

vor dem Zeitpunkte der Geltendmachung des Anspruches liegende Zeitraum in Betracht kommt, und daß die rückwärtschreitende Berechnungsart allein dem Gesetze entspricht.

II. Die Geltendmachung des Anspruches.

§ 11. Die zur Geltendmachung des Anspruches Berechtigten.

Es ist zu unterscheiden zwischen dem Anspruche auf die Aufnahme in den Heimatverband einer Gemeinde und dem Anspruche auf die Zusicherung der Aufnahme.

1. Berechtigt zur Geltendmachung des Anspruches auf die Aufnahme in den Heimatverband einer Gemeinde ist zunächst der, welcher diesen Anspruch selbst erfaßt hat (unmittelbarer Anspruch, unmittelbar Anspruchsberechtigter).

2. Berechtigt zur Geltendmachung des Anspruches sind aber auch jene Personen, welche gemäß den Bestimmungen der §§ 6, 7, 11, 12, 13 des Heimatgesetzes vom 3. December 1863, R. G. Bl. Nr. 105 ihr Heimatrecht von jenem des unmittelbar Anspruchsberechtigten ableiten (Nachfolger im Heimatrechte).

Nach den erwähnten Bestimmungen theilen eheliche Kinder das Heimatrecht, welches ihr Vater zur Zeit ihrer Geburt oder, wenn sie nachgeboren sind, zur Zeit seines Todes hatte. Uneheliche Kinder theilen das Heimatrecht, welches ihre Mutter zur Zeit der Entbindung hatte. Legitimierte Kinder, solange sie nicht eigenberechtigt sind, theilen das Heimatrecht, welches ihr Vater zur Zeit der Legitimation hatte, die Ehegattin das Heimatrecht des Gatten im Zeitpunkte der Eheschließung. Dieses Heimatrecht bleibt den Kindern auch nach

Erlangung der Eigenberechtigung und nach dem Tode ihres Vaters oder ihrer unehelichen Mutter und nach der Berechtigung der letzteren, wenn sie durch diese nicht legitimiert werden; und es bleibt der Ehegattin auch nach dem Tode des Mannes und nach der Trennung oder Scheidung der Ehe. Nur die Ungiltigkeitserklärung der Eheschließung gibt der Frau das Heimatrecht zurück, welches sie vor der Eheschließung befaßt hat. Solange die Kinder nicht eigenberechtigt sind, folgen sie, wenn sie eheliche oder legitimierte Kinder sind, den Veränderungen im Heimatrechte ihres Vaters, wenn sie unehelich sind, den Veränderungen im Heimatrechte ihrer Mutter (außer die Änderung wird durch eine sie nicht legitimierende Eheschließung der Mutter bewirkt). Und solange die Ehe nicht geschieden oder getrennt ist, folgt die Ehegattin den Veränderungen im Heimatrecht ihres Gatten. Die Nachfolge im Heimatrechte beruht also auf einem Familienverhältnisse zwischen den Nachfolgern im Heimatrecht und der Person, welcher sie folgen. Dieses Familienverhältnis hat eine Zeitlang Gewalt, das Heimatrecht zu bestimmen und das durch dieses Gewaltverhältnis mitgetheilte Heimatrecht überdauert die Endigung des Gewaltverhältnisses.

Worauf ist nun die Berechtigung der Nachfolger im Heimatrechte, einen Anspruch auf die Aufnahme in den Heimatverband einer Gemeinde geltend zu machen, gegründet? Auf einen eigenen Anspruch gewiß nicht, denn einen solchen haben sie ja gar nicht erworben. Ihre Berechtigung kann also nur gegründet sein auf dem Anspruche des unmittelbar Anspruchsberechtigten, dem sie im Heimatrechte nachfolgen. Seinen Anspruch können sie geltend machen, nicht einen ihrigen, sein Anspruch wird ihnen vermittelt durch jenes noch bestehende oder früher bestandene Gewaltverhältnis, welches sie zu seinen Nachfolgern im Heimatrecht macht.

Ihr Anspruch ist nur der ihnen vermittelte Anspruch des unmittelbar Anspruchsberechtigten, ist nur ein mittelbarer.

Der mittelbare Anspruch der Rechtsnachfolger im Heimatrechte läßt sich durch eine Fiction erklären. Das Gesetz will die Nachfolger im Heimatrechte des unmittelbar Anspruchsberechtigten, wenn er den Anspruch nicht selbst geltend macht oder geltend gemacht hat, nicht anders behandelt wissen, als ob er ihn geltend machte oder gemacht hätte. Es wird fingiert, er mache seinen Anspruch geltend, er habe ihn geltend gemacht. Wenn das die Nachfolge begründende Gewaltverhältnis zur Zeit der Geltendmachung des Anspruches durch die Nachfolger noch besteht, so wird fingiert, er mache jetzt den Anspruch geltend. Wenn dieses Gewaltverhältnis in diesem Zeitpunkte nicht mehr besteht, so wird fingiert, er habe seinen Anspruch in jenem spätesten Zeitpunkte geltend gemacht, in welchem er ihn noch mit Wirkung für seine Nachfolger im Heimatrechte hätte geltend machen können; das ist aber im Zeitpunkte der Endigung dieses Gewaltverhältnisses.

