

24. Form der Eheschließung von Reichsangehörigen und deutschen Schutzgenossen in der Türkei. Anwendbarkeit des Satzes: „locus regit actum.“ Geltung und Inhalt der in der Türkei für die Eheschließung christlicher Nichtunterthanen der Pforte bestehenden gewohnheitsrechtlichen Normen.

IV. Zivilsenat. Urtheil v. 26. Februar 1891 i. S. R. (Rl.) w. R. (Bekl.)
Rep. IV. 279/89.

I. Konsulargericht Alexandrien.

Die Parteien gehören zu denjenigen deutschen Schutzgenossen, welche als „de facto-Untertanen“ bezeichnet werden. Sie waren früher im Besitze der preussischen Staatsangehörigkeit, haben dieselbe und damit die deutsche Reichsangehörigkeit durch längeren als zehnjährigen Aufenthalt im Auslande verloren und hiernächst mit Genehmigung der Kaiserl. Botschaft zu Konstantinopel ihre Eintragung als deutsche Schutzgenossen in die Konsulatsmatrikel des Kaiserl. Konsulates in Alexandrien erlangt, wo der Kläger als Beamter der ägyptischen Douane fungiert. Noch während beide Parteien preussische Staatsangehörige waren, sind sie nach dem vorliegenden Atteste des Konsuls der Vereinigten Staaten von Nordamerika in Jerusalem am 13. August 1884 daselbst vor dem Konsul und in dessen Gegenwart von dem Geistlichen (clergyman) Hermann Friedländer — „who is authorized (wie es im Atteste heißt) by the laws of England to perform such a ceremony“ — getraut worden (were united in marriage). Das Attest ist von dem Konsul, dem Geistlichen Friedländer und zwei Zeugen unterschrieben. Beide Parteien wohnten schon damals in dem Atteste in Alexandrien. Sie gehören dem protestantischen Bekenntnisse an.

Der Kläger gründete seinen Antrag auf Nichtigkeitserklärung der Ehe darauf, daß die Ehe im Standesamtsbezirke des Kaiserl. Konsuls in Jerusalem nur vor diesem, nicht aber durch kirchliche Trauung, gültig habe geschlossen werden können. Die Beklagte widersprach dem Antrage, und das Konsulargericht wies die Klage ab, weil die Parteien dadurch, daß dem Kaiserl. Konsul in Jerusalem auf Grund des Gesetzes vom 4. Mai 1870 standesamtliche Befugnisse verliehen worden, nicht gehindert gewesen seien, die Ehe in den am Orte der Eheschließung gesetzlich anerkannten Formen einzugehen, und es als gerichtsnotorisch zu gelten habe, daß eine von einem Kirchendiener christlichen Bekenntnisses vorgenommene kirchliche Trauung eines christlichen Paares von den türkischen Landesbehörden als eine rechtsgültige Eheschließung anerkannt werde.

Die Berufung des Klägers ist vom Reichsgerichte nach Einholung einer Auskunft des auswärtigen Amtes und einer weiteren Auskunft des Kaiserl. Konsuls in Jerusalem zurückgewiesen worden.

Aus den Gründen:

„Der Kläger sict die Gültigkeit der von ihm mit der Beklagten eingegangenen Ehe deshalb an, weil die Ehe in der Türkei rechtsgültig nicht anders als standesamtlich vor einem mit der Ermächtigung zur Vornahme bürgerlich gültiger Eheschließungen versehenen diplomatischen Vertreter oder Konsul des Deutschen Reiches habe geschlossen werden können. Es handelt sich daher im vorliegenden Rechtsstreite in erster Linie um die Frage, ob die von deutschen Reichsangehörigen oder Schutzgenossen in der Türkei geschlossenen Ehen jener Form der Eingehung zur Anerkennung ihrer Rechtsgültigkeit bedürfen.

