

DIE *CONVALIDATIO SIMPLEX*

von Regina Maria Schwarz

1. EINLEITUNG

„Das Sakrament der Ehe nimmt unter den übrigen Sakramenten eine singuläre Stellung ein. Seine Empfänger sind jederzeit zugleich auch seine Spender und umgekehrt. Nach dem aus dem alten römischen Rechte übernommenen Satze ‚consensus facit nuptias‘ kommt die Ehe zustande durch irgendeine erkennbare Erklärung des Ehwillens zwischen zwei zu einer Ehe fähigen Personen“¹. Die Frage danach, ob eine Ehe nach kanonischem Recht gültig oder nichtig ist, begegnet einem in der seelsorglichen Praxis und an kirchlichen Gerichten in den allermeisten Fällen in Zusammenhang mit einem kirchlichen Ehenichtigkeitsverfahren, also dann, wenn die eheliche Gemeinschaft unwiderruflich zerrüttet ist. Allerdings stellt sich diese Frage bisweilen auch – wenngleich sehr viel seltener – bei völlig intakter Ehe. Wie aber ist zu verfahren, wenn ein glückliches Paar nach jahrelang gelingender Gemeinschaft feststellt, dass seine Ehe nach kanonischem Recht gar keine Ehe ist? Worin können die Ursachen für eine invalide Ehe liegen und ist überhaupt ein Handeln nötig?

Für den Fall einer nichtigen Ehe bei intakter ehelicher Gemeinschaft stehen der Kirche zwei Instrumente zur Gültigmachung zur Verfügung: die *convalidatio simplex* und die *sanatio in radice*. Da die Gültigmachung einer Ehe unter Umständen auch eine Rolle in einem Ehenichtigkeitsverfahren spielen kann, sollte bei einer Nichtigkeitsklage nicht vergessen werden, auch eine eventuell vorgenommene öffentliche *convalidatio simplex* auf deren Gültigkeit hin zu untersuchen.

2. BEGRIFF DER *CONVALIDATIO SIMPLEX*

Convalidatio simplex ist ein Begriff des kanonischen Rechts und bedeutet „einfache Gültigmachung“. Die *convalidatio simplex* ist jener Akt, durch den mittels Konsenserneuerung eine nach kanonischem Recht nichtige Ehe gültig gemacht

¹ KNECHT, A., Die neuen eherechtlichen Dekrete „Ne temere“ vom 2. August 1907 und „Provida“ vom 18. Januar 1906 nebst den Entscheidungen der S.C.C. vom 1. Februar, 28. März und 27. Juli 1908. Köln 1909, 53.

wird,² „ohne Rückverlegung der Wirkungen in die Vergangenheit“³. Dabei ist die Konvalidation eine spezielle Form, eine Ehe zu schließen. „Was bei der ‚normalen‘ Heirat zusammenfällt, die äußere Feier mit den vorgeschriebenen Riten und die rechtliche Wirkung, kann sich unter Umständen trennen.“⁴ Wenn zum Zeitpunkt der Eheschließung ein Konsens- oder Formmangel bestand oder ein Ehehindernis vorlag, von dem nicht dispensiert wurde, dann entsteht zwar der Anschein einer Ehe, aber keine nach kanonischem Recht gültige Ehe⁵. Hat wenigstens einer der beiden Gatten den guten Glauben, in einer gültigen Ehe zu leben, spricht man von einer Putativehe (vgl. c. 1061 § 3 CIC/1983). Sie ist rechtlich nicht irrelevant, sondern genießt solange Rechtsgunst, bis die Nichtigkeit bewiesen ist (vgl. c. 1060 CIC/1983). So werden Kinder durch eine Putativehe legitimiert, wenn sie davor gezeugt wurden, und in einer Putativehe gezeugte Kinder gelten als ehelich. Die *convalidatio simplex* bewirkt, dass „dem schon gesetzten äußeren Geschehen einer Hochzeit [...] die rechtliche Inkraftsetzung nach[folgt]. Erst von dem Zeitpunkt der Konvalidation an wird der bislang bestehende Rechtsschein zur Ehe.“⁶ Die *convalidatio simplex* kann seit dem CIC von 1983 nicht nur angewandt werden, wenn an der Nichtigkeit kein Zweifel besteht, sondern auch dann, wenn sie sich nicht feststellen lässt, es aber gute Gründe gibt, die Nichtigkeit anzunehmen⁷.

2 Vgl. ÖRSY, L., *Marriage in Canon Law. Text and Comments. Reflections and Questions*. Dublin u.a. 1988, 242 f.

3 HANSTEIN, H., *Kanonisches Eherecht. Ein Grundriß für Studierende und Seelsorger*. Paderborn ⁶1958, 240.

4 LÜDICKE, K., *Eherecht. Canones 1055-1165*. Essen 1983, 172.

5 WEBER schreibt bereits 1886 in diesem Zusammenhang: „Die Ausdrücke ‚revalidation, convalidatio, restauratio matrimonii‘ sind durchaus unrichtig, weil ja vorher gar keine Ehe existirt [!] hat; denn eine nichtige Verbindung ist bekanntlich keine Ehe. Es kann darum keine Rede sein von einer ursprünglich gültigen [!] und dann wieder ungültig [!] gewordenen Ehe, die jetzt zum zweitenmal [!] gültig [!] wird; es handelt sich hier vielmehr um Eingehung einer bisher nicht bestehenden Ehe, von der höchstens nur eine Hülle vorliegt. Richtiger ist die Bezeichnung ‚Konsenserneuerung, renovatio consensus‘, namentlich bei den Scheinehen, welche coram paroco et testibus abgeschlossen waren. Doch muß man obige Ausdrücke ‚Revalidation, Konvalidation‘ beibehalten, weil sie allgemein im Gebrauche sind“. WEBER, J., *Die kanonischen Ehehindernisse samt Ehescheidung und Eheprozeß mit Berücksichtigung der staatlichen Ehehindernisse in Deutschland, Oesterreich und der Schweiz. Ein vollständiges, praktisches Eherecht für den Kuratklerus in Deutschland, Oesterreich und der Schweiz*. Freiburg i.Br. ⁴1886, 605.

6 LÜDICKE, *Eherecht* (s. Anm. 4), 172.

7 Vgl. ebd., 172 f.

3. RECHTSGESCHICHTE

In den ersten vier Jahrhunderten der Entwicklung der Kirche fand diese im Römischen Reich ein schon ausgeprägtes System von Gesetzen und Normen. Jenes wurde von der Kirche zunächst übernommen, auch in denjenigen Angelegenheiten, die die Ehe betrafen. Über längere Zeit hinweg sah die Kirche keine Notwendigkeit, ein eigenes rechtliches System zu entwickeln. Vorerst war es ausreichend, den Gläubigen einfach diejenigen Aspekte der römischen Gesetzgebung aufzuzeigen, die sich nicht mit dem göttlichen Recht, entsprechend der göttlichen Offenbarung, die in den Schriften des Alten und Neuen Testaments niedergeschrieben war, vereinbaren ließen. Denjenigen, die sich der christlichen Gemeinschaft angeschlossen hatten, war es untersagt, eine Ehe innerhalb des nahen Verwandtenkreises zu schließen, einen Ungläubigen zu heiraten oder sich von ihrem Ehepartner zu scheiden. Man kann hier die ersten Zeugnisse dessen finden, woraus sich später die Ehehindernisse entwickelten, die letztendlich in engem Zusammenhang zu notwendigen Dispensen und dem Erfordernis einer Gültigmachung der Ehe, wenn diese nichtig ist, stehen. Seit der 313 geschlossenen „Mailänder Vereinbarung“ gewann die Kirche an Bedeutung. Es entwickelten sich organisatorische Strukturen und ein zunehmend eigenständiges Rechtssystem, auch wenn es zu diesem Zeitpunkt noch keinerlei genaue Auflistung der Ehehindernisse gab, noch deren präzise Beschreibung. Mit der Zeit bildeten sich mehr Ehehindernisse heraus und damit wuchs der Bedarf nach Dispensen. Diese frühe Entwicklungsgeschichte des Dispenswesens ist unsicher, und je nach Autor existieren unterschiedliche Thesen. Doch kann man beobachten, dass es grundsätzlich zwei Arten von Dispensen gab: jene, die vor einer Handlung erteilt werden, damit diese erlaubt und gültig vorgenommen werden kann und jene, die im Nachhinein gewährt werden und die Handlung rückwirkend gültig machen. Um von Ehehindernissen zu dispensieren, wurde zunächst häufiger die zweite Kategorie – also die *convalidatio* – angewandt⁸.

ÖRSY sieht Hinweise auf die Erneuerung des Willens, der gesetzt wird in der Absicht, eine gültige Gemeinschaft hervorzubringen, etwa ab dem dreizehnten Jahrhundert. Vermutlich war diese Erneuerung mehr eine Art äußeres Zur Geltung-bringen dessen, was auf dem römischen Konsensmodell beruhte, noch nicht aber das philosophisch ausdifferenzierte Modell dessen, was heute unter dem Hervorbringen eines neuen Willensaktes verstanden wird. Das angestrebte Ziel war es, auf diese Weise Rechtssicherheit zu schaffen, was die Gültigkeit eines Ehevertrags anging in einer Zeit, in der die Ehe noch nicht in kanonischer Eheschließungsform geschlossen wurde. Was die Gültigmachung der Ehe angeht, so findet sich ein erstes Zeugnis in Zusammenhang mit der *sanatio in*

⁸ Vgl. RUSSELL, J., The „Sanatio in radice“ before the Council of Trent. (Analecta Gregoriana 138. Series Facultatis Iuris Canonici section B 15) Rom 1964, 1-3.

radice unter INNOZENZ III. (1198-1216), dessen hauptsächliches Anliegen darauf gerichtet war, Kinder, die nicht legitim in einer gültigen Ehe gezeugt oder geboren waren, nachträglich zu legitimieren. Dies tat er, indem er die Ehen der Eltern sanierte. Diese Form der Sanierung wurde nach dem Konzil von Trient (1545-1563) ein häufig genutztes Instrument, um die mangels der kanonischen Eheschließungsform nichtigen Ehen gültig zu machen⁹. Bis zum Konzil von Trient war es möglich und üblich, dass Ehen formlos geschlossen wurden. Dies hatte zur Folge, dass viele Eheschließungen heimlich zustande kamen und damit später nicht zu beweisen waren, wenn es darum ging, eine weitere Ehe einzugehen. Aus diesem Grund wurde im Jahre 1563 das Dekret *Tametsi* erlassen,¹⁰ nach dem die Ehe von nun an vor dem zuständigen Pfarrer und zwei bis drei Zeugen geschlossen werden muss, soll der Ehevertrag gültig zustande kommen¹¹. In der von BENEDIKT XIV. verfassten Epistola *Redditae sunt* (17.9.1746) erwähnt er „die dispensatio in radice nicht [...]“. Denn obwohl er an anderen Stellen den *consensus naturalis* als Wurzel der ungültig geschlossenen Ehe bejaht und auf diesen hin die Dispens gewährt [und damit die Möglichkeit einer sanatio in radice], wertet er den nicht in der vorgeschriebenen Form gegebenen Ehwillen in Gebieten, in denen das Dekret *Tametsi* verkündet worden ist, anders und wählt nicht den Weg der Dispens. Das Dekret hat für Benedikt einen so hohen und starken Verpflichtungscharakter, dass von seiner Einhaltung die Gültigkeit der Ehe ohne Abstriche abhängig ist. Zur Gültigmachung bleibt nur der Weg der Konsenserneuerung in feierlicher Form.“¹²

4. CIC VON 1917

Im CIC von 1917 im elften Kapitel des dritten Buches findet man im ersten Artikel die entsprechenden Normen zur einfachen Gültigmachung einer nicht gültig zustande gekommenen Ehe in den cc. 1133¹³ bis einschließlich 1137. Der

⁹ Vgl. ÖRSY, Marriage In Canon Law (s. Anm. 2), 241.

¹⁰ Eine übersichtliche Darstellung der Geschichte der Eheschließungsform in vortridentinischer Zeit und die Änderungen, die das Dekret *Tametsi* mit sich brachte, zeigt SCHNITZER auf. Siehe: SCHNITZER, J., Katholisches Eherecht. Mit Berücksichtigung der im Deutschen Reich, in Oesterreich, der Schweiz und im Gebiete des Code civil geltenden staatlichen Bestimmungen. Freiburg i.Br. ⁵1898, 145-202.

¹¹ Vgl. LEITNER, M., Die Verlobungs- und Eheschließungsform nach dem Dekrete ne temere (S.C.C. d. 2.Aug.1907). Regensburg ²1908., 9.

¹² FABRITZ, P., Sanatio in radice. Historie eines Rechtsinstituts und seine Beziehungen zum sakramentalen Eheverständnis der katholischen Kirche. (AIC 49) Frankfurt a.M. u.a. 2010, 194.

¹³ Die in diesem Abschnitt angegebenen Kanones beziehen sich allesamt auf den CIC von 1917, daher wird darauf verzichtet, dies nach jedem Kanon eigens zu erwähnen.

zweite Artikel widmet sich in den cc. 1138 bis einschließlich 1141 der *sanatio in radice*, die die außerordentliche Form der Gültigmachung einer Ehe darstellt. Schon im CIC von 1917 findet man eine Unterscheidung entsprechend der drei Ursachen, die ein gültiges Zustandekommen einer Ehe verhindert haben, welche aber mittels *convalidatio simplex* zu einer dem kanonischen Recht entsprechenden, gültigen Ehe werden kann. Das sind Ehen, die aufgrund eines Eehindersnisses, Ehen, die wegen eines Konsensmangels oder Ehen, die aufgrund eines Mangels in der kanonischen Eheschließungsform nichtig sind¹⁴. Die Nichtigkeit einer Ehe kann darüber hinaus „nur für den inneren Rechtsbereich oder auch für das äußere Forum“¹⁵ nichtig sein. Nichtig im *forum externum* wäre eine Ehe dann, wenn die Ursache, welche der Nichtigkeit der Ehe zugrunde liegt, im öffentlichen Bereich bekannt ist oder eine nicht geringe Wahrscheinlichkeit besteht, dass die Ursache bekannt wird. LEITNER spricht ganz bewusst davon, dass die Ursache, die die Nichtigkeit hervorruft, „öffentlich bzw. geheim sein [muss], nicht das Hindernis, weil ja eine Eheabschließung auch ungültig sein kann, wegen Nullität der das Hindernis beseitigenden Dispensation“¹⁶. Ob die Ehe in gutem Glauben geschlossen wurde oder nicht, ist für das Vorgehen bei der Gültigmachung und für die rechtliche Einordnung dieser Verbindung wichtig, da eine Ehe, welche in gutem Glauben an deren Gültigkeit geführt wird, als Putativehe die Rechtsgunst der Ehe besitzt. Dies ändert aber nichts am Faktum der Gültigkeit oder der Nichtigkeit. „Die Gültigkeit oder Ungültigkeit einer Ehe ist eine absolute Tatsache, die nicht vom Wissen einzelner Menschen abhängig ist. War eine Ehe aus irgend einem Grunde ungültig, so muß, falls doch noch die Verbindung aufrecht erhalten werden soll oder muß, diese Ungültigkeit geheilt – saniert – werden; denn da im betreffenden Falle eigentlich keine Ehe besteht, haben die beiden Menschen auch kein Recht auf das eheliche Zusammenleben; die Ehe muß saniert werden oder die beiden müßten sich trennen.“¹⁷ Wo immer die Möglichkeit besteht, eine ungültige Ehe in eine gültige umzuwandeln, ist es der Kirche ein Anliegen, dass sich die Seelsorger darum bemühen, eine Konvalidation anzustreben¹⁸. MÜSSENER geht noch einen Schritt weiter und schreibt in diesem Zusammenhang: „Nach can. 1965 soll der kirchliche Richter vor Annahme einer Nichtigkeitsklage den Versuch machen, den Teil, der Konsensman-

14 Vgl. BOGDAN, L. A., *Renewal of consent in the simple validation of marriage. An inquiry into the juridical implications and the pastoral dimensions in the United States of America*. Rom 1979, 22.

