

## S. 56 / Nr. 7 Schweizerbürgerrecht (d)

BGE 68 I 56

7. Urteil vom 6. Februar 1942 i.S. Regierungsrat des Kantons Zürich gegen John und eidg. Justiz- und Polizeidepartement.

Regeste:

Administrative Feststellung des Schweizerbürgerrechts (BRB. vom 11. November 1941, Ges.S. 57 S. 1257, Art. 6 und Art. 7, Abs. 3):

1. Heimatkanton und Heimatgemeinde sind zur Beschwerde gegen Entscheide des eidg. Justiz- und Polizeidepartements über die Frage des Schweizerbürgerrechts legitimiert. (Erw. 1.)
2. Das Verfahren nach Art. 6 des BRB ist ein Administrativverfahren, in welchem die sachlich zutreffende Lösung von amteswegen, unabhängig von Parteianträgen und Parteivorbringen, zu ermitteln ist. (Erw. 2.)
3. Eine Schweizerin, die einen Ausländer heiratet, behält das Schweizerbürgerrecht, wenn sie zufolge Ungültigkeit der Ehe das Bürgerrecht des Ehemannes nicht erwirbt. (Erw. 3 und 4.)

Seite: 57

Constatation administrative de la nationalité suisse (ACF du 11 novembre 1941, ROLF 1941 p. 1289, art. 6 et 7 al. 3):

1. Le canton et la commune d'origine ont qualité pour recourir au Tribunal fédéral contre les décisions du Département fédéral de justice et police en matière de nationalité suisse. (Consid. 1.)
2. L'instance selon l'art 6 ACF est une procédure administrative que l'autorité instruit d'office afin de résoudre la question de la nationalité; sans être liée par les allégations et les conclusions des parties. (Consid. 2.)

3. La Suisse qui épouse un étranger garde la nationalité suisse si, par suite de la nullité du mariage, elle n'acquiert pas la nationalité du mari. (Consid. 3 et 4.)

Accertamento amministrativo della nazionalità svizzera (DCF 11 novembre 1941, RULF 1941, pag. 1325; art. 6 e 7 cp. 3):

1. Il cantone e il comune di appartenenza hanno qualità per ricorrere al Dipartimento federale di giustizia e polizia in materia di nazionalità svizzera. (Consid. 1.)
2. La procedura secondo l'art. 6 DCF è una procedura amministrativa, nella quale l'autorità istruisce d'ufficio allo scopo di risolvere la questione della nazionalità, senz'essere vincolata dalle allegazioni e conclusioni delle parti. (Consid. 2.)
3. La donna svizzera che sposa uno straniero conserva la nazionalità svizzera se, in seguito alla nullità del matrimonio, non acquista la nazionalità del marito. (Consid. 3 e 4.)

A. - Frau Frieda John geb. Rettig hat sich im Jahre 1911, samt ihren damals minderjährigen Kindern Erwin und Elisabeth, in der zürcherischen Gemeinde Geroldswil einbürgern lassen und hat damit das Schweizerbürgerrecht erworben. Sie ist evangelischer Konfession. 1912 schloss sie in England die Ehe mit dem polnischen Juden Ludwig Libson. Dieser Ehe soll das Verbot konfessioneller Mischehen nach dem Ehegesetz von Kongresspolen von 1836 entgegengestanden haben, weshalb die Eheschliessung nach England verlegt worden sei. Mit Urteil vom 1. Dezember 1938 erklärte das Kreisgericht Warschau in der Republik Polen die Ehe Libson-John für ungültig.

Frau John ersuchte nun den Regierungsrat des Kantons Zürich um Anerkennung als Schweizerbürgerin und um Ausstellung eines Heimatscheins. Der Regierungsrat hat das Gesuch abgewiesen, wogegen die Rekurrentin einen staatsrechtlichen Rekurs erhob. Nachdem durch BRB vom 20. Dezember 1940 (Ges.S. 56 S. 2027) das eidgenössische

Seite: 58

Justiz- und Polizeidepartement als Instanz für die Beurteilung von Streitigkeiten über den Bestand oder Nichtbestand des Schweizerbürgerrechts bezeichnet und der Bundesrat als Rekursinstanz eingesetzt worden war, wurden die Akten dem Departement überwiesen und die staatsrechtliche Beschwerde am Geschäftsregister des Bundesgerichtes abgeschrieben.