Vorweg ist zu bemerken, daß der Kläger die Begründung seiner Ansicht, nach welcher die Civilehe für die Deutschen in der Türkei nicht minder, wie für die Deutschen im Inlande, nach §. 41 des Reichsgesetzes vom 6. Februar 1875 (R.G.Bl. S. 23) die notwendige Form der Eheschließung sein soll, nicht in der durch die Kapitulationen geschaffenen rechtlichen Sonderstellung der Deutschen in der Türkei sucht, und daß der Versuch einer solchen Begründung auch erfolglos bleiben müßte. Zwar wird die Sonderstellung, welche die Angehörigen anderer Staaten in der Türkei auf Grund der Kapitulationen einnehmen, vielfach als „Exterritorialität“ bezeichnet, und letztere ist in der älteren Doktrin auf die Fiktion zurückgeführt worden, daß die Exterritorialen so anzusehen seien, als hätten sie ihr heimisches Land nicht verlassen, woraus folgen würde, daß sie lediglich nach ihrem heimischen Rechte zu beurteilen wären. Allein jene Fiktion ist von der neueren Doktrin aufgegeben worden.

Vgl. Störk, Staatsunterthanen und Fremde, in v. Holkendorff's, Handbuch des Völkerrechtes Bd. 2 S. 656; Hefster, Das europäische Völkerrecht 8. Ausg. S. 102 und Anm. 1 auf S. 104; Fiore, Le droit international privé Bd. 1 S. 260 flg.; ferner: Salem im Journal du droit international privé 1889 S. 30 flg.

Die Exterritorialität wird außerdem selbst von denen, welche an der gedachten Fiktion festhalten, nicht dahin verstanden, daß es den Exterritorialen nicht gestattet sei, ihre Rechtsgeschäfte in den Formen der Gesetze des Staates, in dem sie sich aufhalten, zu schließen.

Vgl. Martens, Das Konsularwesen, Ausgabe von Sterft S. 41. Danach fragt es sich, ob positive reichsgesetzliche Bestimmungen vorhanden sind, welche die Anwendung der für das Inland obligatorisch geltenden Form der Civilehe mit der gleichen Wirkung auf die in der Türkei lebenden Deutschen vorschreiben. Dies behauptet der Kläger, jedoch mit Unrecht.

In Betracht kommen hierbei das durch die Reichsverfassung zum Reichsgesetz erhobene Gesetz vom 4. Mai 1870 (R.G.Bl. S. 599), ferner das Personenstandsgesetz vom 6. Februar 1875 (R.G.Bl. S. 23) und das Reichsgesetz über die Konsulargerichtsbarkeit vom 10. Juli 1879 (R.G.Bl. S. 197). Nach §. 1 des erstgedachten Gesetzes kann einem diplomatischen Vertreter des Reiches sowie einem Reichskonsul — letzterem für dessen Amtsbezirk — vom Reichskanzler die Ermächtigung zur Vornahme bürgerlich gültiger Eheschließungen von Reichsangehörigen (und Schutzgenossen, vgl. §. 85 Abs. 2 des Gesetzes vom 6. Februar 1875) erteilt werden. Nach §. 8 das. erlangt die Ehe mit dem Abschlusse vor dem Beamten bürgerliche Gültigkeit. Zweifellos enthalten diese Bestimmungen eine Abweichung von dem im internationalen Privatrechte anerkannten Satze, daß die Form der Verträge, insbesondere auch der Eheschließung,

vgl. Erkenntnis des vormaligen preussischen Obertribunales vom 15. Januar 1855, Entsch. desselben Bd. 29 S. 380,