15 LEITNER, M., *Lehrbuch des katholischen Eherechts*. (Wissenschaftliche Handbibliothek. 1. Reihe: Theologische Lehrbücher 23) Paderborn 2¹⁹¹², 456.

16 Ebd.

17 KRUSCHINA, S., *Das kirchliche Eherecht in der Seelsorgepraxis*. Stuttgart-Degerloch 1947, 127 f.

18 Vgl. ebd., 128.

gel als Nichtigkeitsgrund anführt, zu bewegen, den Konsens zu erneuern. Wird die Ehe angefochten wegen eines dispensablen trennenden Ehehindernisses oder wegen Formmangels, so sollen die Parteien angehalten werden, den Konsens nach Beseitigung des Defektes zu erneuern.“¹⁹ LEITNER ist ganz anderer Meinung: Ihm zufolge sei ein derartiges Bestreben nicht immer angezeigt, vor allem dann nicht, wenn „ein Teil die Gültigmachung nicht will, um so mehr, wenn kein Teil dieselbe will“²⁰. Voraussetzung, damit man überhaupt von einer „Gültigmachung“ reden könne, sei jedoch, dass eine – wenn auch nur versuchte – Eheschließung stattgefunden hat. „Der bloße Konkubinat, unerlaubte Verhältnisse sonstiger Art, und Doppelehen, z.B. bloße Zivilehen von kirchlich gültig verheirateten, aber bürgerlich geschiedenen Personen –, ihnen steht ja das Ehehindernis des Ehebandes entgegen –, scheiden hier aus; sie lassen keine convalidatio zu.“²¹ Das Ehehindernis, das das gültige Zustandekommen der Ehe verhindert hat, muss zudem beseitigt sein, durch Wegfall, Dispens oder Gesetzesänderung²². Jedoch „sind beim Inkrafttreten des Codex Iuris Canonici jene Ehen nicht ohne weiteres gültig geworden, denen ein trennendes Ehehindernis entgegenstand, das durch das neue kirchliche Gesetzbuch aufgehoben wurde, wie das der Blutsverwandtschaft im vierten Grad der Seitenlinie oder das der unehelichen Schwägerschaft. Im Interesse der Rechtssicherheit verlangt die Kirche in diesen Fällen seit dem Konzil von Trient die *Erneuerung des Konsenses* nach Wegfall oder Beseitigung des Hindernisses (can. 1133)“²³.

Wie aber ist zu verfahren, wenn ein Seelsorger Kenntnis von der Nichtigkeit einer Ehe erhält? Bemerkt ein Seelsorger die Nichtigkeit einer Ehe, hat er mit großem Feingefühl vorzugehen. Er solle versuchen, herauszufinden, was der Nichtigkeit zugrunde liegt, ob sie geheim oder öffentlich ist und ob beide Gatten die Gültigkeit ihrer Ehe annehmen, so rät LINNEBORN. Dies solle geschehen, ohne den eventuell vorhandenen guten Glauben der Partner, gültig miteinander verheiratet zu sein, zu zerstören²⁴. LEITNER fügt dem hinzu: „Er [der Seelsorger]

19 MÜSSENER, H., Das Katholische Eherecht in der Seelsorgepraxis. Düsseldorf ³1950, 179 f.

20 LEITNER, Lehrbuch des katholischen Eherechts (s. Anm. 15), 559.

21 KNECHT, A., Handbuch des katholischen Eherechts. Auf Grund des Codex Iuris Canonici und unter Berücksichtigung des bürgerlichen Eherechts des Deutschen Reiches, Österreichs, Ungarns, der Tschechoslowakei und der Schweiz. Freiburg i.Br. 1928, 738; vgl. GANTER, B., Problems of simple convalidation and sanatio in radice: The Jurist 21 (1961) 57.

22 Vgl. KNECHT, Handbuch des katholischen Eherechts (s. Anm. 21), 738.

23 SCHARNAGL, A., Katholisches Eherecht. Mit Berücksichtigung des in Deutschland, Oesterreich und der Schweiz geltenden staatlichen Eherechts. München 1935, 206 f.

24 Vgl. LINNEBORN, J., Grundriß des Eherechts nach dem Codex Iuris Canonici. Paderborn ^{2/3}1922, 392.

bleibt dadurch vor vielen Unannehmlichkeiten verschont.“²⁵ Wenn die Nichtigkeit öffentlich bekannt sein sollte, „müssen die Eheleute zur Hebung eines möglichen Ärgernisses zunächst die eheliche Gemeinschaft aufgeben.“²⁶ SCHÖNSTEINER zeigt vier mögliche Handlungsweisen auf, wie man nach der Feststellung einer nichtigen Ehe vorgehen kann: „Entweder man lässt die (der Nichtigkeit ihrer Verbindung unkundigen) Putativ-Eheleute im guten Glauben und dissimuliert die vorhandene Nichtigkeit; oder man erwirkt die Konvalidation d.i. die Gültigmachung der von Haus aus ungültigen Ehe; oder die Pseudo-Ehegatten schreiten zur Durchführung des Nullitätsprozesses; oder, viertens, man gestattet den Pastoranden, nach Geschwisterart (d.h. unter Ausschaltung aller erotischen Beziehungen) zusammenzuleben.“²⁷ Welche dieser Vorgehensweisen die geeignete ist, ist eine Einzelfallentscheidung, sie „hängt von den Umständen ab und ist keine *juristische*, sondern eine *pastorale* Frage.“²⁸

Das Wissen um die Nichtigkeit der vermeintlich gültigen Ehe ist jedoch in dieser Frage ein wichtiges Kriterium, genauso die Frage, ob sie unter Beachtung der kanonischen Eheschließungsform geschlossen wurde und ob die Ehe konsumiert wurde²⁹. Da das Recht auf Geschlechtsgemeinschaft nur jenen zukommt, die in einer gültigen Ehe leben, ist den vermeintlichen Gatten „eine heilsame Buße aufzulegen, wenn die Ehe mit Kenntnis von deren Ungültigkeit auch nur einmal konsumiert wurde; umso mehr, wenn dies öfter [...] oder immer [...] geschah; indes wird eine Buße aufgelegt auch dann, wenn nur ein Abschließen der Ehe mit Kenntnis der Ungültigkeit vorliegt, während sich die Eheleute des Verkehrs enthielten (ein Fall, der wohl selten vorkommen dürfte). Guter Glaube könnte vorhanden sein, wenn die Bittsteller beim Eheabschluss entweder Tatsache und Recht nicht kannten [...] oder das Recht allein nicht verstanden, während ihnen die Tatsache bekannt war“³⁰. Glauben beide Gatten in einer gültigen Ehe zu leben, ist es möglich, die Nichtigkeit zu dissimulieren, das heißt die Partner in ihrem guten Glauben an die Gültigkeit ihrer Ehe zu belassen und sie über die Nichtigkeit ihrer Ehe nicht aufzuklären. Die Gatten führen dann weiterhin eine Putativehe (siehe dazu c. 1015 § 4), die gemäß c. 1014 Rechtsschutz genießt, jedoch kein Sakrament ist³¹. Die in ihr geborenen Kinder gelten als

25 LEITNER, Lehrbuch des katholischen Eherechts (s. Anm. 15), 559.

26 LINNEBORN, Grundriß des Eherechts (s. Anm. 24), 392.

27 SCHÖNSTEINER, F., Grundriß des kirchlichen Eherechts. Wien 21937, 858.

28 Ebd.

29 LEITNER, Lehrbuch des katholischen Eherechts (s. Anm. 15), 456.

30 Ebd., 458.

31 Vgl. TRIEBBS, F., Praktisches Handbuch des geltenden kanonischen Eherechts in Vergleich mit dem deutschen staatlichen Eherecht. Für Theologen und Juristen. 1. Teil. Breslau 1925, 35.

ehelich, die vor Abschluss der vermeintlichen Ehe geborenen Kinder werden durch die Putativehe legitimiert³². Die Dissimulation sei jedoch ein Weg, der eine Ausnahme darstellen und auch nur dann gegangen werden solle, wenn keine Perspektive auf eine Konvalidation besteht. Dies wäre der Fall, wenn die vermeintliche Ehe aufgrund eines natürlichen oder göttlichen Gesetzes nichtig ist, von dem eine Dispens ausgeschlossen ist. Auch wenn der Seelsorger davon ausgehen muss, dass die Eheleute, nachdem sie über die Nichtigkeit ihrer Ehe informiert wurden, eher ganz bewusst in der ungültigen Lebensgemeinschaft verharren, anstatt eine Konvalidierung anzustreben, oder annehmen muss, dass es zu einem schwerwiegenden Zerwürfnis zwischen den Partnern, einem Eklat oder zu negativen Folgen für die Kinder kommt, ist von einer Information der Gatten abzuraten³³. „Wenn die Kirchenbehörde tatsächlich dissimuliert, und so gleichsam die Augen von dem normwidrigen Gebilde wegwendet, so ruht die Strenge des objektiven Rechtes“,³⁴ schreibt SCHÖNSTEINER. Sind die Gatten jedoch nicht in gutem Glauben, kann aber aus verschiedenen Gründen kein Ehenichtigkeitsverfahren geführt werden, und ist eine Sanierung der Ehe ausgeschlossen, so kann den Partnern gestattet werden, auf geschwisterliche Weise zusammenzuleben. Da dies aber eine enorme Herausforderung darstellt, ist auch diese Möglichkeit eine gut abzuwägende Einzelfallentscheidung. In der Regel erhalten vor allem ältere Personen, die über ein großes Maß an Selbstbeherrschung verfügen und ein frommes Leben führen, eine solche Erlaubnis³⁵. Auch in „außerordentlichen Fällen, z.B. bei Krankheit, Ärgernis oder vielen Kindern“³⁶ könne diese Regelung in Betracht gezogen werden. Zudem müsse das Entstehen eines Ärgernisses vermieden werden, was dann gelingen kann, wenn die Nichtigkeit nicht öffentlich bekannt ist³⁷.

Ist die eheliche Gemeinschaft jedoch tief zerrüttet, so können die Parteien nun ein Ehenichtigkeitsverfahren anstreben. Dies wird sich vor allem dort anbieten, wo ein Partner bereits zivil eine neue Ehe eingegangen ist. Auch für jene Fälle kommt eine Nichtigterklärung der Ehe in Betracht, bei denen ein Ehehindernis vorliegt, das nicht dispensiert werden kann, und die Nichtigkeit der Ehe zudem öffentlich bekannt ist. Dort aber, wo die eheliche Gemeinschaft intakt und der Nichtigkeitsgrund bereits behoben ist oder aber behoben werden kann, ist eine Gültigmachung der Ehe angezeigt. Dabei ist das Vorgehen je nach Nichtigkeits-

32 Vgl. SCHÖNSTEINER, Grundriß des kirchlichen Eherechts (s. Anm. 27), 860.

33 Vgl. ebd.

34 Ebd.

35 Vgl. ebd., 859.

36 HANSTEIN, Kanonisches Eherecht (s. Anm. 3), 240.

37 Vgl. SCHÖNSTEINER, Grundriß des kirchlichen Eherechts (s. Anm. 27), 859.

grund unterschiedlich³⁸. MÜSSENER weist darauf hin, dass die „Konsenserneuerung [...] im Weigerungsfalle des einen Teiles, zu diesem Zwecke persönlich vor dem Pfarrer zu erscheinen, durch einen Stellvertreter unter Beobachtung der dafür vorgesehenen Vorschriften erfolgen [könnte]. Weigert sich der nichtkatholische Teil überhaupt, den Konsens zu erneuern, so kommt nur noch die *sanatio matrimonii in radice* in Frage.“³⁹ Ein Aufgebot vor der Gültigmachung ist jedoch nicht mehr nötig⁴⁰. JONE merkt an, dass jede öffentliche, unter Beachtung der kanonischen Eheschließungsform konvalidierte Ehe im Trauungs- und Taufbuch zu vermerken sei⁴¹.

4.1. Nichtigkeit wegen eines Ehehindernisses

„Der erste Fall, an welchem sich die Kunst der Konvalidierung betätigen soll, ist der, daß die gültigzumachende Ehe infolge eines *trennenden Hindernisses* ungültig abgeschlossen worden ist.“⁴² Ein aufschiebendes Hindernis verungültigt die Eheschließung nicht, der unerlaubte Sachverhalt soll jedoch schnellstmöglich behoben werden, wenn dies nicht durch das Eingehen der Eheschließung ohnehin schon geschehen ist⁴³. Die Norm zur Konvalidation einer Ehe, die wegen eines trennenden Ehehindernisses nichtig ist, findet sich in c. 1133. C. 1133 § 1 beschreibt die Notwendigkeit der Ehefähigkeit der Gatten, das heißt das entgegenstehende Hindernis muss von selbst weggefallen oder aber Dispens davon erteilt worden sein. Was das Vorgehen bei der Bitte um Dispens angeht, so ist dieses vergleichbar mit dem bei einer üblichen Trauung. Bei einem öffentlich bekannten Ehehindernis habe man sich an den verantwortlichen Pfarrer zu wenden, bei geheimen Hindernissen an den Beichtvater, die ihrerseits die Bitte an die zuständige Autorität weiterleiten⁴⁴. „In dem Gesuche ist anzugeben, ob die Eheschließung bereits in öffentlicher Form nach Vornahme des Aufgebotes oder klandestin erfolgt ist, ob die Eheleute bezüglich des Hindernisses in bona oder mala fide gehandelt haben, ob Kinder aus der Ehe hervorgegangen sind, die zu

38 Vgl. SCHÖNSTEINER, Grundriß des kirchlichen Eherechts (s. Anm. 27), 860.

39 MÜSSENER, Das Katholische Eherecht (s. Anm. 19), 184. MÜSSENER verweist an dieser Stelle auf die Seiten 149-151, auf denen die notwendigen Bestimmungen zur Eheschließung mittels Stellvertreter nachzulesen sind.

