

BE_ZIVILSTRAF ZK 2020 2 vom 3. März 2020

BE Obergericht, 2020-03-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_ZK_2020_2

FR: BE_ZIVILSTRAF ZK 2020 2 du 3 mars 2020

IT: BE_ZIVILSTRAF ZK 2020 2 del 3 marzo 2020

Regeste

20200225_115559_ANOM.docx | Aufhebung/Einstellung Betreuung SchKG 85 f.

Erwägungen

E. 1.1

Die A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) betreibt C. _____ (nachfolgend: Beschwerdegegner) in der Betreuung Nr. _____ des Betreibungsamtes Oberland, Dienststelle Oberland West, für eine Forderung von CHF 143'899.90 (Hauptforderung EUR 126'784.06, unverzinsliche Kosten EUR 2'723.09) zzgl. 5% Zins seit dem 23. Februar 2019 sowie von CHF 92'662.95 (aufgelaufene Zinsen EUR 78'918.28) und den Betreuungskosten. Grundlage der Forderung ist eine ausländische öffentliche Urkunde vom 29. Dezember 1998. In dieser Urkunde wurde zugunsten der Beschwerdeführerin eine Grundsuld in der Höhe von DM 168'000.00 nebst 19% Jahreszins «vom heutigen Tag» sowie eine einmalige Nebenleistung von 5% des Grundsuldbetrags bestellt (vgl. CIV 19 1334).

E. 1.2

Mit Eingabe vom 13. Mai 2019 beantragte die Beschwerdeführerin beim Regionalgericht Oberland (nachfolgend: Vorinstanz), es sei ihr in der Betreuung Nr. _____ für den Betrag von CHF 157'980.62 zzgl. 5% Zins auf CHF 102'394.85 seit dem 23. Februar 2019 die definitive Rechtsöffnung zu erteilen (vgl. CIV 19 1334).

E. 1.3

Die Vorinstanz erklärte die ausländische Urkunde mit Entscheid vom 24. September 2019 vorfrageweise für vollstreckbar. Sie erteilte der Beschwerdeführerin in der Betreuung Nr. _____ für den Betrag von CHF 157'980.62 (EUR 139'153.19) nebst Zins zu 5% auf CHF 102'394.85 (EUR 90'191.89) seit dem 23. Februar 2019 die definitive Rechtsöffnung. Die Gerichtskosten in der Höhe von CHF 1'050.00 wurden dem Beschwerdegegner auferlegt. Dieser wurde verpflichtet, der Beschwerdeführerin die vorgeschossenen Gerichtskosten sowie eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 3'250.00 zu bezahlen (Festsetzung der Höhe der Par-

E. 1.4

Mit Klage vom 16. Oktober 2019 ersuchte der Beschwerdegegner beim Landgericht E. _____, Deutschland, um Feststellung des Nichtbestehens der Schuld (Klagebeilage [KB] 1).

E. 1.5

Am 17. Oktober 2019 beantragte der Beschwerdegegner bei der Vorinstanz, die Vollstreckung der Betreuung Nr. _____ sei gestützt auf Art. 85a Abs. 2 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG; SR 281.1) vorläufig einzustellen, bis das Verfahren über den materiellen Bestand der dieser Betreuung zugrundeliegenden Forderung in Deutschland rechtskräftig entschieden sei (CIV 19 2967; pag. 1 ff.).

E. 1.6

Die Vorinstanz erkannte mit Entscheid vom 20. Dezember 2019 Folgendes (CIV 19 2967; pag. 91 ff.): 1. Für den Fall der Fortsetzung wird die Betreuung Nr. _____ des Betreibungsamtes Oberland, Dienststelle Oberland West, gemäss Art. 85a Abs. 2 SchKG nach erfolgter Pfändungen vorläufig bis zum rechtskräftigen Abschluss des mit der Klage vom 19. Oktober 2019 [recte: 16. Oktober 2019] vor dem Landgericht E. _____ anhängig gemachten Verfahrens eingestellt. 2. Die Gerichtskosten, bestimmt auf CHF 2'000.00, werden der Gesuchsgegnerin zur Zahlung auferlegt und mit dem vom Gesuchsteller geleisteten Vorschuss verrechnet. Die Gesuchsgegnerin hat dem Gesuchsteller demzufolge CHF 2'000.00 für vorgeschossene Gerichtskosten zu ersetzen.

