

## BGE 35 II 525

Bundesgericht (BGE), 1909-11-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_35\\_II\\_525](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_35_II_525)

FR: ATF 35 II 525

IT: DTF 35 II 525

### Volltext

68. Arteil vom 11. November 1909 in Sachen Bundesrat, Kl., gegen Kanton Luzern event. Kanton Appenzell J.-Rh., Bekl. Einbürgerungsgrund der Abstammung von eingebürgerten oder geduldeten Personen: Art. 11 Ziffer 1, in Verbindung mit Art. 4 Abs. 4 u. 5 u. Art. 12 des BG betr. Heimatlosigkeit v. 3. Dez. 1850. Die Ver- ehelichung einer eingebürgerten Frauensperson mit einem Heimattosen AS 35 II — 1909

hat nicht den Verlust ihres vorehelichen Bürgerrechts zur Folge. Die Kinder aus einer solchen Ehe erwerben dieses Bürgerrecht ihrer Mutter. — Entschädigungsanspruch des zur Einbürgerung verpflich- teten Kantons gegenüber einem andern Kanton, welcher für die Ein- bürgerung angeblich ebenfalls hätte in Frage kommen können? Das Bundesgericht hat, da sich ergibt: A. — Mit Beschluß vom 9. März 1909 hat der Bundesrat den Kanton Luzern verpflichtet, den Pietro Felice Pasquale in Losone (Kanton Tessin), dessen Ehefrau Caterina Zanicoli und deren sechs Kinder: Antonia Mariana, Luigia Angiola, Caterina, Giuseppina, Giovanni Felice und Ernesto, in das Kantonsbürger- recht aufzunehmen und ihnen ein Gemeindebürgerrecht auszumitteln. B. — Mit Eingabe vom 31. März 1909 hat der Regierungs- rat des Kantons Luzern dem Bundesrate die Erklärung abgegeben, daß er diese Schlußnahme nicht anerkenne und daß an seiner Stelle der Kanton Appenzell J.=Rh. für die Einbürgerung der betref- fenden Familie ins Recht zu fassen sei. C. — In der Klageschrift vom 1. Mai 1909 stellte die Bun- desanwaltschaft namens des Bundesrates das Begehren: „Es sei der Kanton Luzern, eventuell der Kanton Appenzell J.=Rh. zu verpflichten die heimatlosen Eheleute: Pietro Felice Pasquale und Caterina geb. Zanicoli in Losone (Kanton Tessin), und deren Kinder: ■1888 1. Antonia Mariana geb. 11. Oktober 1891 August 2. Luigia Angiola 1893 3. Caterina Angiola Januar 1895 4. Giuseppina 29. Mär, 5. Giovanni Felice 25. November 1899 6. Ernesto 1903 10. Juli in ihr Kantonsbürgerrecht aufzunehmen und denselben ein Ge- meindebürgerrecht zu verschaffen, unter Kosten- und Entschädigungs- folge für den unterliegenden Kanton.“ In der Antwortschrift vom 22. Mai 1909 stellte der Kanton Luzern das Begehren, es sei gegenteils der Kanton Appenzell J.=Rh. zur Einbürgerung des Pietro Felice Pasquale und der Caterina Zanicoli und der oben bezeichneten sechs Kinder zu ver- pflichten, unter Kosten- und Entschädigungsfolge für die Kläger- schaft, eventuell für den mitbeklagten Kanton Appenzell J.=Rh. In der Duplik ergänzte der Kanton Luzern dieses Rechtsbegehren dahin, es sei eventuell der Kanton Appenzell J.=Rh. zu verpflichten, dem Kanton Luzern an die Kosten der Einbürgerung der Familie Pasquale eine Entschädigung von 3000 Fr. zu bezahlen. Der Kanton Appenzell I.=R. beantragte Gutheißung des Prin- zipalbegehrens der Bundesanwaltschaft. D. In der mündlichen Verhandlung haben die Parteien ihre schriftlich gestellten Anträge wiederholt, der Vertreter des Kantons Appenzell J.=Rh. unter Ablehnung auch des event. Begehrens des Kantons Luzern betreffend die Zusprache einer Entschädigung für die Kosten der Einbürgerung; in Erwägung: 1. — Der mit seiner Familie einzubürgernde Pietro Felice Pasquale ist am 9. Juli 1863 in Ornavasso geboren und hat

