

Einleitung

Nadjma Yassari/Ralf Michaels

I.	Das Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen	1
	1. Sachrechtsreform	2
	2. Kollisionsrechtsreform und Übergangsregelung.....	3
	3. Behördenpraxis und Rechtsprechung.....	4
	4. Bundesgerichtshof	7
	a) Vor dem vollendeten 16. Lebensjahr geschlossene Auslands- ehe	7
	b) Zwischen dem vollendeten 16. und 18. Lebensjahr geschlossene Auslands- ehe (Art. 13 Abs. 3 Ziff. 2 EGBGB).....	9
II.	Zu diesem Band	10
	1. Begriffe: Kinderehe, Minderjährigenehe, Frühehe	10
	2. Methode.....	12
	3. Inhalt dieses Bandes	13

I. Das Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen

Am 22. Juli 2017 trat in Deutschland das „Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen“ (KindEheBG) in Kraft.¹ Zu diesem Zeitpunkt hatten die Fluchtbewegungen ihren Höhepunkt schon hinter sich. Trotzdem sah sich das Land mit einer großen Anzahl von Geflüchteten konfrontiert, viele davon aus Nordafrika und der Levante, insbesondere Syrien. Mit diesen Geflüchteten kam auch ein Phänomen wieder nach Deutschland, das in der autochthonen Bevölkerung fast vollständig verschwunden war: die früh, teilweise auch sehr früh geschlossene Ehe. Kritik an der Flüchtlingspolitik der Bundesregierung war vernehmlich; man warf ihr insbesondere vor, Personen ins Land zu lassen, die sich nicht an die hiesige Kultur anpassten. Prägendes Schlagwort der Debatte war der Begriff der „Kinderehe“, wie er auch im Titel des Gesetzes benutzt wird. Die dabei oftmals erzeugten Assoziationen sind eindeutig: Überwiegend unmündige Mädchen werden, unter Einfluss und etwaigem Zwang des Familienverbundes, mit deutlich älteren Ehepartnern verheiratet.

Das Gesetz sollte die aktuelle, sehr hitzig geführte Diskussion über die Wirksamkeit solcher „Kinderehen“ beenden und eine klare Rechtslage herstellen. Es

¹ BGBl. 2017 I 2429–2433.

kam schnell zustande. Was Anfang September 2016 mit einer Bund-Länder-Arbeitsgruppe zum Thema „Ehemündigkeit im internen deutschen Recht und bei der Anerkennung von Auslandsehen“ begonnen hatte,² wurde letztendlich ein eher im stillen Kämmerlein erarbeiteter Gesetzentwurf der großen Koalition, der erstmalig im Februar 2017 veröffentlicht wurde.³ Den relevanten Interessenverbänden wurden nur wenige Tage zur Stellungnahme gegeben; mit wenigen Ausnahmen standen sie insbesondere den geplanten Neuerungen in Hinblick auf die Behandlung von im Ausland geschlossenen Ehen Minderjähriger eher kritisch gegenüber.⁴ Auch die Wissenschaft hat das Gesetz überwiegend kritisch gewürdigt, insbesondere im Kollisionsrecht. Zwei im Jahre 2020 zum Gesetz entstandene Dissertationen geben den Stand dieser Diskussion wieder.⁵

1. Sachrechtsreform

Ein Teil der Reform betraf das deutsche Sachrecht. Die Regelung über das Mindestalter bei der Eheschließung – 18 Jahre für beide Eheleute – wurde beibehalten, aber verschärft. Vor der Reform war es möglich gewesen, einen Dispens von der Regelung zu beantragen, wenn einer der Eheleute über 16, aber unter 18 Jahre alt war (§ 1303 Abs. 2 BGB a. F.). Diese Dispensmöglichkeit wurde durch das Gesetz abgeschafft; nunmehr gilt ausnahmslos ein Mindestalter von 18 Jahren (§ 1303 BGB n. F.). Die Altersgrenze von 16 Jahren spielt nunmehr lediglich bei der Rechtsfolge eine Rolle. Eine zwischen dem 16. und 18. Geburtstag geschlossene Ehe kann nach §§ 1313, 1314 Abs. 1 Ziff. 1 BGB aufgehoben werden. Ausgeschlossen ist die Aufhebung, wenn der minderjährige Ehegatte bzw. die min-

² Mitteilung des BMJV vom 1.9.2016 (online abrufbar bis Juli 2017 unter <www.bmjv.de/SharedDocs/Zitate/DE/2016/09012016_Kinderehen.html>); vgl. Ausarbeitung des wissenschaftlichen Dienstes des Deutschen Bundestages, Zwangsheirat und Minderjährigenehen in Deutschland, AZ WD 7 – 3000 – 006/17 vom 26.1.2017, abrufbar unter <www.bundestag.de/resource/blob/496956/daf222020d984ee856d5aeccd6c86fc7/wd-7-006-17-pdf-data.pdf>.

³ Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD, Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Kinderehen, BT-Drucks. 18/12086 vom 25.4.2017, abrufbar unter <<http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/18/120/1812086.pdf>>.

⁴ Kritisch etwa die Stellungnahmen des Deutschen Juristinnenbundes e. V., des Deutschen Instituts für Menschenrechte, des Deutschen Anwaltvereins, des Deutschen Familiengerichtstags e. V., der Diakonie Deutschland, des Deutschen Berufsverbands für Soziale Arbeit e. V., des Deutschen Notarvereins e. V., des Deutschen Caritasverbands e. V. zusammen mit dem Sozialdienst Katholischer Frauen, des Kinderhilfswerks terre des hommes sowie des Deutschen Kinderhilfswerks e. V. Begrüßt wurden die neuen Regelungen ausdrücklich von Terre des Femmes e. V. (alle Stellungnahmen sind online abrufbar unter <www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Bekaempfung_Kinderehe.html;jsessionid=0650593DF3F9364F619A6850E1897692.1_cid289>).

⁵ *Florentine Katharina Schulte-Rudzio*, Minderjährigenehen in Deutschland – Eine Analyse der Rechtslage unter Berücksichtigung der Vorgaben des Verfassungs-, Europa- und Völkerrechts (Baden-Baden 2020); *Helen Blasweiler*, Das Verbot von Kinderehen und dessen Auswirkungen auf das Familien- und Erbrecht (Berlin 2020); vgl. auch *Frederike Heitmann*, Flucht und Migration im Internationalen Familienrecht (Tübingen 2020) 172–249.

derjährige Ehegattin nach Erreichen der Volljährigkeit die Ehe fortsetzen will (§ 1315 Abs. 1 lit. a BGB), oder zur Vermeidung schwerwiegender Härten (§ 1315 Abs. 1 lit. b BGB).

Verschärft wurde auch die Rechtslage für die Heirat vor dem 16. Geburtstag. Vor der Reform war eine solche Eheschließung zwar verboten; fand sie aber doch statt, so wurde sie als nichtige Ehe betrachtet und war daher grundsätzlich bis zu ihrer Aufhebung wirksam (§ 1314 Abs. 1 BGB a. F.).⁶ Nach der Reform ist eine solche Ehe nun eine Nichtehe, die grundsätzlich keine Wirkungen erzeugt.⁷

In der Realität spielten diese Reformen allerdings für die autochthone Gesellschaft eine unwesentliche Rolle. Schon vor der Reform war die Dispensmöglichkeit nur sehr selten genutzt worden; Deutsche heirateten immer später (und auch immer seltener).⁸ Und auf die Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen § 1303 BGB kommt es jedenfalls für in Deutschland geschlossene Ehen deshalb praktisch nicht an, weil das zuständige Standesamt das Alter der Ehemittigen überprüfen muss und bei Nichterreichen des Mindestalters die Eheschließung verweigern wird.

2. Kollisionsrechtsreform und Übergangsregelung

Die wirkliche Stoßrichtung der Gesetzesreform betraf Eheschließungen und geschlossene Ehen von Ausländerinnen und Ausländern. Für diese bemessen sich materielle Ehevoraussetzungen, zu denen grundsätzlich auch die Ehefähigkeit gehört, nach ihrem Heimatrecht, werden also durch die Staatsangehörigkeit bestimmt (Art. 13 Abs. 1 EGBGB).⁹ Vor der Reform bedeutete das, dass von Ausländerinnen und Ausländern im Ausland geschlossene Ehen auch dann nach deutschem IPR als wirksam erachtet wurden, wenn sie vor dem 18. vollendeten Lebensjahr eingegangen worden waren, solange das nur das Heimatrecht der Ehe-

⁶ Vgl. *Rainer Frank*, Die Anerkennung von Minderjährigenehen, StAZ 2012, 129–133, 130; *Michael Coester*, Die rechtliche Behandlung von im Ausland geschlossenen Kinderehen, StAZ 2016, 257–262, 260. Umfassender zur Nichtehe *Alexander Erbarth*, Die sogenannte absolute Nichtehe (*matrimonium non existens*) in der Praxis, NZFam 2021, 9–17.

⁷ *Walther Siede*, in: Palandt, Kommentar zum BGB⁸⁰ (München 2021) vor § 1303 Rn. 3.

⁸ In der Praxis wurden zuletzt durchschnittlich ca. 130 Anträge zur Befreiung vom Erfordernis der Volljährigkeit nach § 1303 Abs. 1 BGB im Jahr gestellt, vgl. *Marina Wellenhofer*, in: Münchener Kommentar zum BGB⁷ (München 2017) § 1303 BGB Rn. 1. Häufig waren dies Fälle, bei denen eine/r oder beide Betroffenen Ausländer waren, vgl. OLG Karlsruhe 5.7.1999 – 2 UF 112/99, FamRZ 2000, 819; OLG Saarbrücken 24.5.2007 – 6 UF 106/06, NJW-RR 2007, 1302; LG Augsburg 6.6.1997 – 5 T 1815/97, FamRZ 1998, 1106; AG Tornau 8.3.2004 – 1 F 319/03 (n. v.).

