Urteilskopf

124 III 176

31. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 3. März 1998 i.S. A. gegen B. (Berufung)
Regeste (de):
Ergänzung eines ausländischen Scheidungsurteils; örtliche Zuständigkeit (Art. 64 Abs. 1 IPRG, Art. 59 IPRG und Art. 85 Abs. 1 und 2 IPRG; Art. 1 des Haager Übereinkommens vom 5. Oktober 1961 über die Zuständigkeit der Behörden und das anzuwendende Recht auf dem Gebiet des Schutzes von Minderjährigen).

Hat ein Minderjähriger seinen gewöhnlichen Aufenthalt in der Schweiz, so ist der Richter des Aufenthaltsortes zur Ergänzung des ausländischen Scheidungsurteils in bezug auf den persönlichen Verkehr zwischen Eltern und Minderjährigem zuständig. Dies ist selbst dann der Fall, wenn das Haager Übereinkommen über die Zuständigkeit der Behörden und das anzuwendende Recht auf dem Gebiet des Schutzes von Minderjährigen (MSA) für den Heimatstaat des Minderjährigen nicht gilt.

Die internationale und örtliche Zuständigkeit zur Ergänzung eines ausländischen Urteils in bezug auf den Kinderunterhalt richtet sich ausschliesslich nach Art. 64 Abs. 1 bzw. Art. 59 IPRG (E. 2-6).

Regeste (fr):
Complément d'un jugement de divorce étranger; compétence ratione loci (art. 64 al. 1 LDIP, art. 59 LDIP et art. 85 al. 1 et 2 LDIP; art. 1er de la Convention de La Haye du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs).

Lorsqu'un mineur a sa résidence habituelle en Suisse, le juge du lieu de cette résidence est compétent pour compléter le jugement de divorce étranger sur la question des relations personnelles entre les parents et le mineur, cela même si la convention de La Haye concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs ne lie pas l'Etat d'origine du mineur.

La compétence internationale et ratione loci pour compléter un jugement étranger en ce qui concerne l'entretien de l'enfant est régie exclusivement par l'art. 64 al. 1 ou 59 LDIP (consid. 2-6).

Regesto (it):
Completamento di una sentenza di divorzio straniera; competenza territoriale (art. 64 cpv. 1 LDIP, art. 59 LDIP e art. 85 cpv. 1 e 2 LDIP; art. 1 della Convenzione dell'Aia del 5 ottobre 1961 concernente la competenza delle autorità e la legge applicabile in materia di protezione dei minorenni.

Se un minorenne ha la sua dimora abituale in Svizzera, il giudice di questo luogo è competente per il completamento della sentenza di divorzio straniera sulla questione delle relazioni personali fra i genitori e il minorenne. Ciò è pure il caso se la convenzione dell'Aia concernente la competenza delle autorità e la legge applicabile in materia di protezione dei minorenni non è vincolante per lo stato di origine del minorenne.

La competenza internazionale e territoriale per il completamento di una sentenza straniera in merito al mantenimento del figlio è retta esclusivamente dagli art. 64 cpv. 1 risp. 59 LDIP (consid. 2-6).

Sachverhalt ab Seite 177

BGE 124 III 176 S. 177

A.- Die Parteien wurden 1994 in der Dominikanischen Republik geschieden; die Obhut über die Tochter C. wurde A. anvertraut, über ein Besuchsrecht des B. jedoch nicht entschieden; immerhin hielt das Scheidungsurteil fest, dass B. einen Unterhaltsbeitrag für Arznei und Ausbildung der Tochter leisten werde. Nachdem A. beim Bezirksgericht X. zunächst auf Scheidung geklagt, die Scheidungsklage dann aber in eine solche auf Ergänzung des Scheidungsurteils geändert hatte, hielt sie schliesslich lediglich noch die Begehren aufrecht, B. sei ein Besuchsrecht für die Tochter zu verweigern; überdies sei er zu angemessenen Unterhaltsbeiträgen an die Tochter zu verpflichten.

B.- Während das Bezirksgericht X. die von B. erhobene Einrede der Unzuständigkeit abwies, hiess das Obergericht des Kantons Zürich den von B. eingelegten Rekurs am 13. November 1996 gut und wies die Sache an die Vorinstanz zurück, damit sie einen Nichteintretensbeschluss fasse.