40 Vgl. HERRMANN, H., Ehe und Recht. Versuch einer kritischen Darstellung. (QD 58) Freiburg i.Br. 1972, 132 f.

41 Vgl. JONE, H., Gesetzbuch des kanonischen Rechtes, Erklärungen der Kanones. Bd. II: Sachrecht (Kan. 726-Kan. 1551). Paderborn 1940, 350.

42 SCHÖNSTEINER, Grundriß des kirchlichen Eherechts (s. Anm. 27), 861.

43 Vgl. VOGT, J., Das kirchliche Eherecht. Köln ³1910, 193.

44 Vgl. MÜSSENER, Das Katholische Eherecht (s. Anm. 19), 181.

legitimieren sind, ob die Eheleute auf die Nichtigkeit der Ehe ohne Gefahr aufmerksam gemacht und zur Erneuerung des Konsenses angehalten werden können.⁴⁵ MÜSSENER rät dazu, die in gutem Glauben verharrenden Partner erst dann über das Erfordernis, erneut in die Ehe einzuwilligen, zu unterrichten, wenn sowohl die benötigte Dispens vorliegt als auch alle weiteren Vorbereitungen für eine *convalidatio simplex* getroffen wurden⁴⁶. Ein Hindernis kann auch wegfallen, wenn sich die Umstände geändert haben, wenn beispielsweise das zur gültigen Eheschließung vom Gesetzgeber verlangte Mindestalter inzwischen erreicht wurde oder ein Hindernis durch eine Gesetzesänderung nicht mehr als solches gilt.

Eine weitere Voraussetzung, damit die bislang allenfalls vermeintlich gültige Ehe mittels *convalidatio simplex* zu einer tatsächlich gültigen Ehe werden kann, ist die Erneuerung des Ehwillens, die zumindest von demjenigen Partner zu leisten ist, der um das Hindernis weiß. C. 1133 § 2 erklärt, dass die Konsenserneuerung unerlässlich ist, selbst in dem Fall, in dem zum Zeitpunkt der Eheschließung ein ausreichender Ehwille vorhanden war, der auch nachträglich nicht revidiert wurde. Allerdings ist die Konsenserneuerung in diesem Fall nur durch die Norm des kirchlichen Rechts und nicht durch das Naturrecht gefordert⁴⁷. War das Ehehindernis öffentlich, so muss auch diese Ehe unter Beachtung der kanonischen Eheschließungsform gültig gemacht werden, die „Vornahme der Proklamationen, die *benedictio nuptialis* und die Benediktion der bereits benedizierten Ringe unterbleibt hier.“⁴⁸ Hier ist ein Blick in den c. 1037 hilfreich: In dieser Norm wird die Unterscheidung zwischen einem öffentlichen und einem geheimen Ehehindernis vorgenommen. Ein Hindernis gilt gemäß diesem Kanon dann als öffentlich, wenn es vor Gericht bewiesen werden kann. JONE merkt hierzu an, dass es ausreichte, wenn neben den Gatten auch nur zwei oder drei weitere Personen um das Hindernis wissen; dann sei es als öffentlich anzusehen, „und zwar als ein der Tatsache nach öffentliches Hindernis“⁴⁹ (vgl. c. 1791). JONE erklärt auch, es gibt Hindernisse, „die aus einem seiner Natur nach öffentlichen oder amtlichen Akte hervorgehen (z.B. aus den Eintragungen in Tauf-, Ehe-, Toten-, Ordens- und Weihematrikel oder aus einem rechtskräftigen Urteil), [diese] sind ihrer *Natur nach öffentliche* Hindernisse, auch wenn die Personen, die um die Existenz dieser Hindernisse wußten gestorben sind. – Sind aber die amtlichen Urkunden verbrannt und kann das Hindernis auch durch

45 MÜSSENER, Das Katholische Eherecht (s. Anm. 19), 181.

46 Vgl. ebd.

47 Vgl. JONE, Gesetzbuch des kanonischen Rechtes (s. Anm. 41), 346 f.

48 SCHÄFER, T., Das Eherecht nach dem Codex Iuris Canonici. (Lehrbücher zum Gebrauch beim theologischen Studium) Münster 6/71921, 217.

49 JONE, Gesetzbuch des kanonischen Rechtes (s. Anm. 41), 226.

Zeugen nicht mehr bewiesen werden, dann gelten solche Hindernisse nicht mehr als „öffentliche“ Hindernisse⁵⁰. Ein Hindernis aber, das gerichtlich nicht zu beweisen ist, gilt gemäß c. 1037 als ein geheimes Hindernis. Hat einer gültigen Ehe ein geheimes Ehehindernis entgegengestanden, so ist die Willenserneuerung in privater und geheimer Form ausreichend, wie c. 1135 § 2 besagt. Ist ein Gatte in Unkenntnis über das Bestehen eines Ehehindernisses, so ist die Konsenserneuerung gemäß c. 1135 § 3 nur von jenem Gatten gefordert, der um das Hindernis weiß, der Ehekonsens des anderen Gatten muss jedoch fortbestehen. Dies wird gemäß c. 1093 bei Bedenken solange vermutet, bis etwas Gegenteiliges bewiesen ist. Das Hindernis muss vor der Konvalidation selbstverständlich dispensiert worden oder von selbst weggefallen sein. Die Konvalidierung der Ehe durch Konsenserneuerung des wissenden Gatten kann auch dann vorgenommen werden, wenn es ihm unmöglich oder zumindest nicht ratsam erscheint, seinen Partner von der Nichtigkeit der Ehe und dem Ehehindernis in Kenntnis zu setzen (vgl. c. 1135 § 3)⁵¹. HANSTEIN erklärt, dass die bisherige rechtliche Regelung vorsah, dass bei einer *convalidatio simplex* stets eine Erneuerung des Ehwillens von beiden Gatten im Wissen um die Nichtigkeit ihrer Ehe erforderlich war, „was bei geheimen und diffamierenden Hindernissen regelmäßig zu Schwierigkeiten führte.“⁵² LEITNER bestätigt dies. Er weist auf eine Richtlinie, die die hl. Pönitentiarie dazu herausgegeben hat, hin, nach der der nichtwissende Gatte in einer Weise über die Nichtigkeit aufgeklärt werden solle, aus der jedoch die Ursache der Nichtigkeit nicht hervorgehe⁵³. LEITNER urteilt: „Das Gebot ist klar und einfach, aber so sehr schwer in der Durchführung; denn kann nicht aus der Eröffnung der Ungültigkeit ein schlimmer Verdacht entspringen, der die Wirklichkeit zuweilen noch übertrifft, [...]“⁵⁴ SCHÄFER schreibt in diesem Zusammenhang: „Der zuletzt genannte Paragraph bringt eine große Erleichterung“⁵⁵. Immer dann, wenn die Ungültigkeit der Ehe jedoch öffentlich bekannt ist, sind die Partner angehalten, sich bis zur Gültigmachung der Ehe zu trennen, um einen Eklat zu vermeiden. Auch haben sie die Geschlechtsgemeinschaft solange aufzugeben, bis die Ehe gültig geschlossen ist. Dies gilt auch dann, wenn die Nichtigkeit geheim ist oder nur einer der Gatten darum weiß⁵⁶. MÜSSENER weist darauf hin, dass bei der „Gelegenheit der Mission oder Exerzitien oder sonstigen Anlässen [...] die Beichtväter vielfach von den Ordinarien auf Grund der Quin-

50 JONE, *Gesetzbuch des kanonischen Rechtes* (s. Anm. 41), 226 f.

51 Vgl. SCHÄFER, *Das Eherecht nach dem Codex Iuris Canonici* (s. Anm. 48), 217 f.

52 HANSTEIN, *Kanonisches Eherecht* (s. Anm. 3), 242.

53 Vgl. LEITNER, *Lehrbuch des katholischen Eherechts* (s. Anm. 15), 459.

54 Ebd.

55 SCHÄFER, *Das Eherecht nach dem Codex Iuris Canonici* (s. Anm. 48), 218.

56 Vgl. MÜSSENER, *Das Katholische Eherecht* (s. Anm. 19), 181.

quenualfakultäten der Heiligen Pönitentiarie die Vollmacht [erhalten], von dem *geheimen* Ehehindernisse des Verbrechens, das nicht mit Gattenmord verbunden ist, zu dispensieren, wenn die Ehe bereits geschlossen ist.“⁵⁷ Anschließend ist selbstverständlich auch in diesem Falle die Erneuerung des Ehwillens angezeigt, wenigstens von demjenigen, der um das Hindernis weiß. Zudem ist „dem Pönitenten eine besondere heilsame Buße aufzuerlegen“⁵⁸. Sollten beide Gatten um das geheime Ehehindernis wissen, so können sie ihren Konsens auch in Stille unabhängig voneinander erneuern. Es muss nicht gleichzeitig geschehen, wichtig ist nur, dass der Konsens des jeweils anderen Gatten weiterhin besteht. Ist das Ehehindernis dagegen nicht dispensabel, weil es sich um ein Ehehindernis des natürlichen oder des göttlichen Rechts handelt, müssen die Partner sich trennen, selbst dann, wenn es geheim ist und nur einer der Gatten darum weiß, schreibt MÜSSENER⁵⁹.

4.2. Nichtigkeit wegen eines Konsensmangels

Eine Ehe kann nicht gültig zustande kommen, wenn der Ehekonsens zum Zeitpunkt der Eheschließung nicht oder in nicht ausreichendem Maße vorhanden war. Um eine Ehe, die wegen eines Konsensmangels nichtig ist, mittels *convallidatio simplex* zu sanieren, ist der Gatte, dessen Ehwille nicht genügt hat um eine valide Ehe hervorzubringen, jetzt angehalten, einen vollständigen Ehwillen zu leisten, „das kann geschehen durch Wort oder Tat“⁶⁰. Der Ehwille des Partners muss indes weiterhin bestehen, wie c. 1136 § 1 besagt. JONE merkt in diesem Zusammenhang an: „Beruhte der *Mangel des ehelichen Willens* auf Irrtum, schwerer Furcht und dergl., so kann nur dann eine gültige Ehe zustande kommen, wenn Irrtum, schwere Furcht usw. geschwunden sind. In diesem Falle muß der betreffende Teil auch Kenntnis davon haben, daß seine bisherige Ehe ungültig war und daß sie jetzt durch Erneuerung des ehelichen Willens gültig wird. Ohne diese Kenntnis läge nämlich nur eine Bestätigung und Bekräftigung des früheren, ungültigen ehelichen Willens vor.“⁶¹ C. 1136 § 2 erklärt den Modus, in dem dies zu geschehen hat. Dabei muss differenziert werden: Bei einem rein inneren Willensmangel ist lediglich derjenige Partner in der Pflicht, seinen Konsens zu erneuern, der bisher keinen ausreichenden Ehwillen hatte.

57 MÜSSENER, Das Katholische Eherecht (s. Anm. 19), 181.

58 Ebd.

59 Vgl. ebd., 180.

60 SCHÄFER, Das Eherecht nach dem Codex Iuris Canonici (s. Anm. 48), 216; vgl. GRIMM, B., Die Ehelehre des Magister Honorius. Ein Beitrag zur Ehelehre der anglo-normannischen Schule. (Studia Gratiana 24) Rom 1989, 43.

61 JONE, Gesetzbuch des kanonischen Rechtes (s. Anm. 41), 349.

Ein „bloß innerer Konsensmangel bedarf zur Gültigmachung der Ehe der ebenfalls nur inneren Willenszustimmung des betreffenden Partners“⁶². C. 1136 § 3 unterscheidet bei dem äußerlich hervorgetretenen Willensmangel denjenigen, der zudem öffentlich, und denjenigen, der geheim war. War der Willensmangel äußerlich erkenntlich geworden und zugleich öffentlich, so hat die Konsenserneuerung in der vorgeschriebenen kanonischen Form zu erfolgen. War der Willensmangel äußerlich hervorgetreten, doch geheimer Natur, so ist die Willenserneuerung auch nach außen hin kund zu tun, dies kann aber geheim vonstattengehen. JONE präzisiert: „Als *öffentlich* muß man den Mangel des ehelichen Willens bezeichnen, wenn er gerichtlich bewiesen werden kann, z.B. durch zwei Zeugen (vgl. Kan. 1791); dies kann zutreffen z.B. bei schwerer Furcht, Irrtum, usw.“⁶³ Für die Praxis ist das in erster Linie relevant für die Eheschließung, die auf Furcht und Zwang beruhte. Unabhängig davon, wie lange die vermeintlichen Eheleute miteinander gelebt haben, bleibt die Ehe nichtig, solange der Zwang ausgeübt wird. Ist der Zwang darüber hinaus öffentlich, also vor Gericht beweisbar, hat die *convalidatio simplex* in diesem Fall auch in der kanonischen Form zu erfolgen. Eine unter diesen Umständen geschlossene Ehe läßt sich nicht alleine durch das weitergeführte gemeinsame Leben oder den ausgeübten Verkehr gültig machen⁶⁴. Als geheimer Willensmangel gilt ein Willensmangel dann, wenn er vor Gericht nicht beweisbar ist⁶⁵. Dies führt JONE in einer Bemerkung weiter aus: „Konnte der Mangel des ehelichen Willens ursprünglich gerichtlich bewiesen werden, so daß er also öffentlich war, wurde es aber nachträglich durch den Tod der Zeugen unmöglich, den Mangel des ehelichen Willens zu beweisen, so daß also der Mangel des ehelichen Willens *geheim wurde*, so scheint von diesem Augenblick an die eheliche Willensabgabe auch geheim erfolgen zu können.“⁶⁶ SCHARNAGL schreibt hingegen: Wenn der „Mangel auch äußerlich in die Erscheinung getreten, aber geheim geblieben [ist], d.h. nur wenigen verschwiegenen Personen bekannt geworden, so muß der Konsens zwar privatim aber durch ein äußeres Zeichen (durch Worte oder den bewußten ehelichen Verkehr) erneuert werden. Ist der Mangel öffentlich, so muß er in der vorgeschriebenen kirchlichen Form erfolgen (can. 1136).“⁶⁷ Man sieht am Beispiel SCHARNAGELS sowie auch bei MÜSSENER, der „geheim“ ebenfalls dann

62 MOSIEK, U. / ZAPP, H., Kirchliches Eherecht. Mit dem Entwurf der CIC-Reformkommission. Freiburg i.Br. ⁵1981, 233.

63 JONE, Gesetzbuch des kanonischen Rechtes (s. Anm. 41), 350.

64 Vgl. LINNEBORN, Grundriß des Eherechts (s. Anm. 24), 396.

65 Vgl. JONE, Gesetzbuch des kanonischen Rechtes (s. Anm. 41), 350.

66 Ebd.

67 SCHARNAGL, Katholisches Eherecht (s. Anm. 23), 207 f.

noch verwendet, wenn etwas „nur sehr wenigen Personen bekanntgeworden“⁶⁸ ist, dass die präzise rechtssprachliche Verwendung der Begriffe „öffentlich“ und „geheim“ des Öfteren ausbleibt.

