

Einleitung zum Symposium:
Grundrechte und IPR im Lichte der
Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum
Kinderehenbekämpfungsgesetz

Von RALF MICHAELS, Hamburg

Die nachfolgend in diesem Heft abgedruckten Symposiumsbeiträge betreffen Stellungnahmen aus kollisions- und verfassungsrechtlicher Perspektive zu der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum sogenannten Kinderehenbekämpfungsgesetz. In dieser Einleitung wird die Entscheidung zunächst zusammengefasst und anschließend eingeordnet; sodann erfolgt eine Einführung in das Symposium und die einzelnen Beiträge.

Symposium Introduction: Fundamental Rights and Private International Law after the Federal Constitutional Court Decision on the Act to Combat Child Marriages. – This issue presents the contributions to a symposium which examined the German Federal Constitutional Court’s ruling on the Act to Combat Child Marriages from the perspectives of constitutional law and the conflict of laws. This introduction summarizes the Court’s ruling and situates it in the scheme of German jurisprudence; thereafter, the symposium and the presented papers are described.

Inhaltsübersicht

I. Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts	708
II. Kollisionsrecht und Verfassungsrecht	710
III. Das Symposium	712

I. Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts¹

Am 29. März 2023 veröffentlichte das Bundesverfassungsgericht seine lang erwartete (und lange) Entscheidung zur Frage der Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes zur Bekämpfung von Kinderehen.² Nach diesem Gesetz, das 2017 inmitten der sogenannten Flüchtlingskrise verabschiedet wurde, sind nach ausländischem Recht geschlossene Ehen aufhebbar, wenn mindestens einer der Ehegatten zum Zeitpunkt der Eheschließung unter 18 Jahre alt war (Art. 13 Abs. 3 Nr. 2 EGBGB), und unwirksam, wenn mindestens einer von ihnen unter 16 Jahre alt war (Art. 13 Abs. 3 Nr. 1 EGBGB) – selbst wenn die Ehe nach dem normalerweise anwendbaren ausländischen Recht wirksam ist.³ Im Jahr 2018 hatte der Bundesgerichtshof in einem ihm zur Entscheidung vorliegenden Fall das Verfahren ausgesetzt und das Bundesverfassungsgericht um eine Entscheidung über die Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift gebeten.⁴ Im Februar 2023 entschied das Gericht, dass das Gesetz tatsächlich verfassungswidrig ist: Es greift in das Grundrecht der Ehefreiheit ein und dieser Eingriff ist verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt. Die Entscheidung folgt im Wesentlichen der Gliederung einer klassischen Grundrechtsprüfung; Besonderheiten des Internationalen Privatrechts werden nur innerhalb dieser Gliederung angesprochen.

Nach Auffassung des Gerichts schützt Art. 6 Abs. 1 GG nicht nur die Institution der Ehe, sondern auch einzelne, bereits bestehende Ehen, und nicht nur den Status selbst, sondern eine ganze Reihe rechtlicher Vorteile, die sich aus der Ehe ergeben und sie ausgestalten. Das Gericht liefert eine Definition der grundgesetzlich geschützten Ehe: Sie ist „eine im Grundsatz auf Dauer

¹ Dieser Teil beruht auf: *Ralf Michaels*, Der Gesetzgeber ist zu weit gegangen: Der Beschluss des BVerfG zum Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen (3.4.2023), <<https://verfassungsblog.de/der-gesetzgeber-ist-zu-weit-gegangen/>> (6.9.2023).

² BVerfG 1.2.2023 – 1 BvL 7/18, Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts 2023, 380 (m. Aufs. *Dagmar Coester-Waltjen*, Das Unwirksamkeitsverdict über „Kinderehen“ auf dem Prüfstand der Verfassung, ebd. 350–359) = Zeitschrift für das gesamte Familienrecht 2023, 837 (m. Anm. *Caroline S. Rupp*) = Neue Juristische Wochenschrift 2023, 1494 (m. Aufs. *Jennifer Antomo*, Kinderehengesetz in Karlsruhe – verfassungswidrig, aber nur ein bisschen, ebd. 1474–1477) = Neue Zeitschrift für Familienrecht 2023, 496 (m. Anm. *Martin Löhnig*) = Lindenmaier-Möhring 2023, 807426 LS (m. Anm. *Thomas Pfeiffer*) = Europäische Grundrechte-Zeitschrift 2023, 88 = Familie und Recht 2023, 343 = Das Standesamt 2023, 169; vgl. auch *Bettina Gausing / Christiaan Wittebol*, Ehe, Nichtehe, hinkende Ehe?, Juristenzeitung 2023, 851–857.

³ Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen vom 17. Juli 2017, BGBl. I 2429.

⁴ BGH 14.11.2018 – XII ZB 292/16, IPRspr. 2018 Nr. 129.

angelegte, auf freiem Entschluss beruhende, gleichberechtigte und autonom ausgestaltete Lebensgemeinschaft; die Ehe wird durch die Eheschließung als formalisierten, nach außen erkennbaren Akt begründet“. Die genannte Definition schließt Ehen und Lebensgemeinschaften ehelicher Art ein, die im Ausland nach ausländischem Recht geschlossen wurden. Damit erfasst sie auch Ehen, die in sehr jungem Alter geschlossen wurden, sofern sie aus freiem Entschluss eingegangen wurden und von einer hinreichenden Persönlichkeitsentwicklung auszugehen ist.

Ein Eingriff in dieses Recht durch den Gesetzgeber könne zwar verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein, der Gesetzgeber habe jedoch einen vergleichsweise geringen Gestaltungsspielraum, wenn eine Regelung, wie im vorliegenden Fall, auf ein faktisches Ehehindernis hinauslaufe. Ob eine Einschränkung tatsächlich gerechtfertigt ist, sei eine Frage der klassischen Verhältnismäßigkeitsprüfung: Das Gesetz müsse einen legitimen Zweck verfolgen; es müsse zur Erreichung dieses Zwecks geeignet, erforderlich und angemessen (verhältnismäßig im engeren Sinne) sein, das heißt, der beabsichtigte Zweck dürfe nicht außer Verhältnis zur Schwere der Rechtsbeschränkung stehen.

Hier seien die Zwecke des Gesetzes selbst – der Schutz von Minderjährigen, die öffentliche Ächtung der Kinderehe und die Rechtssicherheit – legitim. Der weltweite Kampf gegen die Kinderehe sei ein legitimes Ziel, ebenso der Wunsch nach Rechtssicherheit hinsichtlich der Frage, ob eine bestimmte Ehe wirksam ist oder nicht. Das Gesetz sei auch geeignet, diese Zwecke zu erreichen: Der Minderjährige werde vor den rechtlichen und tatsächlichen Belastungen durch die Eheschließung geschützt; das Gesetz kann Paare im Ausland davon abhalten zu heiraten (so darf der Gesetzgeber jedenfalls legitimerweise vermuten; empirische Daten, die dies belegen, liegen nicht vor). Eine klare Altersgrenze vermeide die Unsicherheit einer Einzelfallprüfung, wie sie sich bis 2017 aus der Anwendung des *ordre public*-Vorbehalts ergab. Die Maßnahmen seien nach Auffassung des Gerichts auch deshalb erforderlich, weil alternative Mittel nicht in gleicher Weise erfolgversprechend wären oder unsicher sei, ob diese tatsächlich weniger belastend wären. Das gelte insbesondere für die Feststellung der Unwirksamkeit in einem Statusverfahren sowie für ein Regelungsmodell, welches (vergleichbar mit der bisherigen *ordre public*-Lösung) eine einzelfallbezogene Prüfung der Schutzbedürftigkeit des Minderjährigen vorsehe.

