständige, nach dem Recht des geschiedenen Verlobten zu beurteilende Vorfrage, abgelehnt. Der Senat schließt sich der Auffassung des Reichsgerichts an. Nur dann, wenn sich die Prüfung auch darauf erstreckt, ob der Gültigkeit der beabsichtigten Eheschließung das Hindernis einer früheren, nach Auffassung des ausländischen Rechts noch als fortbestehend anzusehenden Ehe entgegensteht, ist die mit der Vorschrift des Art. 13 EGBGB auch im Interesse des deutschen Verlobten erstrebte allgemeine Anerkennung der Ehe gewährleistet. Dem Gesetzgeber kann es nicht entgangen sein, daß es Rechtsordnungen gibt, die eine einmal gültig geschlossene Ehe als nur durch den Tod eines Ehegatten auflösbar ansehen und deshalb die Fähigkeit zur Wiederverheirathung eines Ehegatten trotz ausgesprochener Scheidung bei Lebzeiten des anderen Ehegatten mit Rücksicht auf das impedimentum ligaminis verneinen. Gleichwohl hat er sich aus den bereits erörterten Gesichtspunkten entschlossen, das ausländische Recht maßgebend sein zu lassen und damit eine solche Folge hinzunehmen.

Diese dem Gesetzgeber bekannte und von ihm in Kauf genommene Folge kann auch nicht mit dem Hinweis auf Art. 30 EGBGB beseitigt werden. Die Anwendung ausländischer Bestimmungen, die auf der Vorstellung der Unauflöslichkeit des Ehebandes beruhen, bedeutet keinen Verstoß gegen die guten Sitten (vgl. Neumayer, aaO, S. 73) und verstößt auch nicht gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes. Dies hat das Reichsgericht in der Entscheidung RGZ 150, 61, 64 ausgesprochen. Es hat hier dargelegt, daß das Gesetz von der Maßgeblichkeit ausländischer Gesetze ausgeht, die eine Scheidung der Ehe dem Bande nach grundsätzlich

nicht zulassen. Diese Auffassung findet auch eine Stütze in der Bestimmung des Art. 2 Abs. 3 des Haager Eheschließungsabkommens vom 12. Juni 1902 (RGBl 1904, 221). Nach dieser Vorschrift ist kein Vertragsstaat verpflichtet, eine Ehe schließen zu lassen, die mit Rücksicht auf eine vormalige Ehe - oder auf ein Hindernis religiöser Natur - gegen seine Gesetze verstoßen würde. Durch den Beitritt zu diesem Abkommen hat Deutschland zum Ausdruck gebracht, daß es fremde Rechtsordnungen, die das Bestehen des impedimentum ligaminis mit Rücksicht auf eine vormalige Ehe, also trotz deren Scheidung, bejahen, anerkennt. Dem entsprach auch die Handhabung des Art. 13 EGBGB in der Praxis. Dies ergibt sich aus den Erklärungen, die der Vertreter des preußischen Justizministeriums in den Sitzungen des Ausschusses für das Rechtswesen des preußischen Landtags vom 22. Oktober und 17. Dezember 1929 anlässlich der Beratung eines Antrages auf Einführung des Domizilprinzips bei Statusfragen abgab (Rabels Z 1930, 390 ff, 398, 399). Er führte aus, die Frage, ob Art. 30 EGBGB auf die religiösen Ehehindernisse - gemeint war damit auch das impedimentum ligaminis bei Ehegatten katholischen Glaubens - anzuwenden sei, habe das Justizministerium seit Jahrzehnten beschäftigt; sie sei bisher stets verneint worden; die jahrzehntelange Übung des Justizministeriums gehe dahin, diese religiösen Ehehindernisse zu beachten (vgl. dazu auch Stümpges, Fälle aus der Praxis, StAZ 1929, 109 und 1933, 226, wonach die Praxis nicht einheitlich war). Dabei wies der Vertreter des Ministeriums auch auf die Beratungen anlässlich des Abschlusses des Haager Abkommens hin. Nach seinen Ausführungen hat damals bei der Beratung der Frage, ob einzelne Vertragsstaaten es mit der garantierten Religionsfreiheit für unvereinbar

hielten, die Eheschließung aus Gründen religiöser Natur zu untersagen, der deutsche Vertreter betont, daß Deutschland sich verpflichten könne, alle durch die Gesetze der Vertragsgenossen vorgesehenen Ehehindernisse zu respektieren.

Nach allem ist die Auffassung, die Anwendung des spanischen Rechts verstoße hier gegen den *ordre public* im Sinne des Art. 30 EGBGB, abzulehnen. Ein solcher Verstoß kann auch nicht unter dem Gesichtspunkt bejaht werden, daß durch die Anwendung des spanischen Rechts die Rechtskraftwirkung eines zwischen deutschen Staatsangehörigen ergangenen Scheidungsurteils mißachtet würde. Der deutsche Gesetzgeber hat im Falle des Art. 13 EGBGB im Interesse des deutschen Ehegatten fremdem Recht Eingang verschafft und es für den deutschen Richter verbindlich erklärt. Folglich erleidet, wie Süß aaO, S. 250, ausführt, die deutsche Rechtsprechung dadurch, daß sich die Autorität des Scheidungsurteils eines deutschen Gerichts an diesen vom materiellen Recht gezogenen Grenzen bricht, keinen Prestigeverlust. Dies gilt umsomehr, weil Ehescheidung und die Fähigkeit zur Wiederverheiratung nicht schlechthin dasselbe sind. Es besteht vielmehr ein fast einheitlicher Brauch, im internationalen Privatrecht die Fähigkeit zur Wiederverheiratung nach erfolgter Scheidung einer früheren Ehe nicht der Herrschaft des Ehescheidungsstatuts, sondern den die Ehefähigkeit schlechthin beherrschenden Gesetzen zu unterwerfen (vgl. Neumayer, aaO, S. 67). Daher kann das Bestehen eines nach ausländischem Recht gegebenen *impedimentum ligaminis* nicht mit dem Hinweis auf die Rechtskraftwirkung eines deutschen Scheidungsurteils vernicht werden. Warum diese Meinung "anstößig" sein soll (so Kegel, Rabels Z 1960, 204), ist nicht ersichtlich.