Wenn aber der Anspruch der Nachfolger im Heimatrechte nur ein mittelbarer, nur der Anspruch des unmittelbar Anspruchsberechtigten ist, so ist er doch von ihnen selbständig durchsetzbar. Durchsetzbar ohne und auch gegen den Willen des unmittelbar Anspruchsberechtigten. Er ist ihr Anspruch zwar nicht der Entstehung, aber der Berechtigung nach.

3. Berechtigt zur Geltendmachung des Anspruches auf die Aufnahme in den Heimatverband ist endlich auch die bisherige Heimatgemeinde des unmittelbar Anspruchsberechtigten und, wenn er heimatlos ist, die Gemeinde, welcher er nach den Bestimmungen des 3. Abschnittes des Heimatgesetzes vom 3. December 1863 zugewiesen worden ist. Auch ihre Berechtigung beruht nicht auf ihrem eigenen Anspruch; denn einen solchen hat sie nicht erworben. Auch sie kann nur den

Anspruch des unmittelbar Anspruchberechtigten geltend machen. Auch ihr Anspruch ist kein unmittelbarer, auch sie macht einen fremden Anspruch geltend, und zwar als Stellvertreterin kraft gesetzlicher Vollmacht. Die Berechtigung der Heimatgemeinde ist eine gesetzliche Berechtigung zur Vertretung.

Dass die Heimatgemeinde auch den mittelbaren Anspruch der Nachfolger im Heimatrechte geltend zu machen berechtigt ist, sagt das Gesetz nicht ausdrücklich, es ist aber nach der klaren Absicht des Gesetzgebers nicht zu bezweifeln.

4. Berechtigt zur Geltendmachung des Anspruches auf die Zusicherung der Aufnahme in den Heimatverband einer Gemeinde ist nur der unmittelbar Anspruchsberechtigte selbst.

§ 12. Die zeitlichen Grenzen der Geltendmachung des Anspruches.

Zu unterscheiden ist zwischen dem Anspruch auf die Aufnahme in den Heimatverband einer Gemeinde und dem Anspruch auf die Zusicherung der Aufnahme; ferner zwischen dem unmittelbaren, dem mittelbaren und dem stellvertretenden Anspruch auf die Aufnahme in den Heimatverband.

1. Der unmittelbare Anspruch auf die Aufnahme in den Heimatverband. Der unmittelbare Anspruch kann geltend gemacht werden, sobald er entstanden ist; wird er nicht geltend gemacht, so kann er durch die Thatfachen, welche seine Entstehung (die Ersizung) beeinflussten, wieder aufgehoben werden; für seine Durchsetzbarkeit ist nur entscheidend, ob er im Zeitpunkte seiner Geltendmachung besteht. Insoferne wäre es richtiger zu sagen, dass der Anspruch, welcher früher bestanden hat, im Zeitpunkte seiner Geltendmachung aber nicht mehr besteht, nicht verloren, sondern vielmehr nicht entstanden ist. Denn der An-

spruch ist bis zum Zeitpunkte seiner Geltendmachung ein werdender; erst in diesem Zeitpunkte entscheidet sich, ob er ein gewordener ist. Grundsätzlich ist also der Anspruch durchsetzbar, so lange er besteht, das Gesetz beschränkt die Möglichkeit der Geltendmachung des Anspruches grundsätzlich nicht. Von diesem Grundsatz macht aber der § 4 des Gesetzes eine Ausnahme. Hat derjenige, welcher den Anspruch auf die Aufnahme in den Heimatverband einer Gemeinde erworben hat, vor Geltendmachung des Anspruches seinen Wohnsitz in dieser Gemeinde freiwillig aufgegeben oder sie unfreiwillig verlassen, so ist, wenn er den Anspruch später geltend macht, zu unterscheiden, ob seine Abwesenheit von der Gemeinde erst binnen der letzten zwei Jahre vor der Geltendmachung begonnen hat, oder am 2. Jahrestag vor der Geltendmachung des Anspruches schon bestanden hat; im ersteren Falle ist sein Anspruch noch durchsetzbar, im letzteren nicht.

Das Gesetz setzt nicht voraus, daß der den Anspruch Erhebende auch in dem Zeitpunkte, in welchem er den Anspruch erhebt, noch abwesend ist; er kann also inzwischen auch wieder in jene Gemeinde zurückgekehrt sein, er kann in der Zwischenzeit auch mehrmals abwesend gewesen sein. Der Sinn der Gesetzesbestimmung ist somit: Die Thatsache der Abwesenheit vom Ersitzungsorte, welche im allgemeinen eine Hemmung oder eine Unterbrechung der Ersitzung bewirkt, soll, wenn sie innerhalb der letzten zwei Jahre vor der Geltendmachung des Anspruches vorfällt, den vor ihrem Eintritt entstandenen Anspruch nicht vernichten; wenn sie aber am zweiten Jahrestage vor der Geltendmachung des Anspruches bestanden hat, so soll sie den Anspruch jedenfalls vernichten. Nach den allgemeinen Bestimmungen über die Wirkung der Thatsachen, welche die Ersitzung des Anspruches beeinflussen, könnte der einmal entstandene Anspruch nur durch eine freiwillige Ab-

wesenheit wieder vernichtet werden; denn die unfreiwillige ist nur eine Hemmungsthatsache und kann die bereits vor ihrem Eintritte vollendete Erziehung nicht mehr beeinflussen.