⁹ Siehe zum alten Recht etwa *Peter Mankowski*, in: Staudinger, Kommentar zum BGB (Berlin 2011) Art. 13 EGBGB Rn. 202. Ein Reformvorschlag sieht jetzt vor, auch für materielle Ehevoraussetzungen auf das Ortsrecht zu verweisen: *Dagmar Coester-Waltjen*, Überlegungen zur Reform des internationalen Privatrechts der Eheschließung, IPRax 2021, 29–39. Für den Fall, dass ein Ausländer oder eine Ausländerin im Heimatland heiratet, ändert sich dadurch nichts.

leute zuließ. Eine Grenze bildete lediglich der deutsche *ordre public*.¹⁰ Ob dieser eine absolute Altersuntergrenze darstellte – etwa 14 Jahre als das Alter, unterhalb dessen sexuelle Handlungen strafbar sind (§ 176 StGB), oder ein höheres Alter – oder ob alle Belange des Einzelfalles berücksichtigt werden müssten, war in der Rechtsprechung umstritten.¹¹

Nach der Reform hat sich das verschärft. Eine Ehe, die zwischen dem 16. und 18. Geburtstag geschlossen wurde, ist nun nach deutschem Recht aufhebbar (Art. 13 Abs. 3 Nr. 2 EGBGB). Sie muss in der Regel aufgehoben werden, wenn das nicht aufgrund außergewöhnlicher Umstände eine besondere Härte darstellt (§ 1315 Abs. 1 lit. b BGB); die Gesetzesbegründung nennt hier schwere und lebensbedrohliche Erkrankungen oder eine krankheitsbedingte Suizidabsicht des oder der Minderjährigen sowie, etwas systemwidrig, die Freizügigkeit.¹² Allerdings kann ein volljährig gewordener minderjähriger Ehepartner die Ehe bestätigen und so die Aufhebbarkeit ausschließen (§ 1315 Abs. 1 lit. a BGB). Das ist anders für Ehen, die vor dem vollendeten 16. Lebensjahr geschlossen wurden. Diese sind sogar unwirksam und das heißt nach ganz herrschender Ansicht rechtlich unerheblich.¹³ Hier lässt sich die Ehe also auch nicht durch oder nach Erreichen der Volljährigkeit bestätigen; die Eheleute müssen erneut heiraten.

Sowohl Sachrecht als auch Kollisionsrecht unterliegen komplizierten und nicht ganz untereinander konsistenten Übergangsregelungen (Art. 229 § 44 EGBGB). Versuche, die Inkonsistenz dadurch zu überwinden, dass der für das deutsche Sachrecht einschlägige Art. 229 § 44 Abs. 2 EGBGB analog auf Auslandssehen angewandt wird,¹⁴ hat der BGH abgelehnt.¹⁵

3. Behördenpraxis und Rechtsprechung

Das Gesetz erfüllt sein politisches Nahziel zu signalisieren, dass der Gesetzgeber Flüchtlingskrise und Unterdrückung Minderjähriger ernst nimmt. Ob das Fernziel, der Schutz der Betroffenen und die Verhinderung von Kinderehen, erreicht wurde, erscheint indes zweifelhaft. Die Frauenrechtsorganisation Terre des Femmes bemängelte in zwei 2019 und 2020 veröffentlichten Berichten, dass das Gesetz nur sehr vereinzelt angewandt würde und praktisch wirkungslos bleibe.¹⁶ Das Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat übermittelte im

¹⁰ Staudinger/*Mankowski* (Fn. 9) Art. 13 EGBGB Rn. 203.

¹¹ Nachweise bei *Jan v. Hein*, in: Münchener Kommentar zum BGB⁸ (München 2020) Art. 6 EGBGB Rn. 275.

¹² BT-Drucks. 18/12086, S. 17.

¹³ Zur Möglichkeit einer differenzierenden Auslegung siehe den Beitrag von *Konrad Duden* in diesem Band, S. 629, 649 ff. Ausdrücklich ausgenommen sind die negativen Rechtsfolgen im Asylrecht (§§ 26 Abs. 1 Satz 2, 73 Abs. 2b Satz 4 AsylG) und teilweise im Aufenthaltsrecht.

¹⁴ KG 17.2.2020 – 3 UF 173/18, BeckRS 2020, 19312.

¹⁵ BGH 22.7.2020 – XII ZB 131/20, NZFam 2020, 810, 812.