E. 1.7

Mit Verfügung vom 6. Januar 2020 verurteilte die Vorinstanz die Beschwerdeführerin gestützt auf Ziff. 3 des Entscheids vom 20. Dezember 2019 zur Bezahlung einer Parteientschädigung in der Höhe von CHF 8'771.00 an den Beschwerdegegner (CIV 19 2967; pag. 119 ff.). 2. 2.1 Mit Eingabe vom 3. Januar 2020 (Postaufgabe gleichentags) erhob die Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt B. _____, gegen den vorinstanzlichen Entscheid vom 20. Dezember 2019 Beschwerde mit folgenden Rechtsbegehren (ZK 20 2; pag. 123 ff.): 1. Die Ziffern 2 und 3 des Rechtsspruchs des Entscheids des Gerichtspräsidenten des Regionalgerichts Oberland vom 20. Dezember 2019 in der Sache CIV 19 2967 seien aufzuheben und das Regionalgericht Oberland habe über die Prozesskosten (Gerichtskosten und Parteientschädigung) nach Rechtskraft des Hauptsachenentscheides zu entscheiden. 2. Eventualiter seien die Prozesskosten (Gerichtskosten und Parteientschädigung) vorläufig der Gesuchsgegnerin/Beschwerdeführerin aufzuerlegen; dies unter Vorbehalt eines anderslautenden, rechtskräftigen Entscheids des Landgerichts E. _____ über die definitive Verlegung der Kosten des Summarverfahrens CIV 19 2967 (Regionalgericht Oberland).

E. 3

Die Gesuchsgegnerin hat dem Gesuchsteller eine Parteientschädigung in gerichtlich noch zu bestimmender Höhe zu bezahlen. Rechtsanwalt Dr. D. _____ wird aufgefordert, dem Gericht innerhalb 10 Tagen seine Kostennote einzureichen.

E. 4

Subsubeventualiter seien die Ziffern 2 und 3 des Rechtsspruchs des Entscheids des Gerichtspräsidenten des Regionalgerichts Oberland vom 20. Dezember 2019 in der Sache CIV 19 2967 aufzuheben und die Kostenverlegung im Sinne der nachfolgenden Ausführungen/Erwägungen zur Neuentscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

E. 5

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschwerdegegners. 2.2 Am 15. Januar 2020 (Postaufgabe gleichentags) erhob die Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt B._____, gegen die Verfügung vom 6. Januar 2020 Beschwerde und beantragte Folgendes (ZK 20 15; pag. 151 ff.): 1. Das vorliegende Verfahren und das mit Beschwerde vom 3. Januar 2020 beim Obergericht des Kantons Bern gegen den Entscheid vom 20. Dezember 2019 in der Sache CIV 19 2967 zwischen der Beschwerdeführerin/Gesuchsgegnerin und dem Beschwerdegegner/Gesuchsteller anhängig gemachte Verfahren (Fall-Nr. ZK 20 2 KUN) seien zu vereinigen. 2. Die Verfügung des Gerichtspräsidenten des Regionalgerichts Oberland vom 6. Januar 2020 in der Sache CIV 19 2967 sei aufzuheben und das Regionalgericht Oberland habe über die Höhe der Parteientschädigung in der Sache CIV 19 2967 nach Rechtskraft des Hauptsachenentscheids zu entscheiden. 3. Eventualiter sei die Verfügung des Gerichtspräsidenten des Regionalgerichts Oberland vom

E. 6

Die Beschwerdefrist beträgt im summarischen Verfahren zehn Tage seit Zustellung des begründeten Entscheids (Art. 321 Abs. 1 und Abs. 2 i.V.m. Art. 248 Bst. d ZPO) und wurde mit Postaufgabe der vorliegenden Beschwerden gewahrt.

E. 7

Die übrigen Prozessvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die form- und fristgerecht eingereichten Beschwerden kann eingetreten werden.

E. 8

Mit der Beschwerde kann eine unrichtige Rechtsanwendung oder eine offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Betreffend die Ermessenskontrolle bedeutet die Einschränkung der Kognition auf unrichtige Rechtsanwendung, dass die Rechtsmittelinstanz nicht einfach ihr eigenes Ermessen an die Stelle desjenigen der Vorinstanz setzen kann. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung sind Ermessensentscheide mit Zurückhaltung zu überprüfen. Es ist nur einzuschreiten, wenn die Vorinstanz grundlos von in Lehre und Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen abgewichen ist, wenn sie Tatsachen berücksichtigt hat, die für den Entscheid im Einzelfall keine Rolle hätten spielen dürfen, oder wenn sie umgekehrt Umstände ausser Betracht gelassen hat, die zwingend hätten beachtet werden müssen. Ausserdem ist in Ermessensentscheide einzugreifen, falls diese zu einem offensichtlich unbilligen Ergebnis oder zu einer stossenden Ungerechtigkeit führen (BGE 142 III 612 E. 4.5; 136 III 278 E. 2.2.1 =

6 Pra 99 [2010] Nr. 140). Dies läuft im Resultat auf eine Einschränkung der Kognition auf Ermessensmissbrauch, Ermessensüberschreitung oder -unterschreitung, unter Ausschluss der Angemessenheitskontrolle, hinaus (STERCHI, in: Berner Kommentar zur ZPO, 2012, N. 5 f. zu Art. 310 ZPO).