sich am 27. Dezember 1885 in Bellinzona mit der heimatlosen Caterina Angela Zanicoli verhehlicht. Pietro Felice Pasquale ist der Sohn des Giovanni Angelo Pasquale (geb. am 15. Juli 1835 in Florenz und gestorben am 9. Januar 1897 in Losone) und seiner Ehefrau Josefine Katherine Biland von Malters, mit der er sich am 13. Mai 1857 in Borgomanero verhehlicht hatte. Die Josefine Katharine Biland, geb. am 16. November 1829, ist die Tochter des Josef Biland, der mit seiner Familie im Bür- gerrechtsregister von Malters im Jahre 1845 eingetragen worden ist und als Heimatloser dort ein Notbürgerrecht erhalten hat. Aus dem Berichte des Departementes des Gemeindewesens des Kantons Luzern vom 30. August 1879 ist folgendes zu entnehmen: „Wie uns der Gemeinderat von Malters soeben schreibt, hat „ein Untersuch der dortigen Armenrechnungen ergeben, daß daselbst „in den dreißiger und zu Anfang der vierziger Jahre ein Josef „Biland — auch als Billang und Bieland eingetragen — armen- „rechtlich unterstützt worden sei. Gemäß den genaunten Rechnungen „sei Biland unehelicher Abstammung gewesen. Im Jahre 1839 „seien demselben für Reisegeld nach Domo d'osula (Domodossola) „53 Fr. 35 Cts. a. W. verabfolgt worden.

„Im Bürgerrechtsregister von Malters von 1845 sei die Familie „Biland wie folgt eingetragen: „Biland Josef, Zunderfabrikant, in Piemont, Ehemann 53 Jahre geb. Bersinger Maria, Elisabetha, Ehefrau 51 „, N" Joh. Josef, Sohn. Maria, Tochter. Elisabetha, Tochter Katharina, „Allfällig nach dem Jahre 1845 geborene Kinder weise das Bür- „gerrechtsregister keine auf.“ In einem im Jahre 1842 aufgenommenen Verzeichnis der seit dem Jahre 1802 im Kanton Luzern eingebürgerten Heimatlosen ist bei „Nr. 74 Bilang Josef, Zunderfabrikant eingeteilt in Mal- ters“ bemerkt: „Dieser hat sich während seiner Abwesenheit im Jahre 1818 ohne gesetzliche Bewilligung mit Elisabetha Bardninger von St. Gallen verhehlicht, er hielt sich nachher bald im Kanton Luzern, bald außer demselben auf. Anno 1840 verreiste er mit seiner Frau und seinen fünf ehelichen Kindern, deren Namen nicht angegeben werden können, nach Sardinien und soll sich, wie ver- lautet, in Turin aufhalten.“ Unter Nr. 75 dieses Verzeichnisses ist eingetragen die Ehefrau „Baldinger Elisabeth, Ehefrau des Obigen, eingeteilt in Malters“; die Nr. 76—80 betreffen die „5 Kinder der Obigen, eingeteilt in Malters.“ 2. — Giovanni Angelo Pasquale, der Ehemann der Josefine Katherine Biland von Malters, stammt aus der im Jahre 1834 in Rom geschlossenen Ehe des Johann Pasquilm und der heimat- losen Maria Theresia Blank; Johann Pasquilm stammt seinerseits aus der Ehe der Anna Maria Mahler und des in Appenzell ge- borenen Anton Josef Andreas Pasquale, genannt „Chrideschießer“; dieser letztere ist der eheliche Sohn des Andreas Pasquilm und der Barbara Schäfer von Appenzell. Auf diese Abstammung stützt der Kanton Luzern sein Begehren um Einbürgerung der heute in Frage stehenden Nachkommen des Pietro Felice Pasquale und seiner Familie in den Kanton Appenzell J.=Rh. Über die Ehe der Bar- bara Schäfer und die Ehe des Andreas Pasquilm wird im Zeug- nisse des Joh. Ant. Mauser, Pfarrvikar in Appenzell, vom 18. Juli 1816 bemerkt, es seien am 24. Juli 1775 in der Pfarr- kirche in Appenzell getraut worden: Andreas Pasquin aus Preß- burg in Ungarn, Witwer, und Jungfrau Maria Barbara Schefer, „Appenzellensem“, und es sei am 29. November 1781 als Sohn dieser Eheleute, der am nämlichen Tage geborene Antonio Josephin Andreas getauft worden. Laut dem Ehebuch von Appenzell wurden am 24. April 1775 in Appenzell kopuliert: „Andreas Pasquin von Preßburg aus Ungarn und Maria Barbara Schefer, des Karl Jakob sel.“ Laut dem Taufbuch von Appenzell wurden in Appenzell geboren und getauft: „Anno 1781, 29. Oktober: Anton „Josef Andreas, d. Andreas Pasquin und der Barbara Schefer, „ehl.“ Auf dem pfarramtlichen Auszuge über diese Daten, vom 28. März 1858, ist