¹⁶ *TERRE DES FEMMES*, Umsetzung des Gesetzes zur Bekämpfung von Kinderehen – Eheaufhebungsverfahren in den einzelnen Bundesländern (Stand 10.9.2019), abrufbar unter

Mai 2020 eine Evaluierung der Standesämter zur Umsetzung des KindEheBG an das BMJV. Im Bericht¹⁷ heißt es, das Gesetz werde überwiegend als „sinnvolle Maßnahme angesehen, die Schließung von Kinderehen *im Inland* zu verhindern [...], es taue jedoch kaum dazu, die Schließung von Kinderehen *im Ausland* zu verhindern“. Auch eine Selbstevaluation des BMJV im August 2020 kommt zu diesen Ergebnissen:¹⁸ Im Inland gab es keinen Fall von Eheschließungen Minderjähriger mehr; solche Eheschließungen waren aber schon vor dem KindEheBG sehr selten geworden.¹⁹ Auf im Ausland wirksam geschlossene Ehen hat die Aufhebbarkeit von Ehen nach deutschem Recht insgesamt wenig Einfluss;²⁰ auch die Unwirksamkeit nach Art. 13 Abs. 3 Ziff. 1 EGBGB bleibt ohne gesellschaftliche und rechtliche Veränderung im Herkunftsland sowie Aufklärungsarbeit wirkungslos.²¹

Behörden und Gerichte sind bei der Umsetzung des Gesetzes eher zurückhaltend. Von den Justizverwaltungsbehörden wurden in den Jahren 2017 bis einschließlich 1. Quartal 2020 insgesamt ca. 104 Anträge gemeldet, von denen elf erfolgreich waren.²² Angesichts der geringen Anzahl erfolgreicher Aufhebungsverfahren wird die Pflicht zur Antragstellung gemäß § 1316 Abs. 3 BGB kritisiert;²³ sie wird wohl auch dadurch unterlaufen, dass Behörden das Erreichen der Volljährigkeit abwarten und die Ehe dann bestätigen lassen.

Jedenfalls meldeten die Behörden 1.092 Fälle, in denen von einem Antrag abgesehen wurde, weil ein minderjähriger Ehegatte nach Erreichen der Volljährigkeit die Ehe bestätigt hatte.²⁴ Offenbar fällt es Behörden auch schwer, von allen Fällen überhaupt Kenntnis zu erlangen. Das Gleiche gilt für Jugendämter.²⁵ Diese berichten auch, Eheleute regelmäßig dann nicht zu trennen, wenn die Ehefrau

<www.frauenrechte.de/images/downloads/ehrgewalt/fruehehen/20190918_TDF-Fruehehen-Aufhebung-Studie.pdf>; *Monika Michell/Myria Böhmecke/Marina Walz-Hildenbrand*, Einschätzung von TERRE DES FEMMES e. V. zur Wirksamkeit des Gesetzes zur Bekämpfung von Kinderehen drei Jahre nach Inkrafttreten (2.6.2020), abrufbar unter <www.frauenrechte.de/images/downloads/presse/2020_06_02_Stellungnahme_TDF_Evaluierung_Gesetz_Kinderehen.pdf>. Auf das Dokument von 2020 bezieht sich auch das BMJV (Fn. 18).

¹⁷ *BMI*, Evaluierung des Gesetzes zur Bekämpfung von Kinderehen vom 11.5.2020, abrufbar unter <www.bmju.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/ExterneDokumente/Evaluierung_Gesetz_Kinderehen_Anlage2.pdf?__blob=publicationFile&v=2> (Hervorhebungen im Original).

¹⁸ *BMJV*, Gesamtauswertung zur Evaluierung des Gesetzes zur Bekämpfung von Kinderehen vom 14.8.2020, abrufbar unter <www.bmju.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/ExterneDokumente/Evaluierung_Gesetz_Kinderehen_Gesamtbericht.pdf?__blob=publicationFile&v=1>.

¹⁹ Oben Fn. 8.

²⁰ *BMJV*, Gesamtauswertung (Fn. 18) 14.

²¹ Ebd. 16, 30.

²² Ebd. 5, 12.

²³ Ebd. 17 f., 28.

²⁴ Ebd. 26.

²⁵ Ebd. 31.

klarmacht, mit dem Ehemann zusammenbleiben zu wollen;²⁶ das ist häufig der Fall.²⁷ Die Trennung sei auch nicht immer förderlich.²⁸ Insgesamt hat sich das Vorgehen durch die Reform nicht wesentlich geändert.²⁹ Für die Betroffenen sei ein Einschreiten der Behörden oft nicht nachvollziehbar.³⁰ Das Deutsche Institut für Jugendhilfe und Familienrecht berichtet, dass man in jedem Einzelfall pragmatisch entscheide: „Letztlich praktiziert die Jugendhilfe damit bereits das, was rechtssystematisch und -politisch zu fordern ist: Eine Einzelfallabwägung bezüglich der Anerkennung von Ehen, die unter Beteiligung einer Unter-16-Jährigen geschlossen wurden.“³¹