B. - Am 29. September 1941 hat das eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement erkannt, dass Frau John Bürgerin der Gemeinde Geroldswil und des Kantons Zürich sei. Der Entscheid geht davon aus, dass die Rekurrentin vor ihrer Ehe mit Libson Schweizerbürgerin war und es geblieben ist, wenn sie das Schweizerbürgerrecht nicht durch ihre Ehe verloren hat. Voraussetzung für den Verlust des Bürgerrechts sei die Gültigkeit der Ehe mit dem Ausländer. Das Kreisgericht Warschau habe die Ehe für ungültig erklärt. Nach einem von Frau John eingelegten Gutachten von Prof. Makarow sei anzunehmen, dass die Nichtigerklärung hier die Wirkung habe, dass die Ehe von Anfang an nichtig

war, sodass eine gültige Ehe mit Libson nie bestanden habe. Dann habe Frau John das Schweizerbürgerrecht nicht verloren. Prof. Makarow sei eine anerkannte Autorität und auf das Gutachten könne abgestellt werden, auch wenn darin keine Gerichtsurteile oder Literaturangaben über die grundsätzliche Bedeutung der Nichtigkeit angeführt seien. Es komme übrigens nicht darauf an, ob die Ungültigkeit der Ehe voll bewiesen werden könne. Nachzuweisen sei die Gültigkeit und diese sei hier nicht nur fraglich, sondern die Ungültigkeit zum mindesten sehr wahrscheinlich. Der Nachweis, dass Frau John das Schweizerbürgerrecht verloren habe, fehle daher. Darauf, dass die Ehe s.Z. formgerecht abgeschlossen worden sei, könne nicht mehr entscheidend abgestellt werden, nachdem die Nichtigkeit ausgesprochen worden sei. Auch Rechtsvermutungen über die Übereinstimmung des ausländischen mit dem schweizerischen Recht seien hier nicht anzuwenden. da kein Zweifel darüber möglich sei, dass die

Seite: 59

Gültigkeit der Ehe nicht so feststehe, wie es als Voraussetzung für den Bürgerrechtsverlust gefordert werden müsse.

C. - Gegen diesen Entscheid hat der Regierungsrat des Kantons Zürich die Verwaltungsbeschwerde an den Bundesrat ergriffen und beantragt, den Entscheid aufzuheben. Zur Begründung wird ausgeführt: Es werde in erster Linie die Annahme angefochten, es sei nicht die Ungültigkeit, sondern die Gültigkeit der Ehe darzutun. Dieser Standpunkt des Departementes stehe im Widerspruch zum allgemeinen Grundsatz, dass, wer sich auf die Gültigkeit eines Rechtsgeschäftes berufe, lediglich den formgerechten Abschluss darzutun habe. Die Einwände gegen die Gültigkeit seien von demjenigen zu beweisen, der sich auf die Ungültigkeit berufe. Hier sei zu beachten, dass die Ehe während 25 Jahren bestanden habe und von den Heimatbehörden des Mannes als gültig behandelt worden sei. Die Betrachtungsweise des Departementes stehe im Widerspruch zu Art. 7 f. NAG. Die schweizerischen Zivilstandsämter hätten keine andere Wahl gehabt, als die Ehe einzutragen, und der Eintrag habe nur durch ein Ungültigkeitsurteil des Richters aufgehoben werden können. Auch die Richtlinien erklärten, dass das ausländische Recht durch die Person nachzuweisen sei, welche das Schweizerbürgerrecht anspreche, sofern es der Behörde nicht ohnehin zuverlässig bekannt sei. Das Departement stelle denn auch an anderem Ort fest, dass die Gültigkeit einer formgerecht geschlossenen Ehe vermutet werden müsse, freilich nur bis zur Nichtigklärung.

Es könne daher nur auf die Wirkungen der Nichtigklärung ankommen. Diese beurteilten sich nach polnischem Recht und seien von der Gesuchstellerin nachzuweisen. An den Bedenken gegen das Gutachten Makarow werde festgehalten. Der Gutachter gebe selbst zu, dass seine Schlussfolgerung eine juristische Konstruktion sei, da sich weder die Literatur, noch die Rechtsprechung zu der Streitfrage ausgesprochen habe. Auch diejenigen

Seite: 60

Rechtssysteme, die im Unterschied zu Art. 132 ZGB die Nichtigkeit ex tunc kennen, seien nicht klar. Aber auch wenn man annehme, es sei durch das Gutachten Makarow erwiesen, dass nach polnischem Recht die Nichtigkeit ex tunc wirke, sei entgegen dem angefochtenen Entscheid nicht festgestellt, dass die Ansprecherin das Schweizerbürgerrecht nicht verloren habe. Denn auch diejenigen Rechte, welche die Nichtigkeit ex tunc kennen, hätten gewisse Wirkungen der Ehe von der Vernichtung ex tunc ausgenommen, wenn der Ehegatte gutgläubig gewesen sei. So Art. 260 des polnischen Ehegesetzes. Die Frage habe deshalb ihre Berechtigung, ob die Gesuchstellerin durch die Nichtigklärung das polnische Bürgerrecht verloren oder gemäss diesem Art. 260 beibehalten habe. Nur im ersten Fall könne ihr das Schweizerbürgerrecht ipso iure wieder zufallen. Im andern Fall müsse sie den Weg der Wiedereinbürgerung beschreiten, der ihr nach der Praxis auch offen stehe. Die gegenteilige Lösung würde ein Doppelbürgerrecht schaffen, was dem Zweckgedanken der schweizerischen Rechtsprechung widerspreche. Da nun keine Antwort über die Frage, ob Art. 260 auch das Bürgerrecht betreffe, dem polnischen Recht entnommen werden könne, dürfe das schweizerische Recht des ZGB angewendet werden.