bemerkt: „Zuverlässige Nachrichten und Ausweise über Geburt und Tød der Maria Barbara Schefer und ihrer Familie konnten bei allem Nachsuchen in den Pfarrbüchern nicht ermittelt werden“ 3. — Die Bundesanwaltschaft und der Kanton Appenzell J.=Rh. stützen ihr Begehren darauf, daß bei der Zuteilung in erster Linie auf die Abstammung von Eltern, welche schon in einem Kanton eingebürgert, eingeteilt oder als Geduldete anerkannt seien, und erst in zweiter Linie auf die Umgehung der konkordatsmäßigen oder gesetzlichen Vorschriften über die Kopulation abzustellen sei; darnach sei aber das luzernische Bürgerrecht der Katharina Biland für die Einbürgerung auch ihrer Nachkommen ausschlaggebend. — Der Kanton Luzern, der die vorstehend angeführten, dem Beschlusse des Bundesrates entnommenen tatsächlichen Angaben nicht bestreitet, gibt zu, daß auf Grund der Art. 11 Ziff. 1 und Art. 12 Ziff. 3 des BG betr. die Heimatlosigkeit vom 3. Dezember 1850 die Zusage an ihn, den Kanton Luzern, erfolgen könne, weil die Mutter des Pietro Felice Pasquale eine Luzernerin war; er macht aber geltend, daß daneben noch gewichtigere Gründe bestehen, welche für die Einbürgerung in den Kanton Appenzell J.=Rh. sprechen: Vom Bundesrate werde doch wohl auf die im Jahre 1775 erfolgte Verhelichung des männlichen Vorfahrs in Appenzel zu wenig Gewicht gelegt. Im Mannesstamme lasse sich eine ununterbrochene und fortgesetzte Sukzession bis zu diesem appenzellischen Vorfahren nachweisen, In Statusfragen sei aber auf den Abstammungsnachweis nicht weniger Gewicht zu legen als auf den