E. 9

Die Beschwerdeinstanz prüft die Rügen aufgrund der bereits vor erster Instanz vorgetragenen Tatsachenbehauptungen und eingereichten Beweismittel, d.h. aufgrund des Prozessstoffes, der schon vor der Vorinstanz vorlag. Neue Tatsachenbehauptungen und Beweismittel vor oberer Instanz sind ausgeschlossen (sog. striktes Novenverbot, Art. 326 Abs. 1 ZPO). Das von der Beschwerdeführerin erstmals oberinstanzlich eingereichte

Fortsetzungsbegehren vom 27. Dezember 2019 in der Betreuung Nr. _____ des Betreibungsamtes Oberland, Dienststelle Oberland West (Beschwerdebeilage [BB] 4 vom 3. Januar 2020), ist daher als un- zulässiges Novum nicht zu berücksichtigen. III.

E. 10.1

Die Vorinstanz hielt im Entscheid vom 20. Dezember 2019 hinsichtlich der Verfahrenskosten fest, vorliegend falle die Möglichkeit, über die Prozesskosten vorsorglicher Massnahmen erst zusammen mit der Hauptsache zu entscheiden (Art. 104 Abs. 3 ZPO), nicht in Betracht. Eine Prozesskostenverteilung könne nicht über die Grenzen der Schweiz hinaus verbindlich geregelt werden. Demzufolge seien die Prozesskosten in Anwendung von Art. 106 Abs. 1 ZPO der unterliegenden Partei aufzuerlegen. Die Beschwerdeführerin habe die Gerichtskosten in der Höhe von CHF 2'000.00 zu übernehmen bzw. diese dem Beschwerdegegner, aufgrund des von ihm geleisteten Kostenvorschusses in gleicher Höhe, zu ersetzen. Zudem habe sie dem Beschwerdegegner eine Parteientschädigung in nach Eingang der Kostennote von Rechtsanwalt D. _____ noch zu bestimmender Höhe auszurichten (pag. 101). Mit Verfügung vom 6. Januar 2020 legte die Vorinstanz eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 8'771.00 fest. Sie ging von einem Streitwert von CHF 158'000.00 aus, erachtete den Zeitaufwand und die Schwierigkeit der Summarsache als unterdurchschnittlich sowie die Bedeutung der Sache als durchschnittlich. Daher werde eine Ausschöpfung von lediglich 30% von CHF 18'870.00 (CHF 21'240.00 abzüglich Sockelbetrag von CHF 2'370.00), als angemessen erachtet. Dies führe zu einem Honoraranspruch von CHF 5'661.00 (30% von CHF 18'870.00) zzgl. Sockelbetrag von CHF 2'370.00. Mit den Auslagen von CHF 112.90 und der Mehrwertsteuer von CHF 627.10 ergebe dies eine Parteien- tschädigung von insgesamt CHF 8'771.00 (pag. 119 ff.).

E. 10.2

Die Beschwerdeführerin bringt in ihrer Beschwerde gegen den Kostenentscheid vor, es möge zutreffen, dass die Vorinstanz keine verbindliche Kostenverteilung mit grenzüberschreitender Wirkung für das Hauptverfahren vor dem Landgericht E. _____ vornehmen könne. Deswegen seien die Kosten der vorläufigen Ein- stellung der Betreuung jedoch nicht unabhängig vom Verfahrensausgang des hän-

7 gigen Hauptverfahrens definitiv zu verlegen. Dies stelle eine Verletzung von Art. 106 Abs. 1 ZPO dar. Obsiege die Beschwerdeführerin im Hauptverfahren vor dem Landgericht E. _____, dürften ihr für das Summarverfahren vor der Vor- instanz nach Art. 106 Abs. 1 ZPO keine Prozesskosten auferlegt werden, weil dies- falls der Beschwerdegegner als unterliegend gelte. Entsprechend sei über die Kos- ten des Summarverfahrens CIV 19 2967 im Sinne von Art. 104 Abs. 3 ZPO erst nach Vorliegen des Entscheids in der Hauptsache zu entscheiden. Spreche sich der deutsche Hauptsachenentscheid über die Kosten des Summarverfahrens aus, müsse die Vorinstanz keinen eigenen Kostenverlegungsentscheid fällen. Nur wenn das Landgericht E. _____ nicht über die Kosten des Massnahmenverfahrens befinde, habe die Vorinstanz diese selbst zu verlegen. Daher sei die Rechtskraft des Hauptentscheides abzuwarten. Eventualiter seien die Kosten des Summarver- fahrens der Beschwerdeführerin erst vorläufig aufzuerlegen – dies unter Vorbehalt eines anders lautenden Entscheids des Landgerichts E. _____ bzw. subeventualiter unter Vorbehalt eines anders lautenden Entscheids der Vorinstanz (pag. 129 ff.). Auch über die Höhe der Parteientschädigung sei in Anwendung von Art. 104 Abs. 3 ZPO erst nach Vorliegen des Entscheids in der Hauptsache zu entscheiden (pag. 159).