Der § 4 des Gesetzes macht aber zwischen hemmender und unterbrechender Abwesenheit keinen Unterschied; die eine wie die andere soll, wenn seit ihrem Beginne bis zur Geltendmachung des Anspruches weniger als zwei Jahre verfloßen sind, den bei ihrem Beginne bestandenen Anspruch bestehen lassen, wenn aber seither schon zwei Jahre verfloßen sind, ihn vernichten.

Durch diese Bestimmung des § 4 hat das Gesetz die Durchsetzbarkeit des Anspruches, auch wenn er nicht durch Thatfachen, die sein Entstehen beeinflussen, aufgehoben ist, somit vom Gesichtspunkte der Erziehung aus noch besteht, zeitlich begrenzt: die Durchsetzbarkeit des Anspruches ist unter Umständen nur binnen einer Fallfrist möglich; ist diese unbenutzt verstrichen, so ist der Anspruch durch Verschweigung erloschen.

2. Der mittelbare Anspruch. Der mittelbare Anspruch ist nichts anderes als der unmittelbare, welcher den Nachfolgern im Heimatrechte durch das die Nachfolge erzeugende Gewaltverhältnis vermittelt wird. Er ist aber selbständig durchsetzbar. So lange das die Nachfolge erzeugende Gewaltverhältnis besteht, steht der mittelbare Anspruch in unlösbarer Schicksalsgemeinschaft mit dem unmittelbaren Anspruch. Er ist daher nur durchsetzbar, wenn dieser zur selben Zeit durchsetzbar wäre. Denn die Durchsetzung des mittelbaren Anspruches ist eigentlich die Durchsetzung des unmittelbaren Anspruches. Wie der unmittelbare Anspruchsberechtigte seinen Anspruch mit Wirkung für sich und seine Nachfolger im Heimatrechte durchsetzt, so setzen diese ihren Anspruch mit Wirkung für sich und für den unmittelbaren Berechtigten durch.

Sobald aber das die Nachfolge im Heimatrechte erzeugende Gewaltverhältnis nicht mehr besteht, ist der mittelbare Anspruch aus jener Schicksalsgemeinschaft mit dem unmittelbaren Anspruch gelöst und führt ein selbständiges Dasein auch insofern, als Thatfachen, welche von nun an den unmittelbaren Anspruch vernichten, ihn nicht mehr berühren.

Grundsätzlich ist also der mittelbare Anspruch nach Endigung des Gewaltverhältnisses, welches ihn vermittelte, jederzeit durchsetzbar.

Von diesem Grundsatz macht aber der § 4 des Gesetzes eine Ausnahme. Hat der unmittelbar Anspruchsberechtigte den Erziehungsort vor Geltendmachung seines Anspruches freiwillig oder unfreiwillig verlassen, so kann sein Nachfolger im Heimatrechte auch dann, wenn das die Nachfolge erzeugende Gewaltverhältnis aufgehört hat, den mittelbaren Anspruch nur binnen zwei Jahren seit der Entfernung des unmittelbar Berechtigten aus dem Erziehungsorte durchsetzen. Auch für ihn ist also die Durchsetzbarkeit des Anspruches unter Umständen zeitlich begrenzt durch eine Fallfrist; auch er verliert den Anspruch, wenn er ihn in dieser Frist nicht geltend macht, durch Verjährung.

Aus der Natur der Sache aber ergibt sich noch eine andere zeitliche Grenze der Durchsetzbarkeit des mittelbaren Anspruches.

Solange das Gewaltverhältnis, welches die Nachfolge im Heimatrechte begründet, besteht, fehlt dem Nachfolger im Heimatrechte die Fähigkeit, selbst einen Anspruch auf die Aufnahme in den Heimatverband einer Gemeinde zu erheben. Er kann nur einen mittelbaren Anspruch haben. Sobald aber jenes Gewaltverhältnis aufgehört hat, erlangt er die Fähigkeit, auch selbständig einen solchen unmittelbaren Anspruch zu erheben. Es könnte daher nunmehr der Fall eintreten, daß er neben dem mittelbaren einen unmittelbaren Anspruch erwürbe,

und zwar jeden gegen eine andere Gemeinde! Diese durch das Gesetz vom 5. December 1896 nicht vorgesehene und nicht ausgeschlossene Möglichkeit eines zweifachen Anspruches ist aber ausgeschlossen durch den § 2 des Gesetzes vom 3. December 1863, welcher das Heimatrecht nur in einer Gemeinde zulässt. Es muß daher in einem solchen Falle der eine Anspruch dem anderen Platz machen, der mittelbare vor dem unmittelbaren weichen. Hierin liegt also eine weitere zeitliche Grenze der Durchsetzbarkeit des mittelbaren Anspruches.

3. Der stellvertretende Anspruch der bisherigen Heimatgemeinde. Als Stellvertreterin kann die Gemeinde nur den Anspruch dessen geltend machen, den sie vertritt, und sie sollte ihn nur innerhalb derselben Grenzen durchsetzen können wie er. Das Gesetz aber weicht von diesem logischen Schlusse seltsamer Weise ab. Wenn der unmittelbar Anspruchsberechtigte vor Geltendmachung seines Anspruches auf die Aufnahme in den Heimatverband einer Gemeinde sich aus dieser Gemeinde freiwillig oder unfreiwillig entfernt, kann er und sein Nachfolger im Heimatrechte den Anspruch nur binnen zwei Jahren vom Zeitpunkte der Entfernung geltend machen, die Heimatgemeinde aber binnen fünf Jahren! Die zeitlichen Grenzen der Durchsetzbarkeit des Anspruches sind also für den, welcher ihn nur als Stellvertreter des Anspruchsberechtigten geltend macht, weiter gesteckt als für den Anspruchsberechtigten selbst.

