

mäßig einzig kompetent ist. Denn die Bundesverfassung stellt eben nur das Recht zur Ehe unter den Schutz des Bundes, während im Uebrigen das Gesetzgebungsrecht auf dem Gebiete des Familienrechts den Kantonen verblieben ist (vergleiche hierüber Entscheidung des Bundesgerichtes in Sachen Eheleute G. vom 29. Dezember 1876, Amtliche Sammlung II, S. 504 u. f. Erw. 3). Die kantonale Gesetzgebung hat demnach über die Pflicht der Ehegatten zum Zusammenleben während der Ehe, speziell über die Pflicht der Ehefrau zur ehelichen Folge und deren Erzwingbarkeit zu bestimmen. Das Bundesrecht regelt nur die Eheeingehung und Ehetrennung, nicht aber das Rechtsverhältniß der Ehegatten während bestehender Ehe. (Siehe hierüber auch Schneider, Kommentar zum privatrechtlichen Gesetzbuche des Kantons Zürich S. 96.) Eine bundesrechtliche Norm, welche die Kantone hindern würde, die Pflicht zum ehelichen Zusammenleben zu einer erzwingbaren zu erklären, besteht danach nicht. Wenn die Rekurrentin sich auf die Vorschrift des Art. 46 litt. d des Civilstandgesetzes über den Ehescheidungsgrund der bösslichen Verlassung beruft, so trifft dies nicht zu. Der Umstand, daß wegen bösslicher Verlassung unter bestimmten Voraussetzungen die Ehescheidung verlangt werden kann, schließt ja gewiß nicht aus, daß zu Abwendung des Eintrittes dieses Scheidungsgrundes Zwang angewendet werden kann. Die Anwendung äußern Zwanges, um Eheleute zum Zusammenleben zu verhalten, mag freilich der Natur des ehelichen Verhältnisses, welches eine innerliche, durch Zwangsmaßregeln nicht herzustellende Lebensgemeinschaft postulirt, wenig angemessen und es mag daher der legislative Werth der Bestimmung des § 244 c der st. galischen Civilprozeßordnung sehr zweifelhaft sein. Bundesrechtswidrig dagegen ist diese Vorschrift nicht und es muß daher der Rekurs als unbegründet abgewiesen werden.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

18. Urtheil vom 4. März 1892 in Sachen Lüscher.

A. Nachdem das Bundesgericht in der Eheanspruchssache des Gemeinderathes von Gränichen gegen Bertha Lüscher und Adolf Widmer seine Entscheidung vom 16. Oktober 1891 gefällt hatte (siehe dieselbe, aus welcher der Thatbestand ersichtlich ist, Amtliche Sammlung der bundesgerichtlichen Entscheidungen XVII, S. 583) wies der Bundesrath seinerseits durch Entscheidung vom 20. Oktober 1891 den Rekurs des Gemeinderathes von Gränichen gegen den, die Ehebewilligung aufrechterhaltenden, Entscheid des Regierungsrathes des Kantons Aargau vom 21. August 1891 ab. In der Begründung der bundesrätlichen Entscheidung ist u. a. bemerkt: Das Vormundschafswesen sei Sache der Kantone. Wenn daher das eidgenössische Civilstandsgesetz in Art. 27 Abs. 2 für gewisse Brautleute zur Eingehung einer gültigen Ehe die Einwilligung des „Vormundes“ fordere, so müsse es dem kantonalen Rechte überlassen bleiben, die Frage zu ordnen, ob nicht an Stelle dieses „Vormundes“ die „Vormundschaftsbehörde“ mit gleichen Rechten und Pflichten treten, also auch die fragliche Einwilligung geben könne. Der Bundesrath fügt bei: Was den durch diese Beschwerde aufgedeckten, den Bundesbehörden schon aus einem frühern Rekursfall bekannten, Eheschacher seitens aargauischer Gemeinden anbelange, so gewärtige er, daß der Regierungsrath, unter Umständen unter Mitwirkung der zuständigen Gerichte, gegen solche traurige Erscheinungen mit allem Ernste einschreite und sehe gerne daheriger seinerzeitiger Berichtgabe entgegen.