E. 10.3

Zur Höhe der Parteientschädigung erklärt die Beschwerdeführerin, gestützt auf Art. 5 Abs. 1 und Abs. 3 der Parteikostenverordnung (PKV; BSG 168.811) betrage der Honorarraumen in summarischen Verfahren CHF 2'370.00 bis CHF 21'240.00. Neben dem Sockelbetrag von CHF 2'370.00 werde dem Beschwerdegegner ein Zuschlag von 30% auf dem von Rechtsanwalt D. _____ berechneten Gebührenrahmen von CHF 18'870.00 gewährt. Es sei nicht nachvollziehbar, auf welche gesetzliche Grundlage sich die Gewährung eines Sockelbetrags stütze. Durch Festsetzung eines Sockelbetrags zzgl. Zuschlag könne der unterste Rahmentarif nie zur Anwendung gelangen. Daher sei das Ausgehen von einem Sockelbetrag willkürlich. Ein Zuschlag von 30% auf dem Fixbetrag von CHF 18'870.00 entbehre jeglicher gesetzlicher Grundlage (pag. 159 ff.). Dem vorliegenden Verfahren sei ein Rechtsöffnungsverfahren mit doppeltem Schriftenwechsel vorausgegangen (CIV 19 1334). Der Beschwerdegegner habe in casu keine neuen Argumente vorgebracht. Es sei auch nur ein einfacher Schriftenwechsel durchgeführt worden, weshalb der Zeitaufwand im beschränkten Rahmen geblieben sei. Die Schwierigkeit der Summarsache sei unterdurchschnittlich. Auch weil der Beschwerdeführerin im Verfahren um definitive Rechtsöffnung eine Parteientschädigung von lediglich CHF 3'250.00 zugesprochen worden sei, erweise sich die im vorliegenden Verfahren festgelegte Parteientschädigung als nicht angemessen. Die Parteientschädigung müsse sich am untersten Ende des anwendbaren Tarifrahmens orientieren. Die Vorinstanz habe ihr Ermessen überschritten und Art. 5 Abs. 1 und Abs. 3 der Parteikostenverordnung (PKV; BSG 168.811) sowie Art. 41 des Kantonalen Anwaltsgesetzes (KAG; BSG 168.11) unrichtig angewandt (pag. 163 ff.).

E. 10.4

Demgegenüber hält der Beschwerdegegner fest, Art. 104 Abs. 3 ZPO biete dem Gericht betreffend die Prozesskosten vorsorglicher Massnahmen eine Wahlmöglichkeit, sofern die Hauptsache bereits hängig sei. Vorliegend bestehe ein internati-

8 onaler Sachverhalt. Der Beschwerdegegner habe mangels internationalen Gerichtsstands in der Schweiz die Aberkennungsklage in Deutschland anheben müssen. Für die Beurteilung der vorsorglichen Massnahme zur Einstellung der Betreuung nach Art. 85a Abs. 2 SchKG bleibe die Zuständigkeit jedoch in der Schweiz. Art. 104 Abs. 3 ZPO ziele auf eine Situation ab, in der um eine vorsorgliche Massnahme im Rahmen eines hängigen Hauptprozesses vor demselben Gericht und unter derselben Rechtsordnung ersucht werde. Aufgrund des internationalen Sachverhalts stelle das vorliegende Massnahmenverfahren ein selbständiges Verfahren dar, weshalb die Kosten separat zu verlegen seien. Die Vorinstanz habe die Verfahrenskosten daher zu Recht in Anwendung von Art. 106 Abs. 1 ZPO der unterlegenen Beschwerdeführerin auferlegt. Es bestehe keine Rechtsgrundlage, mit welcher das Landgericht E. _____ für ein in der Schweiz durchgeführtes Verfahren die Kosten verlegen könne. Der Entscheid über die vorläufige Einstellung der Betreuung werde ferner gestützt auf eine summarische Prüfung der Sachlage gefällt und sei vom Hauptverfahren unabhängig. Daraus müsse ein Anspruch auf einen selbständigen Kostenentscheid resultieren. Die Anträge der Beschwerdeführerin seien daher abzuweisen (pag. 181 ff.). Betreffend die Parteientschädigung sei das Minimalhonorar (sog. Sockelbetrag) in jedem Fall geschuldet. Zusätzlich sei ein Ausschöpfungsbetrag zu vergüten. Bei einem Streitwert von CHF 158'000.00 betrage der Honorarraumen gestützt auf Art. 5 Abs. 1 und Abs. 3 PKV CHF 2'370.00 (30% von CHF 7'900.00) bis CHF