4. Der Anspruch auf die Zusage der Aufnahme in den Heimatverband einer Gemeinde kann nur von dem geltend gemacht werden, welcher ihn selbst erfaßt hat. Die zeitlichen Grenzen der Durchsetzbarkeit dieses Anspruches sind somit die nämlichen wie für die Durchsetzbarkeit des unmittelbaren Anspruches auf die Aufnahme in den Heimatverband einer Gemeinde. Der Anspruch ist durchsetzbar, so lange er besteht.

§ 13. Die Form der Geltendmachung des Anspruches und die Beweislast.

Die Geltendmachung des Anspruches auf die Aufnahme in den Heimatverband einer Gemeinde oder auf die Zusicherung der Aufnahme besteht in der Bewerbung um das Heimatrecht, das heißt in dem an diese Gemeinde gerichteten ausdrücklichen Ansuchen um Anerkennung des Anspruches durch ausdrückliche Aufnahme oder Zusicherung der Aufnahme.

Über die Form der Geltendmachung des Anspruches hat das Gesetz nichts bestimmt. Es ist daher jede Form zulässig, in welcher der Anspruch zum Ausdruck kommt.

Dass der Anspruch in der Form seiner Geltendmachung zum Ausdruck komme, ist deshalb nothwendig, weil nur gegenüber einem auf dieses Gesetz sich berufenden Ansuchen die Entscheidungsfreiheit der Gemeinde gesetzlich beschränkt ist. Jedes nicht auf dieses Gesetz sich berufende Ansuchen kann die Gemeinde nach freiem Belieben bewilligen oder abweisen.

Dass insbesondere der Anspruch auf die Aufnahme in den Heimatverband der Gemeinde schon in der Form seiner Geltendmachung zum Ausdruck komme, ist auch schon deshalb nothwendig, weil nur ein auf dieses Gesetz sich berufendes Ansuchen als gebühren- (stempel) frei behandelt werden muß.

Die Gemeinde darf den geltend gemachten Anspruch nicht immer ohneweiters bewilligen. Sie darf es nicht, wenn das Ansuchen nicht von dem unmittelbar Anspruchsberechtigten gestellt wird, dessen Heimatrecht noch im Zeitpunkte des Ansuchens das Heimatrecht des Ansuchenden bestimmt, oder wenn das Ansuchen von der Heimatgemeinde des Anspruchsberechtigten erhoben wird. Denn in diesen Fällen würde die Bewilligung des Ansuchens, wenn sie nicht nach dem Gesetze erfolgen mußte, die Rechte anderer Personen verletzen.

Das Ansuchen darf somit grundsätzlich nur bewilligt werden nach einer Prüfung, ob es im Gesetze begründet ist. Es muß geprüft werden, ob das Ansuchen thatsächlich einen gesetzlich begründeten Anspruch enthält.

Die thatsächlichen Grundlagen des Ansuchens sind die Thatfachen, welche den Anspruch erzeugt haben, und die Thatfachen, welche den Ansuchenden zur Geltendmachung des Anspruches berechtigen. Gegenstand der Prüfung sind somit a) die Thatfachen, welche den unmittelbaren Anspruch erzeugt haben sollen, b) die Thatfachen, welche den Ansuchenden berechtigen, jenen Anspruch geltend zu machen. Die ersteren Thatfachen bilden die eigentliche Grundlage des Anspruches, die letzteren die Legitimation zu seiner Geltendmachung.

Thatfachen, auf welche hin ein Anspruch erhoben wird, bedürfen immer des Beweises. Wem obliegt hier aber die Beweislast?

In einem Rechtsstreite obliegt nach den allgemeinen Beweisregeln der Beweis der rechtserzeugenden Thatfachen dem, der das Recht behauptet, der Beweis der rechtshindernden oder rechtsaufhebenden Thatfachen dem, der das Recht bestreitet.

Die Geltendmachung des Anspruches auf die Aufnahme in den Heimatverband einer Gemeinde oder auf die Zusage der Aufnahme ist aber keine Klage, die Verhandlung über den geltend gemachten Anspruch kein Rechtsstreit. Denn der Ansuchende und die Gemeinde, bei welcher angefragt wird, sind nicht zwei Parteien, welche vor einem Richter über ein Recht streiten, sondern jener sucht an und diese entscheidet selbst. Die Verhandlung ist somit zwar eine Parteisache, aber kein Parteistreit. Es sind daher für die Verhandlung auch nicht die allgemeinen Beweisregeln maßgebend, welche für eine Streitverhandlung gelten. Es gilt vielmehr Folgendes:

Die Partei, welche den Anspruch erhebt, muß die Gemeinde, gegen welchen sie ihn erhebt, in die Lage versetzen, beurtheilen zu können, ob der Anspruch thatsächlich besteht und der Partei zusteht. Alle Thatfachen, welche für die Beurtheilung der Berechtigung des Ansuchens maßgebend sind, müssen, soweit sie des Beweises bedürfen, von der Partei bewiesen werden.