B. Gestützt auf diesen Beschluß des Bundesrathes suchte der Gemeinderath von Gränichen beim Regierungsrathe des Kantons Aargau um Wiedererwägung seiner Schlußnahme vom 21. August 1891 nach. Der Regierungsrath entsprach durch Entscheidung vom 20. November 1891 diesem Gesuche und hob die Ehebewilligung des Gemeinderathes von Ruhen auf, indem er ausführt: Der Regierungsrath sei bei seiner frühern Entscheidung von der Ansicht ausgegangen, nach dem Wortlaute des Art. 27 des Civilstandsgesetzes stehe nur gegen Eheverweigerungen des Inhabers der vormundschaflichen Gewalt den Betreffenden der Rekurs an die

zuständige Vormundschaftsbehörde zu. Die erteilte Ehebewilligung des Gemeinderathes von Mühlen könne daher nicht mehr rückgängig gemacht werden. Durch den bundesrätlichen Entscheid sei nun dieses Hauptmotiv hinfällig geworden, da aus demselben unzweideutig hervorgehe, daß ein Rekurs auch gegen die Ehebewilligung eines Vormundes zulässig sei. Dies vorausgesetzt, liegen im vorliegenden Falle hinreichende Gründe vor, welche eine Aufhebung der Ehebewilligung des Gemeinderathes Mühlen zu rechtfertigen vermögen.

C. Gegen diesen Entscheid ergriff Bertha Lüscher mit Händen ihres Vormundes den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht, behauptend:

1. Es liege eine Rechtsverweigerung vor. Die Rekurrentin habe durch die, in allen vormundschaftlichen Instanzen bestätigte, Ehebewilligung ihres Vormundes ein *jus quaesitum* erworben, welches ihr nicht mehr entzogen werden dürfen. Die Verwaltung der vormundschaftlichen Gewalt sei prinzipiell Sache der Gerichte; nach dem geltenden aargauischen Rechte stehe dieselbe allerdings anormalerweise der vollziehenden Behörde zu. Allein es sei klar, daß diese dieselbe nach Justizgrundsätzen zu handhaben verpflichtet sei. Demnach müsse die Entscheidung des Regierungsrathes vom 20. August 1891 rücksichtlich ihrer Rechtskraft und Unwiderruflichkeit als richterliches Urtheil behandelt werden. Rechtskräftige richterliche Urtheile können aber nur dann wieder aufgehoben werden, wenn ein Revisionsgrund vorliege, was hier nicht zutrefte. Indem der Regierungsrath seine erste Entscheidung aufgehoben habe, habe er in auffälliger Weise die Grundlagen des kantonalen Rechtsverfahrens verletzt und damit eine Rechtsverweigerung begangen; er habe unter leeren Vorwänden den der Rekurrentin bereits erteilten Rechtsschutz wieder rückgängig gemacht.

2. Es sei Art. 27 des Civilstands- und Ehegesetzes verletzt. Der Rekurrentin sei der Konsens zur Verehelichung sowohl seitens ihres Vormundes als Seitens des Gemeinderathes von Mühlen erteilt worden. Nach dem Gesetze aber sei eine Weiterziehung gegen die vormundschaftliche Ertheilung des Ehekonsenses nicht statthaft, sondern das Gesetz kenne eine solche nur, wenn der

