

# GR\_GERICHTE ZK1 2018 107 vom 1. Oktober 2020

GR Gerichte, 2020-10-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_ZK1\\_2018\\_107](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK1_2018_107)

FR: GR\_GERICHTE ZK1 2018 107 du 1 octobre 2020

IT: GR\_GERICHTE ZK1 2018 107 del 1 ottobre 2020

## Regeste

Kosten (vorsorgliche Massnahmen Betreuungsunterhalt) | Beschwerde Prozessrecht (ZPO 319, ohne die Endentscheide)

## Erwägungen

### E. 3

Unter voller Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Gesuchstellers. E/a. Am 12. Juni 2018 fand die mündliche Verhandlung statt, wobei der Rechtsvertreter von A.\_\_\_\_\_ bei dieser Gelegenheit darauf hinwies, dass E.\_\_\_\_\_ für D.\_\_\_\_\_ zusätzlich zum gemäss Unterhaltsvertrag vom 21. Dezember 2016 geschuldeten Barunterhalt Betreuungsunterhalt von vorläufig CHF 1'500.00 pro Monat leiste. Über die definitive Höhe des Betreuungsunterhalts werde noch verhandelt. E/b. Mit Entscheid vom 12. Juni 2018, mitgeteilt am 31. Juli 2018, erkannte der Einzelrichter in Zivilsachen am Regionalgericht Plessur wie folgt: 1. Das Gesuch wird abgewiesen. 2. a) Die Gerichtskosten von CHF 1'500.00 gehen zu Lasten von B.\_\_\_\_\_. b) B.\_\_\_\_\_ hat C.\_\_\_\_\_ eine Parteientschädigung von CHF 2'500.00 (inkl. Barauslagen und MwSt.) zu bezahlen. c) Die B.\_\_\_\_\_ auferlegten Gerichtskosten von CHF 1'500.00 und die Kosten ihrer unentgeltlichen Rechtsvertretung, Rechtsanwalt lic. iur.

### E. 3.1

Nach Art. 125 lit. c ZPO kann das Gericht zur Vereinfachung des Prozesses selbständig eingereichte Klagen vereinigen. Eine Verfahrensvereinigung ist auch für Rechtsmittelverfahren möglich. Demnach können die von mehreren Parteien als Rechtsmittelkläger ergriffenen Rechtsmittel in demselben Verfahren behandelt werden (Reto M. Jenny/Daniel Jenny, in: Gehri/Jent-Sørensen/Sarbach [Hrsg.], ZPO, Kommentar, 2. Auflage, Zürich 2015, N 12 zu Art. 125 ZPO; Adrian Staehelin, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Auflage, Zürich 2016, N 5 zu Art. 125 ZPO m.w.H.). Für die im Interesse der Prozessökonomie erfolgende Verfahrensvereinigung ist ein sachlicher Zusammenhang vorausgesetzt. Von einem solchen ist auszugehen, wenn zwischen den einzelnen Klagen eine so enge Beziehung gegeben ist, dass eine gemeinsame Entscheidung geboten erscheint, um zu vermeiden, dass in getrennten Verfahren widersprechende Entscheidungen ergehen. Die verschiedenen Ansprüche haben auf gleichartigen tatsächlichen bzw. rechtlichen Gründen zu beruhen. Überdies muss das Gericht für alle Ansprüche sachlich zuständig sein (Reto M. Jenny/Daniel Jenny, a.a.O., N 10 zu Art. 125 ZPO; Julia Gschwend, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Basel 2017, N 14 f. zu Art. 125 ZPO; Adrian Staehelin, a.a.O., N 5 zu Art. 125 ZPO).

### **E. 3.2**

Die Berufung von A.\_\_\_\_\_ und die Beschwerde von B.\_\_\_\_\_ richten sich gegen dasselbe Anfechtungsobjekt, nämlich den Entscheid des Einzelrichters in Zivilsachen am Regionalgericht Plessur vom 12. Juni 2018. Beide Rechtsmittel unterliegen der Beurteilung durch die I. Zivilkammer des Kantonsgerichts. Ferner stehen sie in engem sachlichem Zusammenhang, ist doch in beiden Verfahren über die Rechtmässigkeit der erstinstanzlichen Kostenregelung zu befinden. Es erscheint daher zweckmässig und geboten, das Berufungs- und das Beschwerde- verfahren zu vereinigen. In Anwendung von Art. 316 Abs. 1 ZPO wird zudem aufgrund der Akten entschieden. 4.1.1. Nach Art. 303 Abs. 1 ZPO kann der Beklagte, steht das Kindesverhältnis fest, verpflichtet werden, angemessene Beiträge an den Unterhalt des Kindes zu hinterlegen oder vorläufig zu zahlen. Voraussetzung für den Erlass entsprechender vorsorglicher Massnahmen ist das Feststehen eines Kindesverhältnisses, die Rechtshängigkeit einer Unterhaltsklage nach Art. 279 ZGB sowie ein Gesuch durch die klagende Partei (Stefanie Pfänder Baumann, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], Kom-

### **E. 4**

Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Gesuchbeklagten und Berufungsbeklagten. F/b. C.\_\_\_\_\_ stellt in seiner Berufungsantwort vom 30. August 2018 folgende Anträge: 1. Die Berufung sei abzuweisen. 2. Unter voller Kosten- und Entschädigungsfolge für das Berufungsverfahren zu Lasten von B.\_\_\_\_\_, eventuell zu Lasten von A.\_\_\_\_\_. F/c. Am 6. November 2018 reichte C.\_\_\_\_\_ im Zusammenhang mit der Bezahlung der Kinderzulagen für A.\_\_\_\_\_ eine Noveneingabe ein. Diese wurde vom Letzteren am 30. November 2018 zur Kenntnis genommen. G/a. B.\_\_\_\_\_ erhob gegen den Entscheid des Einzelrichters in Zivilsachen am Regionalgericht Plessur vom 12. Juni 2018 am 13. August 2018 beim Kantonsgericht von Graubünden Beschwerde (Verfahren ZK1 18 107). Sie stellt folgende Rechtsbegehren: 1. Die Ziff. 2 des Entscheides des Präsidenten des Regionalgerichtes Plessur sei aufzuheben. 2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge. G/b. C.\_\_\_\_\_ beantragt in seiner Beschwerdeantwort vom 30. August 2018, was folgt: 1. Die Beschwerde sei abzuweisen.

### **E. 5**

/ 36 2. Unter voller Kosten- und Entschädigungsfolge für das Beschwerdeverfahren zu Lasten von B.\_\_\_\_\_. G/c. Am 3. September 2018 teilte die Vorsitzende der I. Zivilkammer den Parteien mit, dass ein weiterer Schriftenwechsel nicht vorgesehen sei. H. Mit Verfügung der Vorsitzenden der I. Zivilkammer vom 3. September 2018, mitgeteilt gleichentags (ZK1 18 106), wurde das Gesuch von A.\_\_\_\_\_ um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege im Verfahren ZK1 18 105 gutgeheissen, unter dem Vorbehalt eines rückwirkenden Entzugs der Bewilligung im Falle einer Verpflichtung seines Vaters zur Leistung eines ausreichenden Prozesskostenvorschusses. Ebenfalls mit Verfügung vom 3. September 2018, mitgeteilt gleichentags (ZK1 18 108), hiess die Vorsitzende der I. Zivilkammer das Gesuch von B.\_\_\_\_\_ um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege im Verfahren ZK1 18 107 gut. Auf die Begründung der Anträge in den Rechtsschriften sowie auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. II. Erwägungen 1.1. Erstinstanzliche Entscheide über vorsorgliche Massnahmen, die vom Einzelrichter in Zivilsachen am Regionalgericht im summarischen Verfahren getroffen werden (vgl. Art. 248 lit. d ZPO und Art. 4 Abs. 1 lit. a des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [EGzZPO]; BR

320.100]), sind mit Berufung im Sinne von Art. 308 ff. ZPO anfechtbar, sofern eine nicht vermögensrechtliche Streitigkeit vorliegt oder der Streitwert im Falle einer vermögensrechtlichen Streitigkeit wie vorliegend den Betrag von CHF 10'000.00 übersteigt (Art. 308 Abs. 1 lit. b u. Abs. 2 ZPO). 1.2. Die Berufung gegen einen im summarischen Verfahren ergangenen Entscheid ist innert zehn Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheids oder seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung schriftlich und begründet einzureichen; der angefochtene Entscheid ist beizulegen (Art. 311 ZPO i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZPO). Der Entscheid des Einzelrichters in Zivilsachen am Regionalgericht Plessur vom 12. Juni 2018 wurde den Parteien am 31. Juli 2018 mit Begründung mitgeteilt und ging dem Berufungskläger am 2. August 2018 zu (VI act. V./5). Die von ihm dagegen am 13. August 2018 erhobene Berufung erfolgte unter Berücksichtigung von Art. 142 Abs. 3 ZPO fristgerecht und entspricht überdies den an sie gestellten Formerfordernissen, so dass darauf einzutreten ist.

### **E. 5.1**

sowie E. 6.5.3). A.\_\_\_\_\_ hat daher grundsätzlich einen Anspruch auf Bevorschussung der Prozesskosten durch seinen Vater.