Dennoch sieht das Verfassungsgericht in Art. 13 Abs. 3 Nr. 1 EGBGB einen unangemessenen Eingriff in die Ehefreiheit. Der Eingriff sei schwerwiegend: Das Gesetz erkläre eine Ehe für unwirksam, die die Ehegatten möglicherweise als wirksam angesehen und vollzogen und auf die sie ihre Leben aufgebaut haben. Unter Umständen sei es ihnen dann verwehrt, zusammenzuleben, obwohl sie sich als verheiratet betrachten. Das Verfassungsgericht räumt ein, dass der Schutz von Minderjährigen angesichts der Risiken, die Kinderehen für sie darstellen, ein wichtiges Gegenargument

sei. Dies gelte auch für die Rechtssicherheit in Bezug auf die Frage, ob eine Ehe wirksam ist oder nicht. Das Gesetz sei jedoch aus zwei Gründen unangemessen und damit nicht im engeren Sinne verhältnismäßig. Erstens regle das Gesetz nicht, welche Rechtsfolgen die angeordnete Unwirksamkeit der Ehe hat. So verliere der minderjährige Ehepartner nicht nur den rechtlichen Schutz der Ehe, einschließlich des Rechts auf eheliches Zusammenleben, sondern auch die Rechte, die sich aus einer ordnungsgemäßen Auflösung der Ehe durch Scheidung ergeben, einschließlich vermögensrechtlicher Ansprüche gegenüber dem älteren und häufig wohlhabenderen Ehepartner. Diese Auswirkungen widersprächen dem Zweck des Minderjährigenschutzes. Zweitens ermögliche es das Gesetz den Ehegatten nicht, ihre Ehe nach Erreichen der Volljährigkeit rechtmäßig fortzusetzen, es sei denn, sie heirateten erneut, was sich als kompliziert herausstellen könne. Dies stehe im Widerspruch zum zentralen Anliegen des Art. 6 Abs. 1 EGBGB, den selbstbestimmten Entschluss der Ehegatten zu schützen.

Das Gericht hätte das Gesetz wohl für nichtig erklären und damit zur Situation vor 2017 zurückkehren können. Normalerweise bestimmt sich die materielle Wirksamkeit einer Ehe nach dem Recht der jeweiligen Staatsangehörigkeit der Ehegatten (Art. 13 Abs. 1 EGBGB). Ob dieses Recht tatsächlich angewendet wird, war früher im Einzelfall auf Grundlage des *ordre public*-Vorbehalts (Art. 6 EGBGB) zu entscheiden. Das Gericht lehnte diese simple Lösung unter anderem auch mit der Spekulation ab, dass (hypothetische) Ehegatten in der Annahme, dass ihre Ehe unwirksam sei, eine anderweitige Ehe eingegangen sein könnten, die nun aufgehoben werden müsste. Daher hat das Gericht die Weitergeltung des Gesetzes angeordnet und dem Gesetzgeber eine Frist bis zum 30. Juni 2024 gesetzt, um eine Neuregelung zu erlassen. Schon in der Übergangszeit müssten den vermeintlichen Ehegatten unwirksamer Ehen gem. § 1318 BGB analog diejenigen Unterhaltsansprüche gewährt werden, die im Falle einer Scheidung anwendbar seien.

II. Kollisionsrecht und Verfassungsrecht

Spätestens seit dem *Spanier*-Beschluss von 1971, also seit mehr als 50 Jahren, ist klar, dass auch das Internationale Privatrecht an der Verfassung zu prüfen ist;⁵ Art. 6 Satz 2 EGBGB stellt das für den *ordre public* ausdrücklich klar. Schon jener Beschluss betraf das Recht der Ehevoraussetzungen, und das Eherecht war auch Gegenstand mehrerer nachfolgender Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zum IPR. Trotzdem sind viele Fragen des Verhältnisses weiterhin nicht klar; das Bundesverfassungsgericht betrat insofern mit seiner neuen Entscheidung in vielerlei Hinsicht Neuland.

⁵ BVerfG 4.5.1971 – 1 BvR 636/68, BVerfGE 31, 58 = IPRspr. 1971 Nr. 39.

Eine besondere Schwierigkeit liegt seit jeher darin, dass Kollisionsrecht und Verfassungsrecht jeweils Spezialgebiete sind und Expert:innen im einen Fach nicht unbedingt Expertise im anderen Fach haben. Statt eines gibt es häufig zwei Diskurse, einen innerhalb des Internationalen Privatrechts und einen (kleineren) innerhalb des Verfassungsrechts. Insofern stellen sich die Fragen aus der Sicht der verschiedenen Disziplinen häufig unterschiedlich.