Vormund die Ehebewilligung verweigere. Es habe sich demnach keine obere Vormundschaftsbehörde mehr mit der Sache befassen dürfen. Jedenfalls sei der Gemeinderath von Gränichen zur Beschwerde nicht legitimirt gewesen. Dieser sei wohl berechtigt, öffentlich-rechtliche Ehehindernisse geltend zu machen, nicht aber sei er berechtigt gewesen, das privatrechtliche Ehehinderniß der mangelnden familienrechtlichen Zustimmung geltend zu machen, welches nur auf der Brautseite und nur vom Gemeinderathe von Mühlen hätte angerufen werden können. Der Bundesrath sei zu einer Entscheidung in der Sache gar nicht kompetent gewesen, übrigens habe derselbe ja die Beschwerde des Gemeinderathes von Gränichen abgewiesen. Zur Vervollständigung der thatfächlichen Darstellung werde noch bemerkt, daß das Bezirksgericht Aarau den gerichtlich geltend gemachten Eheanspruch des Gemeinderathes von Gränichen, gestützt auf den Entscheid des Regierungsrathes vom 20. November 1891 wegen mangelnder familienrechtlicher Zustimmung für begründet erklärt habe, ohne alle Rücksicht auf das bundesgerichtliche Erkenntniß vom 16. Oktober 1891. Die Rekurrentin habe gegen dieses Urtheil an das Obergericht appellirt und es schwebte nunmehr die Sache in der Appellationsinstanz. Offenbar habe auch der Gemeinderath von Gränichen dem Regierungsrathe das bundesgerichtliche Erkenntniß verheimlicht, was es rechtfertige, demselben eine Parteientschädigung aufzuerlegen.

Demnach werde beantragt: 1. Die Schlußnahme des aargauischen Regierungsrathes vom 20. November 1891 sei als null und nichtig zu erklären. 2. Es sei dem Gemeinderath von Gränichen eine angemessene Gerichtsgebühr und eine angemessene Parteientschädigung an die Beschwerdeführer aufzuerlegen. Eventuell habe eine solche Kostenaufgabe gegenüber dem aargauischen Regierungsrath stattzufinden.

D. Der Regierungsrath des Kantons Aargau protestirt gegen den eventuellen Antrag der Rekurrentin, daß ihm die Kosten aufzuerlegen seien; denn er habe nicht als Partei sondern als entscheidende Behörde gehandelt. Im Uebrigen bemerkt er: Die gerichtlichen Entscheidungen, auch das bundesgerichtliche Urtheil, haben ihm zur Zeit des Erlasses seiner Schlußnahme vom

20. November nicht vorgelegen. Es sei dies auch nicht nöthig gewesen, da er eine rein vormundschaftliche Frage zu entscheiden gehabt habe. Seine Entscheidung vom 20. November bewege sich ausschließlich auf dem Boden des aargauischen Vormundschaftsrechtes. Seine diesfälligen Entscheidungen unterliegen der bundesrätlichen Nachprüfung nicht und er bestreite daher die Kompetenz des Bundesgerichtes. Nur eine Beschwerdeführung an den Großen Rath wäre gegenüber der Entscheidung vom 20. November zulässig gewesen.

E. Der rekursbeklagte Gemeinderath von Gränichen bestreitet ebenfalls die Kompetenz des Bundesgerichtes; er bezeichnet überdem die Beschwerde wegen mangelnder Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges als verfrüht und bestreitet die Legitimation der Rekurrentin, indem er behauptet, einzig der Gemeinderath von Mухen wäre zur Beschwerde legitimirt. Im Weiteren führt er aus: Nach der aargauischen Verfassung und Gesetzgebung sei die Verwaltung der Vormundschaftspflege Sache der Verwaltungsbehörden und sei der Regierungsrath Oheraufsichtsbehörde. Nach der großrätlichen Verordnung vom 27. November 1885 könne derselbe auf eine gefasste Schlußnahme zurückkommen, wenn eine Mehrheit von wenigstens drei Stimmen sich dafür ausspreche. Der Regierungsrath sei daher befugt gewesen, die Einwilligung der Vormundschaftsbehörde von Mухen zu der beabsichtigten Ehe der Rekurrentin nochmals zu prüfen und schließlich zu kassiren, um so mehr als zur Zeit, wo der Gemeinderath Gränichen seinen Einspruch erhoben habe, die Ehebewilligung eines Vormundes gar nicht vorgelegen habe, sondern nur eine solche des Gemeinderathes von Mухen, welcher in der Sache Partei sei. Nach dem aargauischen Vormundschaftsrechte seien Vormund und Vormundschaftsbehörde in ihren Entschlüssen nicht souverain. Der Vormund gelte nach § 313 des aargauischen bürgerlichen Gesetzbuches als Bevollmächtigter des Staates und die Vormundschaftsbehörde sei verpflichtet, ihn unter beständiger Aufsicht zu halten; für alle wichtigen Angelegenheiten sei die Weisung der Vormundschaftsbehörde einzuholen. Die Akten ergeben nun, daß es sich bei der beabsichtigten Verehelichung der Bertha Wischer mit A. Widmer um einen, zum Zwecke der Abschließung der erstern