### **E. 5.2**

A.\_\_\_\_\_ macht im Berufungsverfahren geltend, sein Vater lebe in sehr guten finanziellen Verhältnissen. Er habe Anspruch darauf, an dieser Lebensstellung seines Vaters zu partizipieren. Bei der Frage, ob sein Barbedarf gedeckt sei, sei daher nicht einzig und allein vom betriebsrechtlichen Existenzminimum auszugehen, sondern vom erweiterten Bedarf, auf welchen er Anspruch habe. Sodann sei, hätten sich die Parteien auf einen Barunterhaltsbeitrag geeinigt, davon auszugehen, dass damit lediglich sein Barbedarf und nicht auch noch ein Teil des Betreuungsunterhalts gedeckt sei. Das Gleiche gelte selbstverständlich auch für D.\_\_\_\_\_. Deren Vater habe sich zu einem Unterhaltsbeitrag in Höhe von monatlich CHF 1'555.00 verpflichtet, womit deren Barbedarf, aber nicht mehr, gedeckt werde. Ausserdem habe sich der Vater von D.\_\_\_\_\_ freiwillig zu einem Betreu-

### **E. 5.3**

C.\_\_\_\_\_ bringt in seiner Berufungsantwort im Wesentlichen vor, die Parteien des Unterhaltsvertrags und die Vormundschaftsbehörde des Kreises Chur sei-

### **E. 6**

/ 36 1.3. Die Zuständigkeit des Kantonsgerichts von Graubünden zur Beurteilung der Berufung als Rechtsmittelinstanz ergibt sich aus Art. 7 Abs. 1 EGzZPO. Innerhalb des Kantonsgerichts liegt die Zuständigkeit für zivilrechtliche Berufungen auf dem Rechtsgebiet des Zivilgesetzbuches bei der I. Zivilkammer (Art. 6 lit. a der Verordnung über die Organisation des Kantonsgerichts [KGV; BR 173.100]). 1.4. Mit der Berufung als vollkommenes Rechtsmittel kann gemäss Art. 310 ZPO die unrichtige Rechtsanwendung (lit. a), die unrichtige Feststellung des Sachverhalts (lit. b) und – über den Wortlaut hinaus – die Unangemessenheit geltend gemacht werden. Das Berufungsgericht kann die gerügten Mängel des vorinstanzlichen Entscheids frei und unbeschränkt überprüfen (Peter Reetz/Stefanie Theiler, in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Auflage, Zürich 2016, N 5 ff. zu Art. 310 ZPO). 1.5. Das Novenrecht richtet sich im Berufungsverfahren grundsätzlich nach Art. 317 Abs. 1 ZPO. Nach dieser Bestimmung werden neue Tatsachen und Beweismittel nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden (lit. a) und trotz zumutbarer

Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (lit. b). Zu beachten ist allerdings, dass es im vorliegenden Berufungsverfahren um Kinderbelange in einer familienrechtlichen Angelegenheit geht, so dass das Gericht nach Art. 296 Abs. 1 und 3 ZPO den Sachverhalt von Amtes wegen erforscht (Untersuchungsmaxime) und überdies ohne Bindung an die Parteianträge entscheidet (Offizialmaxime) (vgl. auch E. 4.1.1 nachfolgend). Die Untersuchungs- und die Offizialmaxime gelangen in allen Verfahrensstadien und vor allen kantonalen Instanzen, mithin auch im kantonalen Rechtsmittelverfahren, als allgemeine Grundsätze zur Anwendung (BGE 137 III 617 E. 4.5.2; Jonas Schweighauser, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Auflage, Zürich 2016, N 3 u. N 5 zu Art. 296 ZPO). Infolgedessen können die Parteien im Berufungsverfahren auch dann neue Tatsachen und Beweismittel vorbringen, wenn die Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO nicht erfüllt sind (vgl. BGE 144 III 349 E. 4.2.1 m.w.H. = Pra 2019 Nr. 88; Urteil des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1 16 105 vom 17. September 2018 E. 2.2.2). Die vom Berufungsbeklagten neu vorgebrachten Tatsachen und Beweismittel sind somit zuzulassen und, sofern von Relevanz, zu berücksichtigen. 1.6. Gegenstand des Berufungsverfahrens bildet die Forderung von A.\_\_\_\_\_ gegen C.\_\_\_\_\_ auf vorsorgliche Bezahlung von Betreuungsunterhalt sowie Leistung eines Vorschusses für Gerichts- und Anwaltskosten.

### **E. 6.1**

Vorliegend steht das Kindesverhältnis zwischen A.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ fest. Ebenso ist unbestritten, dass beim Regionalgericht Plessur eine auf Art. 286 ZGB i.V.m. Art. 13c SchlT ZGB gestützte Unterhaltsklage, genauer gesagt eine Klage auf Abänderung des im Unterhaltsvertrag vom 23. August 2010 festgelegten Unterhaltsbeitrags, hängig ist und der Sohn ein Gesuch auf vorläufige Unterhaltszahlungen nach Art. 303 Abs. 1 ZPO gestellt hat. Die Vorinstanz hat einen entsprechenden Anspruch indes verneint, primär mit dem Hinweis auf das Fehlen einer günstigen Hauptsachenprognose. Namentlich ist sie zum Schluss gelangt, dass die für A.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ von ihren jeweiligen Vätern geleisteten Unterhaltsbeiträge nicht nur den Barbedarf der Kinder, sondern auch denjenigen der Kindsmutter – und damit den Betreuungsunterhalt – vollständig decken würden. Ein Anspruch auf einen gesamthaft höheren Unterhaltsbeitrag sei nicht glaubhaft gemacht worden. Dieser Erkenntnis kann, wie nachfolgend aufzuzeigen ist, nicht gefolgt werden.

### **E. 6.2**

Beim Betrag von monatlich CHF 1'640.00 zuzüglich Kinderzulagen, der C.\_\_\_\_\_ für A.\_\_\_\_\_ zur Zeit leistet, handelt es sich um den gemäss Unterhaltsvertrag vom 23. August 2010 zu leistenden Barunterhalt. Der Barunterhalt für ein Kind dient dazu, die direkten Kinderkosten wie bspw. diejenigen für Nahrung, Kleidung, Wohnen oder Freizeitaktivitäten zu decken. Muss der Barunterhaltsbeitrag zur Deckung der indirekten Kinderkosten, also des Betreuungsunterhalts bzw. der Lebenshaltungskosten des betreuenden Elternteils, verwendet werden, ist dies zweckwidrig (vgl. E. 4.2.2 sowie BGE 144 III 377 E. 7.1.1 = Pra 2018 Nr. 104; Sabine Aeschlimann/Jonas Schweighauser, a.a.O., N 13 ff. Allg. Bem. zu Art. 276- 293 ZGB). Ausserdem ist das Vorgehen der Vorinstanz methodisch nicht korrekt, errechnet sich der Betreuungsunterhalt doch auch in einem Abänderungsverfahren anhand der Lebenshaltungskostenmethode und nicht dergestalt, dass derjenige Teil des bisherigen Unterhaltsbeitrags, der nicht der Deckung des Minimalbedarfs des Kindes dient, als Betreuungsunterhalt qualifiziert wird, zumal das

Kind dadurch unabhängig von den finanziellen Verhältnissen des Unterhaltspflichtigen auf das Existenzminimum gesetzt wird (vgl. dazu auch E. 6.4 nachstehend).

### **E. 6.3**

Für die Prüfung der Frage, in welcher Höhe A.\_\_\_\_\_ Betreuungsunterhalt seitens des Vaters zusteht, ist von den Lebenshaltungskosten seiner Mutter B.\_\_\_\_\_ auszugehen, die sich gemäss Vorinstanz auf CHF 3'163.60 pro Monat belaufen, bestehend aus dem Grundbetrag von CHF 1'350.00, einem Wohnkostenanteil von CHF 1'186.80, Wohnnebenkosten von CHF 166.80, Krankenkassenkosten (KVG) von CHF 360.00 sowie der Steuerlast von CHF 100.00. Von diesem Betrag ist vorliegend auszugehen, zumal er im Berufungsverfahren von keiner der

### **E. 6.4**

Daneben hat A.\_\_\_\_\_ Anspruch auf Barunterhalt. Wie bereits dargelegt, steht der Barunterhaltsbeitrag für ein Kind im Zusammenhang mit den wirtschaftlichen Verhältnissen der Eltern. Bei ausreichenden Mitteln ist nicht bloss das Existenzminimum geschuldet, sondern ein gebührender Unterhalt, der auch eine Beteiligung am Überschuss des Unterhaltspflichtigen umfasst (vgl. E. 4.2.2). Vorliegend lebt der Vater in sehr guten finanziellen Verhältnissen, so dass A.\_\_\_\_\_ Anspruch hat, an dessen gehobener Lebenshaltung teilzuhaben. Es besteht in diesem Sinn kein Anlass, dem Sohn lediglich das Existenzminimum zuzugestehen. Genau das hat die Vorinstanz im Ergebnis getan, indem sie die Differenz zwischen den Einnahmen von A.\_\_\_\_\_ – Unterhaltsbeitrag des Vaters zuzüglich Kinderzulagen – und seinem Grundbedarf – mit Ausnahme der Krankenkassenprämien ermittelt nach den Richtlinien für die Berechnung des betreuungsrechtlichen Existenzminimums – als Betreuungsunterhalt qualifizierte. Zwar gelangte auch der Vorderrichter zum Schluss, dass die Berücksichtigung eines erweiterten Bedarfs von A.\_\_\_\_\_ im Hauptsacheverfahren mit Blick auf die finanziellen Verhältnisse des Vaters nicht ausgeschlossen sei. In der Folge legte sie dem Kind aber zur Last, keine Positionen dargelegt zu haben, welche in seinem Barbedarf im Sinne einer Erweiterung desselben zu berücksichtigen wären. Dies wird vom Berufungskläger zu Recht gerügt. Mit ihrer Argumentation verkennt die Vorinstanz nämlich, dass es vorliegend nicht um die erstmalige Festlegung von Kindesunterhalt, sondern um die Abänderung eines bereits rechtskräftig festgelegten Unter-

### **E. 6.6**

Schliesslich ist der Vorinstanz auch nicht zu folgen, soweit sie mit der Argumentation, dass die vom Vater bis anhin unbestrittenermassen geleisteten Unterhaltszahlungen sowohl den Barbedarf von A.\_\_\_\_\_ als auch seinen Anteil am Betreuungsunterhalt decken würden, das Vorliegen eines nicht wiedergutzumachenden Nachteils sowie der Dringlichkeit verneint hat. Wie in E. 4.1.1 festgestellt, ist ein solcher Nachteil in der Regel zu bejahen und ist nicht vorausgesetzt, dass das Kind ohne die Unterhaltsbeiträge in eine Notlage geraten würde. Eine Ausnahmesituation in dem Sinn, dass der Sohn oder seine Mutter in ausserordentlich guten Verhältnissen leben würden, während die Leistungsfähigkeit des Vaters eingeschränkt wäre, liegt nicht vor.