4.3. Nichtigkeit wegen eines Formfehlers

C. 1137 beschreibt das Vorgehen bei einer Ehe, die wegen eines Formfehlers nicht gültig geschlossen werden konnte. Diese Ehe kann dadurch geheilt werden, dass sie erneut und diesmal in der vorgeschriebenen kanonischen Eheschließungsform geschlossen wird. Was bei einer Eheschließung in kanonischer Form zu beachten ist, findet man in den cc. 1094-1103. Bei Ehen, die wegen eines Mangels in der kanonischen Eheschließungsform nichtig sind, war der Ehekonsens der Gatten ausreichend, um eine Ehe zu schließen, die Gatten waren ehefähig, doch die Eheschließungsform wurde nicht oder nicht vollständig beachtet⁶⁹. Denkbar sei der Fall, dass die formpflichtigen Gatten (c. 1099 § 1) die kanonische Eheschließungsform völlig unbeachtet ließen und stattdessen nur standesamtlich geheiratet haben oder auch im Rahmen irgendeiner anderen religiösen Feier⁷⁰. Denkbar wäre auch eine Noteheschließung gemäß c. 1098, ohne

68 MÜSSENER, Das Katholische Eherecht (s. Anm. 19), 183.

69 Vgl. ebd.

70 Jean BERNHARD schlägt angesichts der Tatsache, dass gerade in deutschsprachigen Ländern, aber auch in Holland, Frankreich, Belgien sowie einigen lateinamerikanischen Ländern, vom staatlichen Recht die obligatorische Ziviltrauung gefordert ist, eine Reform der kanonischen Eheschließungsform für die genannten Länder vor. Er ist der Meinung, dass sein Ansatz eher eine Notlösung wäre und idealerweise die staatliche Gewalt aus Respekt vor der Gewissensfreiheit die Wirkungen des staatlichen Ehegesetzes auch auf die religiöse Trauung übertragen würde, wenn sie dem Standesbeamten mitgeteilt wird, doch, so die realistische Einschätzung BERNHARDS, sei dies erstmal nicht zu erwarten. Allerdings könne die Kirche in diesen Ländern gar nicht anders, als die Ziviltrauungen in irgendeiner Weise wahrzunehmen. Dies sei auch in Anbetracht der Tatsache unerlässlich, dass sich auch Katholiken dazu entschließen, rein standesamtlich zu heiraten in dem Wissen, dass diese Ehe vor der Kirche nichtig sei. So halten sie sich die Möglichkeit offen, später eine andere, dann sakramental gültige Ehe einzugehen. BERNHARD weist darauf hin, dass die Ehe nach kirchlichem Verständnis durch den Konsens der Gatten zustande komme und dieser vor dem Standesbeamten und zwei Zeugen erklärt wird. Ziel der kanonischen Eheschließungsform sei das Verhindern von klandestinen Ehen, welches durch die Zivileheschließung erreicht sei. BERNHARD fragt daher, ob es vor diesem Hintergrund tatsächlich nötig sei, dass die Zivilehe die Nichtigkeit zur Folge haben müsse. Er schlägt vor, zur gültigen Eheschließung auch die Trauung entweder vor dem kirchlichen Eheschließungsassistenten oder dem Standesbeamten im Beisein zweier Zeugen zuzulassen. Anschließend sollen die Katholiken ihre Ehe vom zuständigen Priester und vor zwei Zeugen (idealerweise die, die schon bei der Trauung zugegen waren) einsegnen lassen. Jedoch gibt es, räumt BERNHARD ein, auch vieles, was gegen diesen Vorschlag spricht, wie beispielsweise ein möglicher Anstieg

dass die Bedingungen hierfür erfüllt gewesen wären. Wurde die Ehe ausschließlich standesamtlich geschlossen, so ist diese Ehe wegen des völligen Fehlens der vorgeschriebenen kanonischen Form nichtig⁷¹. Haben die Eheleute jedoch vor einem evangelischen Pastor oder irgendeinem anderen Vertreter einer nicht-katholischen Religionsgemeinschaft die Ehe zu schließen versucht, ist vor der Gültigmachung eine „Rekonziliation der Pseudo-Gatten zu bewirken. Der katholische Teil (bzw. beide Teile, wenn beide Teile Katholiken sind) muß die Losprechung von der dem Ordinarius vorbehaltenen Exkommunikation lat.sent. (c. 2319 nn. 1-4), die er sich etwa zugezogen hat, erbitten und empfangen.“⁷² Daran anschließend muss, wenn einer der Gatten nicht der katholischen Kirche zugehörig ist, Dispens vom Ehehindernis der Religions- oder der Konfessionsverschiedenheit ersucht werden,⁷³ „unter Leistung der vorgeschriebenen Bürgschaften“⁷⁴. Allerdings brauchen sich diese „formell nur auf die zu erwartenden Kinder beziehen“,⁷⁵ ist schon Nachwuchs vorhanden, so sind die Eltern darüber zu unterrichten, dass sie gemäß göttlichen Rechts verpflichtet sind, dafür zu sorgen, dass dieser in die katholische Kirche hineingetauft und entsprechend des katholischen Glaubens erzogen wird. Sind die Kinder bereits erwachsen, so sollen die Eltern sich nach Kräften bemühen, diese zur Rückkehr in die katholische Kirche zu bewegen. Der katholische Gatte hat zu geloben, sich zu bemühen, dieser Verpflichtung auch gerecht zu werden⁷⁶. Ebenso ist eine Noteheschließung ohne die dafür festgesetzten Bedingungen (vgl. c. 1098) nichtig, da ohne diese Bedingungen die ordentliche kanonische Eheschließungsform zu beachten ist⁷⁷.

SCHÖNSTEINER beschreibt nachfolgend eine zweite Kategorie, in der die Form zwar beachtet wurde, diese aber dennoch solche Mängel aufweist, dass keine gültige Ehe entstehen konnte. Die Gatten haben in diesem Fall die Ehe vor ei-

der Anzahl nach kanonischem Recht ungeordneten eheähnlichen Verhältnissen. Vgl. BERNHARD, J., Ein Reformvorschlag zur Eheschließungsform: Heimerl, H. (Hrsg.), Verheiratet und doch nicht verheiratet? Beiträge zur Problematik der nicht katholisch geschlossenen Ehen von Katholiken. Freiburg i.Br. 1970, 45-51.

71 Vgl. SCHÖNSTEINER, Grundriß des kirchlichen Eherechts (s. Anm. 27), 873.

72 Ebd.

73 LINNEBORN bemerkt hierzu: „Während früher, solange (gemäß der Constitutio ‚Provida‘ in Deutschland und Ungarn) die klandestin geschlossenen gemischten Ehen gültig waren, im Falle der Aussöhnung der gemischten Paare mit der Kirche von der Einholung der Dispens ad impedimento mixtae religionis abgesehen werden konnte, muß jetzt auch diese Dispens eingeholt werden.“ LINNEBORN, Grundriß des Eherechts (s. Anm. 24), 396.

74 SCHÖNSTEINER, Grundriß des kirchlichen Eherechts (s. Anm. 27), 873.

75 MÜSSENER, Das Katholische Eherecht (s. Anm. 19), 183.

76 Vgl. ebd.

77 Vgl. SCHÖNSTEINER, Grundriß des kirchlichen Eherechts (s. Anm. 27), 873.

nem Trauungsassistenten und zwei Zeugen geschlossen (oder mit den entsprechenden Voraussetzungen einer Noteheschließung nur vor zwei Zeugen gemäß c. 1098) und trotzdem ist ein so schwerer Formfehler unterlaufen, dass er ein gültiges Zustandekommen der Ehe verhindert hat⁷⁸. Dies wäre beispielsweise der Fall, wenn „der Pfarrer [...] nicht befähigt war, der Trauung gültiger Weise zu assistieren, weil er durch Richterspruch vom Amte suspendiert war (c. 1095 § 1 n. 1) oder einer der beiden Zeugen war ein *testis incapax*, oder der Priester, welcher aufgrund einer Delegation des Orts Pfarrers assistiert hat, besaß keine gültige Delegation u. dgl. m.“⁷⁹. Was jedoch die Art und Weise der Gültigmachung einer Ehe, die aufgrund eines Mangels in der kanonischen Eheschließungsform nichtig ist, angeht, wird nicht nach Art des Formfehlers unterschiedlich verfahren, sondern jede Ehe, deren Nichtigkeit auf einem Formfehler beruht, hat in der vorgeschriebenen kanonischen Form erneut geschlossen zu werden und wird auf diese Weise konvalidiert. Diese zweite Trauung kann im Verborgenen, allein vor dem Trauungsassistenten und den zwei Zeugen vorgenommen werden, „allfällig auch in der Sakristei, im Pfarrhaus, in der Wohnung der Parteien selbst. Doch muß die geschehene Konvalidierung unter der Gläubigenschaft bekanntgemacht werden, wenn sonst Ärgernis entstünde.“⁸⁰ Falls ein Gatte sich nicht dazu bewegen lässt, an dieser Eheschließung zugegen zu sein, bestehe in diesem Falle immer noch die Möglichkeit, die Ehe mit dem Rechtsinstrument *sanatio in radice* gültig zu machen⁸¹.

4.4. Erfordernis der Konsenserneuerung

Die Grundvoraussetzung für die einfache Gültigmachung ist nach kirchlicher Rechtsnorm die Erneuerung des Ehekonsenses. Die entsprechende Norm findet sich in c. 1133 § 2, der besagt, dass die Konsenserneuerung für ein gültiges Zustandekommen einer Ehe unverzichtbar ist, selbst dann, wenn ein ausreichender Ehewille zu Beginn der vermeintlich gültigen, aber tatsächlich nichtigen Ehe erklärt, und bisher nicht widerrufen wurde. In diesem Fall fußt die Forderung, den Konsens zu erneuern, auf den Normen des kanonischen Rechts. Wenn der Konsens jedoch mangelhaft war, ist die Konsenserneuerung auch vom Naturrecht gefordert, wobei man dann eher von einer erstmaligen Konsensabgabe als von einer Konsenserneuerung spricht⁸². KNECHT schreibt in diesem Zusammenhang: „Guter Glaube, Unkenntnis, Unmöglichkeit und andere Gründe vermögen

78 Vgl. SCHÖNSTEINER, Grundriß des kirchlichen Eherechts (s. Anm. 27), 874.

79 Ebd.

80 Ebd.

81 Vgl. ebd.

82 Vgl. HANSTEIN, Kanonisches Eherecht (s. Anm. 3), 240.

hiervon nicht zu befreien.⁸³ Der Kodex weist jedoch explizit darauf hin, dass es sich um eine rein kirchliche Rechtsvorschrift handelt, solange kein Konsensmangel vorlag. Das bedeutet, dass der Papst von dieser Norm des kirchlichen Rechts dispensieren kann. Wird aber von der Forderung, den ehelichen Konsens zu erneuern, dispensiert, spricht man nicht mehr von einer Gültigmachung im Sinne der *convalidatio simplex*, sondern die Ehe wird mittels *sanatio in radice* gültig. Naturrechtlich gesehen, ist eine Konsenserneuerung nicht erforderlich, da der einmal erklärte und nicht widerrufenen Ehwille dann wirksam wird, wenn kein Ehehindernis dem gültigen Eheabschluss mehr entgegensteht⁸⁴. Man könnte, wenn man sich diesen Kanon ansieht, zunächst denken – so merkt BOGDAN an – eine Konsenserneuerung sei nur für die Kategorie nichtiger Ehen erforderlich, die wegen eines entgegenstehenden Hindernisses nicht gültig geschlossen werden konnten, nicht aber für Nichtigkeitsgründe der anderen beiden Kategorien, das heißt bei Konsensmängeln und Formfehlern. Da jede Ehe durch den Konsens der Gatten begründet wird, kann da keine Ehe zustande kommen, wo der Ehwille fehlt (vgl. c. 1081). Daher ist es einleuchtend, dass diese Ehen auch nur dann gültig gemacht, beziehungsweise geschlossen werden können, wenn der eheliche Wille später von beiden Partnern, oder zumindest von jenem Partner in ausreichender Weise erklärt wird, der bisher keinen ausreichenden Konsens hatte. BOGDAN wirft jedoch die Frage auf, ob die Notwendigkeit der Konsenserneuerung auch auf diejenigen Ehen zutrifft, deren Nichtigkeit auf einen Formfehler zurückzuführen ist. Dies sei wegen der Position dieser Rechtsvorschrift nicht sofort offensichtlich. BOGDAN schlussfolgert, dass der einmal erklärte und noch fortdauernde Ehwille natürlicherweise zwar ausreichen würde, jedoch juristisch unwirksam bliebe, solange nicht auch die vom Gesetzgeber vorgeschriebene Form eingehalten wird⁸⁵. Klarheit bringt c. 1137 CIC, demzufolge Ehen, die wegen eines Formfehlers nichtig sind, erneut in der kanonischen Form geschlossen werden müssen, um eine Sanierung mittels *convalidatio simplex* zu erreichen.

Nachdem BOGDAN der Frage nachgegangen ist, für welche Kategorien nichtiger Ehen eine Erneuerung des Ehwillens gefordert ist, sieht er die Notwendigkeit, zwei weitere Fragen näher zu untersuchen: Von wem die Konsenserneuerung gefordert? Und: An wen richtet sich diese Forderung? BOGDAN merkt an, dass es vor der Promulgation des Kodex des kanonischen Rechts kein universalkirchliches Gesetz gab, das eine Erneuerung des Ehwillens vorschrieb, um eine nichtige Ehe in eine gültige umzuwandeln. Hier müsse nun, so ist BOGDAN überzeugt, genau differenziert werden. Beruht diese Vorschrift allein auf der

83 KNECHT, Handbuch des katholischen Eherechts (s. Anm. 21), 739.

84 Vgl. ebd.

85 Vgl. BOGDAN, Renewal of consent (s. Anm. 14), 24.

kirchlichen Gesetzgebung, oder ist sie auch Kraft natürlichen Rechts erforderlich? Die Ehe wird durch den Ehemwillen begründet; dieser kann, wie c. 1081 § 1 besagt, „durch keine menschliche Macht ersetzt werden“. Daraus ergibt sich die Schlussfolgerung, dass dort, wo der Ehemwille selbst unzureichend war, eine Konsenserneuerung auch vom Naturrecht her vonnöten ist⁸⁶.