21'240.00 (60% von CHF 35'400.00). Als minimales Honorar seien in jedem Fall CHF 2'370.00 geschuldet. Damit betrage der Tarifrahmen CHF 18'870.00 (CHF 21'240.00-2'370.00). Bei einem unterdurchschnittlichen Zeitaufwand, einer unterdurchschnittlichen Schwierigkeit und einer durchschnittlichen Bedeutung der Sache sei eine Ausschöpfung des Tarifr Rahmens von 30% angemessen. Das Mini- malhonorar von CHF 2'370.00 sei daher um CHF 5'661.00 zu erhöhen, ausma- chend CHF 8'143.90. Die Parteientschädigung im Rechtsöffnungsverfahren (mit ei- ner Ausschöpfung von 70%) sei nicht mit dem vorliegenden Verfahren zu verglei- chen. Denn im Rechtsöffnungsverfahren finde das Kreisschreiben Nr. 7 des Ober- gerichts des Kantons Bern Anwendung, weshalb die Parteientschädigung tiefer ausfalle. Die von der Vorinstanz festgelegte Parteientschädigung sei folglich nicht zu beanstanden (pag. 183; pag. 187 ff. ff.).

E. 11.1

Das Gericht entscheidet über die Prozesskosten in der Regel im Endentscheid (Art. 104 Abs. 1 ZPO). Über die Prozesskosten vorsorglicher Massnahmen kann jedoch zusammen mit der Hauptsachen entschieden werden (Art. 104 Abs. 3 ZPO). Art. 104 Abs. 3 ZPO erlaubt dem Gericht bei einem hängigen Haupt- prozess folglich sowohl die Kostenverteilung im vorausgehenden Massnahmenent- scheid als auch erst zusammen mit der Hauptsache (RÜEGG/RÜEGG, in: Basler Kommentar zur ZPO, 3. Aufl. 2017, N. 6 zu Art. 104 ZPO; SCHMID, KUKO ZPO, 2. Aufl. 2014, N. 6 zu Art. 104 ZPO; URWYLER/GRÜTTER, in: BRUNNER/GASSER/ SCHWANDER [Hrsg.], ZPO Kommentar, 2. Aufl. 2016, N. 5 zu Art. 104 ZPO; JENNY, in: SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER [Hrsg.], Kommentar ZPO, 3. Aufl. 2016, N. 9 zu Art. 104 ZPO; MOHS, in: GEHRI/JENT-SORENSEN/SARBACH [Hrsg.], 9 ZPO Kommentar, 2. Aufl. 2015, N. 3 zu Art. 104 ZPO; GASSER/RICKLI, in: Kurz- kommentar ZPO, 2. Aufl. 2014, N. 3 zu Art. 104 ZPO). Ob die Prozesskosten bei vorsorglichen Massnahmen im Endentscheid oder erst zusammen mit der Haupt- sache verlegt werden, ist ein Ermessensentscheid (Entscheid des Obergerichts des Kantons Bern ZK 15 147 vom 19. Mai 2015 E. 2 f.). Dabei hat die Verlegung der Prozesskosten im Massnahmenentscheid grundsätzlich gestützt auf Art. 106 ZPO nach dem Obsiegen bzw. Unterliegen zu erfolgen (FISCHER, Hand- kommentar ZPO, 2010, N. 10 zu Art. 104 ZPO).