sich nach den Gesetzen des Ortes, wo der Vertrag oder die Ehe geschlossen wird, bestimme („locus regit actum“). Allein diese Abweichung besteht nur darin, daß die Deutschen in denjenigen ausländischen Staaten und Konsulatsbezirken, für welche dem diplomatischen Vertreter oder dem Konsul die gedachte Ermächtigung erteilt ist, sich neben den durch die Gesetze des Ortes bestimmten Formen auch der im Gesetze vom 4. Mai 1870 angegebenen Form mit der Wirkung bedienen können, daß ihre Ehe vor deutschen Gerichten als gültig anerkannt wird. Zu der weitergehenden Annahme, daß die in den betreffenden Staaten und Konsulatsbezirken geschlossenen Ehen deutscher Reichsangehöriger und Schutzgenossen nur dann als gültig anzusehen seien, wenn sie vor dem zu Eheschließungen ermächtigten Beamten geschlossen sind, nötigt weder der §. 1, noch der §. 8 des Gesetzes, welcher letzterer von dem Zeitpunkte handelt, in dem die Gültigkeit der vor dem Beamten geschlossenen Ehe eintritt.

Vgl. v. König, Handbuch des deutschen Konsularwesens 4. Ausg. S. 124.

Die Bestimmungen des Gesetzes vom 4. Mai 1870, welche sonach die Anwendung der am Orte der Handlung geltenden Formen für die Eingehung der Ehen von Deutschen im Auslande nicht ausschließen, sind durch das Gesetz vom 6. Februar 1875 und speziell durch den §. 41 desselben: „Innerhalb des Gebietes des Deutschen Reiches kann eine Ehe rechtsgültig nur vor dem Standesbeamten geschlossen werden,“ nicht berührt worden, wie im §. 85 Abs. 1 das. ausdrücklich verordnet ist. Beide Gesetze galten danach fortan nebeneinander in sich gegenseitig ausschließendem Geltungsbereiche, das eine im Inlande, das andere im Auslande. Wenn nun demnächst das Gesetz über die Konsulargerichtsbarkeit vom 10. Juli 1879 in §. 3 Abs. 1 bestimmte:

„In betreff des bürgerlichen Rechtes ist anzunehmen, daß in den Konsulargerichtsbezirken die Reichsgesetze, das preußische Allgem. Landrecht und die das bürgerliche Recht betreffenden allgemeinen Gesetze derjenigen preußischen Landesteile, in welchen das Allgem. Landrecht Gesetzeskraft hat, gelten“ --

so erscheint von vornherein die Annahme ausgeschlossen, daß mit dem Hinweise auf die Reichsgesetze beide vorgedachte Gesetze vom 4. Mai 1870 und 6. Februar 1875 gleicherweise in den Konsulargerichtsbezirken für anwendbar haben erklärt werden sollen. Es kann sich nur fragen, ob der durch das erstere Gesetz für das Ausland in Ansehung der Eheschließungen Deutscher bereits geregelte Rechtszustand insoweit eine Änderung erfahren hat, daß in den Konsulargerichtsbezirken die nach jenem Gesetze nur fakultative Civilehe zur notwendigen Form der Eheschließung geworden ist. Die Frage ist jedoch zu verneinen. Zu einer Änderung des Gesetzes vom 4. Mai 1870 in der angedeuteten Beziehung war das die Ausübung der Konsulargerichtsbarkeit ordnende Gesetz nicht der Ort, und wäre eine solche Änderung beabsichtigt worden, so würde sie einen anderen Ausdruck gefunden haben als den eines allgemein gehaltenen Hinweises auf die Reichsgesetze, welcher ja auch das Gesetz vom 4. Mai 1870 seinem ganzen unveränderten Inhalte nach umfaßt. Daß die Absicht auf Einführung der obligatorischen Civilehe in die Konsulargerichtsbezirke gegangen sei, kann umsoweniger angenommen werden, als dieser Absicht zu ihrer Verwirklichung die Durchführung standesamtlicher