Die nach Art. 13 Abs. 1 EGBGB hier gebotene Anwendung des spanischen Rechts verstößt auch nicht gegen die Bestimmungen der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, verkündet durch Gesetz vom 7. August 1952 (BGBl II 685, 953). Das Abkommen sieht in Art. 12 das Recht vor, eine Ehe nach den nationalen Gesetzen, die die Ausübung dieses Rechts regeln, einzugehen. Diese Bestimmung verweist somit hinsichtlich des Eheschließungsrechts ausdrücklich auf die Gesetzgebung der einzelnen Länder. Die Anwendung spanischen Rechts verstößt auch nicht gegen Art. 14 der Konvention. Von einer Benachteiligung im Sinne dieser Vorschrift könnte nur gesprochen werden, wenn aus den in Art. 14 aufgeführten Gründen ein zusätzliches Ehehindernis über die nationalen Gesetze hinaus geschaffen würde (vgl. OLG München, aaO; Hans. OLG Hamburg StAZ 1962, 216, 217). Diese Voraussetzung ist hier nicht gegeben.

Zu prüfen ist weiterhin, ob die nach Art. 13 Abs. 1 EGBGB gebotene Anwendung spanischen Rechts in Widerspruch zu Bestimmungen des Grundgesetzes (Art. 2 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1, Art. 6 Abs. 1, Art. 19 Abs. 2 GG) steht und ob mit Rücksicht auf die Bestimmungen des Grundgesetzes die Vorschrift des Art. 13 Abs. 1 EGBGB anders auszulegen ist (vgl. Blanke in FamRZ 1963, 93). Beides ist zu verneinen. Der Gesetzgeber verstößt dadurch, daß er in Art. 13 Abs. 1 EGBGB an die Staatsangehörigkeit und nicht an den Wohnsitz anknüpft, nicht gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 3 GG. Denn insoweit kann von einer Benachteiligung oder Bevorzugung wegen der Heimat oder der Herkunft nicht gesprochen werden (vgl. Beitzke, Grundgesetz und Internationalprivatrecht, S. 19). Auch ein Verstoß gegen die Bestimmungen der Art. 2 Abs. 1 und 6 Abs. 1 GG

liegt insoweit nicht vor. Das Grundrecht auf Freiheit der Eheschließung kann nur im Rahmen der Gesetze, zu denen auch die von unserem Kollisionsrecht bezeichnete fremde Rechtsordnung gehört, ausgeübt werden. Es kann nicht gesagt werden, daß deshalb, weil diese Gesetze eine nach ihrer Auslegung vorliegende Doppel-ehe verbieten, ein Grundrecht in seinem Wesensgehalt im Sinne des Art. 19 Abs. 2 GG angetastet werde (vgl. Gamillscheg, aaO, S. 24). Weiter ist folgendes zu bedenken: Zwar ist auch das deutsche internationale Privatrecht den Grundsätzen des Grundgesetzes unterworfen. Eine Verletzung dieser Grundsätze liegt aber nicht schon dann vor, wenn das deutsche IPR bei Sachverhalten mit Auslandsbeziehung auf die ausländische Rechtsordnung verweist und wenn diese Rechtsordnung andere oder gar strengere Vorschriften, z.B. über die Eingehung der Ehe, d.h. über das Bestehen von Ehehindernissen irgendwelcher Art enthält. Die Berücksichtigung solcher ausländischer Normen ist, wie bereits dargelegt, von dem Bestreben getragen, der Ehe auch im ausländischen Staat Anerkennung zu verschaffen. Sollen aber die Wirkungen einer Rechtshandlung, wie hier der Eheschließung, über den Geltungsbereich des Grundgesetzes hinausgehen, so können dessen Grundsätze, wie z.B. das Recht auf freie Eheschließung, mag dieses Recht auch für alle Menschen gelten, nicht entgegen dem ausländischen Recht zur Anwendung kommen (vgl. dazu BGH in FamRZ 1954, 110). In einem solchen Fall können auch bei starker Inlandsbeziehung die ausländischen Normen nicht am deutschen Verfassungsrecht gemessen werden (vgl. Ferid, Besprechung der vorgenannten Schrift von Beitzke, FamRZ 1963, 58, 59). Das Gebot des Schutzes des deutschen Staatsangehörigen hat hier den Vorrang.

V.

Nach allem hat der Oberlandesgerichtspräsident den Antragsteller, der mit der Bundesrepublik Deutschland nicht durch das Band der Staatsangehörigkeit verbunden ist, die erbetene Befreiung mit Recht versagt.

Der Bescheid des Oberlandesgerichtspräsidenten ist somit rechtmäßig.

Ascher	Johannsen	Wüstenberg	Bundesrichter Maaß ist be- urlaubt und verhindert zu unterschreiben	Dr.Graf
			Ascher	