

LU_GERICHTE OG 1993 13 vom 5. Oktober 1961

LU Gerichte, 1961-10-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu_gerichte OG_1993_13

FR: LU_GERICHTE OG 1993 13 du 5 octobre 1961

IT: LU_GERICHTE OG 1993 13 del 5 ottobre 1961

Regeste

Art. 1 des Haager Übereinkommens über die Zuständigkeit der Behörden und das anzuwendende Recht auf dem Gebiet des Schutzes von Minderjährigen vom 5. Oktober 1961 (MSA); Art. 9 Abs. 1 IPRG. Das widerrechtliche Zurückbehalten eines Kindes im Ausland nach Ausübung des Ferienbesuchsrechts begründet keinen gewöhnlichen Aufenthalt und damit auch keine Zuständigkeit im Sinne von Art. 1 MSA. Keine Einrede der Litispendenz im Sinne von Art. 9 Abs. 1 IPRG. | Zivilprozessrecht

Volltext

Luzern Kantonsgericht sonstige 28.06.1993 OG 1993 13 (1993 I Nr. 13)

Art. 1 des Haager Übereinkommens über die Zuständigkeit der Behörden und das anzuwendende Recht auf dem Gebiet des Schutzes von Minderjährigen vom 5. Oktober 1961 (MSA); Art. 9 Abs. 1 IPRG. Das widerrechtliche Zurückbehalten eines Kindes im Ausland nach Ausübung des Ferienbesuchsrechts begründet keinen gewöhnlichen Aufenthalt und damit auch keine Zuständigkeit im Sinne von Art. 1 MSA. Keine Einrede der Litispendenz im Sinne von Art. 9 Abs. 1 IPRG. | Zivilprozessrecht

Rechtsprechung Luzern Instanz: Obergericht Abteilung: II. Kammer Rechtsgebiet: Zivilprozessrecht Entscheiddatum: 28.06.1993 Fallnummer: OG 1993 13 LGVE: 1993 I Nr. 13 Leitsatz: Art. 1 des Haager Übereinkommens über die Zuständigkeit der Behörden und das anzuwendende Recht auf dem Gebiet des Schutzes von Minderjährigen vom 5. Oktober 1961 (MSA); Art. 9 Abs. 1 IPRG. Das widerrechtliche Zurückbehalten eines Kindes im Ausland nach Ausübung des Ferienbesuchsrechts begründet keinen gewöhnlichen Aufenthalt und damit auch keine Zuständigkeit im Sinne von Art. 1 MSA. Keine Einrede der Litispendenz im Sinne von Art. 9 Abs. 1 IPRG. Rechtskraft: Diese Entscheidung ist rechtskräftig. Entscheid: In einem Verfahren auf Abänderung des Scheidungsurteils machte der Beklagte, der spanischer Staatsangehöriger ist und in Spanien Wohnsitz hat, geltend, er habe bereits am 31. Juli 1991 beim zuständigen Gericht in Spanien die Zuteilung der elterlichen Gewalt über die beiden gemeinsamen Kinder beantragt. Damit erhob er die Einrede der Litispendenz, welche zur Folge hätte, dass auf die Urteilsabänderungsklage der Klägerin nicht einzutreten wäre. Das Obergericht hatte somit vorab die Zuständigkeit der angerufenen schweizerischen Gerichte zu prüfen. Aus den Erwägungen: Die Frage, ob der Beklagte tatsächlich am 31. Juli 1991 in Spanien eine Urteilsabänderungsklage hängig gemacht hat, kann offengelassen werden, da bei der gegebenen Situation - wie zu zeigen sein wird - ein allfälliges spanisches Urteil in der Schweiz nicht anerkannt werden könnte (Art. 9 Abs. 1 IPRG). Die Vorinstanz hat unter Berufung auf die einschlägigen Gesetzesbestimmungen zutreffend erwogen, dass für die Frage der Zuständigkeit des angerufenen Gerichts das Haager Übereinkommen über die Zuständigkeit der Behörden und das anzuwendende Recht auf dem Gebiet des Schutzes von Minderjährigen vom 5.