C.- A. hat Berufung eingelegt mit dem Antrag, in Abänderung des angefochtenen Beschlusses festzustellen, dass das Bezirksgericht X. zur Beurteilung der Klage örtlich zuständig sei.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2. Das Obergericht erwog bezüglich des Besuchsrechts, das Scheidungsurteil sei aus schweizerischer Sicht ergänzungsbedürftig; insoweit liege eine Ergänzungsklage vor; auch sei ein internationales Verhältnis im Sinne von Art. 1 des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht (IPRG; SR 291) zu bejahen, doch lasse sich die Frage der innerstaatlichen Zuständigkeit aus dem IPRG nicht beantworten; nach BGE 113 II 102, der zwar noch vor dem

BGE 124 III 176 S. 178

Inkrafttreten des IPRG gefällt worden sei, aber nach wie vor Geltung beanspruchen könne, wenn das IPRG die innerstaatliche Zuständigkeit nicht regle, sei am Wohnsitz des Beklagten zu klagen und das Bezirksgericht X. somit in bezug auf das Besuchsrecht nicht zuständig. Das den Unterhalt betreffende Begehren betrachtete das Obergericht als Abänderungsklage, für welche kein internationaler Sachverhalt vorliege, zumal dem ausländischen Scheidungsurteil in diesem Zusammenhang keine besondere Bedeutung zukomme; nachdem die Klägerin, nicht das Kind klage, handle es sich um eine Klage gemäss Art. 157 ZGB, für welche der Richter am Wohnsitz des Beklagten zuständig sei; auch in dieser Hinsicht müsse daher die Zuständigkeit des Bezirksgerichts X. verneint werden.

3. In bezug auf die Unterhaltspflicht hält das ausländische Scheidungsurteil lediglich fest, dass der Beklagte einen Unterhaltsbeitrag für Arznei und Ausbildung der Tochter entrichten werde; aus schweizerischer Sicht ist es insoweit ergänzungsbedürftig, wird doch die Unterhaltsverpflichtung weder der Höhe noch der Dauer nach festgesetzt. Die Klägerin hat somit ihre Klage, die auf betragsmässige Festsetzung des Unterhaltsbeitrages abzielt, zu Recht stets und ausschliesslich als Ergänzungsklage bezeichnet und angebracht. Wie es sich dabei angesichts der offenkundigen Unvollständigkeit des ausländischen Scheidungsurteils um eine Abänderungsklage handeln könnte, ist nicht einzusehen; das Obergericht stellt nicht fest, dass die Klägerin damit mehr oder anderes, als ihr zuerkannt worden ist, also über die blosse Lückenfüllung Hinausgehendes verlange. Auch wenn

es hier um die Ergänzung des ausländischen Scheidungsurteils geht, ist das für die Anwendbarkeit des IPRG Voraussetzung bildende internationale Verhältnis ohne weiteres gegeben (VOLKEN, in: IPRG Kommentar, Zürich 1993, N. 10 und 18 zu Art. 1; BERTI, in: Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Internationales Privatrecht, Basel 1996, N. 5 und 11 der Vorbemerkungen zu Art. 2 IPRG). Das ergibt sich für den Fall der Ergänzung eines ausländischen Scheidungsurteils unmittelbar durch die Konkretisierung in Art. 64 IPRG, der als Zuständigkeitsvorschrift neben inländischen auch ausländische Scheidungs- oder Trennungsurteile umfasst (VOLKEN, a.a.O., N. 8 zu Art. 64 IPRG; SIEHR, in: Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Internationales Privatrecht, N. 1 zu Art. 64 IPRG).

4. Gemäss Art. 64 Abs. 1 IPRG sind die schweizerischen Gerichte für Klagen auf Ergänzung oder Abänderung von Entscheidungen über die Scheidung oder die Trennung zuständig, wenn sie