### **E. 6.7**

Zusammenfassend steht fest, dass die Berufung von A.\_\_\_\_\_ im Hinblick auf den Betreuungsunterhalt teilweise gutzuheissen ist. C.\_\_\_\_\_ wird verpflichtet, für seinen Sohn A.\_\_\_\_\_ ab 13. März 2018 bis zum Abschluss des Hauptverfahrens vor dem

Regionalgericht Plessur zusätzlich zu den im Unterhaltsvertrag vom

## **E. 7**

/ 36 2.1. Die Beschwerde von B.\_\_\_\_\_ richtet sich gegen die in Ziffer 2 des Dispositivs des Entscheids des Einzelrichters in Zivilsachen am Regionalgericht Plessur vom 12. Juni 2018 getroffene Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen. Nach Art. 110 ZPO in Verbindung mit Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO ist ein Kostenscheid selbständig nur mit Beschwerde anfechtbar. 2.2. Die Beschwerde gegen einen im summarischen Verfahren ergangenen Entscheid ist innert zehn Tagen seit der Zustellung des begründeten Entscheids oder seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung schriftlich und begründet sowie unter Beilage des angefochtenen Entscheids einzureichen (Art. 321 Abs. 1–3 ZPO). Die vorliegende Beschwerde gegen den Entscheid des Einzelrichters in Zivilsachen am Regionalgericht Plessur vom 12. Juni 2018, mitgeteilt am 31. Juli 2018, wurde am 13. August 2018 und damit unter Berücksichtigung von Art. 142 Abs. 3 ZPO innert Frist eingereicht. Ausserdem ist B.\_\_\_\_\_ als von der umstrittenen Kostenpflicht betroffene Person zur Erhebung der Beschwerde legitimiert. Auf die im Übrigen formgerecht eingereichte Eingabe ist somit ebenfalls einzutreten. 2.3. Die Zuständigkeit des Kantonsgerichts von Graubünden zur Beurteilung der Beschwerde als Rechtsmittelinstanz ergibt sich aus Art. 7 Abs. 1 EGzZPO. Innerhalb des Kantonsgerichts liegt die Zuständigkeit für zivilrechtliche Beschwerden auf dem Rechtsgebiet des Zivilgesetzbuchs bei der I. Zivilkammer (Art. 6 lit. a KGV). 2.4. Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung sowie die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden (Art. 320 ZPO), wobei der Begriff der unrichtigen Rechtsanwendung jeden Verstoss gegen geschriebenes und ungeschriebenes Recht beinhaltet und auch die Unangemessenheit umfasst (Dieter Freiburghaus/Susanne Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Auflage, Zürich 2016, N 3 zu Art. 320 ZPO; Kurt Blickenstorfer, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], Kommentar, Art. 197–408 ZPO, 2. Auflage, Zürich 2016, N 10 zu Art. 310 ZPO i.V.m. N 4 zu Art. 320 ZPO). Die Beschwerdeinstanz überprüft entsprechende Rügen mit freier Kognition, doch hat sie bei der Überprüfung der Angemessenheit Zurückhaltung zu üben (PKG 2012 Nr. 11 m.w.H.; Kurt Blickenstorfer, a.a.O., N 10 zu Art. 310 ZPO; Dieter Freiburghaus/Susanne Afheldt, a.a.O., N 4 zu Art. 320 ZPO). Nach der Rechtsprechung des Kantonsgerichts ist dem erstinstanzlich urteilenden Gericht im Rahmen von Kostenbeschwerden ein erheblicher Ermessensspielraum

### **E. 7.1**

Zur Unterhaltspflicht der Eltern gegenüber minderjährigen Kindern nach Art. 276 ZGB gehört gemäss Rechtsprechung und Lehre auch der Rechtsschutz. Die Eltern sind gehalten, für die Prozesskosten eines minderjährigen Kindes aufzukommen (BGE 127 I 202 E. 3d; Urteil des Bundesgerichts 5A\_617/2011 vom 18. Oktober 2011 E. 5.3; Christiana Fountoulakis/Peter Breitschmid, a.a.O., N 22 zu Art. 276 ZGB m.w.H.; Sabine Aeschlimann/Jonas Schweighauser, a.a.O., N 34 Allg. Bem. zu Art. 276–293 ZGB; Christophe A. Herzig, Das Kind in den familienrechtlichen Verfahren, Diss. Freiburg, Zürich 2012, Rz. 624 u. 628 m.w.H.). Wie bereits dargelegt, kann das Gericht nach Massgabe von Art. 303 ZPO in Unterhaltssachen für die Dauer des Prozesses vorsorgliche Massnahmen treffen (vgl. E. 4.1). Zu diesen Massnahmen zählt auch die Anordnung an den beklagten Elternteil, dem Kind im Hinblick auf dessen Unterhaltsklage einen

Prozesskosten- vorschuss zu leisten, so dass es das fragliche Verfahren gegenüber dem Gericht und seiner Rechtsvertretung vorfinanzieren kann (Urteil des Bundesgerichts 5A\_362/2017 vom 24. Oktober 2017 E. 2.1 m.w.H.; vgl. auch Jonas Schweighau- ser, a.a.O., N 20 zu Art. 303 ZPO). Für einen Prozesskostenvorschuss ist voraus- gesetzt, dass die ersuchende Partei mittellos ist und ihr Rechtsbegehren nicht

### **E. 7.2**

A.\_\_\_\_\_ forderte von seinem Vater vor der Vorinstanz neben Betreuungs- unterhalt auch die Bezahlung von Gerichtskostenvorschüssen sowie das Entrich- ten eines Anwaltskostenvorschusses von CHF 5'000.00 zuzüglich Mehrwertsteuer. Die Vorinstanz wies diese Begehren ab. Sie ging zwar davon aus, dass sowohl A.\_\_\_\_\_ als auch seine Mutter prozessarm seien und auch nicht von einer Aus- sichtslosigkeit der Klage auf Abänderung der Unterhaltsvereinbarung ausgegan- gen werden könne. In der Folge gelangte sie aber zur Erkenntnis, dass das Kind im vorliegenden Zusammenhang gar nicht zur Tragung der Prozesskosten ver- pflichtet werden könne. Anders als der Barunterhalt stelle der Betreuungsunterhalt zwar rechtlich, nicht aber faktisch Kindesunterhalt dar, da wirtschaftlich letztlich der betreuende Elternteil davon profitiere. Bereits aus diesem Grund sei zweifel- haft, ob bei einer ausschliesslich auf Betreuungsunterhalt gerichteten Klage das Kind bzw. faktisch der betreuende Elternteil auf Kosten des unterhaltsverpflichte- ten Elternteils prozessieren könne. Ferner habe es der für das Kind prozessieren- de Elternteil im Rahmen der Stellung des Gesuchs in der Hand, als Prozessstand- schafter in eigenem Namen auf Betreuungsunterhalt zu klagen oder als gesetzli- cher Vertreter des Kindes in dessen Namen zu handeln. Im ersten Fall würden die Kostenfolgen den prozessierenden gesetzlichen Vertreter und nicht das materiell berechnigte Kind treffen, im zweiten Fall sei wie vorliegend das Kind formell Ver- fahrenspartei, so dass ihm Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens auferlegt werden könnten. Die Prozessführung der Eltern im Unterhaltsrecht sollte jedoch unabhängig von dessen formeller Parteistellung keinesfalls auf Rechnung des Kindes stattfinden. Vor der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde sei der Grundsatz, dass die Kosten in Verfahren betreffend den persönlichen Verkehr, die elterliche Sorge oder den Unterhalt durch die Eltern zu tragen seien, gesetzlich festgeschrieben worden. Im Gegensatz dazu enthalte die eidgenössische Zivilpro- zessordnung für den gerichtlichen Unterhaltsprozess keine spezifische Regelung zur Kostentragung. Der Grundsatz der Kostentragung durch die Eltern müsse je- doch nicht nur im Verfahren vor der KESB, sondern auch im gerichtlichen Verfah- ren betreffend Minderjährigenunterhalt gelten, und zwar selbst dann, wenn ein Elternteil nicht als Prozesspartei, sondern als gesetzlicher Vertreter des Kindes auftrete. Das Kind treffe somit unabhängig vom Ausgang des Hauptverfahrens keine Kostenlast. Vielmehr seien die Kosten analog zu den Regelungen im Kin- des- und Erwachsenenschutzrecht von den faktisch prozessierenden Eltern zu tragen. Unter diesen Umständen bestehe auch keine unterhaltsrechtliche Pflicht

### **E. 7.3**

Der Berufungskläger wendet hiergegen ein, bei nicht verheirateten Eltern könne Betreuungsunterhalt nur vom Kind geltend gemacht werden. Prozesspartei sei somit das Kind und nicht der obhutsberechnigte Elternteil. Im Gegensatz zum Verfahren vor der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde gebe es für den ge- richtlichen Unterhaltsprozess keine spezifische Regelung zur Kostentragung, wie dies auch die Vorinstanz zu Recht festgestellt habe. Die Bestimmungen über das Verfahren vor der KESB könnten nicht analog auf den gerichtlichen Unterhaltspro- zess angewandt werden. Entscheidend sei, dass

das Kind Prozesspartei sei. Aus diesem Grund habe es, sofern es prozessarm sei und die übrigen Voraussetzungen gegeben seien, Anspruch auf einen Prozesskostenvorschuss. Wie der Kindsvater ausführe, sei es ihm ohne weiteres möglich, diesen zu bezahlen. Daher sei der angefochtene Entscheid auch in diesem Punkt aufzuheben und der Berufungsbeklagte zu verpflichten, die Gerichtskostenvorschüsse haftend auch für ihn zu erbringen und ihm einen Anwaltskostenvorschuss in Höhe von CHF 5'000.00 zu bezahlen.

#### **E. 7.4**

Der Berufungsbeklagte macht geltend, die Berufung sei bereits deshalb abzuweisen, weil der Berufungskläger nicht darlege, was an den Erwägungen des Vorderrichters falsch erscheinen könnte. Hinzu komme, dass dem Sohn vor der Vorinstanz keine Gerichtskosten auferlegt worden seien und die Kosten seines Rechtsvertreters aus der Gerichtskasse bezahlt worden seien. Damit fehle ihm zum vorherein eine Beschwer, die ihm aus der nicht gewährten Zusprechung eines Anwaltskostenvorschusses erwachsen könne, weshalb die Berufung ungegründet sei. Zu bemerken sei sodann, dass der Sohn weder vor der Vorinstanz noch vor der Berufungsinstanz substantiiert dargetan habe, weshalb ihm ein Anwaltskostenvorschuss von CHF 5'000.00 für das vorinstanzliche Verfahren zustehen solle. Angesichts seines äusserst dürftigen Gesuchs könne nicht annähernd ein solcher Anwaltsaufwand entstanden sein. Ausserdem sei die Behauptung, dass Betreuungsunterhalt bei nicht verheirateten Eltern nur vom Kind geltend gemacht werden könne, falsch, lasse das Bundesgericht in diesem Zusammenhang doch durchaus eine Prozessstandschaft der Kindsmutter gestützt auf Art. 318 Abs. 1 ZGB zu. Die Problematik der Parteistellung der Kindsmutter bei selbständigen Unterhaltsklagen im Falle der Kompetenzattraktion gemäss Art. 298d Abs. 3 ZGB, wo wie hier im Sinne einer actio duplex auch die alternierende Betreuung und die

#### **E. 8**

/ 36 zuzugestehen (vgl. das Urteil des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1 13 73 vom 22. August 2013 E. 4 m.w.H.).