Auch in den Gerichten zeigte sich ein gewisser Widerwillen, Frühehen pauschal aufzuheben oder als unwirksam zu behandeln.³² Von 2017 bis zum ersten Quartal 2020 wurden nach dem BMJV insgesamt neun Anträge auf Feststellung der Eheunwirksamkeit wegen Fehlen des Mindestalters von 16 Jahren gestellt; diese Anträge waren überwiegend erfolgreich.³³ Terre des Femmes hat etwas abweichende Zahlen mit gleicher Tendenz: 813 Verfahren hätten zu nur zehn Aufhebungen geführt.³⁴

Rechtsprechung zu deutschem Sachrecht unterliegenden Frühehen nach der Gesetzesreform gibt es, soweit ersichtlich, nicht. Alles andere wäre auch verwunderlich. Standesämter berichten von 59 Ablehnungen von Anträgen auf Eheschließung; meist wurden die Anträge nach Belehrung über die Anforderungen an das Mindestalter zurückgenommen.³⁵ Formell wurde in Deutschland keine Minderjährigenehe mehr geschlossen.³⁶

Die Rechtsprechung zu ausländischen Ehen ist aber auch zurückhaltend. Für Ehen, die zwischen dem 16. und 18. Geburtstag im EU-Ausland geschlossen wurden, haben Gerichte regelmäßig die Härteklausele des § 1315b BGB angewandt und daher die Aufhebung dieser Ehen verweigert. Dabei gingen die Gerichte durchgehend davon aus, dass dies für die gemeinschaftsrechtliche Ausle-

²⁶ Ebd. 20.

²⁷ Ebd. 35.

²⁸ Ebd. 33.

²⁹ Ebd. 34.

³⁰ Ebd. 37.

³¹ Stellungnahme des Deutschen Instituts für Jugendhilfe und Familienrecht e. V. (DIJuF) vom 31. Januar 2020 in der Verfassungsrechtssache 1 BvL 7/18, abrufbar unter <www.dijuf.de/fachliche-hinweistellungnahmen-des-dijuf.html>, S. 6 unter Verweis auf die Stellungnahme des Instituts im Gesetzgebungsverfahren.

³² Vgl. *BMJV*, Evaluierung des Gesetzes zur Bekämpfung von Kinderehen, Anlage 1 – Rechtsprechungsübersicht Verbot von Kinderehen (14.8.2020), abrufbar unter <www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/ExterneDokumente/Evaluierung_Gesetz_Kinderehen_Anlage1.pdf>.

³³ *BMJV*, Gesamtauswertung (Fn. 18) 6, 13.

³⁴ Vgl. *Michell/Böhmecke/Walz-Hildenbrand*, Einschätzung von TERRE DES FEMMES (Fn. 16) 2.

³⁵ *BMJV*, Gesamtauswertung (Fn. 18) 22.

³⁶ Ebd. 8.

gung der Vorschrift aufgrund der Freizügigkeit erforderlich sei.³⁷ Ansonsten stellten die Gerichte fest, dass im Rahmen der Prüfung, ob eine Aufhebung der Ehe aufgrund außergewöhnlicher Umstände für den Minderjährigen oder die Minderjährige eine schwere Härte darstelle, zu berücksichtigen sei, ob die Ehe freiwillig eingegangen worden ist, bereits Kinder vorhanden sind, die gemeinsam betreut werden, und glaubhaft gemacht wurde, dass die Ehe nach Vollendung des 18. Lebensjahres sofort wieder geschlossen werden würde.³⁸

Vor dem 16. Geburtstag geschlossene Ehen lassen eine solche Auslegung nicht zu;³⁹ sie können nur aufrechterhalten werden, sofern aufgrund der Übergangsbestimmungen des Art. 229 § 44 EGBGB noch Art. 13 EGBGB a. F. Anwendung findet.⁴⁰ Ob die ausnahmslose Nichtanerkennung solcher Ehen mit der Freizügigkeit vereinbar ist, haben die Gerichte bislang nicht erörtert.⁴¹

4. Bundesgerichtshof

Der BGH hat sich zweimal mit dem KindEheBG befassen müssen, und zwar einmal in Bezug auf eine vor dem 16. Geburtstag geschlossene, ein anderes Mal in Bezug auf eine zwischen dem 16. und 18. Geburtstag geschlossene Ehe.

a) Vor dem vollendeten 16. Lebensjahr geschlossene Auslandshe

Der erste Fall, in dem der BGH mit dem durch das KindEheBG reformierten IPR konfrontiert war und der zuvor schon die Gesetzgebung beeinflusst hatte, betraf ein syrisches Paar.⁴² Wegen ihres geringen Alters von 14,5 Jahren bei der Ehe-