Die Partei hat also vor allem zu beweisen, daß der Anspruch besteht. Der Anspruch auf die Aufnahme oder auf die Zusicherung der Aufnahme in den Heimatverband einer Gemeinde besteht, wenn während des ganzen vor dem Zeitpunkte seiner Geltendmachung liegenden Zeitraumes, welcher für die Entstehung des Anspruches in Betracht kommt, nicht Thatfachen vorgefallen sind, welche ihn nicht entstehen ließen. Die Partei muß also die Gemeinde in die Lage versetzen, prüfen zu können, ob in diesem Zeitraume solche Thatfachen vorhanden waren.

Die Partei genügt dieser Verpflichtung keineswegs, wenn sie für eine Anzahl von Zeitabschnitten, die zusammen ein Decennium bilden, den Nachweis erbringt, daß in diesen Zeitabschnitten nichts vorgefallen ist, was die Erfüllung des Anspruches hindern würde, im übrigen aber der Gemeinde den Gegenbeweis überläßt, daß in den zwischen jenen Zeitabschnitten liegenden Zwischenzeiten dergleichen vorgefallen sei. Die Partei muß es vielmehr der Gemeinde ermöglichen, den ganzen Zeitraum, in welchen das behauptete Erfüllungsdecennium fällt oder vertheilt ist, darauf zu prüfen, ob er auch wirklich ein Erfüllungsdecennium enthält; und sie hat alle Nachweise zu liefern, welche diese Prüfung erfordert. Sie hat ihre Aufenthalte und ihre Erwerbsverhältnisse während dieses ganzen Zeitraumes nachzuweisen. Die Partei aber muß ferner, wenn sie nicht selbst der unmittelbar Anspruchsberechtigte

ist, beweisen, daß der Anspruch ihr zusteht. Sie muß sich als zur Geltendmachung des Anspruches berechtigt legitimieren.

Wer also einen mittelbaren Anspruch erhebt, muß seine Nachfolge im Heimatrechte beweisen, und die Gemeinde, welche als Stellvertreter den Anspruch erhebt, muß beweisen, daß sie die Heimatgemeinde desjenigen ist, dessen Anspruch sie geltend macht, oder daß er ihr als heimatlos zugewiesen worden ist.

§ 14. Die Entscheidungsregeln.

Bei der Entscheidung über die Befählichkeit eines Ansuchens um die Aufnahme oder die Zusicherung der Aufnahme in den Heimatverband einer Gemeinde sind nachstehende Regeln zu beobachten. Sie sind die Folgerungen dieser Darstellung.

1. Wird das Ansuchen um die Aufnahme in den Heimatverband der Gemeinde von dem unmittelbar Anspruchsberechtigten erhoben, so ist:

- a) dem Ansuchen stattzugeben, wenn der Ansuchende binnen der letzten zwei Jahre vor dem Tage des Ansuchens in der Gemeinde seinen Wohnsitz gehabt hat und ihm von diesem Tage zurückgerechnet ein Ersitzungsdecennium zugute kommt;
- b) dem Ansuchen stattzugeben, wenn der Ansuchende erst nach dem zweiten Jahrestage vor dem Tage des Ansuchens von der Gemeinde (freiwillig oder unfreiwillig) abwesend war und ihm vom Tage seiner Entfernung zurückgerechnet ein Ersitzungsdecennium zugute kommt. Er darf aber ferner vom Tage seiner Entfernung bis zum Tage des Ansuchens der öffentlichen Armenversorgung nicht anheimgefallen sein. Dieses weitere Erfordernis ist nothwendig, sonst würde der, welcher vom Ersitzungsorte in den letzten zwei Jahren abwesend war, besser gestellt sein als der, welcher nicht abwesend war;

c) das Ansuchen abzuweisen, wenn der Ansuchende am zweiten Jahrestage vor dem Tage des Ansuchens in der Gemeinde nicht seinen Wohnsitz hatte.

2. Wird das Ansuchen um die Aufnahme in den Heimatverband von einem nur mittelbar Anspruchberechtigten erhoben, so ist:

a) das Ansuchen abzuweisen, wenn sich ergibt, daß der Ansuchende selbst einen unmittelbaren Anspruch auf die Aufnahme in den Heimatverband einer anderen Gemeinde erworben hat;

b) das Ansuchen abzuweisen, wenn die Person, auf deren unmittelbaren Anspruch der mittelbare des Ansuchenden sich gründet, am zweiten Jahrestag vor dem Tage des Ansuchens in der Gemeinde nicht seinen Wohnsitz hatte;

c) dem Ansuchen stattzugeben, wenn das Gewaltverhältnis, welches die Nachfolge im Heimatrechte bestimmt, und der unmittelbare Anspruch der Person, auf deren Anspruch der mittelbare sich gründet, noch besteht; oder wenn dieses Gewaltverhältnis schon beendet ist, der unmittelbare Anspruch der Person, auf deren Anspruch der mittelbare sich gründet, im Zeitpunkte der Endigung dieses Gewaltverhältnisses bestanden hat.