#### **E. 8.2**

Vorliegend ging die Vorinstanz zu Recht davon aus, dass A.\_\_\_\_\_ prozessarm ist (zur Frage der Mittellosigkeit im Allgemeinen vgl. E. 4.2, S. 11, des angefochtenen Entscheids). Zwar wird nun durch den höheren Barunterhaltsbeitrag des Vaters nicht nur sein Grundbedarf gedeckt, sondern es kommt ihm zusätzlich ein Überschussanteil von rund CHF 950.00 pro Monat zugute. Zum einen wird bei der Berechnung des prozessrechtlichen Existenzminimums nun aber im Gegensatz zum betriebsrechtlichen Existenzminimum praxisgemäss ein Zuschlag von 20% auf den Grundbetrag gewährt (PKG 2016 Nr. 13 E. 4g, PKG 2003 Nr. 13), was den Überschuss bereits um monatlich CHF 80.00 reduziert. Zum anderen ist auch die Leistungsfähigkeit des Vaters zu gewichten. Angesichts dessen Einkommens, namentlich aber angesichts dessen Vermögens von rund CHF 1.5 Mio. (vgl. E. 6.5.1), erscheint es nicht gerechtfertigt, dass der Sohn mit dem (zivilprozessualen) Existenzminimum auskommen muss – was der Fall wäre, wenn er seinen Überschuss für die Finanzierung der Prozesskosten verwenden müsste –, während der Vater weiterhin in sehr günstigen finanziellen Verhältnissen lebt (vgl. PKG 2013 Nr. 6 E. 7 analog). Dessen Leistungsfähigkeit steht aufgrund des Gesagten im Übrigen ausser Frage. Zu bejahen ist schliesslich auch die Nichtaussichtslosigkeit der Klage auf Abänderung der Unterhaltsvereinbarung (vgl. E.

#### **E. 8.4**

Im Ergebnis ist C.\_\_\_\_\_ zu verpflichten, A.\_\_\_\_\_ für das Hauptverfahren vor dem Regionalgericht Plessur einen Anwaltskostenvorschuss in der Höhe von CHF 5'000.00 zuzüglich 7.7% MwSt. zu leisten, während auf das Rechtsbegehren des Sohnes, den Vater zu verpflichten, Gerichtskostenvorschüsse haftend auch für ihn zu bezahlen, nicht eingetreten werden kann. Was den vom Vater vor erster Instanz gestellten Antrag betrifft, A.\_\_\_\_\_ nach Verfahrensabschluss zur Rücker-

#### **E. 9**

/ 36 mentar, Art. 197■408 ZPO, 2. Auflage, Zürich 2016, N 3 ff. zu Art. 303 ZPO; Sébastien Moret/Daniel Steck, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Basel 2017, N 10 u. N 16 zu Art. 303 ZPO). Ausserdem muss dem Gesuchsteller ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil drohen, wobei ein solcher Nachteil unter Berücksichtigung der Natur des Unterhaltsanspruchs regelmässig zu bejahen ist. An diesem Erfordernis fehlt es höchstens dann, wenn sich das Kind oder der andere Elternteil im Vergleich zum Gesuchsgegner in besonders guten finanziellen Verhältnissen befindet. Eine Gefährdung des Anspruchs oder eine Notlage ist nicht erforderlich (Sébastien Moret/Daniel Steck, a.a.O., N 18 zu Art. 303 ZPO m.w.H.; Annette Spycher, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band II, Art. 150–352 ZPO, Art. 400–406 ZPO, Bern 2012, N 13 zu Art. 303 ZPO; Jonas Schweighauser, a.a.O., N 15 zu Art. 303 ZPO). Vorausgesetzt ist schliesslich eine positive Hauptsachenprognose. Das Hauptbegehren muss als begründet erscheinen, indem sowohl die Unterhaltspflicht als solche als auch die Höhe des Unterhalts glaubhaft gemacht werden (Sébastien Moret/Daniel Steck, a.a.O., N 17 u. N 19 zu Art. 303 ZPO; Jonas Schweighauser, a.a.O., N 16 zu Art. 303 ZPO). Die vorsorglichen Massnahmen werden für die Dauer des Prozesses verfügt, frühestens von der Erhebung der Klage an und spätestens bis zur rechtskräftigen Erledigung. Wird das Begehren erst im Lauf des Prozesses eingereicht, kann in Analogie zu BGE 115 II 201 eine Rückwirkung auf den Zeitpunkt der Klage, längstens aber auf ein Jahr vor Einreichung des Gesuches gefordert werden (Art. 303 ZPO i.V.m. Art. 279 ZGB) (Stefanie Pfänder Baumann, a.a.O., N 6 zu Art. 303 ZPO; Sébastien Moret/Daniel Steck, a.a.O., N 23 zu Art. 303 ZPO; Jonas Schweighauser, a.a.O., N 24 zu Art. 303 ZPO). Zur Anwendung gelangt das summarische Verfahren (Art. 248 lit. d und Art. 252 ff. ZPO), ergänzt durch Art. 296 ZPO betreffend den Untersuchungs- und Officialgrundsatz (Jonas Schweighauser, a.a.O., N 11 zu Art. 303 ZPO; Sébastien Moret/Daniel Steck, a.a.O., N 15 zu Art. 303 ZPO). 4.1.2. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung haben vorsorgliche Massnahmen in einem Verfahren mit einem unmündigen Kind, dessen Kindesverhältnis feststeht (Art. 281 Abs. 2 aZGB), den Charakter von Regelungsmassnahmen und sind in diesem Sinn mit den vorsorglichen Massnahmen vergleichbar, die während des Scheidungsverfahrens angeordnet werden und definitiv erworben sind. Der Entscheid, mit dem die vorsorglichen Massnahmen angeordnet werden, wird daher im Hauptentscheid nicht nochmals behandelt, und der im Rahmen von vorsorglichen Massnahmen zu Gunsten eines minderjährigen Kindes angeordnete Unterhaltsbeitrag ist nicht zurückzuerstatten, wenn der Schuldner im Hauptpro-

#### **E. 9.1**

Vorliegend zu überprüfen ist im Weiteren die vorinstanzliche Kostenregelung. Dies einerseits gestützt auf Art. 318 Abs. 3 ZPO, wonach die Rechtsmittelinstanz über die

Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens entscheidet, sofern sie einen neuen Entscheid trifft. Andererseits bilden die entsprechenden Kosten auch Gegenstand der Beschwerde der Kindsmutter B.\_\_\_\_\_.

### **E. 9.2**

Nach Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten, wozu sowohl die Gerichtskosten als auch die Parteientschädigungen zählen (Art. 95 Abs. 1 ZPO), der unterliegenden Partei auferlegt. Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). In familienrechtlichen Verfahren kann das Gericht von diesen Verteilungsgrundsätzen abweichen und die Prozesskosten – unter den Prozessparteien (vgl. BGE 141 III 426) – nach Ermessen verteilen (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). Im Anwendungsbereich von Art. 107 lit. c ZPO verfügt das Gericht nicht nur über Ermessen, wie es die Kosten verteilen will, sondern zunächst und insbesondere bei der Frage, ob es überhaupt von den allgemeinen Verteilungsgrundsätzen nach Art. 106 ZPO abweichen will (BGE 139 III 358 E. 3). Aspekte, die in den Entscheid über die Kostenverlegung einbezogen werden können, sind unter anderem die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Beteiligten sowie die Unterhaltspflicht der Eltern gegenüber ihren Kindern (Viktor Rüegg/Michael Rüegg, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Basel 2017, N 6 zu Art. 107 ZPO).

9.3.1. Die Vorinstanz hat die gerichtlichen Kosten der Kindsmutter B.\_\_\_\_\_ auferlegt und diese ausserdem verpflichtet, dem Kindsvater C.\_\_\_\_\_ eine Parteientschädigung von CHF 2'500.00 (inkl. Barauslagen und MwSt.) zu leisten. Sie ging davon aus, dass die Kosten des Verfahrens (nur) von den Kindseltern bzw. im konkreten Fall infolge ihres Unterliegens gestützt auf Art. 106 Abs. 1 ZPO von der Kindsmutter zu tragen seien (E. 5, S. 13 f., des angefochtenen Entscheids).

9.3.2. Der Berufungskläger A.\_\_\_\_\_ sowie die Beschwerdeführerin B.\_\_\_\_\_ bringen hiergegen vor, da die Kindsmutter nicht Prozesspartei, sondern lediglich Vertreterin des gesuchstellenden Kindes sei, könne sie nicht mit Gerichts- und Anwaltskosten belastet werden. Ausserdem gingen die Kosten der Vorinstanz bei

### **E. 9.5**

Gestützt auf die vorstehenden Ausführungen ist die Beschwerde von B.\_\_\_\_\_ gutzuheissen, die angefochtene Kostenregelung aufzuheben und durch eine neue zu ersetzen. Beachtet man den Ausgang des Berufungsverfahrens, ist in Bezug auf den Betreuungsunterhalt von einem rund hälftigen Obsiegen beider Parteien auszugehen, forderte A.\_\_\_\_\_ doch einen Betreuungsunterhalt von monatlich CHF 2'000.00, während ihm nun ein solcher von CHF 1'050.00 pro Monat zugesprochen wird. Im Weiteren obsiegt der Sohn, was seine Forderung nach einem vom Vater zu leistenden Anwaltskostenvorschuss betrifft, während auf sein Begehren betreffend einen Gerichtskostenvorschuss nicht eingetreten werden kann. Obwohl A.\_\_\_\_\_ damit nicht vollständig obsiegt, rechtfertigt es sich gestützt auf das dem Gericht nach Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO zustehende Ermessen sowie in Berücksichtigung der Unterhaltspflicht des Vaters und dessen hoher Leistungsfähigkeit, die gesamten Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens von CHF 1'500.00 C.\_\_\_\_\_ aufzuerlegen.