³⁷ OLG Oldenburg 18.4.2018 – 13 UF 23/18 (Rumänien), IPRspr. 2018 Nr. 122 = FamRZ 2018, 1152 f.; OLG Frankfurt am Main 28.8.2019 – 5 UF 97/19 (Bulgarien), StAZ 2019, 341 ff.; AG Nordhorn 19.1.2018 – 11 F 852/17 E1 (Lettland), IPRspr. 2018 Nr. 116; AG Frankenthal 15.2.2018 – 71 F 268/17 (Bulgarien), IPRspr. 2018 Nr. 117 = FamRZ 2018, 749; AG Mainz 27.2.2018 – 35 F 5/18 (Bulgarien) (n. v.); AG Lüdenscheid 10.7.2018 – 5 F 393/18 (Bulgarien) (n. v.); AG Ludwigshafen am Rhein 25.7.2018 – 5c F 160/18 (Bulgarien) (n. v.); AG Herford 30.8.2018 – 14 F 555/18 (Bulgarien) (n. v.); AG Ahaus 12.9.2018 – 12 F 59/18 (Bulgarien) (n. v.); AG Bremen-Blumenthal 15.2.2019 – 71a F 162/18 E1 (Bulgarien) (n. v.). Siehe auch den Beitrag von *Raphael de Barros Fritz* in diesem Band, S. 137, 151 ff.

³⁸ Vgl. *BMJV*, Rechtsprechungsübersicht (Fn. 32) Zusammenfassung.

³⁹ VG Berlin 30.11.2017 – 5 L 550.17 (Syrien), IPRspr. 2017 Nr. 123 = FamRZ 2018, 1466; VG Berlin 28.9.2018 – 3 K 349.16 V (Syrien), IPRspr. 2018 Nr. 126 = FamRZ 2019, 279–283; AG Kassel 7.3.2018 – 524 F 3451/17 (Bosnien und Herzegowina), IPRspr. 2018 Nr. 120 = FamRZ 2018, 1149. Diese Auslegung wurde vom BGH bestätigt; siehe unten (→ I.4.a)).

⁴⁰ OLG Frankfurt am Main 11.1.2019 – 5 UF 172/18 (Algerien), StAZ 2019, 146–147. Diese Auslegung wurde vom BGH bestätigt; siehe unten (→ I.4.a)).

⁴¹ Siehe dazu den Beitrag von *Raphael de Barros Fritz* in diesem Band, S. 137, 151 ff.

⁴² BGH 14.11.2018 – XII ZB 292/16, IPRspr. 2018 Nr. 129 = FamRZ 2019, 181–188. Siehe dazu u. a. *Dagmar Coester-Waltjen*, Minderjährigenehen – wider den „gesetzgeberischen Furor“, IPRax 2019, 127–132; *Anatol Dutta*, Anmerkung zur Entscheidung des BVerfG, Beschluss vom 14.11.2018, XII ZB 292/16, FamRZ 2019, 188–190; *Judith Onwuagbaizu*, Das Verbot der Minderjährigenehe im Internationalen Privatrecht, NZFam 2019, 465–469; *Rainer*

schließung war eine syrische Ehefrau von ihrem ebenfalls syrischen Ehemann getrennt, in einer Jugendhilfeeinrichtung für weibliche minderjährige unbegleitete Geflüchtete untergebracht und ihr ein Vormund bestellt worden. Im Verfahren ging es konkret darum, ob der Vormund oder der Ehemann das Aufenthaltsbestimmungsrecht für die Ehefrau habe und damit mittelbar um die Frage, ob die von den syrischen Eheleuten in Syrien geschlossene Ehe in Deutschland als wirksam zu erachten sei.

Unter Berufung auf die Eheschließung beantragte der Ehemann beim Amtsgericht die Überprüfung der Inobhutnahme durch das Jugendamt und die „Rückführung“ seiner Frau zu ihm. Das Amtsgericht Aschaffenburg⁴³ gab dem nicht statt, erlaubte aber den Eheleuten immerhin, die Wochenenden miteinander zu verbringen, und zwar ohne Begleitung. Anders als das Jugendamt fürchtete es nicht, dass es dabei zu Geschlechtsverkehr kommen könnte – die Eheleute hätten schließlich schon zuvor „wie Mann und Frau“ zusammengelebt.

Das OLG Bamberg ging über diese Entscheidung hinaus und sprach dem bestellten Vormund insgesamt das Aufenthaltsbestimmungsrecht ab, weil die elterliche Sorge, die der Vormund stellvertretend ausübe, durch die Eheschließung erloschen sei.⁴⁴ Die Ehe selbst hielt das Gericht dementsprechend unter Anwendung von Art. 13 Abs. 1 EGBGB a. F. für wirksam. Die Frage, ob die Anerkennung der Ehe selbst gegen den deutschen *ordre public* verstoße (Art. 6 EGBGB), ließ das Gericht offen. Selbst wenn dem so wäre, so das Gericht, sei die Ehe nach dem auf die Rechtsfolge anwendbaren Recht, aber auch nach dem damaligen deutschen Recht (§ 1314 Abs. 1 BGB) nicht unwirksam, sondern lediglich aufhebbar. Andere Vorschriften des deutschen Rechts (insbesondere § 182 Abs. 3 StGB [Sexueller Missbrauch von Jugendlichen]) und des Völkerrechts (UN-KRK; Art. 16 Abs. 3, Abs. 4 KSÜ; bzw. Art. 12 Satz 2 GFK) stünden dem nicht entgegen.