E. 11.2

Es besteht zudem kein allgemeiner Verfahrensgrundsatz, dass die Kosten des Massnahmenverfahrens zwingend dem Ausgang des Hauptprozesses folgen. Die Kostenaufgabe zu Lasten des im Massnahmenverfahren unterliegenden Gesuchs- gegners kann endgültig sein, selbst wenn der Gesuchsteller den Hauptprozess nicht durchführt. Die Lösung beruht auf der Annahme, dass das Massnahmenver- fahren, bei dem eine vorläufige Prüfung des Sachverhalts und der Rechtslage genügt, ein separates, vom Hauptprozess zu unterscheidendes Verfahren ist. Dementsprechend werden die Kosten für jedes Verfahren getrennt auferlegt. Ent- scheidend ist für die Kostenverlegung im Massnahmenverfahren dann allein, ob die Voraussetzungen des vorsorglichen Rechtsschutzes von der einen Partei zu Recht behauptet und von der anderen Partei zu Unrecht bestritten worden sind. Bejaht das Gericht diese Voraussetzungen, unterliegt der Gesuchsgegner im Massnah- menverfahren und hat die Kosten dieses Verfahrens ungeachtet der Möglichkeit zu tragen, dass die Massnahme nach eingehender Überprüfung der Sach- und Rechtslage im Hauptverfahren oder zufolge unterbliebener Klage dahinfällt (vgl. Ur- teil des

Bundesgerichts 5A_702/2008 vom 16. Dezember 2008 E. 3.3.2 zur Lage vor Inkrafttreten der ZPO).

E. 11.3

In der Lehre wird die Meinung vertreten, die Liquidation der Kosten des Massnahmenverfahrens sei (im Falle eines gutheissenden Entscheids) in der Regel erst zusammen mit dem Endentscheid in der Hauptsache angebracht, sofern der Hauptprozess bereits hängig sei (STERCHI, a.a.O., N. 10 zu Art. 104 ZPO; SCHMID, a.a.O., N. 6 zu Art. 104 ZPO; URWYLER/GRÜTTER, a.a.O., N. 5 zu Art. 104 ZPO; JENNY, a.a.O., N. 9 zu Art. 104 ZPO; FISCHER, a.a.O., N. 13 zu Art. 104 ZPO). Vor Rechtshängigkeit des Hauptprozesses wird ein selbständiger Kostenentscheid im Massnahmenverfahren favorisiert (STERCHI, a.a.O., N. 11 ff. zu Art. 104 ZPO; RÜEGG/RÜEGG, a.a.O., N. 6a zu Art. 104 ZPO; GASSER/RICKLI, a.a.O., N. 3 zu Art. 104 ZPO; FISCHER, a.a.O., N. 11 zu Art. 104 ZPO). Dies insbesondere weil ansonsten möglicherweise ein anderes Gericht über die Kosten eines nicht vor ihm durchgeführten Massnahmenverfahrens befinden müsste und weil nicht feststeht, ob ein Hauptprozess überhaupt stattfindet (STERCHI, a.a.O., N. 11 ff. zu Art. 104 ZPO; FISCHER, a.a.O., N. 13 zu Art. 104 ZPO mit Hinweis auf den Begleitbericht VE der Expertenkommission; JENNY, a.a.O., N. 10 zu Art. 104).

E. 11.4

Vorliegend handelt es sich um eine internationale Streitigkeit, wobei der Hauptprozess bereits vor Einleitung des Massnahmenverfahrens anhängig gemacht wurde. Diese Sachlage lässt sich nicht ohne weiteres auf die obgenannte Lehre zu Art. 104 Abs. 3 ZPO übertragen. Zwar war der Hauptprozess bereits hängig. Die vorsorgliche Massnahme wurde jedoch nicht im Rahmen des hängigen Hauptpro-

zesses angeordnet. Denn der vorliegend hängige Hauptprozess wird weder vor dem gleichen Gericht durchgeführt noch folgt dieser – mangels Gerichtsstand in der Schweiz – der gleichen Prozessordnung. Die Vorinstanz hielt diesbezüglich zu Recht fest, es sei nicht möglich, die Kostenaufverlagerung über die Grenzen der Schweiz hinaus verbindlich festzusetzen. Das Landgericht E. _____ kann nicht über schweizerische Verfahrenskosten befinden. Eine definitive Verlegung der Prozesskosten der vorsorglichen Massnahmen durch das Landgericht E. _____ fällt damit ausser Betracht.

E. 11.5

Es spricht in casu nichts dagegen, die Verfahrenskosten bereits im Massnahmenentscheid gestützt auf Art. 106 Abs. 1 ZPO definitiv zu verlegen. Im Verfahren nach Art. 85a Abs. 2 SchKG gibt es sowohl eine obsiegende als auch eine unterliegende Partei (nicht so bei vorsorglicher Beweisführung mit entsprechender Kostenaufverlagerung an die gesuchstellende Partei, vgl. BGE 140 III 30 E. 3.5; 139 III 33 E. 4). Bei der vorläufigen Einstellung der Betreuung nach Art. 85a Abs. 2 SchKG erfolgt zwar noch keine definitive Überprüfung der Sach- und Rechtslage. Dennoch kann dieses Massnahmenverfahren als in sich abgeschlossen betrachtet werden. Dem Beschwerdegegner gelang es nach (unangefochten gebliebener) Ansicht der Vorinstanz darzulegen, seine Klage vor dem Landgericht E. _____ sei sehr wahrscheinlich begründet. Entsprechend stellte die Vorinstanz die Betreuung (nach erfolgter Pfändung) vorläufig ein. Diese kann erst fortgesetzt werden, sobald und sofern die Beschwerdeführerin einen rechtskräftigen Entscheid über den materiellen Bestand der Forderung erwirkt. Unter Berücksichtigung dieser Tatsache überschritt die Vorinstanz ihr Ermessen nicht, die Verfahrenskosten im Massnahmenentscheid bereits