Ausserdem wird der Genannte verpflichtet, seinem Sohn eine angemessene Parteientschädigung auszurichten. Eine Honorarnote des Rechtsvertreters von A.\_\_\_\_\_, Rechtsanwalt lic. iur. et oec. Pius Fryberg, liegt nicht vor, so dass die Entschädigung nach Ermessen des Gerichts gestützt auf den mutmasslichen Aufwand festgesetzt wird (Art. 2 Abs. 1 der Verordnung über die Bemessung des Honorars der Rechtsanwältinnen und

Rechtsanwälte [Honorarverordnung, HV; BR 310.250]). Die Vorinstanz ging bei der Festlegung der Entschädigung für die unentgeltliche Rechtsvertretung mit einem Betrag von pauschal CHF 2'000.00 inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer von einem Aufwand von rund 9 Stunden aus. Dieser Aufwand erscheint angemessen und ist mangels Vorliegen einer Honorarvereinbarung mit dem nach Art. 3 Abs. 1 HV mittleren Stundenansatz von CHF 240.00 abzugelten. Somit ergibt sich ein Honorar nach Zeitaufwand von CHF 2'160.00 (9 h à CHF 240.00). Dazu treten die Spesen von CHF 64.80 (3% von CHF 2'160.00) sowie die Mehrwertsteuer von CHF 171.30 (7.7% von CHF 2'224.80). Die Parteientschädigung, die C.\_\_\_\_\_ an A.\_\_\_\_\_ für das erstinstanzliche Verfahren zu leisten hat, wird demnach auf gerundet CHF 2'400.00 festgesetzt.

## **E. 10**

/ 36 zess von der Zahlung befreit wird (BGE 137 III 586 E. 1.2 = Pra 2012 Nr. 49 [zu Art. 281 Abs. 2 aZGB, der dem aktuell gültigen Art. 303 Abs. 1 ZPO entspricht] m.w.H., u.a. auf BGE 128 III 121 E. 3c/bb; BGE 138 III 333 E. 1.2 = Pra 2012 Nr. 128; vgl. auch Sébastien Moret/Daniel Steck, a.a.O., N 26 zu Art. 303 ZPO sowie die Entscheide des Kantonsgerichts St. Gallen FO.2017.3 vom 21. November 2019 E. 2.b sowie des Kantonsgerichts Graubünden ZK1 19 212 vom 24. Juni 2020 E. 4.1.2 m.w.H.; a.A. Samuel Zogg, «Vorsorgliche» Unterhaltszahlungen im Familienrecht, in: Fampra.ch 2018, S. 95 ff.; Stefanie Pfänder Baumann, a.a.O., N

### **E. 10.1**

Zu regeln verbleiben die Kosten des Berufungs- und des Beschwerdeverfahrens, wobei im Hinblick auf die für die Kostenverteilung massgebenden Grundsätze auf die Ausführungen in Erwägung 9.2 vorstehend verwiesen werden kann.

## **E. 11**

/ 36 4.2.2. Der Betrag, der als Geldzahlung für den Unterhalt des Kindes bestimmt ist, setzt sich aus dem Barunterhalt und dem Betreuungsunterhalt zusammen. Die beiden Beiträge können grundsätzlich unabhängig voneinander ermittelt werden. Ausserdem geht der Barunterhalt dem Betreuungsunterhalt vor (BGE 144 III 481 E. 4.3; Urteil des Bundesgerichts 5A\_743/2017 vom 22. Mai 2019 E. 5.2.3). Ausgangslage für die Berechnung des Barunterhalts des Kindes ist dessen Bedarf, wobei Grundlage für die Barbedarfsberechnung wiederum die Positionen sind, wie sie auch für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums verwendet werden. Bei Kindern geht es in der Regel um einen Grundbetrag (für Nahrung, Kleidung und Wäsche, Körper- und Gesundheitspflege etc.), die Wohnkosten (anteilige Miete), die Krankenkassenprämien sowie allfällige Drittbetreuungskosten oder andere, kindbezogene direkte Kosten. Die eingesetzten Beiträge sollen im Zusammenhang mit den wirtschaftlichen Verhältnissen der Eltern stehen (sog. familienrechtlicher Grundbedarf). Je knapper die finanziellen Verhältnisse sind, desto enger müssen sich die Gerichte für die Ermittlung des Bedarfs an die für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums geltenden Zahlen anlehnen. Vom derart ermittelten Barunterhaltsanspruch sind die Kinder- bzw. Ausbildungszulagen abzuziehen. Stehen nach der Deckung des familienrechtlichen Grundbedarfs aller Unterhaltsberechtigten noch Mittel zur Verfügung (sog. Überschuss), sind grundsätzlich auch diese angemessen zu verteilen (Urteil des Bundesgerichts 5A\_743/2017 vom 22. Mai 2019 E. 5.2.3). Einen Anspruch auf eine Beteiligung am Überschuss des (nicht hauptbetreuenden) Elternteils haben auch nicht eheliche Kinder (vgl.

die Entscheide des Kantonsgerichts St. Gallen FO.2017.6/3 vom 19. März 2019 E. 8d sowie FO.2017.17 vom 26. September 2018 E. 10 m.w.H.; Leitfaden neues Unterhaltsrecht des Obergerichts des Kantons Zürich, Version Juni 2019, S. 19, abrufbar unter <[https://www.gerichte-zh.ch/fileadmin/user\\_upload/Dokumente/obergericht/Leitfaden\\_Unterhaltsrecht\\_v8.0.pdf](https://www.gerichte-zh.ch/fileadmin/user_upload/Dokumente/obergericht/Leitfaden_Unterhaltsrecht_v8.0.pdf)> [im Folgenden zitiert als "Leitfaden"]; Philipp Maier, Die konkrete Berechnung von Kinderunterhaltsbeiträgen, in: FamPra.ch 2020, S. 372 m.w.H.). Der Betreuungsunterhalt entspricht dem Betrag, welcher einem betreuenden Elternteil fehlt, um seinen eigenen Bedarf zu decken, soweit das Manko darauf zurückzuführen ist, dass er aufgrund der Kinderbetreuung seine Erwerbstätigkeit nicht voll ausschöpfen kann. Er stellt wirtschaftlich eine Abgeltung für die Betreuungszeit an den betreuenden Elternteil dar, steht juristisch indes dem Kind zu. Für die Bemessung des Betreuungsunterhalts gelangt nach Bundesgericht die Lebenshaltungskosten-Methode zur Anwendung, die darin besteht, die Differenz zwischen den Lebenshaltungskosten des betreuenden Elternteils und dessen (al-

## **E. 12**

/ 36 lenfalls hypothetischen) Einkommen auszugleichen. Als Richtschnur gilt das familienrechtliche Existenzminimum, wobei die Lebenshaltungskosten indes auf das betreibungsrechtliche Existenzminimum beschränkt werden können, falls die vorhandenen Mittel nicht ausreichen, um alle Bedarfspositionen zu decken (vgl. BGE 144 III 377 E. 7.1 = Pra 2018 Nr. 104 m.w.H.; Sabine Aeschlimann/Jonas Schweighauser, in: Schwenzer/Fankhauser [Hrsg.], FamKomm Scheidung, Band I: ZGB, 3. Auflage, Bern 2017, N 15 f. Allg. Bem. zu Art. 276-293 ZGB; Leitfaden, S. 8 ff.; vgl. auch das Urteil des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1 15 97 vom 23. März 2018 E. 6.2). Zur Beurteilung der Frage, ab welchem Zeitpunkt von einem betreuenden Elternteil die Wiederaufnahme einer (teilzeitlichen) Erwerbstätigkeit verlangt werden kann und sich der Betreuungsunterhalt dementsprechend um das (neben der Kinderbetreuung) mögliche Erwerbseinkommen des betreffenden Elternteils reduziert, ist nach neuerer bundesgerichtlicher Rechtsprechung im Sinne einer Richtlinie das sog. Schulstufenmodell anwendbar. Demnach soll der hauptbetreuende Elternteil ab der obligatorischen Einschulung des jüngsten Kindes grundsätzlich zu 50% einer Erwerbsarbeit nachgehen, ab seinem Eintritt in die Sekundarstufe zu 80% und ab vollendetem 16. Lebensjahr zu 100% (vgl. dazu eingehend BGE 144 III 481 E. 4.7). Bei mehreren betreuungsbedürftigen Kindern fällt der Betreuungsunterhalt nur einmal an, da es die Erwerbseinbusse des Betreuenden nur einmal auszugleichen gilt (Christiana Fountoulakis, a.a.O., N 54 zu Art. 285 ZGB). Er ist daher unter den Kindern aufzuteilen, wobei die Aufteilung entweder nach Köpfen (Leitfaden, S. 14 ff.; Annette Spycher, Betreuungsunterhalt, in: FamPra.ch 2017, S. 221 f.) oder anhand des konkreten Betreuungsbedarfs vorgenommen werden kann (vgl. den Entscheid des Kantonsgerichts St. Gallen FO.2018.14 vom 5. Februar 2020 E. 9; Jonas Schweighauser, in: Schwenzer/Fankhauser [Hrsg.], FamKomm Scheidung, Band I: ZGB, 3. Auflage, Bern 2017, N 117 ff. zu Art. 285 ZGB; Alexandra Jungo/Regina E. Aebi-Müller/Jonas Schweighauser, Der Betreuungsunterhalt, in: FamPra.ch 2017, S. 193; Andrea Büchler/Rolf Vetterli, Ehe Partnerschaft Kinder, 3. Auflage, Basel 2018, S. 233). Schulden mehrere Elternteile Betreuungsunterhalt, was dann der Fall ist, wenn der mit dem Kind im gleichen Haushalt lebende Elternteil später mit einem neuen Partner ein weiteres Kind bekommt, ist der Betreuungsunterhalt anteilmässig auch vom neuen Partner zu tragen (Philipp Maier/Katharina Niederberger/Sara Hampel, Die Berechnung von Unterhaltsbeiträgen bei Patchworkfamilien, in: AJP 2019, S. 884; a.A. Christiana

Fountoulakis, a.a.O., N 55 f. zu Art. 285 ZGB, die sich zwecks Minderung des Ausfallrisikos dafür ausspricht, dass in dem Umfang, in dem sich die Betreuungsunterhaltsbeiträge der Unterhaltspflichtigen decken, eine Gesamtschuld bestehe, so dass die Unterhalts-

### **E. 13**

/ 36 titel gegenüber allen Unterhaltsschuldnern den vollen Betreuungsunterhalt enthalten müssten, wie er geschuldet wäre, wenn nur das Kind des jeweiligen Pflichtigen zu betreiben wäre, und die dem in die Pflicht genommenen Unterhaltsschuldner ein Rückgriffsrecht gegen die übrigen Solidarschuldner einräumt). 4.2.3. Für die rechtserheblichen Tatsachen, insbesondere den Bedarf und die Leistungsfähigkeit der Parteien, gilt im Massnahmeverfahren das Beweismass der Glaubhaftmachung (Jonas Schweighauser, a.a.O., N 16 u. N 22 zu Art. 303 ZPO). Es braucht somit nicht die volle Überzeugung des Gerichts vom Vorhandensein dieser Tatsachen herbeigeführt zu werden, sondern es genügt, wenn eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür spricht, auch wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnten. Demnach darf das Gericht weder blosse Behauptungen genügen lassen noch einen stichhaltigen Beweis verlangen (BGE 130 III 321 E. 3.3, BGE 120 II 393 E. 4c).