Oktober 1961 (MSA [SR 0.211.231.01]) massgebend ist. Gemäss Art. 1 dieses Abkommens sind für die Anordnung von Massnahmen zum Schutze von Minderjährigen, worunter auch die Zuteilung der elterlichen Gewalt fällt (BGE 109 II 375), die Gerichte des Staates zuständig, in dem der Minderjährige seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Das Amtsgericht hat sich einlässlich damit auseinandergesetzt, wo sich der gewöhnliche Aufenthalt der gemeinsamen Kinder der Parteien im Zeitpunkt der vom Beklagten behaupteten Klageeinreichung befunden hatte. In seinen sorgfältigen Ausführungen kam es unter Hinweis auf einschlägige Präjudizien zum Schluss, dass die Kinder der Parteien anlässlich ihres Aufenthalts in Spanien vom 26. Juli bis 20. Oktober 1991 keinen gewöhnlichen Aufenthalt im Sinne des MSA begründet hatten. Auf die in jeder Hinsicht zutreffenden Ausführungen kann verwiesen werden (§ 239 Abs. 2 ZPO). Wohl ist davon auszugehen, dass gemäss Art. 9 Abs. 1 IPRG nur zu prüfen ist, ob eine spätere Anerkennung des ausländischen Urteils wahrscheinlich sei, und dass eine negative Anerkennungsprognose nur zurückhaltend zu stellen ist (ZR 89 [1990] Nr. 87 S. 200). Die Ausgangslage im vorliegenden Fall ist jedoch derart liquid, dass die Anerkennungsprognose höchst wahrscheinlich negativ ausfallen wird. Dies ist vor allem deshalb der Fall, weil der Beklagte die Kinder unzulässigerweise in seine Obhut verbracht bzw. darunter zurückbehalten hat. Damit hat er in grober Weise gegen internationale Abkommen verstossen. So bestimmt z.B. Art. 1 lit. d und i des europäischen Übereinkommens über die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen über das Sorgerecht für Kinder und die Wiederherstellung des Sorgerechts, dass es unzulässig ist, das Kind am Ende einer Besuchszeit (...) nicht über eine internationale Grenze zurückzubringen (SR 0.211.230.01). Sodann verstösst das widerrechtliche Zurückbehalten eines Kindes auch gegen Art. 3 i.V.m. Art. 5 des Übereinkommens über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung (SR 0.211.230.02). Das Verhalten des Beklagten, der die Kinder nach der Ausübung des Ferienbesuchsrechts im Sommer 1992 nicht mehr der Klägerin zurückbrachte, versties gegen das Kindeswohl. Schon aus diesem Grund ist bei der Annahme, die Kinder hätten anlässlich des Ferienbesuchsrechts beim Beklagten einen gewöhnlichen Aufenthalt im Sinne von Art. 1 MSA begründet, äusserste Zurückhaltung am Platz. Mit dem Bundesgericht liesse sich sogar fragen, ob ein Kind, das gegen den Willen des Inhabers der elterlichen Gewalt ins Ausland verbracht oder dort zurückbehalten wird, überhaupt einen gewöhnlichen Aufenthalt im Sinne der internationalen Abkommen begründen kann (BGE 117 II 338 mit Verweis auf BGE 109 II 381). Im Lichte des eigenen widerrechtlichen Zurückhaltens der Kinder entbehrt das Argument des Beklagten, für die Beurteilung der Frage nach dem gewöhnlichen Aufenthalt sei zu berücksichtigen, dass die Kinder im Auftrag der Klägerin durch eine "Gruppe bezahlter Entführer" in die Schweiz verbracht worden seien, jeglicher Grundlage. Das Amtsgericht hat demzufolge die Einrede der Litispendenz des Beklagten zu Recht abgewiesen. Der Beklagte beruft sich im weiteren auf Art. 4 MSA, wonach die Behörden des Staates, dessen Staatsangehörigkeit der Minderjährige hat, die für den Schutz der Person und des Vermögens des Minderjährigen notwendigen Massnahmen ergreifen können. Der Beklagte übersieht indessen, dass gemäss dieser Bestimmung die Behörden des Staates zu verständigen sind, in dem der Minderjährige seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Dieser befindet sich nach dem bereits Erwähnten in der Schweiz. Der Beklagte macht selber nicht geltend, eine entsprechende Verständigung in die Wege geleitet zu haben. Ebenfalls unbehelflich ist die Berufung des Beklagten auf Art. 21 des Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, abgeschlossen in

Lugano am 16. September 1988 (sog. Lugano-Übereinkommen). Dieses Übereinkommen ist gemäss Art. 1 Ziff. I auf Fragen des Personenstandes nicht anwendbar. Zum Personenstand gehört auch das Familienrecht (vgl. bundesrätliche Botschaft vom 21.2.1990 zum Lugano-Übereinkommen, in: BBI. 1990 II S. 284). Dasselbe gilt für das bilaterale Abkommen zwischen der Schweiz und Spanien über die Vollstreckung von Urteilen in Zivil- und Handelssachen vom 19. November 1896 (SR 0.276.193.321). Nach Auffassung des Beklagten sind die spanischen Gerichte zuständig für die Beurteilung einer Urteilsabänderungsklage betreffend Umteilung der elterlichen Gewalt. Gleichzeitig stellt er sich auf den Standpunkt, dass dies eine eventuelle Zuständigkeit der schweizerischen Gerichte nicht ausschliesse, was in der Folge zu einem Zuständigkeitskonflikt führen könne. Das Obergericht erachtet es als durchaus möglich, dass ein spanisches Gericht in der vorliegenden Streitsache seine Zuständigkeit bejahen würde. Dieser Umstand ist aber irrelevant, da es vorliegend einzig um die Frage geht, ob die Schweiz ein in Spanien ergehendes Urteil im Sinne von Art. 9 Abs. 1 IPRG anerkennen würde. Da dies - wie bereits mehrfach ausgeführt - mit grösster Wahrscheinlichkeit nicht der Fall ist, liegt kein Fall von Litispendenz vor, sollte der Beklagte seine Klage tatsächlich prozessual korrekt vor der Klageeinreichung der Klägerin in der Schweiz anhängig gemacht haben.

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