So ist einerseits in Diskussionen innerhalb der Kollisionsrechtsdiskussion zuweilen eine Tendenz zu finden, allgemeine rechtspolitische Erwägungen einfach unmittelbar in verfassungsrechtliche umzuformulieren. Das war bei einigen Reaktionen auf den Vorlagebeschluss des Bundesgerichtshofs zu erkennen, der selbst die zahlreichen angenommenen Verfassungsverstöße nur sehr knapp begründete. Ein solches bloßes Übersetzen ist zunächst deshalb problematisch, weil das Grundgesetz dem Gesetzgeber generell einen recht weiten Spielraum lässt. Die Kollisionsrechtswissenschaft ist zum Teil noch einem eher formalen Rechtsverständnis verhaftet, innerhalb dessen es eine richtige kollisionsrechtliche Entscheidung gibt, die im Wesentlichen nicht rechtspolitisch, sondern rationalitätsgetrieben begründet werden kann und deren Rationalität dann normativ nachprüfbar sein muss. Das Bundesverfassungsgericht geht demgegenüber offenbar richtigerweise davon aus, dass der Gesetzgeber auch im Rahmen des vermeintlich politikferneren Internationalen Privatrechts gar nicht anders könne, als politisch zu entscheiden. Dann ist es aber nicht die Aufgabe des Gerichts, eine Entscheidung schon deshalb zu revidieren, weil sie nicht vernünftig erscheint. Hinzu kommt, dass die Verfassungsprüfung strukturell anders aussieht als das Kollisionsrecht. Internationales Privatrecht ist traditionell horizontal strukturiert: In- und ausländisches Recht stehen grundsätzlich auf derselben Stufe, es geht im IPR um die Koordination gleichstufiger Rechte. Das Verfassungsrecht dagegen operiert mit Normhierarchien, insbesondere dem Vorrang der Verfassung.

Dieses Strukturproblem zeigt sich umgekehrt auch aus Sicht des Verfassungsrechts. Hier scheint es schwierig zu sein, das Zusammenspiel von multilateralem und also inhaltsoffenem Kollisionsrecht einerseits und ausländischem Sachrecht andererseits adäquat in das Verfassungsrecht einzubauen, das ja auf deutsches Recht bezogen ist. Auch wenn eigentlich klar ist, dass der ausländische Gesetzgeber nicht an das Grundgesetz gebunden ist, werden seine Gesetze doch bisweilen ganz ähnlich geprüft – vielleicht einfach deshalb, weil in den relevanten Fällen das ausländische Recht durch inländische Gerichte angewandt wird. Außer Acht gelassen wird damit der eigenständige Wert der friedlichen Auslandsbeziehungen (der *comity*) ebenso wie der Schutz wohlervorbener Rechte und das Interesse auch von Individuen an Entscheidungseinklang. Zudem gelingt es dem Verfassungsrecht nicht immer, die Frage des nötigen Inlandsbezugs einerseits und die des extraterritorialen Anwendungsbereichs des Grundgesetzes andererseits ge-

nau zu bemessen. In beiden Richtungen der Interdisziplinarität besteht also noch Lernbedarf.

III. Das Symposium

Nach dem *Spanier*-Beschluss warb die damalige Redaktion dieser Zeitschrift von einer Reihe Autoren Beiträge ein, die dann in der Zeitschrift veröffentlicht wurden.⁶ Ähnlich, wenn auch in kleinerem Rahmen, bot die 2023er-Entscheidung zum Kinderehenbekämpfungsgesetz Anlass, innerhalb eines Online-Symposiums eine interdisziplinäre Analyse der Entwicklung seit jenem Beschluss und der Implikationen der neuen Entscheidung durchzuführen. Dieses Symposium fand am 8. Mai 2023, also kaum mehr als einen Monat nach Veröffentlichung des Beschlusses, im Rahmen der Reihe Current Research in Private International Law des Hamburger Max-Planck-Instituts statt. Es brachte vier Expert:innen zusammen: zwei aus dem Verfassungsrecht, zwei aus dem IPR, aber alle mit interdisziplinärem Hintergrund.