### **E. 14**

/ 36 D.\_\_\_\_\_ resultierenden Überschuss vollständig gedeckt. Im Ergebnis würden mit- hin CHF 950.20 der vom Vater an A.\_\_\_\_\_ geleisteten Unterhaltsbeiträge Betreuungsunterhalt darstellen, während von den an D.\_\_\_\_\_ geleisteten Unterhaltsbeiträgen CHF 2'213.40 der Deckung des Betreuungsunterhalts dienen. Zusammenfassend ergebe sich, dass die zurzeit an die beiden Kinder bezahlten Unterhaltsbeiträge nicht nur deren Barbedarf, sondern vielmehr auch denjenigen der Kindsmutter – und damit den Betreuungsunterhalt – vollständig decken würden. Dabei entfielen 70% des Betreuungsunterhalts auf D.\_\_\_\_\_ und 30% auf A.\_\_\_\_\_. Im Weiteren wurde im angefochtenen Entscheid ausgeführt, dass das Kind zwar an der Lebensstellung der Eltern bis zu einem gewissen Grad teilhaben dürfe. Mit Blick auf die finanziellen Verhältnisse des Vaters sei daher die Berücksichtigung eines erweiterten Bedarfs auf Seiten von A.\_\_\_\_\_ im Hauptsacheverfahren nicht ausgeschlossen. Letzterer lege jedoch keine Positionen dar, welche in seinem Barbedarf im Sinne einer Erweiterung desselben zu berücksichtigen wären. Ein erhöhter Bedarf und damit der Anspruch auf einen gesamthaft höheren Unterhaltsbeitrag seien im vorliegenden Massnahmeverfahren daher nicht glaubhaft gemacht worden. Insofern könne nicht von einer günstigen Hauptsachenprognose ausgegangen werden. Weiter erleide A.\_\_\_\_\_ bei Abweisung der beantragten vorsorglichen Unterhaltszahlungen keinen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil, zumal die vom Vater bis anhin unbestrittenermassen geleisteten Unterhaltszahlungen sowohl seinen Barbedarf als auch einen ca. 30% betragenden Anteil am Betreuungsunterhalt decken würden. Dieser Anteil erscheine zumindest für die Dauer des Hauptverfahrens als angemessen. Bei Deckung des Barbedarfs sowie eines Anteils am Betreuungsunterhalt fehle es auch an der notwendigen Dringlichkeit der vorsorglichen Anordnung einer Zahlung. Das Gesuch um vorsorgliche Zuspreehung eines Betreuungsunterhalts von CHF 2'000.00 pro Monat sei daher abzuweisen (E. 3.2, S. 6 ff., des angefochtenen Entscheids).

### **E. 15**

/ 36 ungsunterhalt von CHF 1'500.00 pro Monat verpflichtet. Bei der Frage, ob der Betreuungsunterhalt gedeckt sei, dürfe lediglich von diesem Betrag ausgegangen werden. Die für den Betreuungsunterhalt massgeblichen Lebenshaltungskosten der Mutter beziffere der Präsident des Regionalgerichts mit CHF 3'163.60 pro Monat. Davon sei der für D. \_\_\_\_\_ geleistete Betreuungsunterhalt abzuziehen, so dass CHF 1'663.60 verbleiben würden, welche nicht gedeckt seien. Der Vater sei deshalb zu verpflichten, einen Betrag von monatlich CHF 1'600.00 als Betreuungsunterhalt an ihn zu bezahlen. Wie der Vorderrichter zu Recht ausführe, müsse der Betreuungsunterhalt bei mehreren Kindern in verschiedenen Altersstufen auf die Kinder verteilt werden, wobei eine Aufteilung nach Betreuungsbedarf in Beachtung der 10/16-Regel sachgerecht sei. Da er noch keine 10 Jahre alt sei, rechtfertige es sich, den Betreuungsunterhalt hälftig auf ihn und D. \_\_\_\_\_ aufzuteilen. Im Unterhaltsvertrag vom 23. August 2010, in dem sich die Parteien auf eine Summe von CHF 1'640.00 pro Monat geeinigt hätten, sei ein allfälliger Betreuungsunterhalt noch nicht berücksichtigt worden. Der damals festgelegte Betrag habe lediglich dazu gedient, seinen erweiterten Barbedarf zu decken. Entgegen der Ansicht des Vorderrichters sei es nun nicht seine Aufgabe, nachzuweisen, dass mit diesem Betrag effektiv nur sein Barbedarf gedeckt werde. Vielmehr wäre es allenfalls am Vater gewesen, auszuführen, dass damit nicht nur der Barunterhalt gedeckt werde. Solche Ausführungen seien indes nicht gemacht worden. Im Weiteren teile er die Ansicht, dass er keinen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil erleide, nicht. Er habe neben einem angemessenen Unterhaltsbeitrag für den Barbedarf Anspruch auf Betreuungsunterhalt, und zwar jetzt und heute, nicht erst nach Vorliegen des Urteils im Hauptprozess, zumal es Jahre dauern könne, bis ein endgültiger Entscheid vorliege. Das angefochtene Urteil sei daher aufzuheben und der Vater zu verpflichten, an seinen Unterhalt nebst dem im Unterhaltsvertrag festgelegten Betrag einen Betreuungsunterhalt von CHF 1'600.00 pro Monat zu bezahlen, und zwar rückwirkend ab 1. Februar 2018 bis zum Vorliegen eines Entscheids in der Hauptsache. Der Einwand des Vaters, dass sich seine finanziellen Verhältnisse in der Zwischenzeit geändert hätten, sei nicht zu hören. Namentlich sei nicht glaubhaft, dass der Vater seine Arbeitsstelle auf 50% reduzieren werde. Er sei Geschäftsführer der Firma H. \_\_\_\_\_, so dass er mit einem 50%-Pensum kaum sämtliche Arbeiten erfüllen könne. Der im Hauptverfahren gestellte Antrag, es sei ihm die Betreuung von A. \_\_\_\_\_ zu 50% zu übertragen, der eine Reduktion seines Arbeitspensums und somit auch eine Lohneinbusse zur Folge habe, dürfte daher lediglich aus prozesstaktischen Gründen erfolgt sein.

## **E. 16**

/ 36 en beim Abschluss des Unterhaltsvertrags davon ausgegangen, dass der Sohn neben der Deckung des reinen Barbedarfs keinen weiteren Anspruch auf einen zusätzlichen Betrag für eine gehobene Lebenshaltung habe. Ausserdem hätten sich die Verhältnisse sowohl auf Seiten der Kindsmutter als auch auf Seiten des Sohnes wesentlich verändert. Letzterer lebe neu mit seiner Halbschwester im gemeinsamen Haushalt, was seine Wohnkosten beeinflusse. Zudem genieße er keine Fremdbetreuung (mehr), womit Fremdbetreuungskosten wegfielen. Auf seiner Seite sei der Bedarf durch die Heirat und die Geburt seiner Tochter deutlich gestiegen. Auch habe sich sein Einkommen vermindert. Dies alles habe Einfluss auf die Beurteilung des vorliegenden Falles. Die vom Vorderrichter festgestellten Barbedarfe von A. \_\_\_\_\_ und von D. \_\_\_\_\_ seien nicht zu beanstanden, zumal es A. \_\_\_\_\_ versäumt habe, Behauptungen zu seinem aktuellen Bedarf und zum Bedarf von D. \_\_\_\_\_ aufzustellen. Lügen nun aber heute die Unterhaltszahlungen wegen der veränderten Verhältnisse um CHF 950.20 bzw. CHF 966.80 über dem Barbedarf der

Kinder, sei dieser Betrag sehr wohl zur Deckung von allfällig fehlendem dem Betreuungsunterhalt einzusetzen. Dies gelte umso mehr, als A. \_\_\_\_\_ kein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil erwachse, wenn sein Gesuch abgewiesen werde, seien doch der gesamte Barunterhalt des Sohnes, von D. \_\_\_\_\_ sowie der Kindsmutter und damit auch der gesamte Betreuungsunterhalt mit den geleisteten Zahlungen vollständig gedeckt. Ausserdem würden rein tatsächliche Nachteile nicht ausreichen. So stehe es dem Sohn frei, aufgrund seiner vermeintlichen Hauptsachenprognose einen späteren, günstigeren Entscheid zu erwirken. Im Weiteren sei von ihm nur der auf seinen Sohn entfallende bedarfsorientierte Betreuungsunterhalt zu decken. Hierbei sei in Übereinstimmung mit der Vorinstanz zu beachten, dass der Betreuungsbedarf von A. \_\_\_\_\_, der die Primarschule besuche, offenkundig tiefer sei als jener von D. \_\_\_\_\_. Sodann habe er entgegen der Behauptung des Sohnes detailliert dargetan, dass sich die Verhältnisse geändert hätten und dass mit dem Unterhaltsbeitrag gemäss Unterhaltsvertrag heute nicht nur der Barunterhalt von A. \_\_\_\_\_ gedeckt werde. Demgegenüber habe der Genannte nicht bewiesen, dass mit dem erwähnten Unterhaltsbeitrag sein weiterer Bedarf gedeckt worden sei. Schliesslich könne den Ausführungen des Sohnes, die Reduktion seines Arbeitspensums und der Antrag auf alternierende Betreuung seien prozesstaktisch motiviert, nicht gefolgt werden. Er habe hinreichend nachgewiesen, dass er seit Jahren die hälftige Betreuung des Sohnes anstrebe. Abgesehen davon sei die Pensenreduktion im Herbst 2017 erfolgt, bevor bekannt gewesen sei, dass das vorliegende Verfahren instanziiert werde. Schliesslich sei er nicht Geschäftsführer der Firma H. \_\_\_\_\_. Fakt sei demgegenüber, dass er heute nur zu 50% erwerbstätig sei und seine Tochter zu rund 50% betreue.