Der Regierungsrat führe Beschwerde, weil es ein merkwürdiges Verhalten sei, dass ein Ehegatte seine Ehe nach 25 Jahren nichtig erklären lasse. Es bestehe eine Vermutung, dies sei geschehen, um der Ehefrau wieder das Schweizerbürgerrecht zu verschaffen. Es sei unbefriedigend, wenn die Schweiz dieses Verhalten erleichtere.

D. - Das eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement und Frau John beantragen Abweisung der Beschwerde.

E. - Vor Beurteilung der Beschwerde durch den Bundesrat ist der BRB vom 11. November 1941 über Änderung der Vorschriften über Erwerb und Verlust des Schweizerbürgerrechts ergangen. Danach unterliegen Entscheide des Justiz- und Polizeidepartementes über den Bestand des

Seite: 61

Schweizerbürgerrechtes der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Das Bundesgericht hat demgemäss die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde übernommen.

Das Bundesgericht hat die Beschwerde abgewiesen in Erwägung:

1.- Der Regierungsrat des Kantons Zürich ist, als Vertreter des Kantons, wie der Gemeinde Geroldswil, zur Beschwerde legitimiert. Der Kanton war im Verfahren vor dem eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement als Partei im Sinne von Art. 9, Abs. 1, VDG beteiligt. Kanton und Gemeinde sind von dem Entscheide betroffen, da mit der Feststellung des Schweizerbürgerrechts der Frau John auch die Frage des Kantons- und Gemeindebürgerrechts miterledigt ist. Sie dürfen daher von der Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen Entscheide über das Schweizerbürgerrecht nicht ausgeschlossen werden. Das Justizdepartement hat die Legitimation des Regierungsrates mit Recht nicht bestritten.

2.- Das Verfahren nach Art. 5 des BRB vom 20. Dezember 1940 (Ges.S. 56, S. 2027) und Art. 6 des BRB vom 11. November 1941 über Änderungen der Vorschriften über Erwerb und Verlust des Schweizerbürgerrechts (Ges.S. 57, S. 1257) ist kein Parteiprozess, in welchem auf Grund der Parteivorbringen und nach Massgabe der durch die Parteien angebotenen Beweismittel entschieden wird, sondern ein Administrativjustizverfahren, dazu bestimmt, eine Unsicherheit in einer Statusfrage abzuklären. Die entscheidende Behörde hat daher alles von sich aus vorzukehren, was geeignet ist, zu einer sachlich zutreffenden Erledigung zu führen. Eine Bindung an Parteivorbringen und Beweisregeln, die für einen Parteiprozess aufgestellt sind, ist mit einem solchen Verfahren nicht vereinbar. Es kommt nicht ausschlaggebend darauf an, was die Interessenten vortragen, sondern auf das Ergebnis der amtlichen Untersuchung und die Folgerungen, die nach pflichtgemässer administrativer Erwägung aller

Seite: 62

Verhältnisse daraus gezogen werden können. Auch Fragen des ausländischen Rechts sind dabei, soweit möglich, von Amtes wegen abzuklären.

3.- Nach schweizerischem Gewohnheitsrecht verliert die Schweizerin, die mit einem Ausländer eine gültige Ehe eingeht, das Schweizerbürgerrecht. Sie bleibt Schweizerin wenn das heimatliche Recht des Ehemannes die Ehe nicht als gültig anerkennt (SALIS-BURCKHARDT: Bundesrecht Nr. 358 VI, S. 791), dies jedenfalls dann, wenn sie infolge der Ungültigkeit der Ehe die Staatsangehörigkeit des Mannes nicht erwirbt.