C. 1136 beschreibt nun, an wen sich die Forderung richtet, seinen ehelichen Konsens zu erneuern und wie dies im Einzelnen zu geschehen hat. Obgleich auch in Zusammenhang mit einer wegen eines Konsensmangels nichtigen Ehe allgemein von einer Konsenserneuerung gesprochen wird, ist der Begriff „Konsenserneuerung“ hier doch irreführend, da streng genommen keine Konsenserneuerung stattfindet, wo ein ausreichender Ehemwille bisher nicht vorhanden war. In diesem Fall wird die Zustimmung zu dieser Ehe vielmehr erstmalig erklärt⁸⁷. Dieser Ansicht ist auch KNECHT: „Wo ein Ehemwille niemals erklärt oder wo er später zurückgenommen wurde, kann von einer Konsenserneuerung und einer *convalidatio simplex* nicht die Rede sein.“⁸⁸ Der Hinweis, dass der Ehekonsens zwar erklärt, aber doch unvollständig gewesen sein kann, fehlt bei ihm in diesem Kontext.

C. 1133 § 1 besagt, dass die *convalidatio simplex* bei denjenigen Ehen, die aufgrund trennender Ehehindernisse nichtig sind, nur dann angewandt werden kann, wenn das Ehehindernis entweder von selbst weggefallen ist oder eine Dispens erteilt wurde und anschließend zumindest jener Gatte seinen Konsens erneuert, der um das Hindernis wusste. Von selbst würde ein Hindernis da wegfallen, wo beispielsweise durch das natürliche Älterwerden das geforderte Mindestalter zur Eheschließung von selbst erreicht wird oder durch Tod eines Ehepartners der andere frei wird, neu zu heiraten. Auch eine Änderung des Gesetzes kann ein Ehehindernis aufheben. JONE beschreibt, dass dies „besonders beim Inkrafttreten des neuen Gesetzbuches statt[fand], durch welches das Hindernis der Blutsverwandtschaft, der Schwägerschaft, der öffentlichen Ehrbarkeit teilweise geändert oder abgeschafft wurde.“⁸⁹

Gilt die Forderung, den Ehemwillen zu erneuern bei Ehen, die aufgrund eines Ehehindernisses nichtig sind, gemäß kirchlichem oder auch gemäß natürlichem Recht? Ein natürlich hinreichender Konsens scheint ja gegeben, der jedoch aufgrund eines Hindernisses des natürlichen, göttlichen oder kirchlichen Rechts juristisch unwirksam bleibt. BOGDAN weist darauf hin, dass vor Promulgation des Kodex von 1917 längst nicht alle Kanonisten die Notwendigkeit sahen, dass

86 Vgl. BOGDAN, *Renewal of consent* (s. Anm. 14), 26 f.

87 Vgl. ebd., 27.

88 KNECHT, *Handbuch des katholischen Eherechts* (s. Anm. 21), 739.

89 JONE, *Gesetzbuch des kanonischen Rechtes* (s. Anm. 41), 347.

der Ehewille in diesen Fällen zu erneuern sei. Es gab jedoch auch Kanonisten, die der Ansicht waren, die Konsenserneuerung sei in den meisten Fällen auch vom Naturrecht her erforderlich. BOGDAN zeigt deren interessante Begründung auf: War der eheliche Wille auf etwas gerichtet, das seiner Existenz nach nicht Gegenstand des ehelichen Willens zu sein in der Lage war, konnte dies nicht Grundlage eines fehlerfreien Ehekonsenses sein. Folgt man dieser Prämisse, kommt man nicht umhin, einen solchen Konsens als fehlend einzustufen, woraus folgt, dass ein Konsens, der diesem Verständnis nach nie in ausreichender Weise existent war, auch nicht fortbestehen kann. Damit fehlt die Basis für eine valide Ehe. BOGDAN gibt zu bedenken, dass diese Argumentation zwar zum Ziel hat, die natürliche Hinfalligkeit des Ehewillens aufzuzeigen, wenn einer gültigen Ehe ein Ehehindernis entgegensteht, aber nicht berücksichtigt, dass die eheliche Zustimmung ein Willensakt ist. Zwar könne das natürliche, göttliche oder kirchliche Recht verhindern, dass der Ehewille rechtskräftig wird und somit eine gültige Ehe begründet. Wenn aber eine dazu befähigte Person einen Willensakt mit der Absicht, eine Ehe zu begründen, setzt, so ist dieser Willensakt auch dann vorhanden, wenn er wegen eines Hindernisses unwirksam bleibt. Aufgrund dieser Überlegungen überzeugt doch die Ansicht mehr, dass die Zustimmung zur Ehe zwar natürlicherweise ausreichend, die juristische Wirkung zu entfalten jedoch nicht fähig ist⁹⁰. Dies offenbart auch die Praxis der *sanatio in radice*, die nur deshalb von der Konsenserneuerung bei einer wegen eines Ehehindernisses oder eines Formmangels nichtigen Ehe dispensieren kann, weil der einmal gesetzte Ehekonsens als natürlicherweise ausreichend eingestuft wird, um eine Ehe zu begründen, vorausgesetzt, der Ehewille dauert fort und das Hindernis ist dispensiert oder weggefallen.

Schlussendlich bestätigt der Kodex selbst diese Auffassung und bekräftigt, dass es sich um eine Norm des kirchlichen Rechts handelt (vgl. c. 1133 § 2). Ehepaare, bei denen beide Partner ungetauft sind, brauchen demzufolge ihren Ehewillen nicht zu erneuern, wenn dieser von Anfang an ausreichend vorhanden war und nie zurückgenommen wurde. Sie sind nicht an die Normen des kirchlichen Rechts gebunden, ihre Ehe würde mit Wegfall des Ehehindernisses automatisch gültig werden, vorausgesetzt natürlich, einer gültigen Ehe stehen keine weiteren Hindernisse entgegen⁹¹. Dagegen seien gültig getaufte Nichtkatholiken angehalten, ihren ehelichen Konsens gemäß c. 1133 zu erneuern, wenn deren Ehe aufgrund eines Hindernisses nichtig ist, jedoch seien sie nicht an die kanonische Eheschließungsform gebunden.. Kommt es bei getauften Nichtkatholiken, zum Beispiel bei protestantischen Gatten, in Folge zu einem Ehenichtigkeitsverfahren, so gilt in ihrem Fall die Vermutung, dass sie ihren Ehewillen

90 Vgl. BOGDAN, *Renewal of consent* (s. Anm. 14), 27 f.

91 Vgl. ebd., 29.

nicht erneuert haben, weil sie in der Regel nicht um dieses Erfordernis wissen⁹². Anders verhält sich die Sachlage, wenn in einer Ehe eine Partei getauft, die andere jedoch ungetauft ist. In diesem Fall ist der Getaufte der Norm des c. 1133 verpflichtet und hat somit seinen ehelichen Willen erneut zu bekunden, während der ungetaufte Partner nur indirekt dazu angehalten ist⁹³. Ist jedoch ein Gatte sicher nicht getauft, die Taufe des anderen Gatten aber zweifelhaft, so gebe es nach BOGDAN Grund zur Annahme, dass weder der eine, noch der andere Partner seinen Ehemillen zu erneuern habe. Wie bereits angemerkt, wird die Erneuerung der ehelichen Zustimmung vom kirchlichen Gesetzgeber gefordert; damit ist sie für das gültige Zustandekommen nach Wegfall eines Ebehindernisses auch nur von Getauften vomnöten⁹⁴.

4.5. Voraussetzungen für die Konvalidation

Die drei notwendigen Voraussetzungen für die Konvalidation einer nichtigen Ehe sind: der vorhandene Ehekonsens bei beiden Gatten, die Ehefähigkeit der Gatten und das Wissen um die Nichtigkeit der Ehe.

4.5.1. Vorhandener Ehekonsens

Damit eine Ehe durch das Rechtsinstrument der *convalidatio simplex* gültig werden kann, müssen bestimmte Voraussetzungen erfüllt sein. Zum einen ist es notwendig, dass beide Ehegatten zum Zeitpunkt der Konvalidation einen ausreichenden Ehekonsens haben. Ohne diesen ist ein gültiges Zustandekommen der Ehe wie auch eine Gültigmachung ausgeschlossen, da keine Ehe ohne den Konsens der Gatten begründet werden kann (vgl. c. 1081 § 1). Wenn vom Gesetz her die Erneuerung des Ehemillens nur von einer Partei verlangt ist – wie etwa bei einem Ebehindernis, um das nur derjenige Partner weiß, bei dem das Ebehindernis vorliegt oder bei einem inneren Konsensmangel eines Partners –, ist das Fortdauern des Ehemillens des anderen Partners unverzichtbar. Zwar gilt die Rechtsvermutung, dass der einmal geleistete Ehekonsens fort dauert bis Gegenteiliges bewiesen ist (vgl. c. 1093)⁹⁵. JONE merkt dazu an: „Der *Grund*, wes-

92 Vgl. BOGDAN, *Renewal of consent* (s. Anm. 14), 30.

93 HANSTEIN erklärt: „*Ungetaufte*, die bei Eheschließungen mit Getauften indirekt dem kanonischen Recht unterstehen, sind bei Eheschließungen mit ihresgleichen von den rein kirchenrechtlichen Vorschriften frei. Soweit das für sie zuständige staatliche Recht keine zwingenden Konvalidationsvorschriften gibt, werden ungültige Ehen ohne weiteres gültig, sobald das Hindernis fortfällt oder der ursprünglich unvollständig geleistete Konsens später ergänzt wird. Der Apostolische Stuhl hat öfters derartige stillschweigende Konvalidationen anerkannt.“ HANSTEIN, *Kanonisches Eherecht* (s. Anm. 3), 243.

94 Vgl. BOGDAN, *Renewal of consent* (s. Anm. 14), 31.

95 Vgl. BOGDAN, *Renewal of consent* (s. Anm. 14), 32.

halb die Zurücknahme *bewiesen* werden muß, liegt darin, daß die Zurücknahme eine Tatsache ist, die Tatsachen aber nicht vorausgesetzt werden, sondern bewiesen werden müssen.⁹⁶ BOGDAN ist der Meinung, dass es, wenn nur ein Gatte seinen Konsens zu erneuern habe, sinnvoll wäre herauszufinden, ob der andere Gatte noch in seinem einmal erklärten Ehekonsens verharret oder nicht. Schließlich bestehe bei einer Gesetzesvermutung immer auch die Möglichkeit, dass Gegenteiliges bewiesen werden könnte⁹⁷.

4.5.2. Ehefähigkeit der Gatten

Um eine vermeintliche Ehe mittels *convalidatio simplex* in eine gültige Ehe umwandeln zu können, darf dieser Ehe kein Ehehindernis entgegenstehen (vgl. c. 1133 CIC), das bedeutet, die Gatten müssen ehefähig sein⁹⁸. Bestand zum Zeitpunkt der erstmaligen Konsensabgabe ein Hindernis, muss dieses inzwischen weggefallen sein, was beispielsweise dann der Fall wäre, wenn ein bestehendes Eheband durch den Tod des Gatten gelöst oder das zur Eheschließung vorgeschriebene Mindestalter inzwischen erreicht wurde. Besteht das Hindernis aber weiter, handelt es sich dabei jedoch um kein Hindernis des göttlichen oder des natürlichen Rechts, kann um Dispens von diesem Hindernis ersucht werden. Mit Erteilung dieser Dispens stünde dem Abschluss einer gültigen Ehe nichts mehr im Wege⁹⁹.

4.5.3. Wissen um die Nichtigkeit

Eine weitere Voraussetzung, um eine Ehe mittels einfacher Konvalidation gültig werden zu lassen, ist das Wissen um die Nichtigkeit der vermeintlich gültigen Ehe – zumindest von jener Person, die den ehelichen Willen erneut zu bekunden hat (vgl. c. 1134). JONE führt aus, dass ein solcher neuer Konsens „nur dann gegeben [ist], wenn er von dem früheren, bei Abschluss der Ehe gegebenen Willensakt verschieden ist; eine Bestätigung oder Bekräftigung der früheren Willenserklärung genügt nicht. Weil dem, der den ehelichen Willen erneuert, auch die bisherige Ungültigkeit der Ehe *bekannt* sein muß, genügt es auch nicht, wenn jemand nur aus Furcht, die frühere Ehe könnte ungültig sein, den ehelichen Willen erneuert.“¹⁰⁰ JONE erklärt, dass es sich demzufolge bei „der Konsenserneuerung [...] um einen positiven, formellen Willensakt handeln [muss], also um einen Willensakt, der gesetzt wird im Bewußtsein der bisherigen Nich-

96 JONE, Gesetzbuch des kanonischen Rechtes (s. Anm. 41), 306.

97 Vgl. BOGDAN, Renewal of consent (s. Anm. 14), 32.

98 Vgl. MOSIEK/ZAPP, Kirchliches Eherecht (s. Anm. 62), 232.

99 Vgl. BOGDAN, Renewal of consent (s. Anm. 14), 32.

100 JONE, Gesetzbuch des kanonischen Rechtes (s. Anm. 41), 347 f.; vgl. GANTER, Problems of simple convalidation and sanatio in radice (s. Anm. 21), 58.

tigkeit der Ehe und in der Absicht, dadurch die Ehe zu einer gültigen zu machen.¹⁰¹ WALKER beschreibt dies ähnlich und beruft sich auf BRENNAN, der aufzuzeigen versucht, dass es sich tatsächlich um einen neuen Ehekonsens handelt: Er sei zeitlich von der ersten Konsensabgabe verschieden, stehe mit ihm nicht in direkter Kontinuität und sei ein ganz und gar individueller Akt¹⁰². Wenn auch nicht so ausdrücklich wie im c. 1134, findet man auch in den cc. 1133 § 1 und 1135 §§ 2 und 3 den Hinweis darauf, dass zumindest einer der Gatten Kenntnis über die Nichtigkeit seiner Ehe haben muss. Diese Kanones beinhalten die Normen zur Konvalidierung einer Ehe, die aufgrund eines Ehehindernisses nichtig ist. Sie verpflichten denjenigen, der um das Hindernis – und damit auch um die Nichtigkeit seiner Ehe – weiß, seinen ehelichen Konsens zu erneuern¹⁰³.