Einrichtungen in den Konsulargerichtsbezirken voraussetzen würde, für welche keine gesetzliche Vorsorge getroffen ist. Denn die Befugnis der diplomatischen Vertreter und der Konsuln zu Eheschließungen hängt noch gegenwärtig von der Ermächtigung dazu durch den Reichskanzler ab, und es findet sich keine gesetzliche Vorschrift, nach welcher den Konsuln in den Konsulargerichtsbezirken diese Ermächtigung erteilt werden muß. Danach kann die allgemeine Bezugnahme auf die Reichsgesetze im §. 3 des Gesetzes vom 10. Juli 1879, was die Form der Eheschließung angeht, nur dahin verstanden werden, daß sie eine Bestätigung des reichsgesetzlich bereits durch das Gesetz vom 4. Mai 1870 für das Ausland, also auch für die Bezirke der Konsulargerichte, geregelten Zustandes enthält. Das Gesetz vom 6. Februar 1875 findet hingegen in den Konsulargerichtsbezirken wie überhaupt auf die im Auslande geschlossenen Ehen von Deutschen nur insoweit Anwendung, als es in den §§. 28—40 die nach §. 3 des Gesetzes vom 4. Mai 1870 dem zu Eheschließungen ermächtigten Beamten nachzuweisenden Erfordernisse zur Eingehung der Ehe enthält.

Vgl. v. König, a. a. O. S. 119 flg.

Erweist sich damit der rechtliche Standpunkt des Klägers als unhaltbar, und kann der Ehe der Parteien die bürgerliche Wirksamkeit nicht entzogen werden, falls dieselbe nur nach dem in Jerusalem zur Zeit der Eingehung der Ehe geltenden Eheschließungsrechte eingegangen ist, so war die Entscheidung von dem Ergebnisse der in Beziehung auf das Bestehen und den Inhalt dieses Rechtes stattgehabten Ermittlungen abhängig zu machen. Die vom auswärtigen Amte erteilte Auskunft ergiebt, daß die türkische Gesetzgebung Bestimmungen über die Eheschließung der deutschen Reichsangehörigen und Schutzgenossen nicht getroffen hat, und daß die türkischen Behörden sich der Entscheidung über die Gültigkeit solcher Ehen enthalten, dieselben vielmehr ohne weiteres als gültig anerkennen, wenn der zuständige Konsul deren Gültigkeit bescheinigt. Es ist anzunehmen, daß das gleiche hinsichtlich aller Ehen nicht muselmännischer Nichtunterthanen der Pforte, welche auf Grund der Kapitulationen die oben gekennzeichnete Sonderstellung in der Türkei haben, der Fall ist. Danach ist zwar die Form der Eingehung solcher Ehen in der Türkei gesetzlich nicht geregelt; es steht aber das türkische Recht der Bildung eines auf die Form der Eheschließung bezüglichen Gewohnheitsrechtes nicht entgegen, welchem

die gleiche Kraft, wie einem Gesetze, beizumessen wäre, das also, wenn es die Anerkennung der maßgebenden deutschen Behörden erlangte, zur Folge hätte, daß die mit seiner Beobachtung geschlossenen und darum von den deutschen Behörden für rechtsgültig erachteten Ehen auch von den türkischen Behörden als solche anerkannt werden würden. Auf das Bestehen eines solchen Gewohnheitsrechtes weisen die Entscheidungsgründe des ersten Richters hin, in denen als gerichtsnotorisch bezeugt wird, daß eine von einem Kirchendiener christlichen Bekenntnisses vorgenommene kirchliche Trauung eines christlichen Paares von den türkischen Landesbehörden als eine rechtsgültige Eheschließung anerkannt wird. Es liegen ferner eine Reihe unverdächtigter Zeugnisse in der französischen und italienischen Litteratur und Rechtsprechung vor, welche mit völliger Bestimmtheit das Bestehen eines solchen Gewohnheitsrechtes konstatieren. Hervorzuheben sind folgende:

1. Salem (Advokat in Saloniki) sagt in seiner Abhandlung: *Du mariage des étrangers en Turquie*, bei Clunet, *Journal du droit international privé* Jahrg. 1889 S. 28: *Les sujets étrangers ont de tout temps célébré leur mariage devant le curé de leur paroisse.*
2. Ein Urteil des Kassationshofes zu Turin vom 29. Juli 1870 (*Annali della giurisprudenza italiana* Bd. 14 Jahrg. 1870 S. 225) spricht sich dahin aus: *La legislazione ottomana non impone ai matrimoni del seguaci di Christo i ritti di Maometto, ma li riconosce validi, purchè celebrati dinanzi al ministro e secondo i riti del loro colto.*
3. In dem Urteile des französischen Konsulargerichtes in Konstantinopel vom 3. August 1861 (*Sirey, Recueil général des lois et des arrêts* 1865 T. 1 S. 317) heißt es: *Les mariages, soit entre Français, soit entre Français et étrangers, sont reconnus valables, lorsqu'ils ont été célébrés dans la forme usitée chez les chrétiens du Levant, c'est-à-dire par le curé de la paroisse.*
4. Endlich wird in einem, sich allerdings auf das örtliche Recht in Konstantinopel beschränkenden Urteile des Appellhofes zu Alg vom 20. März 1862 (*Dalloz, Recueil périodique* Jahrg. 1863 Abt. 2 S. 48) gesagt: *D'après la loi et l'usage de Constantinople le curé des époux est compétent pour procéder à leur mariage suivant les règles ecclésiastiques.*

Gefördert worden ist offenbar die Bildung und Anerkennung eines solchen Gewohnheitsrechtes durch das praktische Bedürfnis, das mangel-

einer für die Fremden in der Türkei maßgebenden landesgesetzlichen Regelung zur Schaffung gewohnheitsrechtlicher Formen der Eheschließung unter den zahlreich in den türkischen Ländern lebenden fremden Christen führen mußte. Die Gesetzgebung einer Reihe europäischer Staaten hat allmählich, aber nicht allgemein, dem Bedürfnisse abzuhelfen gesucht, indem sie den in der Türkei wohnenden Staatsangehörigen auf Grund der Kapitulationen die Eingehung der Ehe in den Formen der Civilehe im Laufe der Zeit ermöglichte. Was Deutschland betrifft, so hatten bis zum Gesetze vom 4. Mai 1870 nur die in der Türkei wohnenden evangelischen Preußen nach dem Gesetze vom 3. April 1854 sowie die hamburgischen Staatsangehörigen,

vgl. v. König, Handbuch des deutschen Konsularwesens 4. Ausg. S. 118, 119,

eine, übrigens beschränkte, Möglichkeit, eine Civilehe einzugehen. War aber und ist noch jetzt für die in der Türkei lebenden Christen eine andere Form der Eheschließung nicht entbehrlich und für die Ausbildung einer solchen dem Gewohnheitsrechte Raum gegeben, so lag es nahe, daß das hergebrachte kirchliche Eheschließungsrecht zum Inhalte des Gewohnheitsrechtes gemacht wurde. Die kirchliche Eheschließung stellt sich bei den in der Türkei lebenden katholischen und evangelischen Christen als die Übung der von ihnen aus der Heimat mitgebrachten Sitte und Rechtsanschauung dar. Auch ist dieselbe nicht auf die fremden Christen in der Türkei beschränkt, sondern ebenso die gebräuchliche — und vom Gesetze anerkannte — Form der Eheschließung für die christlichen Unterthanen der Pforte.

Vgl. Salem, a. a. D.: „Les prêtres sont en vertu des usages généralement suivis et confirmés par la loi précitée — vom Jahre 1881 — autorisés à célébrer les mariages des personnes appartenant à leur rite.“

Es zeigt sich hierin die Gemeinsamkeit christlicher Anschauung, vermöge deren der bei den fremden Christen Geltung eines Gewohnheitsrechtes gelangte Brauch bei ihren einheimischen Glaubensgenossen Gesetzeskraft erhielt.