geplanten, Schacher gehandelt habe, welchen zu genehmigen pflichtwidrig gewesen wäre. Das Bundesgesetz schließe durchaus nicht aus, daß die kantonale Oheraufsichtsbehörde die Schlußnahme der untern Instanz über die Ertheilung einer Ehebewilligung abändere, wenn ihr das kantonale Recht die Kompetenz hierzu gewähre. Wäre das Eingreifen der Oheraufsichtsbehörde unzulässig, so stünde die kantonale Regierung dem von mehreren Gemeinden mit Minderjährigen getriebenen Schacher machtlos gegenüber. Demnach werde beantragt: Es seien die Rekurskläger mit ihrer Beschwerde und dem darin gestellten Begehren abzuweisen, unter Kostenfolge.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Da die Rekurrentin eine Rechtsverweigerung, sowie die Verletzung des Art. 27 des Bundesgesetzes über Civilstand und Ehe behauptet, so ist das Bundesgericht gemäß Art. 59 D.-G. ohne Zweifel kompetent. Auch in letzterer Richtung fällt die Kompetenz dem Bundesgerichte und nicht etwa dem Bundesrathe zu. Dem Bundesrath steht allerdings gemäß Art. 12 des Civilstands- und Ehegesetzes und Art. 59 Abs. 2 Ziff. 7 D.-G. die Oheraufsicht über die Führung der Civilstandsregister zu. Allein hier liegt ja gar nicht eine Beschwerde gegen die Amtsführung eines Civilstandsbeamten in Frage, sondern ein Beschwerde gegen die Entscheidung einer kantonalen Regierung wegen Verletzung des bundesverfassungsmäßig und bundesgesetzlich gewährleisteten Rechtes zur Ehe. Derartige Beschwerden aber fallen gemäß der in Art. 59 D.-G. aufgestellten Regel in die Kompetenz des Bundesgerichtes.

2. Die Einwendung, es sei die Rekurrentin zur Beschwerde nicht legitimirt, ist offenbar unbegründet, da ja klar ist, daß die angefochtene Entscheidung direkt die Rechtsstellung der Rekurrentin berührt. Ebenso unbegründet ist, nach konstanter bundesrechtlicher Praxis, der Einwand, der Rekurs sei wegen mangelnder Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges verfrüht.

3. In der Sache selbst ist zu bemerken: Die Verwaltung der Vormundschaftspflege steht nach aargauischer Verfassung und Gesetzgebung unzweifelhaft nicht den Gerichten, sondern den Verwaltungs- (Gemeinde- und Staats-) Behörden zu. Die Vormund-