Vor den BGH kam die Sache erst nach Inkrafttreten des KindEheBG, sodass Art. 13 Abs. 3 Ziff. 1 EGBGB n. F. anwendbar gewesen wäre. Der BGH verweigerte indes dessen Anwendung.⁴⁵ Er stellte zunächst fest, dass die Ehe nach Art. 13 EGBGB a. F. wirksam gewesen wäre und der deutsche *ordre public* dem nicht entgegengestanden hätte, womit er sich zugleich gegen eine absolute untere Altersgrenze von 15 oder gar 16 Jahren aussprach. Sodann stellte er fest, dass die Ehe zwar nach Art. 13 Abs. 3 Ziff. 1 EGBGB n. F. zwingend unwirksam wäre, die Vorschrift aber gegen die Verfassung verstieße. Dabei nannte er eine ganze Fülle von Verfassungsprinzipien, gegen die hier verstoßen werde: den Schutz der Ehe nach Art. 6 Abs. 1 GG, das Rückwirkungsverbot, den Gleichheitssatz (ins-

Frank, Das Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen vom 17.7.2017: ein Erfolgsmodell?, StAZ 2019, 129–135.

⁴³ AG Aschaffenburg 7.3.2016 – 7 F 2013/15 (n. v.).

⁴⁴ OLG Bamberg 12.5.2016 – 2 UF 58/16, IPRspr. 2016 Nr. 107 = FamRZ 2016, 1270–1274.

⁴⁵ BGH 14.11.2018, IPRspr. 2018 Nr. 129 = FamRZ 2019, 181.

besondere hinsichtlich der Übergangsvorschriften) sowie den Schutz des Kindeswohls. Er legte daher die Vorschrift dem Bundesverfassungsgericht vor, wo sie unter dem Az. 1 BvL 7/18 anhängig ist. Das BVerfG hat in der Sache bei Drucklegung noch nicht entschieden oder eine mündliche Verhandlung angesetzt. Es hat lediglich („mit Gegenstimmen“) entschieden, dass Richter am BVerfG Harbarth nicht deshalb wegen Befangenheit ausgeschlossen sei, weil er in seiner damaligen Rolle als Bundestagsabgeordneter das Gesetzesverfahren maßgeblich mitbetrieben hatte.⁴⁶ Das Schrifttum geht mehrheitlich von Verfassungswidrigkeit aus.⁴⁷

b) Zwischen dem vollendeten 16. und 18. Lebensjahr geschlossene Auslands-ehe (Art. 13 Abs. 3 Ziff. 2 EGBGB)

Auch die Frage der Behandlung von nach dem 16. Geburtstag geschlossenen Ehen hat den BGH beschäftigt.⁴⁸ Im konkreten Fall ging es um eine von libanesischen Staatsangehörigen im Libanon geschlossene Ehe, bei der die Ehefrau bei der Eheschließung 16, der Ehemann 21 Jahre alt gewesen war, die Eheleute hatten seitdem 14 Jahre lang in Deutschland zusammengelebt. Das Amtsgericht hatte die Ehe mit der Begründung aufrechterhalten, sie sei nach Erreichen der Volljährigkeit bestätigt worden (§ 1315 Abs. 1 Nr. 1a BGB);⁴⁹ das Kammergericht hatte sich dem im Ergebnis dadurch angeschlossen, dass es die Übergangsvorschrift für das deutsche Sachrecht in verfassungskonformer Auslegung auf die Auslands-ehe ausdehnte.⁵⁰ Der BGH lehnte beide Argumente ab: die Bestätigung mit der Begründung, die Eheleute hätten mangels Zweifel an der Ehwirk-

⁴⁶ BVerfG 5.12.2019 – 1 BvL 7/18, FamRZ 2020, 1386–1390; kritisch dazu etwa *Jost Müller-Neuhof*, Etwas mehr Besorgnis darf sein, *Der Tagesspiegel* vom 19.1.2020, abrufbar unter <www.tagesspiegel.de/politik/befangenheit-von-bundesverfassungsrichtern-etwas-mehr-besorgnis-darf-sein/25450038.html>; *Matthias K. Klatt*, Über die personelle und inhaltliche Verzahnung von Politik und Verfassungsrecht (21.1.2020), abrufbar unter <www.juwiss.de/3-2020>.