3. Wird das Ansuchen von einer Gemeinde erhoben, so ist dem Ansuchen stattzugeben, wenn dem Ansuchen des eigentlich Anspruchberechtigten stattgegeben werden müßte und die ansuchende Gemeinde die Heimatgemeinde des Anspruchberechtigten (oder ihr gleichzuhalten) ist. Dem Ansuchen ist aber auch dann stattzugeben, wenn das Ansuchen des eigentlich Anspruchberechtigten nur aus dem Grunde abgewiesen werden müßte, weil der unmittelbar Anspruchsberechtigte am zweiten Jahrestage vor dem Tage des Ansuchens in der Gemeinde seinen Wohnsitz nicht hatte; es ist dem Ansuchen in diesem Falle

stattzugeben, wenn der unmittelbar Anspruchsberechtigte in der Gemeinde am fünften Jahrestage vor dem Tage des Ansuchens wohnhaft war.

4. Wird das Ansuchen um die Zusicherung der Aufnahme in den Heimatverband der Gemeinde erhoben, so kommen die unter dem 1. Punkt angegebenen Regeln zur Anwendung.

5. In jedem Falle darf bei der Berechnung der Ersetzungszeit nicht über den 1. Jänner 1891 zurückgegangen werden.

§ 15. Die entscheidenden Behörden.

1. Zur Entscheidung über die Gesetzlichkeit eines Ansuchens um die Aufnahme oder die Zusicherung der Aufnahme in den Heimatverband einer Gemeinde ist zunächst die Gemeinde selbst berufen. Sie entscheidet darüber durch jenes Gemeindeorgan, welchem die ausdrückliche Aufnahme wie die Zusicherung der Aufnahme in den Heimatverband zusteht. Welches dieses Gemeindeorgan ist, richtet sich nach den die Verfassung dieser Gemeinde bestimmenden Statuten.

Maßgebend sind also entweder die allgemeinen Gemeindegesetze oder das besondere Statut der Gemeinde.

2. Wenn die Gemeinde es unterläßt, über das Ansuchen innerhalb einer Frist von 6 Monaten, von der Einbringung des Anspruches an gerechnet, zu entscheiden, fällt die Entscheidung der vorgesetzten politischen Behörde zu.

Die Gemeinde könnte den gesetzlichen Anspruch vereiteln, indem sie das Ansuchen unerledigt läßt. Dagegen aber steht dem Gesuchsteller die Aufsichtsbeschwerde offen. Die Gemeinden unterstehen nach dem geltenden Verwaltungsrechte einer zweifachen Aufsicht. Sie unterstehen einerseits, soweit ihr natürlicher (selbständiger) Wirkungskreis in Betracht kommt, der

Aufsicht der ihnen übergeordneten autonomen Körperschaft. Sie unterstehen aber in jeder Beziehung der Aufsicht des Staates; sie unterstehen insbesondere nur dieser, soweit sie vom Staate ihnen übertragene Geschäfte besorgen. Das Aufsichtsrecht des Staates über die Gemeinden geht dahin, daß diese ihren Wirkungsbereich nicht überschreiten und nicht gegen die bestehenden Gesetze vorgehen. Es kann geltend gemacht werden von amtswegen oder über eine erhobene Beschwerde. Insbesondere auch über eine Beschwerde in jenen Fällen, in welchen von der Gemeinde bestehende Gesetze verletzt oder fehlerhaft angewendet werden, ohne daß dagegen eine Beschwerde an die der Gemeinde übergeordnete autonome Körperschaft möglich ist. Der Staat kann sein Aufsichtsrecht in zweifacher Weise geltend machen. Er kann die Gemeinde entweder durch gesetzliche Zwangsmittel zwingen, ihren Wirkungsbereich einzuhalten und die bestehenden Gesetze richtig anzuwenden, oder er kann statt ihrer handeln.

Wenn nun die Gemeinde ein auf Grund des Gesetzes vom 5. December 1896 an sie gestelltes Ansuchen nicht erledigt, so verletzt sie dieses Gesetz. Eine Abhilfe dagegen durch eine Verfügung der übergeordneten autonomen Körperschaft ist durch dieses Gesetz ausgeschlossen, es ist somit das einzig mögliche und durch das Gesetz auch ausdrücklich angeordnete Abhilfemittel die Staatsaufsicht. Von den zwei möglichen Formen der Ausübung des Staatsaufsichtsrechtes, dem Zwange auf die Gemeinde und dem Handeln anstatt ihrer, hat aber das Gesetz die erstere ausgeschlossen. Der Gesetzgeber hat offenbar vorausgesehen, daß die Staatsbehörde, welche das Aufsichtsrecht zu üben hat, es vorziehen werde, die Form des Zwanges zu wählen, und er wollte verhindern, daß der Gesuchsteller dadurch hingehalten werde. Die staatliche Aufsichtsbehörde muß also,

wenn die Gemeinde ein auf Grund dieses Gesetzes an sie gestelltes Ansuchen nicht erledigt, anstatt der Gemeinde über das Ansuchen entscheiden. Sie muß es aber nur, wenn der Gesuchsteller sich beschwert; denn nur von diesem hängt es ab, ob er seinen gesetzlichen Anspruch anerkannt haben will. Sie kann es aber auch nur dann, wenn die Gemeinde aus Saumlässigkeit das Ansuchen unerledigt läßt. Eine Saumlässigkeit ist nur anzunehmen, wenn die Gemeinde in der Lage ist, über das Ansuchen zu entscheiden, und es doch nicht thut; und wenn dieses Unterlassen eine ungebührliche Weile dauert. Wann das Unterlassen der Entscheidung als ein Saumjal zu betrachten ist, darüber sind verschiedene Ansichten möglich. Um Streit darüber zu verhüten, sagt das Gesetz: 6 Monate nach der Einbringung des Ansuchens.