#### **E. 17**

/ 36

#### **E. 18**

/ 36 Parteien in Frage gestellt wird. Zu beachten ist, dass nicht nur C. \_\_\_\_\_ für A. \_\_\_\_\_ Betreuungsunterhalt schuldet, sondern auch E. \_\_\_\_\_ für D. \_\_\_\_\_. Der Betreuungsunterhalt ist daher anteilmässig auch von Letzterem zu tragen (vgl. E. 4.2.2). In Anlehnung an das Schulstufenmodell – und entgegen der Ansicht des Sohnes nicht an das frühere 10/16-Modell – bedarf D. \_\_\_\_\_ aktuell einer 100%-Betreuung und A. \_\_\_\_\_ einer 50%-Betreuung. Der Betreuungsunterhalt ist folglich im Verhältnis 2:1 auf D. \_\_\_\_\_ und A. \_\_\_\_\_ aufzuteilen, was für Letzteren einen Anteil von gerundet CHF 1'050.00 ergibt. Indem bei der Festsetzung des Betreuungsunterhalts für A. \_\_\_\_\_ der für D. \_\_\_\_\_ (theoretisch) geschuldete Anteil am Betreuungsunterhalt berücksichtigt wird, wird auch dem Umstand Rechnung getragen, dass der Kindsmutter, hätte sie lediglich A. \_\_\_\_\_ zu betreuen, gemäss Schulstufenmodell eine 50%-ige Erwerbstätigkeit zuzumuten wäre. Da C. \_\_\_\_\_ für die durch die Geburt von D. \_\_\_\_\_ eingetretene Verzögerung bei der Einkommenserzielung nicht einzustehen hat, rechtfertigt es sich, ihn im erwähnten Sinn zu entlasten (vgl. E. 4.2.2 sowie den Entscheid des Kantonsgerichts St. Gallen FO.2019.12 vom 25. Mai 2020 E. 8c). Somit resultiert für A. \_\_\_\_\_ ein seitens des Vaters geschuldeter Betreuungsunterhalt von CHF 1'050.00 pro Monat.

#### **E. 19**

/ 36 haltsbeitrags geht. Bringt der Vater vor, dass der bisher lediglich den Barunterhalt umfassende Unterhaltsbeitrag von CHF 1'640.00 zuzüglich Kinderzulagen neu sowohl den Bar- als auch den Betreuungsunterhalt decke, macht er nichts Anderes geltend, als dass

der im Unterhaltsvertrag festgelegte Barunterhalt zu reduzieren sei. Die Behauptungs- und Beweislast für das Vorliegen von Gründen, die zu einer Reduktion des bisherigen Barunterhalts führen, liegt nun aber beim Vater. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz ist es mithin nicht Aufgabe von A.\_\_\_\_\_, einen erweiterten Barbedarf oder eine Überschussbeteiligung geltend zu machen. In diesem Sinne berief sich der Vater vor erster Instanz denn auch auf Abänderungsgründe, namentlich auf einen geringeren Bedarf von Mutter und Sohn aufgrund tieferer Wohnkostenanteile, einen höheren Bedarf auf seiner Seite infolge seiner Heirat und der Geburt seiner Tochter sowie auf ein tieferes Einkommen seinerseits aufgrund einer Reduktion des Arbeitspensums. Auf diese Umstände ist nachfolgend einzugehen, zumal die Unterhaltsfrage spruchreif ist und durch die Berufungsinstanz beurteilt werden kann (vgl. Art. 318 Abs. 1 lit. b u. c ZPO). 6.5.1. Was die Leistungsfähigkeit des Vaters betrifft, so ergibt sich, dass er gemäss Anstellungsvertrag vom 5. September 2017 seit 1. Januar 2018 noch zu 50% für die H.\_\_\_\_\_ tätig ist, mit einem Salär von CHF 6'480.00 brutto bzw. CHF 5'600.00 netto pro Monat zuzüglich Kinderzulagen (VI act. III./32 ff.). Da das Verfahren betreffend Abänderung des Kindesunterhalts für A.\_\_\_\_\_ erst im Frühjahr 2018 instanziiert wurde, ist nicht davon auszugehen, dass die Reduktion des Arbeitspensums aus prozesstaktischen Gründen erfolgte. Anzunehmen ist jedoch, dass die Reduktion freiwillig geschehen ist, zumal C.\_\_\_\_\_ Präsident des Verwaltungsrats der H.\_\_\_\_\_ mit Einzelunterschrift ist und daher Einfluss darauf hat, in welcher Funktion und mit welchem Pensum er angestellt ist. Dennoch rechtfertigt es sich im vorliegenden summarischen Verfahren nicht, von ihm eine Erhöhung des Arbeitspensums zu verlangen, da es seine Verhältnisse zulassen, seiner Unterhaltungspflicht gegenüber A.\_\_\_\_\_ nachzukommen. So erzielt er einerseits durch weitere Einnahmen aus seiner Verwaltungsratsstätigkeit sowie aus Liegenschafts- und Wertschriftenerträgen nach eigenen Angaben immer noch durchschnittliche Einkünfte von CHF 11'515.00 netto pro Monat zuzüglich Kinderzulagen (Berufungsantwort, Rz. 24 ff.). Ausserdem verfügte er Ende 2016 über ein steuerbares Vermögen von rund CHF 1.5 Mio (VI act. III./41). Andererseits nimmt er zu 50% die Betreuung seiner Tochter G.\_\_\_\_\_ wahr (vgl. Berufungsantwort, Rz. 22). Dies ermöglicht es wiederum seiner Ehefrau, zu 50% arbeitstätig zu sein und so ebenfalls zum Unterhalt der Familie beizutragen.

## E. 20

/ 36 6.5.2. Der monatliche Bedarf des Vaters, seiner Ehefrau F.\_\_\_\_\_ und seiner Tochter G.\_\_\_\_\_ setzt sich zusammen aus deren Grundbeträgen, deren Wohnkosten (VI act. III./41, 44-48), den Kosten für die Krankenkasse (KVG u. VVG; VI act. III./51, act. C.5), Gesundheitskosten sowie der Steuerlast (VI act. III./53) und präsentiert sich im Einzelnen wie folgt:

	Vater	Tochter	Ehefrau	Total
Grundbedarf	850	400	850	2'100
Wohnkosten	1'050	366	1'050	2'466
Krankenkasse	445	166	344	955
Gesundheitskosten	120	159	279	558
Steuern	2'083	2'083		4'166
total	4'548	932	2'403	7'883

Zu beachten ist, dass die Wohnkosten der Familie sehr hoch sind, namentlich durch die Anrechnung der steuerlichen Unterhaltungspauschale, doch lässt sich deren Berücksichtigung im Massnahmeverfahren rechtfertigen. Für die übrigen vom Vater geltend gemachten Bedarfspositionen – er beziffert den monatlichen Bedarf der Familie mit insgesamt CHF 11'293.00 (vgl. Berufungsantwort Rz. 30 f.) – gilt dies nicht. Die Prämien für die Hausrat- und Haftpflichtversicherung sind im Grundbetrag enthalten (Kreisschreiben des Kantonsgerichts von Graubünden vom 18. August 2009 betreffend Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums nach Art. 93 SchKG, S. 2; Heinz Hausheer/Annette Spycher, in: Hausheer/Spycher [Hrsg.], Handbuch des

Unterhaltsrechts, 2. Auflage, Bern 2010, Rz. 02.30) bzw. wurden auf Seiten von B.\_\_\_\_\_ ebenfalls nicht ange-rechnet. Die Amortisation des Hypothekendarlehens dient – ob sie nun direkt oder indirekt erfolgt – der Vermögensbildung und ist daher bei der Bedarfsberechnung grundsätzlich ebenfalls nicht zu berücksichtigen (vgl. das erwähnte Kreisschrei-ben, S. 3; Urteil des Bundesgerichts 5A\_780/2015 vom 10. Mai 2016 E. 2.7 in fine; Urteil des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1 14 121 vom 19. Januar 2015 E. 4e m.w.H.; Heinz Hausheer/Annette Spycher, a.a.O., Rz. 02.44 m.w.H.). Dies gilt auch vorliegend, zumal keinerlei Belege zum Bestehen einer Amortisationsver-pflichtung oder zur Leistung entsprechender Zahlungen vorliegen. Schliesslich sind in den Grundbedarf weder die Erwerbsunfähigkeitsversicherung für die Ehe-frau noch die Unterhaltszahlungen an A.\_\_\_\_\_ oder ein Überschussanteil einzu-rechnen. 6.5.3. Mit seinen Einkünften von CHF 11'515.00 pro Monat darf der Vater zunächst seinen Grundbedarf von CHF 4'548.00 decken (vgl. BGE 144 III 502 E).

## **E. 21**

/ 36 6.5). Nach Abzug des Grundbedarfs bleibt dem Vater ein Überschuss von CHF 6'967.00 pro Monat. Der ungedeckte Barbedarf von A.\_\_\_\_\_ beläuft sich auf CHF 690.00 (CHF 910.00 [Grundbetrag CHF 400.00, Wohnkostenanteil CHF 297.00, Nebenkostenanteil CHF 42.00, Krankenkasse KVG/VVG CHF 171.00] abzüglich Kinderzulage CHF 220.00) und derjenige von G.\_\_\_\_\_ auf gerundet CHF 710.00 (CHF 930.00 abzüglich CHF 220.00). In Übereinstimmung mit der Vorinstanz sind die Kinderzulagen für A.\_\_\_\_\_ vollumfänglich zu berücksichtigen, da der Vater neu den vollen Betrag von CHF 220.00 pro Monat und nicht mehr bloss CHF 110.00 leistet, und die für A.\_\_\_\_\_ – offenbar gestützt auf eine früher getroffene Abmachung – aus dem Rest angelegten Beträge an die Mutter überwiesen hat (act. C6-C.8, C.12-C.14). Nach Leistung der erwähnten Barunterhaltsbeträge so- wie des Betreuungsunterhalts für A.\_\_\_\_\_ von CHF 1'050.00 verfügt der Vater immer noch über einen Überschuss von CHF 4'517.00 pro Monat. Die die Ehefrau betreffenden Positionen sind grundsätzlich ausser Acht zu lassen (BGE 144 III 502 E. 6.6 f. m.w.H.), zumal jene ebenfalls verpflichtet ist, an den Familienunter- halt – zumindest an den eigenen Unterhalt, wurde der Barbedarf der Tochter und die Steuerlast der Familie doch vollständig dem Vater angerechnet – beizutragen und ihr bei einem Betreuungsanteil von 50% eine 50%-ige Erwerbstätigkeit mög- lich und soweit ersichtlich auch zumutbar ist. Sollte sie auf eine Erwerbstätigkeit verzichten, wäre es im Gegenzug dem Vater zuzumuten, sein Arbeitspensum wie- der zu erhöhen. Jedenfalls ist die Leistungsfähigkeit des Vaters trotz veränderter Verhältnisse gegeben bzw. erscheint bei einer summarischen Prüfung, wie sie vorliegend vorzunehmen ist, eine Beteiligung von A.\_\_\_\_\_ am Überschuss des Vaters von CHF 4'517.00 im Umfang von CHF 950.00 (Unterhaltsbeitrag zuzüglich Kinderzulagen CHF 1'860.00 ./ Barbedarf CHF 910.00) als angemessen, selbst wenn der Vater noch einen Teil des Bedarfs seiner Ehefrau übernehmen würde. Damit vermag der Vater nicht glaubhaft zu machen, dass die veränderten Verhält- nisse zwingend zu einer Reduktion des Barunterhalts für A.\_\_\_\_\_ in dem Sinn führen, dass jenem zusammen mit dem Betreuungsunterhalt nicht mehr als die bisherigen CHF 1'640.00 zuzüglich Kinderzulagen pro Monat zustehen würden. Bei einem Betreuungsunterhalt von monatlich CHF 1'050.00 würde mit dem bishe- rigen Unterhaltsbeitrag von CHF 1'860.00 inklusive Kinderzulagen im Übrigen nicht einmal der Grundbedarf von A.\_\_\_\_\_ von CHF 910.00 gedeckt. Es erscheint unter den gegebenen Umständen vielmehr glaubhaft, dass A.\_\_\_\_\_ neben dem Betreuungsunterhalt ein um einen angemessenen Überschussanteil erweiterter Barbedarf zusteht und der Unterhaltsbeitrag für ihn daher insgesamt deutlich

mehr als CHF 1'640.00 zuzüglich Kinderzulagen pro Monat betragen dürfte. Die Vorinstanz hat daher zu Unrecht auf eine negative Hauptsachenprognose geschlossen.