Nach der Bescheinigung des nordamerikanischen Konsuls vom 13. August 1884 sind die Parteien, wie auch vom Kläger nicht in Abrede gestellt ist, von dem als Geistlichen bezeichneten Hermann Friedländer getraut worden. Friedländer war, wie die amtliche Auskunft

des Kaiserl. Konsuls zu Jerusalem ergeben hat, als Priester ordiniert und zur fraglichen Zeit Seelsorger bei der englischen Proselytengemeinde der Christuskirche zu Jerusalem. Der Charakter einer kirchlichen Trauung wohnte danach dem von ihm vorgenommenen Akte zweifellos bei. Allerdings ist nicht festgestellt, daß die Parteien zu der Gemeinde gehörten, bei welcher Friedländer als Seelsorger angestellt war. Indessen ist hieraus ein wesentliches Bedenken gegen die Gültigkeit der Ehe nicht herzuleiten. Wenn in den oben wiedergegebenen Aussprüchen Salem's und der französischen Gerichtshöfe von dem Pfarrer der Pfarochie als dem zuständigen Geistlichen gesprochen wird, so folgt daraus für den Streitfall nicht, daß die Gültigkeit der Ehe von der Zuständigkeit des Geistlichen abhängig zu machen ist. Möchte auch nach den Grundsätzen des katholischen Eheschließungsrechtes, wie es durch das Tridentinische Konzil gestaltet ist, eine Ungültigkeit der vor dem unzuständigen Geistlichen geschlossenen Ehe anzunehmen sein, so wird doch nach protestantischem Eherechte die Zuständigkeit des Geistlichen nicht als ein wesentliches Erfordernis der Eheschließung angesehen.

Vgl. Richter-Dove, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechtes 7. Aufl. S. 974; Walter, Lehrbuch des Kirchenrechtes 14. Aufl. S. 661; Schulte, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechtes 4. (beziehentl. 1.) Aufl. S. 369; Friedberg, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechtes 3. Aufl. S. 399. 400; Vering, Lehrbuch des katholischen und protestantischen Kirchenrechtes S. 718; vgl. ferner §. 169 A.L.R. II. 1.

Da nun, wie oben bargelegt ist, die gewohnheitsrechtliche Übung der kirchlichen Trauung bei den Ehen der Christen in der Türkei nicht außer Zusammenhang mit den heimischen Anschauungen zu denken ist, vielmehr in diesen ihre Wurzel und ihr Vorbild hat, so erscheint die Folgerung gerechtfertigt, daß auch in der angegebenen Beziehung ein Unterschied, zufolge dessen die zwischen Protestanten in der Türkei vor einem unzuständigen Geistlichen geschlossene Ehe als ungültig zu betrachten wäre, nicht besteht. Es ist in Betracht zu ziehen, daß für die Gültigkeit solcher Ehen ein innerer Grund vorhanden ist, der bei den Ehen der Katholiken fehlt, und der sich bei den Ehen der Protestanten in der Türkei ebenso wirksam erweisen muß, wie er für die protestantische Anschauung offenbar bestimmend gewesen ist. Dieser

innere Grund liegt darin, daß nach protestantischer Auffassung der Geistliche den Akt der Trauung vornimmt, während nach dem katholischen Kirchenrechte nur seine Gegenwart bei Erklärung des Konsenses der Eheschließenden erforderlich ist. Letzterer Akt läßt sich, wenn der Geistliche unzuständig war, vor dem zuständigen Geistlichen wiederholen; dagegen mußte es bedenklich erscheinen, den von einem angestellten Geistlichen vorgenommenen Trauungsakt trotz des ihm innewohnenden kirchlichen Charakters für ungültig zu erklären und die Wiederholung vor einem anderen — dem zuständigen — Geistlichen zu verlangen.“