5. GELTENDES RECHT UND ANWENDUNG

Die Normen zur einfachen Gültigmachung einer Ehe finden sich im CIC von 1983¹⁰⁴ in den cc. 1156-1160¹⁰⁵. „Die Bestimmungen des CCEO über die Konvalidierung der Ehe (cc. 843-852) stimmen voll und ganz überein mit den cc. 1156-1165 CIC.“¹⁰⁶ RHODE erklärt, dass naturrechtlich gesehen, eine Ehe, die wegen eines entgegenstehenden Ehehindernisses nichtig ist, dann automatisch gültig werden kann, wenn das Hindernis, das ein gültiges Zustandekommen der Ehe verhindert hat, weggefallen ist. Daraus würden sich rein naturrechtlich auch keinerlei Anforderungen an eine Gültigmachung einer Ehe, die wegen eines Ehehindernisses nichtig ist, ergeben. Nun sei aber, gibt RHODE zu bedenken, eine automatische Gültigmachung kaum nachweisbar, was der Rechtssicherheit entgegenstehe. Darin sieht er die Notwendigkeit begründet, die

101 JONE, Gesetzbuch des kanonischen Rechtes (s. Anm. 41), 348.

102 Vgl. WALKER, E., The invalid Convalidation: A Neglected „caput nullitatis“: StudCan 9 (1975) 325-336, hier 330.

103 Vgl. BOGDAN, Renewal of consent (s. Anm. 14), 33.

104 Die die Normen zur Konvalidierung einer nichtigen Ehe entsprechen fast wörtlich den in den cc. 1133-1137 des CIC von 1917, daher kann die Darstellung der Rechtslage nun etwas knapper vorgenommen werden.

105 Ab hier wird darauf verzichtet bei jeder Bezugnahme auf einen Kanon zu erwähnen, dass es um die kirchenrechtlichen Normen des CIC 1983 geht.

106 ALTHAUS, R. / PRADER, J. / REINHARDT, H. J. F., Das kirchliche Eherecht in der seelsorgerischen Praxis. Orientierungshilfen für die Ehevorbereitung und Krisenberatung. Hinweise auf die Rechtsordnungen der Ostkirchen und auf das islamische Eherecht. Essen²2014, 185.

Konvalidation einer Ehe im rechtlichen Sinn zu ordnen und sie einer gewissen Form zu unterwerfen¹⁰⁷.

Die einfache Gültigmachung findet dort ihre Anwendung, wo eine nach kanonischem Recht ungültige Ehe gültig gemacht werden soll, weil die Gatten nach der Feststellung, dass ihre Ehe nichtig ist, ihr eheliches Leben fortsetzen möchten¹⁰⁸. Die Ausgangslage stellt somit immer eine schon bestehende Partnerschaft dar, die zwar durchaus die Anzeichen einer ehelichen Verbindung haben kann, aber wegen eines Mangels, entweder in der kanonischen Eheschließungsform, im Konsens oder in der Ehefähigkeit, keine Ehe nach kanonischem Verständnis ist¹⁰⁹. Bei der Anwendung der *convalidatio simplex* ist der Grund der Nichtigkeit der entsprechenden Ehe für das Vorgehen relevant. Zudem müssen gewisse Voraussetzungen erfüllt sein, damit eine Ehe überhaupt konvalidiert werden kann.

5.1. Gründe für die Nichtigkeit einer Ehe

Die Nichtigkeit einer Ehe kann verschiedene Ursachen haben. C. 1057 § 1 zeigt die Bedingungen auf, die erfüllt sein müssen, damit eine Ehe gültig geschlossen werden kann. Dementsprechend kann man die Nichtigkeitsgründe einer Ehe in drei Kategorien einteilen: Konsensmängel, Ehehindernisse und Formmängel¹¹⁰. Ist eine Ehe jedoch in keiner Weise öffentlich geschlossen worden, so liegt keine nichtige oder ungültige Ehe vor,¹¹¹ sondern „eine Nichtehe bzw. eheähnliche Verbindung“¹¹².

5.1.1. Hindernisse

Um eine Ehe zu konvalidieren, die aufgrund eines trennenden Ehehindernisses nichtig ist, ist es nach c. 1156 § 1 unablässig, dass Dispens von diesem Hindernis erteilt wurde oder das Hindernis weggefallen ist. Zudem hat zumindest der Partner seinen Konsens zu erneuern, dem das Ehehindernis bewusst ist. Würde keiner der beiden Gatten um die Nichtigkeit der Ehe wissen, wäre eine erneute

107 Vgl. RHODE, U., Kirchenrecht. (KSfTh 24) Stuttgart 2015, 253.

108 Vgl. ebd.; vgl. AYMANS, W. / MÖRSDORF, K., Kanonisches Recht. Lehrbuch aufgrund des Codex Iuris Canonici. Bd. III: Verkündigungsdienst und Heiligungsdienst. Paderborn u.a. 2007, 524.

109 Vgl. ÖRSY, Marriage In Canon Law (s. Anm. 2), 240.

110 Vgl. HEIMERL, H. / PREE, H., Kirchenrecht, Allgemeine Normen und Eherecht. (Springers Kurzlehrbücher der Rechtswissenschaft) Wien 1983, 273.

111 Vgl. ZAPP, H., Das kanonische Eherecht. (Rombach Wissenschaft) Freiburg i.Br. 71988, 234.

112 Ebd.

Erklärung des Ehekonsenses auch nicht nachvollziehbar¹¹³. Zwei Möglichkeiten sind dabei denkbar: Zum einen könnte der um das Hindernis wissende Gatte schon vor der Eheschließung um das Ehehindernis gewusst, es jedoch verheimlicht haben, oder er hat erst im Nachhinein erfahren, dass er zum Zeitpunkt der Eheschließung gar nicht ehefähig war¹¹⁴.

Ein Hindernis kann von selbst wegfallen. Ein Beispiel dafür wäre das Versterben des früheren Ehegatten. Dann besteht das Hindernis des bestehenden Ehebandes nicht mehr und der hinterbliebene Ehepartner ist frei, eine neue Ehe einzugehen. Ein weiteres Beispiel ist das zur Eheschließung festgesetzte Mindestalter, das dann kein Hindernis mehr darstellt, wenn dieses Alter erreicht worden ist. Eine andere Möglichkeit des Wegfalls eines Hindernisses wäre eine Gesetzesänderung.

In den meisten Fällen wird ein Hindernis jedoch mit Dispens aufgehoben – von Hindernissen des göttlichen Rechts kann allerdings niemals dispensiert werden¹¹⁵. Die Erneuerung des Konsenses bei einer wegen eines trennenden Ehehindernisses nichtigen Ehe ist vom kirchlichen Gesetzgeber zur Gültigkeit der Ehe gefordert, um der Rechtssicherheit Willen¹¹⁶. Im Vorgehen unterscheidet man, ob das Hindernis öffentlich bekannt war oder ob es geheim geblieben ist. Hier gilt gleiches wie schon im CIC 1917: öffentlich bekannt ist ein Hindernis dann, wenn es vor Gericht bewiesen werden kann, als geheim wird es bezeichnet, wenn kein Beweis über das Bestehen des Hindernisses geführt werden könnte. Allerdings gibt es im CIC 1983 nur noch trennende Ehehindernisse, wohingegen der CIC 1917 noch aufschiebende Ehehindernisse und trennende Ehehindernisse unterschieden hat.¹¹⁷

5.1.2. Konsensmängel

Ist die Ehe aufgrund eines Konsensmangels seitens eines Ehegatten nichtig, hat dieser nun seinen vollständigen Ehem Willen zu erklären, während der Ehekonsens des anderen Partners fort dauern muss, damit die Ehe konvalidiert werden kann, wie c. 1159 § 1 besagt. AYMANS und MÖRSDORF sind der Auffassung, dass der „ursprüngliche Mangel im Ehekonsens oft nicht beweisbar [ist], weil er auf den stillschweigenden Vorbehalt nur eines Partners zurückgeht. In diesem Fall muss der gutgläubige Partner nicht eingeschaltet werden, wenn davon ausgegangen

113 Vgl. PRADER, J., *Das kirchliche Ehe recht in der seelsorglichen Praxis. Orientierungshilfe für die Ehevorbereitung und Beratung in Krisenfällen*. Bozen u.a. ³1991, 158; vgl. ALTHAUS/PRADER/REINHARDT, *Das kirchliche Ehe recht* (s. Anm. 107), 185.

114 Vgl. AYMANS/MÖRSDORF, *Kanonisches Recht III* (s. Anm. 109), 525.

115 Vgl. ZAPP, *Das kanonische Ehe recht* (s. Anm. 112), 234.

116 Vgl. ALTHAUS/PRADER/REINHARDT, *Das kirchliche Ehe recht* (s. Anm. 107), 185.

117 Vgl. ÖRSY, *Marriage In Canon Law* (s. Anm. 2), 242 f.

werden kann, daß dessen Ehewille fort dauert.¹¹⁸ War bei beiden Ehegatten zum Zeitpunkt der Eheschließung kein vollständiger Ehekonsens vorhanden, haben beide ihren Ehekonsens zu erneuern. HEIMERL und PREE weisen in diesem Zusammenhang darauf hin, dass streng genommen von einer „Konsenserneuerung“ nicht die Rede sein kann. Im Falle einer Nichtigkeit aufgrund eines Konsensmangels werde der Konsens schließlich nicht „erneuert“, sondern erstmalig in ausreichender Weise erklärt¹¹⁹.

5.1.3. Formmängel

Ist eine Ehe wegen eines Formmangels nichtig, ist es nach c. 1160 zur Konvalidierung erforderlich, dass die Eheschließung nun in kanonischer Form vorgenommen wird, oder mit Dispens von der Formpflicht in einer anderen öffentlichen Form. Dies betrifft nach HEIMERL und PREE neben den kirchlich geschlossenen Ehen, die wegen eines Formmangels ungültig sind, auch die rein zivil geschlossenen Ehen¹²⁰. LÜDICKE sieht dies anders: „Eine Ehe, die gänzlich ohne Beachtung der kirchlichen Form geschlossen worden ist, z.B. die reine Zivilehe mit einem formpflichtigen Partner (→1117), hat gar nicht den Rechtschein einer Ehe für sich. Wird sie nunmehr in kanonischer Form eingegangen, kann man nicht von einer Gültigmachung im eigentlichen Sinne sprechen, sondern von einer normalen Eheschließung.“¹²¹ Schon auf der Gesetzesgrundlage des CIC 1917 war fraglich, wie die Gültigmachung einer Ehe, die wegen eines Formfehlers nichtig ist, vonstattengehen kann, genauer gesagt, ob der Konsens überhaupt erneuert werden und welche Qualität dieser neue Ehekonsens aufweisen muss. ORTIZ weist darauf hin, dass einige Kanonisten überzeugt sind, es handle sich bei der in c. 1160 geforderten Eheschließung in kanonischer Form tatsächlich um einen echten und neuen Ehekonsens, der geleistet werden müsse. Andere gehen davon aus, dass es sich lediglich um eine Bestätigung des Ehekonsenses handle, die nun in kanonischer Form vorgenommen wird. Auch die Frage, ob man die Normen der cc. 1157-1158 auf den c. 1160 ohne weiteres anwenden könne, wird – ähnlich wie es auch schon bei den entsprechenden Kanones im CIC 1917 war – bisweilen gestellt¹²².

118 AYMANS/MÖRSORF, *Kanonisches Recht III* (s. Anm. 109), 527.

119 Vgl. HEIMERL/PREE, *Kirchenrecht* (s. Anm. 111), 275.

120 Vgl. ebd.

121 Vgl. LÜDICKE, K., *MKCIC*, Einf. vor 1156-1165, 1160, Rn. 2 (Stand: November 2015).

122 Vgl. ORTIZ, A., *Questioni riguardanti la forma matrimoniale*. La „Convalidazione invalidae“ l'ambito di obbligatorietà dopo il M.P. *Omnium in mentem*: Franceschi, H. / Ortiz, M. A. (Hrsg.), *La ricerca della verità sul matrimonio e il diritto a un processo giusto e celere. Temi di diritto matrimoniale e processuale canonico*. Rom 2012, 171.

5.2. Voraussetzungen für die *convalidatio simplex*

Zunächst ist es erforderlich festzustellen, ob es sich um eine heilbare oder eine unheilbare Nichtigkeit handelt. Nur die heilbar nichtige Ehe lässt sich gültig machen. Unheilbar nichtig ist eine Ehe, wenn ein nicht zu dispensierendes Ehehindernis vorliegt oder ein Konsensmangel, der sich nicht beseitigen lässt. HEIMERL und PREE weisen in diesem Zusammenhang darauf hin, dass die „Gültigmachung [...] wegen der Rechtsgunst der Ehe den Vorrang vor der Nichtigenerklärung [hat], doch müssen die Voraussetzungen für die Gültigkeit, nämlich vor allem der Ehekonsens feststehen. Ist dies nicht der Fall, müssen zuerst die Zweifel beseitigt und Bemühungen zur Konsolidierung der ehelichen Gemeinschaft unternommen werden.“¹²³ Eine Ehe kann jedoch nur dann gültig gemacht werden, wenn zum Zeitpunkt der Gültigmachung ein ausreichender Ehewille bei beiden Gatten besteht¹²⁴. Diese Voraussetzung muss erfüllt sein, da die Ehe durch den Ehekonsens zustande kommt und dieser nach c. 1057 § 1 „durch keine menschliche Macht ersetzt werden“ kann. Auch muss derjenige, der bislang eine Putativehe führte, nun von der Nichtigkeit überzeugt sein, damit es ihm möglich ist, einen neuen Willensakt zu setzen, mit dem er diese Ehe dann tatsächlich begründet. Entweder, er wusste im Gegensatz zu seinem Gatten um die Nichtigkeit, oder er ist darüber belehrt worden und will deshalb seinen Konsens erneut setzen. Solange die Nichtigkeit nicht rechtsgültig festgestellt wurde, braucht derjenige keinen erneuten Willensakt zu setzen, der persönlich nicht in der Lage ist, die Nichtigkeit seiner Ehe einzusehen, wie die cc. 1156 § 1 und 1157 besagen, schreibt LÜDICKE¹²⁵. Damit bietet er auch eine Lösung des Problems eines nichtkatholischen Ehegatten an, der kein Einsehen in die Nichtigkeit seiner Ehe hat. Eine bedeutende Änderung zum CIC von 1917 stellt der in den Kanon 1057 CIC 1983 aufgenommene Zusatz dar: „weiß oder meint“, die von ihm geschlossene Ehe sei von Anbeginn an ungültig. Damit ist nun nicht mehr das sichere Wissen um die Nichtigkeit eine unbedingte Voraussetzung, sondern es genügt auch der Zweifel an der Gültigkeit, damit die Ehe mittels erneutem Erklären des ehelichen Willens gültig gemacht werden kann – oder zumindest die Zweifel an der Gültigkeit ausgeräumt werden können¹²⁶. Dadurch ist der Tatsache Rechnung getragen, dass nicht jeder vermutete Nichtigkeitsgrund auch sicher feststellbar ist. Die an der Gültigkeit ihrer Ehe zweifelnden Gatten können aber nun nach einer Konvalidierung ihr eheliches Leben ruhigen Gewissens fortsetzen.