Die Gemeinde ist aber nicht in der Lage, über jedes wie immer geartete Ansuchen zu entscheiden, ob es einen gesetzlichen Anspruch enthält; sie ist es nur dann, wenn aus dem Ansuchen die Gesetzlichkeit des Anspruches sich entnehmen läßt. Nicht vom Tage der Einbringung des Ansuchens überhaupt ist somit die sechsmonatliche Saumjalfrist zu rechnen, sondern vom Tage, an welchem der Gemeinde ein Ansuchen vorliegt, aus welchem sich entnehmen läßt, ob es einen gesetzlichen Anspruch enthält oder nicht.

Es ergibt sich also, daß der Gesuchsteller wegen Nichterledigung seines Ansuchens nur die Aufsichtsbeschwerde an die der Gemeinde vorgesezte Staats- (politische) Behörde erheben kann, daß er diese Beschwerde nicht vor 6 Monaten vom Tage der Einbringung seines Ansuchens erheben kann, daß die Staatsbehörde über eine nach dieser Frist erhobene Aufsichtsbeschwerde untersuchen muß, ob der Gemeinde eine Saumlässigkeit zu Last fällt, und daß sie, wenn dies der Fall ist, aber auch nur dann, über das Ansuchen selbst entscheiden muß.

3. Welche Behörde ist also die im Gesetze vom 5. December 1896 genannte „vorgesezte politische Behörde“?

Es kann nur jene politische Behörde darunter verstanden werden, welcher nach den die Verfassung der Gemeinde bestimmenden Gesetzen die Ausübung des Staatsaufsichtsrechtes über die Gemeinde zusteht. Maßgebend sind also entweder die allgemeinen Gemeindegesetze oder das besondere Statut der Gemeinde.

4. Dieselbe Behörde entscheidet nach dem Gesetze im Falle der Berufung, wenn die Aufnahme in den Heimatverband, beziehungsweise die Zusicherung derselben in den Fällen §§ 2—4, beziehungsweise 5 des Gesetzes von der Aufenthaltsgemeinde (richtiger: der Gemeinde, gegen welche der Anspruch geltend gemacht wurde) verweigert wurde.

Wenn die Gemeinde über das Ansuchen entschieden hat, so kann der Gesuchsteller sich nur darüber beschweren, daß seinem Ansuchen nicht stattgegeben worden ist, obwohl ihm nach dem Gesetze hätte stattgegeben werden sollen. Diese Beschwerde bezweckt somit eine Überprüfung, ob die Entscheidung dem Gesetze entspricht. Für eine Überprüfung sind im allgemeinen nur die nämlichen Thatfachen maßgebend, welche für die zu überprüfende Entscheidung maßgebend gewesen sein können. Es können daher im Falle einer Berufung des abgewiesenen Gesuchstellers für die Entscheidung der Berufungsbehörde nur jene Thatfachen in Betracht kommen, welche für die Entscheidung der Gemeinde maßgebend sein mußten. Das sind aber jene Thatfachen, welche schon vor der Einbringung des Ansuchens bei der Gemeinde bestanden haben. Später eingetretene Thatfachen sind für die Berufungsentscheidung ebenso bedeutungslos, wie sie es für die Entscheidung der Gemeinde gewesen sind. Wenn aber Thatfachen, welche für die Entscheidung der Gemeinde maßgebend sein konnten, ihr

bei ihrer Entscheidung nicht vorgelegen, nicht bekannt gewesen sind, so ist auf diese Thatfachen, auch wenn sie erst im Berufungsverfahren geltend gemacht oder wahrgenommen werden, bei der Berufungsentscheidung allerdings Rücksicht zu nehmen. Denn das Berufungsverfahren ist ebensowenig ein Streitverfahren wie das Verfahren vor der Gemeinde, sondern nur ein Prüfungsverfahren, ob der geltend gemachte Zustand, mit welchem das Gesetz eine bestimmte Wirkung verknüpft, zur Zeit seiner Geltendmachung wirklich bestanden hat.

5. Das Gesetz sagt nicht, daß die Entscheidung der vorgelegten politischen Behörde eine endgiltige ist. Daraus folgt, daß sie dem weiteren Rechtszuge unterliegt, soweit Entscheidungen der politischen Behörden über Heimatrechtsfragen überhaupt dem weiteren Rechtszuge unterliegen. Nach § 41 des Gesetzes vom 3. December 1863 findet nur gegen zwei gleichlautende Entscheidungen eine weitere Berufung nicht statt.

6. Über die Frage, welche Behörde die im Gesetze genannte „vorgelegte politische Behörde“ ist, besteht nach dem Gesagten kein Zweifel. Es ist je nach der Gemeindeverfassung entweder die politische Bezirksbehörde, welcher die Gemeinde zugewiesen ist, oder die politische Landesbehörde.