zufälligen Besitz eines Notbürgerrechts von mütterlicher Seite. Wegen der in Appenzell stattgefundenen Kopulation der Barbara Schefer mit dem ungarischen Flüchtling Andreas Pasquin, vom Jahre 1775, die zweifellos eine unregelmäßige sei und gegen die konkordatsmäßigen Vorschriften wie gegen die Fremdenpolizei verstöße, sei die Zusage an Appenzell J.=Rh. auch nach Art. 11 Ziff. 2 und 4 des zitierten BG zulässig; eventuell habe der Kanton Appenzell J.=Rh. wegen dieser Ordnungswidrigkeit an den Kanton Luzern eine Entschädigung zu bezahlen. 4. — In rechtlicher Beziehung ist nun in erster Linie zu untersuchen, ob die nach der Klage einzubürgernden Personen nicht schon aus familienrechtlichen Gründen ein Kantonsbürgerrecht besitzen. Das BG betr. die Heimatlosigkeit führt in den Art. 11 und 12 die für die Einbürgerung maßgebenden Verhältnisse freilich neben einander, nicht in eventueller Reihenfolge, auf, sodaß nach dem Wortlaute des Gesetzes kein Einbürgerungsgrund vor dem andern einen absoluten Vorzug verdient. Indessen kann, nach der Natur der Sache, nicht zweifelhaft sein, daß ein derivativer Erwerbgrund den originären Einbürgerungsgründen vorgeht, da von Heimatlosigkeit ja nicht mehr gesprochen werden kann, sobald ein derivativer Erwerb eines Staatsbürgerrechtes nachgewiesen wird. In dieser Hinsicht steht nun fest, daß die Mutter des einzubürgernden Pietro Felice Pasquale, Josefina Katharina Biland, als Heimatlose das luzernische Kantonsbürgerrecht erhalten hat. Dieses Notbürgerrecht hat nach Art. 4 Abs. 4 und 5 des Heimatlosengesetzes die Wirkung, daß die ehelichen Kinder, welche ein Heimatloser nach der Einbürgerung erhält, vollberechtigte Bürger derjenigen Gemeinde werden, in welcher er eingebürgert worden ist, und entsprechend erhalten uneheliche Kinder von eingebürgerten Heimatlosen das volle Bürgerrecht derjenigen Gemeinde, welcher sie nach der betreffenden Kantonalgesetzgebung zufallen. In Bezug auf den familienrechtlichen Erwerb steht daher das sog. Notbürgerrecht dem Bürgerrecht, das auf einem andern Erwerbsmittel beruht, vollständig gleich. Stände dieses luzernische Bürgerrecht aber den heute einzubürgernden Personen als den Nachkommen der I. K. Biland zu, so müßte selbstverständlich nicht weiter geprüft werden, ob für die weiteren Vorfahren vielleicht ein anderes Bürgerrecht oder ein Einbürgerungsgrund bestanden habe:

die Personen, deren Einbürgerung heute in Frage steht, würden ja doch das Bürgerrecht ihrer nächsten Aszendenten ererbt haben, und es könnte sich höchstens fragen, ob sie noch ein zweites Bürgerrecht besitzen, was im heutigen Verfahren aber nicht zu erörtern ist. Bei der Frage, ob ein familienrechtlicher Erwerb des luzernischen Bürgerrechts stattgefunden habe, ist zuerst die staatsrechtliche Bedeutung zu erörtern, welche der Verhehlung der I. K. Biland mit einem Heimatlosen zukommt. Der Grundsatz, daß die Ehefrau durch den Abschluß der Ehe das Heimatrecht ihres Ehemannes erwerbe, ist nicht erst in Art. 54 der BV vom 29. Mai 1874 aufgestellt worden, sondern schon im Tagsatzungsbeschlusse vom 5. Juli 1808 enthalten (Repertorium der eidgen. Abschiede 1803—1813, S. 212). In der Praxis ist damit stets die Meinung verbunden worden, daß die Ehefrau zugleich ihr bisheriges Bürgerrecht verliere (vergl. H. Stoll, Der Verlust des Schweizerbürgerrechts, S. 59; Ullmer, II S. 815). Indessen ist der Verlust des bisherigen Bürgerrechts offenbar nur als Korrelat zum Erwerb des neuen Bürgerrechts aufzufassen — es sollen die Folgen eines Doppelbürgerrechts vermieden werden —, derart, daß da, wo der Erwerb des neuen Bürgerrechts nicht eintritt, auch das bisherige Bürgerrecht der Ehefrau nicht verloren geht. Durch die Ehe mit einem Heimatlosen geht daher die schweizerische Ehefrau des Schweizerbürgerrechts nicht verlustig (so auch Sieber, Das Staatsbürgerrecht Bd. I S. 443, Burkhardt, Kommentar zur BV, S. 552, zweitletzter Absatz; Rieser, Schweizerbürgerrecht, S. 139, zu Anm. 2; Ullmer, I Nr. 508 S. 439; AS 17 S. 39 und 23 S. 1390). Hat die J. K. Biland trotz der Verhehlung mit einem Heimatlosen ihr luzernisches Bürgerrecht behalten, so fragt es weiter, ob ihre ehelichen Kinder in staatsrechtlicher Beziehung dem Status des heimatlosen Vaters oder demjenigen der Mutter folgen. Art. 12 des BG betreffend die Heimatlosigkeit stellt die Regel auf, daß Kinder aus gültigen Ehen dem Kantone angehören, in welchem der Vater ein Kantons- oder Gemeindebürgerrecht hatte, und daß außereheliche Kinder dem Bürgerrechte der Mutter folgen. Den Fall, daß der eheliche Vater überhaupt kein Bürgerrecht besitzt,