Besonders erfreulich war die Teilnahme von Henning Radtke, der als zuständiger Berichterstatter im Verfahren beim Bundesverfassungsgericht maßgeblichen Einfluss auf die Entscheidung hatte. Sein Beitrag befasst sich mit der Rechtsprechungsgeschichte zur verfassungsmäßigen Überprüfung des deutschen IPR und formuliert damit auch die Einsichten, die in die Entscheidung eingegangen sind.⁷

Auch Susanne Gössls Beitrag beschäftigt sich mit dieser Rechtsprechungsgeschichte sowie den diese begleitenden wissenschaftlichen Diskussionen.⁸ Gössl konzentriert sich weniger auf Kontinuität und mehr auf Entwicklung als Radtke und skizziert drei Schritte: die Einbeziehung der Grundrechte in die *ordre public*-Prüfung, die Einbeziehung ausländischen Rechts in den Schutzbereich inländischer Grundrechte und die einfachgesetzliche Ausgestaltung verfassungsmäßiger Vorgaben im IPR. Der Beitrag endet mit Folgeüberlegungen und Implikationen.

Kommt dieser Beitrag stärker vom IPR her, so argumentiert Lars Viellechner umgekehrt stärker aus der Perspektive des Verfassungsrechts.⁹ Er vermisst im Beschluss des Bundesverfassungsgerichts Ausführungen zur An-

⁶ Symposium RabelsZ 36 (1972) 1–144, mit Beiträgen von Dieter Henrich, Erik Jayme, Gerhard Kegel, Alexander Lüderitz, Alexander N. Makarov, Klaus Müller, Karl H. Neumayer, Kurt Siehr, Wilhelm Wengler und Paul Heinrich Neuhaus.

⁷ Henning Radtke, Zu den Maßstäben der verfassungsrechtlichen Beurteilung von Regelungen des deutschen Internationalen Privatrechts (in diesem Heft).

⁸ Susanne Lilian Gössl, Grundrechte und IPR: Von beidseitigem Desinteresse zu höflicher Aufmerksamkeit – und zu angeregtem Austausch? (in diesem Heft).

⁹ Lars Viellechner, Die Anwendbarkeit der Grundrechte im Internationalen Privatrecht: Zur Methodik der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts über die Kinderehe (in diesem Heft).

wendbarkeit der Grundrechte im IPR, die die Besonderheiten im Gegensatz zum Sachrecht berücksichtigen. Sein Vorschlag ist, frühere Ansätze des Bundesverfassungsgerichts weiterzudenken in Richtung eines Verfassungskollisionsrechts, für das auch die Rechtsprechung zum Verhältnis zwischen dem Grundgesetz und dem Europa- bzw. dem Völkerrecht fruchtbar gemacht werden soll.

Während diese drei Beiträge den Beschluss vor allem in die bisherige Rechtsprechung und damit die Vergangenheit einordnen, beschäftigt sich der Beitrag von Dagmar Coester-Waltjen mit dessen Implikationen für die Zukunft.¹⁰ Sie sieht im Beschluss einen Paradigmenwechsel weg vom *favor matrimonii* hin zur Ausweitung des deutschen Rechts. Im weiteren Teil des Beitrags fragt sie, was daraus für den Gesetzgeber folgt, der die verfassungswidrige Regelung ersetzen muss, insbesondere hinsichtlich der Abhilfe und der Rechtsfolgen von Früehen.

Zusammen bieten diese Beiträge nicht nur fundierte und aufeinander bezogene Analysen des Beschlusses, sondern zugleich eine Vielzahl grundlegender und weiterführender Gedanken. Diese werden hoffentlich die Diskussionen zum Zusammenspiel zwischen IPR und Verfassungsrecht weiter befruchten und vielleicht auch dem Bundesverfassungsgericht dienen, wenn es sich das nächste Mal mit dem IPR zu beschäftigen hat.

¹⁰ Dagmar Coester-Waltjen, Die „Kinderehen“-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts: Welche Schlussfolgerungen ergeben sich für das internationale Eheschließungsrecht? (in diesem Heft).