diese selber ausgesprochen haben oder wenn sie nach Art. 59 oder 60 zuständig sind; vorbehalten bleiben die Bestimmungen des Art. 85 IPRG über den Minderjährigenschutz. Art. 60 IPRG regelt die hier nicht in Frage stehende Heimatzuständigkeit. Nach Art. 59 IPRG sind für Klagen auf Scheidung oder Trennung die schweizerischen Gerichte am Wohnsitz des Beklagten (lit. a) oder jene am Wohnsitz des Klägers zuständig, wenn dieser sich seit einem Jahr in der Schweiz aufhält oder Schweizer Bürger ist (lit. b). Die im allgemeinen Teil und in den einzelnen Sachkapiteln enthaltenen Gerichtsstandsbestimmungen des IPRG regeln die schweizerische Zuständigkeit für international gelagerte Sachverhalte international und örtlich abschliessend (BGE 116 II 622 E. 5b S. 624 mit Hinweisen; VOLKEN, a.a.O., N. 6 Vor Art. 2-12 IPRG; BERTI, a.a.O., N. 27 Vorbemerkungen zu Art. 2 IPRG). Die Annahme des Obergerichts, es fehle an einer innerstaatlichen Regelung des Gerichtsstands im IPRG, entbehrt daher jeglicher Grundlage. Gemäss Art. 85 Abs. 1 IPRG gilt für den Schutz von Minderjährigen namentlich in bezug auf die Zuständigkeit der schweizerischen Gerichte das Haager Übereinkommen vom 5. Oktober 1961 über die Zuständigkeit der Behörden und das anzuwendende Recht auf dem Gebiet des Schutzes von Minderjährigen (MSA; SR 0.211.231.01). Unter die vom Abkommen beherrschten Schutzmassnahmen fällt unter anderem die Regelung des persönlichen Verkehrs zwischen Eltern und Kindern, also das Besuchsrecht (BGE 123 III 411 E. 2a/bb S. 413; VOLKEN, a.a.O., N. 4 zu Art. 63; SIEHR, a.a.O., N. 18 zu Art. 63; SCHWANDER, in: Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Internationales Privatrecht, N. 24 zu Art. 85; KROPHOLLER, in: J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 13. Aufl. Berlin 1994, N. 51 der Vorbemerkungen zu Art. 19 EGBGB; BÖHMER, Das gesamte Familienrecht, Das internationale Recht, Band 2, 7.5, N. 45 zu Art. 1 MSA); vom Anwendungsbereich ausgeschlossen ist dagegen die Zuerkennung von Unterhaltsbeiträgen (SIEHR, a.a.O., N. 12 zu Art. 85; SCHWANDER, a.a.O., N. 24 zu Art. 85; KROPHOLLER, a.a.O., N. 107 der Vorbemerkungen zu Art. 19 EGBGB; BÖHMER, a.a.O., N. 79 zu Art. 1 MSA), für welche das Haager Übereinkommen vom 24. Oktober 1956 über das auf Unterhaltsverpflichtungen gegenüber Kindern anzuwendende Recht (SR 0.211.221.431) nur Regeln über das anzuwendende Recht aufstellt. Die Schweiz hat von der Möglichkeit des Vorbehalts gemäss Art. 13 Abs. 3 MSA, die Anwendbarkeit des Übereinkommens auf einen dem Vertragsstaat angehörigen Minderjährigen zu beschränken,

keinen Gebrauch gemacht; in Art. 85 Abs. 2 IPRG wird somit über den Grundsatz von Abs. 1 hinaus das Übereinkommen auch bei Fehlen der persönlichen und räumlichen Voraussetzungen des MSA als sinngemäss