trifft diese Regel nach ihrem Wortlaute nicht. Es kann daher daraus auch nicht etwa geschlossen werden, daß die Kinder eines heimatlosen Vaters trotz des Bürgerrechts der Mutter ebenfalls heimatlos seien. Ebensowenig enthält die luzernische Gesetzgebung eine solche Bestimmung. Ein derartiger Schluß würde aber auch sachlich nicht gerechtfertigt sein. Einmal würden die ehelichen Kinder der mit einem Heimatlosen verhehlchten Schweizerbürgerin staatsrechtlich ungünstiger gestellt, als außerehelich mit ihm erzeugte, ein Rechtszustand, der vom Gesetze gewiß nicht gewollt ist und in Ermangelung einer ausdrücklichen Gesetzesbestimmung auch nicht im Wege der Interpretation herbeigeführt werden darf. Daß in einem solchen Falle die ehelichen Kinder dem Status der Mutter folgen, ist nun sowohl in der schweizerischen und in der ausländischen Staatsrechtsliteratur (vergl. Blumer=Morel, Handbuch des schweiz. Bundesstaatsrechts, Bd. II S. 232 Ziff. 1; Stoll, Schweizerbürgerrecht, S. 69; A. Weiss, Droit international privé, Bd. 1 S. 55), als auch insbesondere in der bundesgerichtlichen Praxis stets anerkannt worden (vergl. Ullmer, I Nr. 508 S. 439 f. und Nr. 517 S. 443 f.; AS 5 S. 82; 7 S. 97 Erw. 4; 17 S. 99 Erw. 1; 23 S. 1393 Erw. 3). Es besteht kein Anlaß, von dieser ständigen Gerichtspraxis, die in der oben angegebenen sachlichen Erwägung und in der Übereinstimmung mit der Doktrin eine Stütze findet, abzugehen. Darnach sind aber die Personen, deren Einbürgerung heute streitig ist, vom Kanton Luzern als seine Bürger anzuerkennen, so daß es einer eigentlichen Einbürgerung gar nicht mehr bedarf. 5. — Aber selbst wenn angenommen würde, daß Pietro Felice Pasquale das Kantonsbürgerrecht seiner Mutter Josefina Katherine Biland nicht erworben hätte, so müßte er mit seiner Familie doch dem Kanton Luzern zur