123 HEIMERL/PREE, Kirchenrecht (s. Anm. 111), 274.

124 Vgl. ebd., 273.

125 Vgl. LÜDICKE, K., MKCIC c. 1157, Rn. 1.

126 Vgl. PRADER, Das kirchliche Eherecht (s. Anm. 114), 159.

Die Möglichkeit, eine Ehe zu konvalidieren, erreicht dort ihre Grenze, wo entweder kein Ehekonsens der Gatten mehr vorhanden ist oder einer gültigen Ehe ein nicht dispensables Ehehindernis entgegensteht. Im Falle einer Nichtigkeit aufgrund eines Hindernisses, von dem eine Dispens unmöglich ist, wenn also ein unbehebbarer Mangel in der Ehefähigkeit der Partner gegeben ist, unterscheidet man, ob die Partner um die Nichtigkeit ihrer Ehe wissen oder nicht¹²⁷. Sind die Gatten darüber im Unklaren, kann man davon ausgehen, dass auch das Hindernis nicht öffentlich bekannt ist. In diesem Fall soll den Gatten ihr guter Glaube, in einer gültigen Ehe zu leben, nicht genommen werden. Umso mehr gilt dies, wenn „die Trennung nur mit schweren Übeln für Gatten und Kinder verbunden“¹²⁸ wäre, die ungültige Ehe sei dann von Seiten der Kirche zu dulden. SEBOTT vermutet jedoch, „dass alle Voraussetzungen zusammen nur selten vorliegen“¹²⁹. HEIMERL und PREE betonen, dass es „bei *aufrechter ehelicher Gemeinschaft* [...] irgendwelcher rechtlicher Maßnahmen nur dann [bedarf], wenn die *Ungültigkeit von vornherein moralisch sicher* ist (vgl. can. 1060). Dies ist aber, wie die Erfahrung der kirchlichen Gerichte lehrt, nur selten ohne Prozeß feststellbar (etwa bei dokumentarisch nachweisbaren Hindernissen oder bloßer Zivilehe Formpflichtiger).“¹³⁰ Darüber hinaus, so HEIMERL und PREE, hätte in diesem Fall niemand die rechtliche Möglichkeit, auf Nichtigkeit dieser Ehe zu klagen (vgl. c. 1674). Wenn keiner der vermeintlichen Ehegatten weiß, dass die Ehe, die er führt nichtig ist, sollen die Gatten weiterhin in der Putativehe leben können, schreibt PRADER, denn als „oberstes Prinzip gilt auch in diesen Fällen: ‚Salus animarum suprema lex.‘“¹³¹ Anders sieht die Situation dann aus, wenn sowohl die Gatten selbst, wie auch die Öffentlichkeit um die unheilbare Nichtigkeit der Ehe wissen. Unter diesen Umständen gelten jene Regeln, die auch für wiederverheiratete Geschiedene zum Tragen kommen¹³². SEBOTT weist darauf hin, dass ein enthaltsames Zusammenleben gestattet werden könne, wenn Sexualität wegen des fortgeschrittenen Alters der Gatten entweder keine Rolle mehr spiele oder die Umstände – SEBOTT nennt als Beispiele hier Krankheit oder reichen Kindersegen – eine Ausnahmeregelung verlangen¹³³. Dass er mit dieser Regelung unzufrieden ist, macht er in den Fußnoten deutlich: „Im Laufe

127 Vgl. HEIMERL/PREE, Kirchenrecht (s. Anm. 111), 274.

128 SEBOTT, R., Das neue kirchliche Eherecht. Frankfurt a.M. u.a. ³2005, 244.

129 Ebd., 245.

130 HEIMERL/PREE, Kirchenrecht (s. Anm. 111), 273.

131 PRADER, Das kirchliche Eherecht (s. Anm. 114), 165.

132 Vgl. HEIMERL/PREE, Kirchenrecht (s. Anm. 111), 274. HEIMERL und PREE verweisen an dieser Stelle auf Kap. V, das sich mit der zivilen Ehescheidung und Wiederverheiratung befasst.

133 Vgl. SEBOTT, Das neue kirchliche Eherecht (s. Anm. 129), 245.

meiner (nicht kurzen) pastoralen Erfahrung bin ich zu der Überzeugung gekommen, daß der hier vorgeschlagene Weg eine Sackgasse ist. Zudem wird bei der hier propagierten Scheinlösung das sexuelle Element viel zu sehr aus dem Gesamtzusammenhang des ehelichen Lebens herausgerissen.“¹³⁴

Hat man nun aber festgestellt, dass es sich um eine heilbare Nichtigkeit der Ehe handelt, kann man die Ehe konvalidieren.

6. VORGEHEN

„Wenn der Seelsorger von der Nichtigkeit einer Ehe Kenntnis erhält, soll er mit pastoraler Klugheit vorgehen. Bevor er dazu Stellung nimmt, wird er sich bemühen, Gewißheit darüber zu erlangen, ob ein Nichtigkeitsgrund sicher vorliegt, ob die Nichtigkeit öffentlich bekannt ist oder nicht und ob beide Ehegatten in gutem Glauben sind. Der gute Glaube darf nicht vorzeitig zerstört werden“,¹³⁵ mahnt PRADER. Bei der *convalidatio simplex* ist gemäß c. 1156 § 1 eine Konsenserneuerung in jedem Fall erforderlich. Dies gilt, so besagt c. 1156 § 2, auch dann, wenn der Ehwille von beiden Gatten erklärt wurde und immer noch fort-dauert, was c. 1107 entsprechend solange angenommen wird, bis Gegenteiliges bewiesen ist. Es handelt sich bei dieser Norm um eine Norm kirchlichen Rechts, die nach c. 11 allein für Katholiken gilt und für sie Voraussetzung für die Gültigkeit der Konvalidation ist. „Nichtkatholische Christen und Ungetaufte unterliegen nicht den rein kirchlichen Gesetzen [...]. Daher ist die Vorschrift des can. 1156 § 2 für sie nicht bindend. Sie unterliegen ihrem eigenen Recht. Wenn dieses bestimmt, daß die Heilung durch eheliches Zusammenleben nach Wegfall des Hindernisses eintritt, so ist eine derartige Konvalidation auch kirchlicher-seits anzunehmen.“¹³⁶ C. 1157 betont ausdrücklich, dass ein bloßes Verharren im einmal geleisteten Ehekonsens nicht ausreicht, sondern dass tatsächlich ein neuer, auf diese Ehe gerichteter Akt des Willens erforderlich ist. Da es sich um eine kirchliche Rechtsnorm handelt, kann die Kirche davon dispensieren. Dies geschieht, wenn eine Ehe in der Wurzel saniert wird. Die *convalidatio simplex* aber geht immer mit einer Konsenserneuerung einher, wobei die Art und Weise je nach vorliegendem Nichtigkeitsgrund unterschiedlich sein kann. Besteht noch ein Ehehindernis, so muss vor der Konvalidation um Dispens davon ersucht werden¹³⁷. ZAPP erklärt, dass eine Dispens eine „Befreiung von der Verpflichtungskraft eines kirchlichen Gesetzes in einem Einzelfall“, die von der zuständi-

¹³⁴ SEBOTT, Das neue kirchliche Eherecht (s. Anm. 129), 246.

¹³⁵ PRADER, Das kirchliche Eherecht (s. Anm. 114), 162.

¹³⁶ Ebd., 159; vgl. ALTHAUS/PRADER/REINHARDT, Das kirchliche Eherecht (s. Anm. 107), 185.

¹³⁷ Vgl. SEBOTT, Das neue kirchliche Eherecht (s. Anm. 129), 246 f.

gen Autorität gewährt werden kann“,¹³⁸ ist¹³⁹. Allerdings seien Konsensmängel nicht dispensabel, da der vollständige Ehewille eine unverzichtbare Voraussetzung für jede Ehe ist (vgl. c. 1057 § 1)¹⁴⁰. LINNEBORN weist darauf hin, dass „mit der Erneuerung des Konsenses die Ehe gültig zustande kommt, daher sollte die Konsenserneuerung wie die gültige Eheschließung im Stand der heiligmachenden Gnade geschehen. Der Seelsorger soll entsprechend auf die Kontrahenten einzuwirken suchen.“¹⁴¹

6.1. Geheime *convalidatio simplex*

Eine geheime und private *convalidatio simplex* ist immer dann möglich, wenn die Nichtigkeit im äußeren Bereich nicht beweisbar ist¹⁴². Lag bei der Eheschließung ein nicht zu beweisendes Hindernis vor, das einer Gültigmachung nun nicht mehr im Wege steht, weil es entweder von selbst oder möglicherweise durch Gesetzesänderung weggefallen oder durch Dispens beseitigt worden ist, so besteht die Möglichkeit einer privaten Konsenserneuerung (vgl. c. 1058 § 2). „Die private Konsenserneuerung kann in jeder vom betreffenden Ehegatten selbst gewählten Form geschehen. Es ist nicht notwendig, dass die Erneuerung vor dem Geistlichen und zwei Zeugen vorgenommen wird. Es ist nur die Setzung eines neuen Willensaktes erfordert. Dies kann auch durch den ehelichen Akt erfolgen. Für gewöhnlich geschieht diese Konsenserneuerung vor einem Geistlichen innerhalb oder außerhalb der Beichte.“¹⁴³ Aber auch wenn die Konsenserneuerung in diesem Fall nur von einem Partner privat und geheim vorgenommen wird und so im Zweifelsfall nicht nachgewiesen werden kann, sei es nicht notwendig, dieser Vorgehensweise besonders skeptisch gegenüber zu stehen¹⁴⁴. „Zerbricht die Ehe nach der Konsenserneuerung, und behauptet der Partner nachträglich und wahrheitswidrig, den Konsens tatsächlich nicht er-

138 ZAPP, Das kanonische Eherecht (s. Anm. 112), 99.

139 ZAPP schreibt: „Dispensen können im äußeren wie im inneren Bereich gewährt werden. Eine Befreiung von öffentlichen Ehehindernissen ist nur in foro externo möglich, von geheimen auch in foro interno, sowohl im außersakramentalen als auch im sakramentalen inneren Bereich.“ Ebd.

140 Vgl. ebd.

141 LINNEBORN, Grundriß des Eherechts (s. Anm. 24), 395.

142 Vgl. 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, 153; vgl. AYMAN/MÖRS DORF, Kanonisches Recht III (s. Anm. 109), 526.

143 PRADER, Das kirchliche Eherecht (s. Anm. 114), 159.

144 Vgl. AYMAN/MÖRS DORF, Kanonisches Recht III (s. Anm. 109), 526.

neuert zu haben, so streitet doch die Rechtsvermutung für die Gültigkeit der Ehe, weil eben das Hindernis nicht bewiesen werden kann.¹⁴⁵

Privat konvalidiert werden kann auch ein nicht beweisbarer, inzwischen aber behobener Konsensmangel (vgl. c. 1159 § 2). Der kirchliche Gesetzgeber hat sich dafür entschieden, in solchen Fällen, in denen die Nichtigkeit nicht bewiesen werden kann und somit keine Aussicht auf ein erfolgreiches Ehenichtigkeitsverfahren besteht, die Anforderungen für die Gültigmachung so niedrig wie möglich zu halten. Dies ist der Tatsache geschuldet, dass diejenigen, die um einen nicht beweisbaren Mangel im Ehekonsens oder in der Ehefähigkeit wissen, „nicht die Rechte von Verheirateten ausüben dürfen“¹⁴⁶, solange sie in der nichtigen Ehe verharren. RHODE verortet die private und geheime Gültigmachung im seelsorglichen Gespräch oder im Sakrament der Buße. Schließlich stellt er fest: „In der Praxis werden solche Fälle allerdings nur sehr selten vorkommen. Ehehindernisse sind ohnehin fast immer beweisbar. Und für den Beweis eines Willensmangels besitzt auch die Aussage desjenigen, dessen Ehewille mangelhaft war, Beweiswert, wenn auch für sich allein genommen keinen vollen Beweiswert (c. 1536 § 2).“¹⁴⁷ Bei der geheimen und privaten Konsenserneuerung steht die Rechtsklarheit der Gatten im Vordergrund. Sie können sich nach der *convalidatio simplex* ruhigen Gewissens als gültig verheiratetes Ehepaar betrachten¹⁴⁸.