anwendbar erklärt. Es ist daher ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit des Betroffenen und unabhängig davon, ob dessen Heimatstaat Vertragspartei ist oder nicht, als nahezu erga omnes wirkende loi uniforme unmittelbar und ausschliesslich anzuwenden (BBl 1983 I S. 379/252; SCHNYDER, Das neue IPR-Gesetz, Zürich 1988, S. 72; SIEHR, a.a.O., N. 5 und 6 zu Art. 85; SCHWANDER, a.a.O., N. 3 und 66 zu Art. 85; BGE BGE 109 II 375 ff. mit Hinweisen; BGE 117 II 334 E. 3 S. 336; BGE 118 II 184 E. 3a S. 186). Gemäss Art. 1 MSA sind unter Vorbehalt der hier nicht interessierenden Art. 3, 4 und 5 Abs. 3 die Gerichte und Verwaltungsbehörden des Staates, in dem ein Minderjähriger seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, zuständig, Massnahmen zum Schutz seiner Person oder seines Vermögens zu treffen. Dass die Tochter der Parteien ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Schweiz am Wohnsitz der Klägerin in Y. hat, wird zwar vom Obergericht nicht festgestellt, ergibt sich aber zweifelsfrei aus den Akten. Entgegen der Auffassung des Obergerichts ist demnach das Bezirksgericht X. aufgrund von Art. 1 MSA örtlich zuständig, im Rahmen der von der Klägerin eingereichten Ergänzungsklage das Besuchsrecht zu ordnen. Das Obergericht verweist denn auch zu Unrecht auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung vor Inkrafttreten des IPRG, wonach die Klage auf Ergänzung eines ausländischen Scheidungsurteils bezüglich der Zuweisung der elterlichen Gewalt am Wohnsitz der beklagten Partei anzuheben ist, wenn beide geschiedenen Ehegatten in der Schweiz wohnen und der ausländische Staat keinen Gerichtsstand gewährt (BGE 113 II 102 ff.); diese Rechtsprechung vermag keine Wirkung mehr zu entfalten, nachdem das IPRG den Gerichtsstand insoweit, wie dargelegt, abschliessend anders ordnet. Das Übereinkommen vom 16. September 1988 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (LugÜ; SR 0.275.11) hat im Verhältnis zur Dominikanischen Republik als Nichtvertragsstaat keine Gültigkeit, und wäre im übrigen nach Art. 1 Abs. 2 Ziffer 1 auf Statussachen ohnehin nicht anwendbar; zu diesen zählt auch das Sorgerecht (KROPHOLLER, Europäisches Zivilprozessrecht: Kommentar zu EuGVÜ und Lugano-Übereinkommen, 5. Aufl. Heidelberg 1996, N. 21 und 22 zu Art. 1) und daraus folgend auch die das Besuchsrecht betreffende Ergänzungsklage.
Die Regelung des Unterhalts für Minderjährige fällt, wie ausgeführt,

nicht in den Anwendungsbereich des Übereinkommens über die Zuständigkeit der Behörden und das anzuwendende Recht auf dem Gebiet des Schutzes von Minderjährigen (MSA). Im Rahmen der Ergänzung eines ausländischen Scheidungsurteils bleibt es deshalb in bezug auf den Kinderunterhalt bei der durch Art. 64 IPRG vorgesehenen grundsätzlichen Zuständigkeitsordnung des Art. 59 IPRG; danach sind wahlweise die schweizerischen Gerichte am Wohnsitz des Beklagten oder die schweizerischen Gerichte am Wohnsitz des Klägers zuständig, sofern sich dieser seit einem Jahr in der Schweiz aufhält oder Schweizer Bürger ist. Beides trifft vorliegend zu: Die unwidersprochen in Y. wohnhafte Klägerin hält sich nach Feststellung des Bezirksgerichts X. seit weitaus mehr als einem Jahr in der Schweiz auf und ist nach dem Personenstandsausweis übrigens anerkanntermassen Schweizer Bürgerin. Das Bezirksgericht X. ist somit auch örtlich zuständig, soweit die Ergänzungsklage den Kinderunterhalt zum Gegenstand hat. Die Rechtslage wäre keine andere, würde das Kind selber die betragsmässige Festsetzung des Unterhalts begehren, treffen doch auf dieses die genannten Voraussetzungen in gleicher Weise zu.

5. Verletzt die Verneinung der örtlichen Zuständigkeit des Bezirksgerichts X. für die Behandlung der Klage auf Ergänzung des in der Dominikanischen Republik gefällten Scheidungsurteils sowohl hinsichtlich Besuchsrecht wie Unterhalt Bundesrecht, so ist der angefochtene Beschluss aufzuheben und der vom Beklagten gegen den Beschluss des Bezirksgerichts X. eingelegte Rekurs abzuweisen.

6. Einmal mehr gilt es darauf hinzuweisen, dass die parallele Anwendbarkeit von Bestimmungen des IPRG und des MSA im Ergebnis des öfteren nicht zu überzeugen vermag, da unter Umständen zwei verschiedene Richter je über die persönliche Beziehung zwischen Eltern und Kindern und den Kinderunterhalt zu befinden haben. Dass dies zu unbefriedigenden Resultaten führen kann, liegt auf der Hand. Es fragt sich daher, ob nicht

der Scheidungsrichter für örtlich zuständig erklärt werden müsste, wenn diese Belange nicht in einem Verfahren betreffend Minderjährigenschutz, sondern im Rahmen einer Änderung bzw. Ergänzung des Scheidungsurteils neu bzw. ergänzend geregelt werden sollen.