Einbürgerung zugeschrieben werden, und zwar selbst dann, wenn die Josefine Katherine Biland durch die Verheiratung mit einem Heimatlosen ihr Bürgerrecht verloren hätte. Sie wäre alsdann eine geduldete Heimatlose des Kantons Luzern gewesen und es würde die Abstammung von ihr den Einbürgerungsgrund des Art. 12 Ziff. 3 des BG erstellen. Dieser Einbürgerungsgrund ist als gewichtiger anzusehen, als die für die Einbürgerung in den Kanton Appenzell J.=Rh. geltend gemachten Momente. Nach dem Wortlaute des BG ist im Falle des Art. 12 Ziff. 3 überhaupt nur auf die Angehörigkeit der Eltern der einzubürgernden Person — hier also auf die Angehörigkeit der Mutter abzustellen und des einzubürgernden Pietro Felice Pasquale - nicht auf die Verhältnisse des entfernteren Aszendenten zurückzugehen (vergl. auch AS 30 II S. 11); die Verhältnisse der Barbara Schefer „Appenzellensis“ können daher unter diesem Gesichtspunkte nicht gewürdigt werden. Was im weitern aber die angebliche Verfehlung gegen konkordatsmäßige Bestimmungen über die Kopulation und die angeblichen Verfehlungen gegen die Fremdenpolizei betrifft, so können solche dem Kanton Appenzell J.=Rh. nicht als Gründe für die Einbürgerung entgegengehalten werden, weil es damals fremdenpolizeiliche Vorschriften noch nicht gab und dieser Kanton dem Konkordat nur unter der ausdrücklichen Verwahrung daß er seinen Heimatlosen nicht förmliche Land- und heimatliche Rechte angedeihen lassen werde, beigetreten ist (vergl. Snell, Handbuch des schweiz. Staatsrechts, 1839, Bd. I S. 238); übrigens ist das Konkordat auch erst später, am 3. August 1819, in Kraft getreten. Die Einbürgerung des Pietro Felice Pasquale in den Kanton Luzern zieht diejenige seiner Ehefrau und seiner ehelichen Kinder ohne weiteres nach sich. 6. — Bei dieser Rechtslage fehlt auch für den Entschädigungsanspruch des Kantons Luzern jede Grundlage. Die Zusprache einer Entschädigung ist ohne weiteres ausgeschlossen, wenn ein derivativer Erwerb angenommen wird. Sie wäre aber bei den vorliegenden Umständen auch nicht statthaft, wenn auf den originären Erwerbungsgrund abgestellt würde, da die Regierung des Kantons Luzern nicht in der Lage war, bestimmte Tatsachen darzutun, welche gegenüber dem Kanton Appenzell J.=Rh. einen Einbürgerungsgrund darstellen und, etwa als Ersatz der Einbürgerung, eine öffentlich-rechtliche Schadenersatzpflicht begründen könnten, und da sich derartige Tatsachen auch nicht aus den Akten ergeben. Es braucht daher auch nicht geprüft zu werden, ob die Bezeichnung „Appenzellensem“ im pfarramtlichen Zeugnis vom 18. Juli 1816 auf den Ort Appenzell zu beziehen sei und nicht etwa den Kanton Appenzell A.=Rh. betreffe. Der Schadenersatzklage stünde im weitern

entgegen, daß irgend ein Anhaltspunkt, daß für den Kanton Luzern aus der Einbürgerung wirklich Schaden erwachsen werde, nicht gegeben ist, erkannt: 1. Die Klage des Bundesrates gegenüber dem Kanton Luzern wird gutgeheißen, und es werden demgemäß Pietro Felice Pasquale und seine im Klagebegehren bezeichneten Familienangehörigen dem Kanton Luzern als Bürger zugeschrieben, mit der Verpflichtung des Kantons Luzern, ihnen ein Gemeindebürgerrecht auszumitteln. 2. Die Klage des Bundesrates gegenüber dem Kanton Appenzell J.=Rh. wird damit gegenstandslos und es wird darauf nicht mehr eingetreten. 3. Die Entschädigungsklage des Kantons Luzern gegenüber dem Kanton Appenzell J.=Rh. wird abgewiesen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.