definitiv zu verlegen. Sie wich weder grundlos von in Lehre und Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen ab noch liess sie wesentliche Tatsachen ausser Betracht oder berücksichtigte nicht relevante Umstände. Ein offensichtlich unbilliges Ergebnis liegt zudem nicht vor. Die Beschwerdeführerin unterlag im vorinstanzlichen Verfahren gestützt auf Art. 106 Abs. 1 ZPO, weshalb die Kostenaufverlage nicht zu beanstanden ist.

E. 11.6

Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin ist der Ermessensentscheid der Vorinstanz folglich nicht zu beanstanden. Allein der Umstand, dass allenfalls eine andere (vorläufige) Kostenregelung möglich gewesen wäre, vermag keine Rechtsverletzung zu begründen. Die Vorinstanz hat sich auf einen nachvollziehbaren sachlichen Grund gestützt und die Kosten des Massnahmenverfahrens nach dem zur Anwendung gelangenden Unterliegerprinzip (Art. 106 Abs. 1 ZPO) definitiv verlegt. Dies ist mit Blick auf das Gesagte nicht zu beanstanden.

E. 12.1

Die Höhe der Parteientschädigung richtet sich nach den Bestimmungen der PKV (Art. 41 Abs. 1 KAG), wobei sich der Tarifrahmen nach Art. 5 Abs. 1 PKV anhand des Streitwerts bemisst. In summarischen Verfahren (Art. 248 ff. ZPO) beträgt das Honorar 30 bis 60% des Honorars gemäss Art. 5 Abs. 1 und Abs. 2 PKV (Art. 5 Abs. 3 PKV). Innerhalb des Rahmentarifs ist der Parteikostenersatz nach dem in der Sache gebotenen Zeitaufwand, der Bedeutung der Streitsache sowie der Schwierigkeit des Prozesses festzulegen (Art. 41 Abs. 3 KAG).

11

E. 12.2

Beim vorliegend unbestritten gebliebenen Streitwert in der Höhe von CHF 158'000.00 liegt der Honorarrahmen gemäss Art. 5 Abs. 1 und Abs. 3 PKV für das erstinstanzliche Summarverfahren zwischen CHF 2'370.00 (sog. Sockelbetrag; 30% von CHF 7'900.00) und CHF 21'240.00 (Maximalbetrag; 60% von CHF 35'400.00). Der Gebührenrahmen, d.h. die Differenz zwischen dem Sockelbetrag (Minimalgebühr) und der Maximalgebühr, beträgt damit CHF 18'870.00 (CHF 21'240.00 - CHF 2'370.00). Zur Ausschöpfung des Tarifr Rahmens ist nach bernischer Rechtsprechung ein falladäquater Prozentsatz des Gebührenrahmens dem Sockelbetrag hinzuzurechnen (vgl. Entscheide des Obergerichts des Kantons Bern ZK 19 158 vom 31. Mai 2019 E. 29 ff.; ZK 17 418 vom 27. September 2017 E. 12).

E. 12.3

Die Vorinstanz berücksichtigte Art. 5 Abs. 1 und Abs. 3 PKV und stellte sowohl den Sockelbetrag (CHF 2'370.00) als auch den massgebenden Gebührenrahmen (CHF 18'870.00) zutreffend fest. In korrekter Anwendung der bernischen Praxis zu Art. 5 PKV rechnete sie sodann den Sockelbetrag dem Ausschöpfungsprozentsatz hinzu. Entgegen den Behauptungen der Beschwerdeführerin ist darin keine Rechtsverletzung zu erblicken.