⁴⁷ Ausführlich *Bettina Gausing/Christiaan Wittebol*, Die Wirksamkeit von im Ausland geschlossenen Minderjährigenehen, *DÖV* 2018, 41–50; *Susanne Lilian Gössl*, Ist das Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen verfassungswidrig?, *BRJ* 2019, 6–11; *Schulte-Rudzio*, Minderjährigenehen (Fn. 5) 79–132; *Blasweiler*, Verbot von Kinderehen (Fn. 5) 145–166; daneben etwa *Dagmar Coester-Waltjen*, Kinderehen – Neue Sonderanknüpfungen im EGBGB, *IPRax* 2017, 429–436, 435 f.; *dies.*, *IPRax* 2019, 127, 128 f.; *Rainer Frank*, Ausländische Minderjährigenehen auf dem Prüfstand des Kinderehebekämpfungsgesetzes, *StAZ* 2018, 1–5, 4 f.; *Karsten Thorn*, in: Palandt, Kommentar zum BGB⁸⁰ (München 2021) Art. 13 EGBGB Rn. 22; a. A. VG Berlin 28.9.2018 – e K 349.16 V, *IPRspr.* 2018 Nr. 126 = *FamRZ* 2019, 279 m. abl. Anm. *Coester*; *Mechthild Düsing/Antje Wittmann*, Minderjährigenehen unter 16 Jahren sind nichtig – darf der Gesetzgeber das anordnen?, *AnwBl* 2020, 446–455.

⁴⁸ BGH 22.7.2020, *NZ Fam* 2020, 810 m. Anm. *Löhnig* = *FamRZ* 2020, 1533 m. Anm. *Antomo*.

⁴⁹ AG Berlin-Tempelhof/Kreuzberg 14.11.2018 – 160 F 13324/18, *BeckRS* 2018, 53363.

⁵⁰ KG 17.2.2020, *BeckRS* 2020, 19312.

samkeit die Ehe gar nicht wirksam bestätigen können,⁵¹ die analoge Anwendung des Art. 229 § 44 Abs. 2 EGBGB mit dem Argument, es fehle an einer Regelungslücke.⁵² Stattdessen lehnte der BGH die Eheaufhebung mit einem grundsätzlicheren Argument ab, mit dem er die verfassungsrechtliche Bedenklichkeit der Gesetzesreform auch für die nach dem 16. Geburtstag geschlossenen Ehen demonstrieren wollte. Zwar liege im konkreten Fall keine besondere Härte im Sinne von Art. 1314 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB vor, sodass die Ehe nach dem einfachen Recht aufzuheben wäre. Die verfassungskonforme Auslegung der Vorschrift, insbesondere im Hinblick auf das Rückwirkungsverbot, mache es aber erforderlich, dem Gericht, entgegen der herrschenden Meinung und auch dem mutmaßlichen Gesetzgeberwillen, ein Entscheidungsermessen zuzusprechen, das in diesem Fall, bei fast 14-jährigem Zusammenleben, gegen eine Eheaufhebung spreche.⁵³ Die trennungswillige Ehefrau wurde damit auf das Scheidungsverfahren verwiesen.

II. Zu diesem Band

Dieser Band dokumentiert die Ergebnisse eines institutumsgreifenden Projekts, das das Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht auf Anfrage des Bundesverfassungsgerichts im genannten Verfahren 1 BvL 7/18 erarbeitet hat,⁵⁴ das aber auch unabhängig von dieser konkreten Funktion von wissenschaftlichem und praktischem Nutzen sein sollte. Hierzu ein paar einleitende Bemerkungen.

1. Begriffe: Kinderehe, Minderjährigenehe, Frühehe

Zunächst verwenden wir, anders als der deutsche Gesetzgeber, für das regulierte Phänomen anstelle des Begriffs der „Kinderehe“ jenen der „Frühehe“. „Frühehe“ ist ein in der Soziologie anerkannter Begriff für Ehen, die früh im Leben geschlossen werden, ohne dass dafür eine genaue Altersgrenze maßgeblich ist.⁵⁵

⁵¹ BGH 22.7.2020, NZFam 2020, 810, 813.

⁵² Ebd. 812.

⁵³ Ebd. 815.

⁵⁴ Vgl. Vorwort zu diesem Band, S. V f.

⁵⁵ Siehe etwa *Walter Becker/Walter Salewski*, Die Frühehe als Wagnis und Aufgabe (Neuwied 1963); *René König*, Das Problem der Frühehe (1966/1974), in: *ders.*, Familiensoziologie, hrsg. von Rosemarie Nave-Herz (Opladen 2002) 281–291; *Armin Tschoepe*, Die Frühehe im sozialen Wandel – Analysen eines Grenzphänomens der Familiensoziologie, *Soziale Welt* 17 (1966) 346–364; *Rosemarie Nave-Herz*, Soziologische Aspekte der Frühehe, *Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialpsychologie* 19 (1967) 484–510. In anderen Sprachen existieren analoge Begriffe, siehe z. B. *Robert Jensen/Rebecca Thornton*, Early female marriage in the developing world, *Gender & Development* 11 (2003) 9–19; *UNICEF*, Early Marriage – A Harmful Traditional Practice (New York 2005), abrufbar unter <www.unicef.org/gender/files/Early_Marriage_Harmful_Traditional_Practice.pdf>; *Susheela Singh/Renee Samara*, Mariage