Daraus folgt, daß die Zahl der politischen Behörden, welche für den Rechtszug in Betracht kommen können, nicht in allen Fällen dieselbe ist. Es wäre aber irrig, darin eine Ungleichheit oder Ungerechtigkeit des Gesetzes zu sehen. Das Wesentliche am Rechtszuge ist nicht, welche Behörde die erste Entscheidung fällt, sondern welche die letzte, die Endentscheidung, fällt. Die oberste Berufungsbehörde ist aber sowohl in dem Falle, in welchem die politische Bezirksbehörde als erste Instanz entscheidet, als auch in dem Falle, in welchem die politische Landesbehörde erste Instanz ist, das Ministerium. Und die Beschränkung, daß gegen zwei gleichlautende Ent-

scheidungen eine weitere Berufung nicht stattfindet, gilt in jenem wie in diesem Falle. Eine Verkümmernng des Rechtszuges findet daher auch in den Fällen, in welchen die politische Landesbehörde erste Instanz ist, nicht statt.

7. Die Unhaltbarkeit der Ansicht, daß unter der im Gesetze genannten vorgelegten politischen Behörde immer die politische Bezirksbehörde zu verstehen sei, geht auch schon daraus hervor, daß die politische Geschäftsführung, welche im allgemeinen den staatlichen politischen Bezirksbehörden zusteht, in manchen Fällen einer Gemeinde selbst gesetzlich übertragen ist. In diesen Fällen wäre die Gemeinde selbst die sich vorgelegte politische Behörde. Dies ist schon begrifflich unmöglich. Es ist unmöglich nicht nur in jenen Fällen, in welchen die Gemeinde kein besonderes Organ für die politische Geschäftsführung hat, sondern auch, wenn sie ein solches hat. Denn das Organ, durch welches die Gemeinde die politische Geschäftsführung besorgt, ist in allen Fällen ein Executivorgan der Gemeinde und kann als solches nicht der Gemeinde vorgelegt sein. Besonders klar wird dies bei der Betrachtung der Statute einiger Gemeinden, welchen die politische Geschäftsführung übertragen ist.

Nach dem Statute der Gemeinde Czernowitz sind die Organe der Gemeinde der Gemeinderath und der Magistrat.

Der Magistrat besteht (§ 47 des Statutes) aus dem Bürgermeister, dem ersten Vicebürgermeister, aus 4 Mitgliedern des Gemeinderathes und dem erforderlichen Beamten und Dienerpersonale. Zu den Befugnissen des Gemeinderathes gehört (§ 66) auch die Aufnahme einer Person in den Heimatverband. Der Magistrat besorgt (§ 89) die Geschäfte des übertragenen Wirkungskreises und insbesondere auch die der Gemeinde (§ 56) übertragene Führung der Geschäfte einer politischen Bezirksbehörde im Gemeindegebiete. Nähme man nun an, daß unter der

im Gesetze vom 5. December 1896 genannten vorgelegten politischen Behörde immer jene Behörde zu verstehen sei, welche die Geschäfte einer politischen Bezirksbehörde besorgt, so wäre in Czernowitz der zum größten Theil aus Mitgliedern des Gemeinderathes gebildete Magistrat die der Gemeinde Czernowitz vorgelegte politische Behörde, und der Rechtszug in Heimatan gelegenheiten sowie die Aufsichtsbeschwerde würde an diesen so zusammengesetzten Magistrat gehen! Ähnliche Beispiele lassen sich aus jedem anderen Gemeindestatut entnehmen.

§ 16. Der Zeitpunkt des Erwerbes des Heimatrechtes.

Wenn der geltend gemachte Anspruch auf die Aufnahme in den Heimatverband einer Gemeinde ausdrücklich anerkannt worden ist, so ist das Heimatrecht in dem Zeitpunkte erworben, in welchem die Anerkennung des Anspruches zum Ausdruck gelangt. Bis dahin behält der Anspruchsberechtigte das Heimatrecht, welches er bisher gehabt hat, und wenn er vor diesem Zeitpunkte stirbt oder die österreichische Staatsbürgerschaft verliert, so ist sein Anspruch vereitelt, er erwirbt das Heimatrecht, auf dessen Erwerbung er zur Zeit seines Anjuchens einen gesetzlichen Anspruch hatte, doch nicht. Es entsteht nun die Frage, in welchem Zeitpunkte wird das Heimatrecht erworben, wenn nicht die Gemeinde den erhobenen Anspruch anerkennt, sondern eine vorgelegte politische Behörde im Beschwerde- oder im Berufungsverfahren. Nach dem Gesetze muß die politische Behörde über erhobene Beschwerde wegen Saumseligkeit der Gemeinde selbst über den geltend gemachten Anspruch entscheiden; ihre Entscheidung ersetzt die Entscheidung der Gemeinde, hat somit auch die Wirkung einer Entscheidung der Gemeinde. Das Heimatrecht wird somit in diesem Falle im Zeitpunkte der Entscheidung der politischen Behörde erworben.

Wenn die Gemeinde ein gesetzlich begründetes Ansuchen abgewiesen und eine politische Behörde im Rechtszuge die Gesetzlichkeit des Anspruches endgiltig anerkannt hat, so muß als Zeitpunkt der Erwerbung des Heimatrechtes der Zeitpunkt der Entscheidung der Gemeinde gelten; denn die Berufungsentscheidung hebt die Entscheidung der Gemeinde auf und tritt an ihre Stelle, nicht nur formell, sondern auch in Bezug auf ihre Wirkung.