E. 12.4

Im Weiteren ist auch die von der Vorinstanz angenommene Ausschöpfung von 30% nicht zu beanstanden. Im Verfahren nach Art. 85a Abs. 2 SchKG konnte der Beschwerdegegner auf seine Aktenkenntnis und Ausführungen im Rechtsöffnungsverfahren CIV 19 1334

zurückgreifen. Es stellten sich weder besonders schwierige prozessuale noch materiell-rechtliche Fragen. Daher sind der Zeitaufwand und die Schwierigkeit des Prozesses als unterdurchschnittlich zu betrachten. Die Bedeutung der Streitsache kann mit Blick auf das den Beschwerdegegner betreffende Betreibungsverfahren über eine Forderung von rund CHF 158'000.00 jedoch als durchschnittlich bezeichnet werden. Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist die Ausschöpfung des Tarifrahmens im Umfang von 30% angemessen. Das von der Vorinstanz festgesetzte Honorar von CHF 8'143.90 (Sockelbetrag von CHF 2'370.00 zzgl. Ausschöpfung von 30% von CHF 18'870.00, ausmachend CHF 5'661.00) ist damit nicht zu beanstanden. Gleiches hat für die zugesprochenen Auslagen und Mehrwertsteuer zu gelten.

E. 12.5

Entgegen den Annahmen der Beschwerdeführerin können die Grundsätze der Parteientschädigung denn auch nicht mit dem Rechtsöffnungsverfahren verglichen werden. In diesem gelangt vielmehr das Kreisschreiben Nr. 7 des Obergerichts des Kantons Bern zur Anwendung. Gestützt darauf werden im Rechtsöffnungsverfahren die Parteikosten lediglich reduziert zugesprochen (vgl. zur Höhe der Parteientschädigung bei anwaltlicher Vertretung Ziff. 3 des Kreisschreibens Nr. 7).

E. 13

Nach dem Gesagten erweisen sich die Beschwerden als unbegründet und sind abzuweisen. IV.

E. 14.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die unterliegende Beschwerdeführerin kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

12

E. 14.2

Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 800.00 (Art. 46 Abs. 1 des Verfahrenskostendekrets [VKD; BSG 161.12]), werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet (Art. 111 Abs. 1 ZPO).

E. 15.1

Für den Beschwerdegegner macht Rechtsanwalt D. _____ in seiner Honorarnote vom 30. Januar 2020 eine oberinstanzliche Parteientschädigung von insgesamt CHF 2'095.60 geltend (Honorar CHF 1'920.00, Auslagen CHF 25.80, MwSt. CHF 149.80; pag. 201 ff.).

E. 15.2

Rechtsanwalt D. _____ ging allerdings von einem falschen Gebührenrahmen aus. Ausgehend vom oberinstanzlichen Streitwert ergibt sich für das vorliegende Summarverfahren ein erstinstanzlicher Honorarrahmen von CHF 450.00 (30% von CHF 1'500.00) bis CHF 4'740.00 (60% von CHF 7'900.00; Art. 5 Abs. 1 und Abs. 3 PKV). Im Rechtsmittelverfahren beträgt das Honorar höchstens 50% davon, mithin maximal CHF 2'370.00 (Art. 7 PKV). In Art. 7 PKV besteht keine Untergrenze, weshalb kein Sockelbetrag zur Anwendung gelangt.

E. 15.3

Mit Blick auf das sich einzig auf die Kosten- und Entschädigungsfolgen beziehende Beschwerdeverfahren erachtet die Kammer die Bedeutung der Streitsache vorliegend als unterdurchschnittlich. Der Beschwerdegegner musste sich im Beschwerdeverfahren mit einfachem Schriftenwechsel allerdings erstmals zu den materiell-rechtlichen Fragen der Kostenaufverlage äussern. Daher wird der gebotene Zeitaufwand als durchschnittlich erachtet. Die Schwierigkeit des Prozesses (keine besonders komplexen Fragen rechtlicher Natur sowie überschaubarer Sachverhalt) ist ebenfalls als durchschnittlich zu bezeichnen. Unter Berücksichtigung dieser Tatsachen ist in Übereinstimmung mit den Ausführungen von Rechtsanwalt D._____ eine Ausschöpfung des Gebührenrahmens von 42% angemessen. Dies gilt umso mehr, als Rechtsanwalt B._____ ein deutlich höheres Honorar fordert (CHF 1'979.00 zzgl. CHF 2'852.50, ausmachend CHF 4'831.50, pag. 205). Das Honorar von Rechtsanwalt D._____ wird folglich mit CHF 995.40 entschädigt (42% von CHF 2'370.00). Die geltend gemachten Auslagen in der Höhe von CHF 25.80 geben zu keinen Beanstandungen Anlass. Die Beschwerdeführerin wird nach dem Gesagten verpflichtet, dem Beschwerdegegner eine Parteientschädigung von CHF 1'099.85 (inkl. Auslagen von CHF 25.80 und MwSt. von CHF 78.65) zu bezahlen.

13 Die Kammer entscheidet:

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