4.- Hier war es richtig anzunehmen, dass man es mit einer ungültigen Ehe zu tun habe und dass Frau John die polnische Staatsangehörigkeit nicht erworben habe. Es steht fest, dass der Ehe nach dem Heimatrecht des Ehemannes das Verbot der Mischehen entgegenstand; die Ehe ist denn auch, nachdem die Heimatbehörden auf das Ehehindernis aufmerksam geworden waren, in einem von Amtes wegen durchgeführten Verfahren ungültig erklärt worden. Eine solche Ungültigerklärung des ausländischen Richters ist hinzunehmen, ohne Rücksicht darauf, ob der angegebene Ungültigkeitsgrund mit schweizerischen Auffassungen von öffentlicher Ordnung übereinstimmt oder nicht. Vor allem könnte ein Widerspruch zu schweizerischen Auffassungen nicht dazu führen, dass die ehemalige Schweizerin, die zufolge Nichtigkeit ihrer Ehe die Staatsangehörigkeit des Mannes nicht erworben hat, wegen Unbeachtlichkeit jenes Richterspruchs ihr Schweizerbürgerrecht doch nicht behalten hätte.

Es kommt nur darauf an, ob die Ungültigkeitserklärung bewirkt, dass die Ehe, die 25 Jahre lang unangefochten geblieben war, als von Anfang an ungültig, oder wenigstens hinsichtlich der Staatsangehörigkeit unwirksam, zu gelten hat oder erst mit dem Zeitpunkt der Erklärung. Wäre die Ehe gültig gewesen und nachträglich ohne Rückwirkung aufgehoben worden, so hätte Frau John mit dem Eheschluss die polnische Staatsangehörigkeit erworben und damit das Schweizerbürgerrecht verloren.

Seite: 63

Die Ungültigerklärung einer Ehe wegen eines Eheverbotes hat aber im allgemeinen die Wirkung auf den Zeitpunkt des Eheabschlusses. Wo diese Wirkung nicht eintreten soll, müsste eine entsprechende Anordnung nachweisbar sein. Es fehlt aber für Polen jeder Anhaltspunkt für das Bestehen derartiger Vorschriften oder Rechtssätze.

Es darf daher angenommen werden, dass die Ehe mit Libson von Anfang an ungültig war. Dass sie, nach dem Rechte des Ortes des Eheabschlusses, formell richtig vollzogen worden war und aus diesem Grunde während vieler Jahre als gültig angesehen wurde, ist unerheblich, nachdem durch die Ungültigerklärung des heimatlichen Richters des Ehemannes das Ehehindernis festgestellt worden ist. Auf jeden Fall durfte nun bei dem Entscheide über das Schweizerbürgerrecht nicht mehr ohne weiteres auf eine aus dem formell richtigen Eheabschluss abzuleitende Vermutung der Gültigkeit der Ehe abgestellt werden. Der Verlust des Schweizerbürgerrechts wäre nur anzunehmen, wenn

genügende Sicherheit dafür bestände, dass Frau John trotzdem durch die Heirat mit Libson wirklich Polin geworden war. Hiefür liegt aber nichts vor.

Zwar hat laut Gutachten Makarow nach dem in Frage kommenden polnischen und russischen Rechte eine in gutem Glauben abgeschlossene Ehe, auch wenn ein Ungültigkeitsgrund besteht, gewisse zivilrechtliche Wirkungen. Erwerb der Staatsangehörigkeit ist aber keine zivilrechtliche Wirkung und er versteht sich, bei einer mit einem wesentlichen Mangel behafteten Ehe nicht von selbst. Er müsste angeordnet sein oder es müsste wenigstens die Rückwirkung der Ungültigkeitserklärung auf den Zeitpunkt des Eheabschlusses für die Staatsangehörigkeit ausgeschlossen sein. Ein Rechtssatz, der dies anordnen würde oder aus dem es wenigstens abzuleiten wäre, ist nicht nachweisbar, wie sich mit genügender Sicherheit aus dem erwähnten Gutachten ergibt.

Die Einwendung gegen die Zuverlässigkeit des Gutachtens, wonach der Verfasser weder Gesetzesstellen noch

Seite: 64

Gerichtsurteile oder Literatur für die Frage der Bedeutung der Nichtigkeit habe anführen können, ist durch das Departement mit Recht dahin widerlegt worden, dass den ältern Rechten ein anderer Begriff der Nichtigkeit als derjenige von Anfang an überhaupt unbekannt war. Sodann hat Makarow immerhin Stellen aus der Literatur anzuführen vermocht, die sich mit aller Deutlichkeit für die Nichtigkeit von Anfang an ausgesprochen haben (z.B. Ostrowicz in Leske-Löwenfeld S. 412).

Ob die Eheleute Libson-John anlässlich der Eheschliessung in London gutgläubig waren, kann unter diesen Umständen dahingestellt bleiben, ebenso, ob das Verhalten der polnischen Gesandtschaft in Berlin, welche der Frau John nach der Nichtigkeitsklärung keinen Pass mehr ausstellte, als ein Indiz für die Richtigkeit des Gutachtens Makarow angesehen werden könnte