schaftspflege gehört übrigens, mag sie nun den Gerichten oder Verwaltungsbehörden übertragen sein, ihrer Natur nach nicht zur streitigen Gerichtsbarkeit, sondern besteht eben in Ausübung und Erfüllung einer Schutzgewalt und Schutzpflicht. Speziell bei der vormundschaftlichen Entscheidung über Ertheilung oder Verweigerung einer Ehebewilligung handelt es sich nicht um Beurtheilung eines Privatrechtsstreites sondern um die Art und Weise der Ausübung der familienrechtlichen Gewalt. Die Schlussnahme der Vormundschaftsbehörde enthält nicht ein richterliches Urtheil über einen streitigen Privatrechtsanspruch sondern eine (positive oder negative) Willenserklärung. Die Beschwerde der Rekurrentin wegen Rechtsverweigerung, welche sich auf die Nichtanwendung civilprozessualer Rechtsgrundsätze stützt, erscheint daher ohne Weiteres als unbegründet.

4. Fraglich kann nur erscheinen, ob nicht Art. 27 C.=St.=G. verletzt sei. Allein auch dies ist zu verneinen. Allerdings spricht Art. 27 cit. von einem Rekurse an die zuständige Vormundschaftsbehörde nur bei Eheverweigerungen des Vormundes, während das Gesetz von einem solchen Rekurse gegen die vom Vormunde ertheilte Ehebewilligung nichts enthält. Dies schließt aber nicht aus, daß nach Maßgabe der kantonalen Gesetzgebung der Vormundschafts- respektive Obervormundschaftsbehörde das Recht zustehe, die Ehebewilligung des Vormundes, von sich aus oder auf Anrufen eines Dritten, kraft ihres Aufsichtsrechts aufzuheben. Die Ordnung des Vormundschaftswesens ist der kantonalen Gesetzgebung überlassen; die kantonale Gesetzgebung hat danach darüber zu bestimmen, wie die Vormundschaft zu organisiren ist und die Kompetenzen zwischen den verschiedenen Organen der vormundschaftlichen Verwaltung zu vertheilen sind. Sie ist demnach befugt, die Beaufsichtigung der Verwaltung des Vormundes durch die Vormundschaftsbehörden und der untern Vormundschaftsbehörden durch die Obervormundschaft zu normiren, insbesondere der Obervormundschaftsbehörde Recht und Pflicht einzuräumen, gegen pflichtwidrig ertheilte Ehebewilligungen der Vormünder und untern Vormundschaftsbehörden einzuschreiten und dieselben aufzuheben. Wenn das Bundesgesetz hievon nicht spricht, so bedeutet dieses Stillschweigen des Bundesgesetzes nicht, daß eine derartige

obervormundschaftliche Befugniß bundesrechtlich ausgeschlossen sei, sondern es ist dasselbe einfach darauf zurückzuführen, daß eben die Regelung des Vormundschaftswesens, speziell auch die Normirung des Aufsichts- und Genehmigungsrechtes der Obervormundschaftsbehörden gegenüber den Schlussnahmen der Vormünder und untern Vormundschaftsbehörden einem Gebiete angehört, welches der Bundesgesetzgebung entzogen und der kantonrechtlichen Ordnung anheim gegeben ist. Aus dem Umstande, daß das Bundesgesetz, im Interesse des Schutzes des Rechts zur Ehe, ausspricht, daß die Eheverweigerung des Vormundes keine definitive sei, sondern ihr gegenüber die Entscheidung der zuständigen Vormundschaftsbehörde angerufen werden könne, darf demnach nicht gefolgert werden, daß umgekehrt die obervormundschaftlichen Befugnisse gegenüber einer vom Vormunde ertheilten Ehebewilligung cessiren.

5. Danach ist der Rekurs als unbegründet abzuweisen. Um die Entscheidung des Bezirksgerichtes Aarau in dem gerichtlichen Eheinspruchsverfahren handelt es sich bei demselben nicht, wie denn die Rekursbeschwerde sich gar nicht gegen diese, von der Rekurrentin bloß beiläufigst ageführte, Entscheidung sondern ausschließlich gegen die Schlussnahme des aargauischen Regierungsrathes vom 20. November 1891 richtet.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.