6.2. Öffentliche *convalidatio simplex*

Gemäß c. 1058 § 1 muss der Ehewille immer dann öffentlich und in kanonischer Form von beiden Gatten erneuert werden, wenn auch der Konsensmangel öffentlich, das heißt beweisbar (vgl. c. 1074) ist. Dies wäre etwa der Fall, wenn einer der Gatten schon vor der Trauung seinen Entschluss, dass er unter keinen Umständen Kinder haben möchte, mehreren Personen gegenüber kundgetan hätte. Diese Personen könnten als Zeugen den Konsensmangel beweisen. Selbstverständlich muss dieser gegen ein Wesenselement (vgl. c. 1055) der Ehe gerichteter Willensakt zurückgenommen werden, bevor eine gültige Ehe zustande kommen kann (vgl. c. 1011 § 2), gleiches gilt, wenn mittels positiven Willensakts eine Wesenseigenschaft (vgl. c. 1056) der Ehe ausgeschlossen wurde. Dass der Ehewille öffentlich und in kanonischer Form erneut bekundet werden muss, meint in diesem Fall jedoch keine feierliche Eheschließung mit vielen Gästen, sondern eine Gültigmachung – die Eheschließung – vor dem Trauungsassisten-

145 AYMANS/MÖRSDORF, Kanonisches Recht III (s. Anm. 109), 526.

146 RHODE, Kirchenrecht (s. Anm. 108), 254.

147 Ebd.

148 Vgl. LÜDICKE, Eherecht (s. Anm. 4), 176.

ten und in Anwesenheit zweier Zeugen. AYMANS und MÖRSDORF sind der Meinung, dies sollte auch nicht vor aller Welt, sondern nach Möglichkeit „unter Ausschluss der Öffentlichkeit in der Wohnung des Paares oder im Pfarrhaus (Sakristei) stattfinden.“¹⁴⁹ Gleiches gilt für öffentlich bekannte oder beweisbare Eehindernisse oder bei einer wegen eines Formmangels nichtigen Ehe. SEBOTT findet den Verweis in c. 1058 § 1 auf c. 1127 § 2, der besagt, dass bei Mischen eine Dispens von der Formpflicht möglich sei, „insofern problematisch und unpraktikabel, weil in c. 1127 § 2 im Falle der Dispens von der Formpflicht irgendeine andere öffentliche Form vorgeschrieben ist; also meist wohl die Zivilehe. Eine solche ist aber im vorliegenden Fall nicht mehr möglich, weil sie bereits im Zusammenhang mit der kirchlich ungültigen Ehe geschlossen worden war.“¹⁵⁰ SEBOTT bezieht sich an dieser Stelle auf LÜDICKE, der diese Problematik näher ausführt. Dieser konstatiert, der Bezug auf c. 1127 § 2 sei sinnwidrig, da der Ordinarius unter der Voraussetzung, dass eine andere öffentliche Form für die Gültigmachung nicht bestehe, schlecht von der Einhaltung der Formpflicht Dispens erteilen kann. Da es weder der Staat noch eine andere Glaubensgemeinschaft oder nichtkatholische Kirche sei, die die Ehe für ungültig halten und sie somit auch keine Notwendigkeit einer Konvalidation sehen, könne die Ehe vernünftigerweise nur vor der katholischen Kirche gültig gemacht werden¹⁵¹. Auch ZAPP sieht die Problematik des Verweises auf c. 1127 § 2 innerhalb des c. 1158 § 1. Er schlägt vor, ihn in diesem Kontext nicht im Sinne einer möglichen Befreiung von der Formpflicht bei konfessionsverschiedenen Ehen zu verstehen, sondern „vielmehr [als Hinweis] auf die besondere Ausgestaltung der kanonischen Eheschließungsform bei Ehen zwischen Katholiken und Orthodoxen [...]. Der Verweis wäre dann als „c. 1127 § 1“ zu lesen.“¹⁵² LÜDICKE wiederum kritisiert ZAPP dafür, dass dieser „gegen die schon amtlich berücksichtigte Fassung zugunsten des Verweises auf § 2 des 1127 [argumentiert], ohne sich über die Konsequenzen Rechenschaft zu geben.“¹⁵³

6.3. Zuständigkeit

Die Frage nach der Zuständigkeit für die einfache Konvalidation stellt sich erst dann, wenn diese öffentlich und unter Einhaltung der kanonischen Form oder mit Dispens davon angewandt wird. Dies ist der Fall, wenn die Ehe aufgrund öffentlich bekannter Konsensmängel, Eehindernisse oder wegen eines Form-

149 AYMANS/MÖRSDORF, *Kanonisches Recht III* (s. Anm. 109), 527.

150 SEBOTT, *Das neue kirchliche Eherecht* (s. Anm. 129), 248.

151 Vgl. LÜDICKE, *MKCIC*, c. 1158, Rn. 4.

152 ZAPP, *Das kanonische Eherecht* (s. Anm. 112), 234.

153 LÜDICKE, *MKCIC*, c. 1158, Rn. 4.

mangels nichtig ist. Die *convalidatio simplex* unterliegt dann der Zuständigkeit derjenigen Amtsträger, die auch bei einer gewöhnlichen Eheschließung die Berechtigung zur Eheschließungsassistenz haben¹⁵⁴.

6.4. Eintragung

Eine öffentliche Konvalidation wird wie jede Trauung in den Tauf- und Traubüchern eingetragen (vgl. c. 1123 CIC). Wenn die erste Trauung bereits in kanonischer Form erfolgte, wird die Konvalidation bei der ersten Eintragung vermerkt, gegebenenfalls mit erteilter Dispens, dem entsprechendem Datum und den Namen des Trauungsassistenten und der Zeugen¹⁵⁵.

Für die geheime und private Konvalidation gilt das nicht, da die Trauung bereits im Taufbuch vermerkt ist und die geheime und private Konvalidation dort ihren Ort hat, wo die Nichtigkeit nicht öffentlich beweisbar ist. Die Nichtbeweisbarkeit hat zur Folge, dass diese Ehe im öffentlichen Bereich nie als nichtig angesehen wurde und daher keine Notwendigkeit einer Eintragung besteht¹⁵⁶.

6.5. Zeitpunkt der Gültigkeit

Wird eine Ehe mit dem Rechtsinstrument der *convalidatio simplex* gültig gemacht, so tritt die Rechtswirkung zu dem Zeitpunkt ein, an dem der Ehekonsens erneuert wurde, also *ex nunc*. Sie wird bei der *convalidatio simplex* nicht in die Vergangenheit zurückverlegt, so dass sie *ex tunc* wirksam wäre¹⁵⁷. HEIMERL und PREE messen dem aber keine allzu große Bedeutung zu, sie erinnern vielmehr daran, dass viele Rechtswirkungen bis zum Zeitpunkt der *convalidatio simplex* – vorausgesetzt, es handelte sich um eine Putativehe – auch bisher schon vorhanden waren, wie beispielsweise die Kinder, die auch in einer Putativehe bereits als ehelich gelten¹⁵⁸.

154 Vgl. DEMEL, S., Die Konvalidation der Ehe: HdKathKR³, 1381.

155 Vgl. MÜSSENER, Das Katholische Eherecht (s. Anm. 19), 184.

156 Vgl. HEIMERL/PREE, Kirchenrecht (s. Anm. 111), 275.

157 Vgl. SEBOTT, Das neue kirchliche Eherecht (s. Anm. 129), 246.

158 Vgl. HEIMERL/PREE, Kirchenrecht (s. Anm. 111), 274.

7. ABGRENZUNG DER CONVALIDATIO SIMPLEX ZUR SANATIO IN RADICE

Neben der *convalidatio simplex* gibt es noch eine zweite Möglichkeit, eine nichtige Ehe zu einer dem kanonischen Recht nach gültigen Ehe zu machen, die *sanatio in radice*. Bei der Heilung einer Ehe in der Wurzel ist keine erneute Konsensabgabe nötig, die Ehe wird durch einen Verwaltungsakt durch die zuständige Autorität, in der Regel durch den Hl. Stuhl, gewährt (vgl. cc. 1161 § 1 und 1165 § 1) und ist im Taufbuch zu vermerken (vgl. c. 1123). Die Heilung in der Wurzel ist nur möglich, wenn die Wurzel, der Ehekonsens, intakt ist (vgl. c. 1162 § 1). Wo die Ehe jedoch in der Wurzel krankt oder ihr diese gar völlig fehlt, ist keine *sanatio in radice* möglich, unabhängig davon, ob der Ehwille ursprünglich vorhanden war, später jedoch zurückgenommen wurde oder nie bestand (vgl. c. 1162 § 1). Fehlte ursprünglich der Ehwille, wurde dieser jedoch nachfolgend gefasst, so kann die Ehe von dem Zeitpunkt an saniert werden, ab dem bei beiden Gatten ein ausreichender Ehwille vorhanden war (vgl. c. 1162 § 2). Zum Zeitpunkt der Heilung einer Ehe in der Wurzel darf kein Hindernis des göttlichen oder des natürlichen Rechts einem gültigen Zustandekommen der Ehe entgegenstehen (vgl. c. 1163 § 2), worin sich die *sanatio in radice* und die *convalidatio simplex* gleichen.

Eine Besonderheit bei der *sanatio in radice* im Gegensatz zur einfachen Konvalidation ist die Tatsache, dass bei Ehehindernissen des kirchlichen Rechts nicht eigens um Dispens ersucht werden muss, sondern diese mit der Gewährung der *sanatio in radice* einhergeht und gleichzeitig auch von der Einhaltung der kanonischen Eheschließungsform dispensiert wird. Die *sanatio in radice* findet vor allem bei Ehen ihre Anwendung, die wegen eines Formmangels nichtig sind, und kann gemäß c. 1163 § 1 auch angewendet werden, ohne die Gatten davon in Kenntnis zu setzen – sofern feststeht, dass beide Gatten in ihrem Ehwillen verharren¹⁵⁹.

Ein weiterer Unterschied der *sanatio in radice* gegenüber der *convalidatio simplex* liegt im Zeitpunkt der Entfaltung ihrer Rechtswirksamkeit. Die Ehe wird mittels *sanatio in radice ex nunc* gültig, also in dem Moment, in dem der Gnadenakt gewährt wird. Die rechtliche Wirkung der Ehe wird jedoch *ex tunc* in die Vergangenheit zurückverlegt, entweder auf den Zeitpunkt der ursprünglichen Konsensabgabe, wenn der gültigen Ehe allein ein Formfehler entgegenstand, oder bis zu dem Zeitpunkt, an dem der vollständige Ehekonsens beider Gatten vorhanden war und kein Ehehindernis des natürlichen oder positiv göttlichen Rechts einer gültigen Trauung mehr im Wege stand (vgl. cc. 1162 § 2 und 1163 § 2)¹⁶⁰.

¹⁵⁹ Vgl. ZAPP, Das kanonische Eherecht (s. Anm. 112), 238 f.

¹⁶⁰ Vgl. SEBOTT, Das neue kirchliche Eherecht (s. Anm. 129), 253 f.

8. FAZIT

Die *convalidatio simplex* ist ein Rechtsmittel, das in der Praxis nur selten Anwendung findet. Mit ihr kann eine ungültige Ehe gültig gemacht werden, wenn der Ehekonsens beider Gatten intakt ist, gleiches für die eheliche Gemeinschaft gilt und alle sonstigen Voraussetzungen für eine Gültigmachung gegeben sind. Die *convalidatio simplex* erfolgt unter Mitwirkung der Gatten, indem sie ihren ehelichen Konsens je nach Nichtigkeitsgrund der Ehe in der entsprechenden Weise erneuern.

Zwar ist die Regelung der *convalidatio simplex* im CIC von 1983 fast deckungsgleich mit der im CIC von 1917, doch sind manche Unterschiede gravierender, als es auf den ersten Blick den Anschein hat. So sind beispielsweise seit Inkrafttreten des CIC 1983 nur noch die Katholiken an das rein kirchliche Gesetz gebunden und nicht mehr alle Getauften, wie es noch im CIC von 1917 der Fall war. Dies hat zur Folge, dass die Ehen aller gültig Getauften, die nicht katholisch sind, nicht mehr der Formpflicht unterliegen und deren Ehen nach Wegfall eines Hindernisses bei noch bestehendem Ehekonsens automatisch gültig und auch sakramental werden, ohne dass die Gatten in irgendeiner Weise etwas dazu beitragen müssten.

Seit dem CIC 1983 gibt es nur noch trennende Ehehindernisse. Die komplizierte Unterscheidung zwischen innerem und äußerem geheimen Konsensmangel und Ehehindernis wurde aufgegeben. Es wird nun nur noch zwischen beweisbaren und nicht beweisbaren Ehehindernissen und Konsensmängeln unterschieden, was die Rechtsmaterie übersichtlicher und klarer strukturiert.

Eine weitere Änderung betrifft das Wissen um die Nichtigkeit der Ehe. Es ist nach dem CIC von 1983 nun nicht mehr zwingend erforderlich, um die Nichtigkeit der Ehe zu wissen; ein begründeter Zweifel genügt, um eine Ehe zu konvalidieren. Dies erscheint nicht nur wegen der Rechtssicherheit eine sinnvolle Neuerung zu sein, auch wurde damit die kontrovers diskutierte Frage gelöst, wie das Wissen um die Nichtigkeit beschaffen sein muss. Das ist vor allem dann hilfreich, wenn es sich bei der betreffenden Ehe um eine religions- oder konfessionsverschiedene Ehe handelt, bei der dem nichtkatholischen Partner das katholische Eheverständnis fremd ist. Allerdings trifft das heute sicher auch vermehrt auf Paare zu, bei denen beide Gatten der katholischen Kirche zugehörig sind.

Eine Konvalidation der nichtigen Ehe ist deshalb notwendig, da nur diejenigen ein Recht auf eheliche Lebens- und Geschlechtsgemeinschaft haben, die nach kanonischem Recht gültig miteinander verheiratet sind. Wird eine Ehe auf ihre Gültigkeit hin überprüft, die zuvor mittels *convalidatio simplex* saniert wurde, sollte auch die Konvalidation auf ihre Gültigkeit hin überprüft werden. Denn so, wie eine Ehe nichtig sein kann, gilt Gleiches auch für die Gültigmachung.

ABSTRACTS

Dt.: Um eine ungültige Ehe nachträglich gültig zu machen, stehen der Kirche zwei Rechtsinstrumente zur Verfügung: Die *convalidatio simplex* und die *sanatio in radice*. Die *convalidatio simplex* ist jenes Rechtsmittel, durch das eine bisher ungültige Ehe durch die Erneuerung des Ehekonsenses gültig wird. Die Vorgehensweise dabei hängt davon ab, ob der Konsensmangel oder das Ehehindernis, das einer gültigen Ehe entgegenstand, öffentlich oder geheim war. Ein Ehehindernis oder ein Konsensmangel ist dann öffentlich, wenn ein Beweis möglich ist. Kann kein Beweis erbracht werden, ist das Ehehindernis beziehungsweise der Konsensmangel geheim. War das Ehehindernis oder der Konsensmangel öffentlich, muss auch die Gültigmachung öffentlich, also in kanonischer Eheschließungsform, erfolgen. War das Ehehindernis oder der Konsensmangel jedoch geheim, kann auch der Ehekonsens privat und geheim erneuert werden, auch ohne den unwissenden Gatten darüber in Kenntnis zu setzen. Voraussetzung ist jedoch in jedem Fall, dass das Ehehindernis weggefallen ist und der Ehekonsens nun vollständig geleistet wird. Eine Gültigmachung ist in das Taufbuch einzutragen.

Ital.: Per convalidare a posteriori un matrimonio originariamente nullo, la Chiesa ha a disposizione due strumenti legali: la *convalidatio simplex* e la *sanatio in radice*. La *convalidatio simplex* è quel mezzo legale attraverso il quale viene convalidato il rinnovo del consenso matrimoniale per un matrimonio finora nullo. La procedura, in questo caso, dipende dalle singole situazioni legate all'aspetto pubblico od occulto della mancanza di consenso o dell'impedimento matrimoniale, in contrapposizione con un matrimonio valido. Un impedimento matrimoniale o una mancanza di consenso si definiscono pubblici quando ve ne sono prove concrete. Nel caso in cui non si possa presentare alcuna prova, l'impedimento matrimoniale e la mancanza di consenso saranno occulti. In caso di impedimento matrimoniale o mancanza di consenso pubblici, sarà necessaria un'altrettanta convalida pubblica, ovvero avrà luogo una celebrazione in forma canonica del matrimonio. In caso, invece, d'impedimento matrimoniale o mancanza di consenso occulti, sarà possibile rinnovare il consenso matrimoniale anche in forma privata od occulta, anche ad insaputa della coppia. Tuttavia il presupposto, in ogni caso, deve essere la decadenza dell'impedimento matrimoniale e la conseguente completa convalida del consenso matrimoniale. Una convalida verrà trascritta nel registro battesimale.