#### **E. 22**

/ 36

#### **E. 23**

/ 36 aussichtslos erscheint. Zudem muss der Vorschussverpflichtete leistungsfähig sein (Philipp Maier, Die Finanzierung von familienrechtlichen Prozessen, in: Fam- pra.ch 2019, S. 832).

#### **E. 24**

/ 36 des Vaters auf Bevorschussung von Prozesskosten, zumal gegenüber der gesetzlichen Vertreterin des Sohnes gerade keine familienrechtliche Unterhaltspflicht existiere. Aus diesen Gründen sei das Kostenvorschussgesuch abzuweisen (E. 4, S. 11 ff., des angefochtenen Entscheids).

#### **E. 25**

/ 36 gesamthafte Neufestlegung des Unterhalts zum Prozessthema gemacht werde, sei bekannt. Formell sei die gesetzliche Vertreterin des Kindes zwar nicht Prozesspartei, doch entfalte das gutheissende Gestaltungsurteil, in welchem etwa die Betreuung neu geregelt werde, auch Rechtskraftwirkungen gegenüber der nicht klagenden Kindsmutter. Dies sei unproblematisch, weil es der Mutter freistände, sich durch streitgenössische Nebenintervention aktiv am Prozess zu beteiligen. Hinzu komme, dass sich der Anspruch auf einen Prozesskostenvorschuss direkt aus Art. 277 Abs. 2 ZGB ergebe. Der Anspruch richte sich gegen beide Eltern. Weil sich die Rechtskraftwirkungen des Gestaltungsurteils ohnehin auch auf die sich nicht am Prozess beteiligende Kindsmutter erstreckten, spreche nichts dagegen, in Ermangelung einer diesbezüglichen gesetzlichen Regelung die Bestimmungen über das Verfahren vor der KESB analog anzuwenden. Die Vorinstanz habe daher zu Recht angenommen, dass dem Berufungskläger keine Kosten auferlegt werden könnten, weshalb gleichzeitig auch nichts dagegen spreche, ihm namentlich in Prozessen, in denen es um Betreuungsunterhalt gehe, auch keinen Anwaltskostenvorschuss zuzusprechen und die sich aus prozesstaktischen Überlegungen formell nicht beteiligende Kindsmutter mit den entsprechenden Kosten zu belegen. In konsequenter Anwendung dieser Grundsätze könne er nicht verpflichtet werden, dem Sohn für das Berufungsverfahren Gerichtskostenvorschüsse mithaftend für ihn zu bezahlen. Dasselbe gelte für die Leistung eines Anwaltskostenvorschusses, zumal nicht begründet werde, weshalb es eines Kostenvorschusses von CHF 5'000.00 für das Berufungsverfahren bedürfe. Daher sei der Antrag des Berufungsklägers abzuweisen. 8.1.1. Der Auffassung der Vorinstanz, dass das Kind unabhängig vom Ausgang des Hauptverfahrens keine Kostenlast treffe, weshalb auch keine unterhaltsrechtliche Pflicht des Vaters auf Bevorschussung von Prozesskosten bestehe, kann nicht gefolgt werden. Art. 279 Abs. 1 ZGB sieht vor, dass das Kind gegen seine Eltern auf Leistung von Unterhalt klagen kann. Neben der Klagebefugnis des Kindes – als Gläubiger der Unterhaltszahlungen – anerkennen Rechtsprechung und Lehre die sog. Prozesstandschaft. Dem Inhaber der elterlichen Sorge wird gestützt auf Art. 318 Abs. 1 ZGB die Befugnis zuerkannt, die Rechte des unmündigen Kindes in vermögensrechtlichen Angelegenheiten (insbesondere betreffend Unterhaltsbeiträge) in eigenem Namen auszuüben und vor Gericht selber als Partei geltend zu machen (BGE 142 III 78 E. 3.2, BGE 136 III 365). Bei unverheirateten Eltern hat der sorgeberechtigte (nicht beklagte)

Elternteil grundsätzlich die Wahl, die Unterhaltsklage als gesetzlicher Vertreter im Namen des Kindes oder als Prozessstandschafter in eigenem Namen geltend zu machen (vgl. Cordula Lötscher, Das Kind im Unterhaltsprozess, in: Jungo/Fountoulakis [Hrsg.], Der Fa-

## **E. 26**

/ 36 milienprozess, 10. Symposium zum Familienrecht 2019, Universität Freiburg, Zürich 2020, S. 112 ff.). Die Kostenfolgen richten sich in beiden Fällen mangels spezifischer Regelungen für den gerichtlichen Kindesunterhaltsprozess nach den allgemeinen Bestimmungen von Art. 104 ff. ZPO. Dies bedeutet, dass die Kosten von den Parteien nach dem Verfahrensausgang (Art. 106 ZPO) oder gegebenenfalls nach Ermessen (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO) getragen werden müssen. Tritt das Kind unverheirateter Eltern im Unterhaltsprozess unmittelbar als Verfahrenspartei auf – vertreten durch seinen gesetzlichen Vertreter –, wirkt sich die Parteistellung zivilprozessual auch auf das Kostenrecht aus, so dass es allenfalls auch die Kostenfolgen treffen (Cordula Lötscher, a.a.O., S. 113 ff.). Dass ein Kind im Aussenverhältnis kostenpflichtig werden kann, wenn es in eigenem Namen klagt, entspricht denn auch der bisherigen Praxis. Was das Innenverhältnis betrifft, ist demgegenüber grundsätzlich unbestritten, dass die Eltern im Rahmen ihrer materiellrechtlichen Unterhaltspflicht zur Kostentragung verpflichtet sind (vgl. E. 7.1 sowie Cordula Lötscher, a.a.O., S. 115 m.w.H.). Hierfür steht u.a. gerade das Instrument des Prozesskostenvorschusses bzw. Prozesskostenbeitrags zur Verfügung. 8.1.2. Das Gesagte gilt auch, wenn Thema des Unterhaltsverfahrens der Betreuungsunterhalt ist, zumal dieser selten allein zur Diskussion stehen dürfte. Auch vorliegend bildet im Übrigen gestützt auf die vom Vater erhobenen Einwände nicht nur der Betreuungsunterhalt, sondern auch der Barunterhalt Verfahrensgegenstand. Zwar ist nicht zu übersehen, dass wirtschaftlich der betreuende Elternteil vom Betreuungsunterhalt profitiert und dieser daher ein eigenes Interesse an entsprechenden Unterhaltsleistungen hat. Allerdings liegt der Betreuungsunterhalt nicht minder im Interesse des Kindes, da die erwähnte Unterhaltsart ihm die persönliche Betreuung durch den betroffenen Elternteil ermöglicht (vgl. das Urteil des Bundesgerichts 5A\_244/2018 vom 26. August 2019 E. 2.7, in dem im Übrigen beim Betreuungsunterhalt nicht per se von einer Interessenkollisionsproblematik ausgegangen wird). Ausserdem wurde der Anspruch auf Betreuungsunterhalt vom Gesetzgeber bewusst als Anspruch des Kindes ausgestaltet (Botschaft zu einer Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [Kindesunterhalt] vom 29. November 2013, BBl 2014 529 ff., Ziff. 1.5.2 S. 552), ohne indessen die zivilprozessualen Kostenregeln zu modifizieren oder den Kantonen wie im Kindes- und Erwachsenenschutzrecht (vgl. Art. 450f ZGB) die Kompetenz zum Erlass einer eigenständigen Kostenregelung einzuräumen. Aus letzterem Grund ist auch eine analoge Anwendung der Regelung von Art. 63 Abs. 2 des Einführungsgesetzes zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (EGzZGB; BR 210.100), wonach in Verfah-

## **E. 27**

/ 36 ren vor der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde die Verfahrenskosten von den Eltern zu tragen sind, auf gerichtliche Unterhaltsverfahren abzulehnen. 8.1.3. Wie noch aufzuzeigen sein wird, sprechen sich Lehre und Rechtsprechung vereinzelt dafür aus, dass auch ein Elternteil, der keine formelle Parteistellung hat, weil er (lediglich) als gesetzlicher Vertreter des Kindes auftritt, in Kindesunterhaltsverfahren kostenpflichtig werden kann (vgl. E. 9.4). Selbst wenn man dieser Meinung folgen würde, würde dies aber noch nicht bedeuten, dass ein Kind, dem Parteistellung zukommt, nie kostenpflichtig wird, wie dies die

Vorinstanz festhält. 8.1.4. Können gestützt auf die vorstehenden Ausführungen einem Kind im Aus- senverhältnis Prozesskosten auferlegt werden, hat es unter den gegebenen Voraussetzungen Anspruch auf einen Prozesskostenvorschuss. Die Vorinstanz hätte die entsprechende Forderung von A. \_\_\_\_\_ daher materiell prüfen müssen. Da sich die Frage eines Prozesskostenvorschusses für den Genannten als spruchreif erweist, kann auch in diesem Punkt von einer Rückweisung an die Vorinstanz ab- gesehen und die Angelegenheit durch die Berufungsinstanz beurteilt werden (vgl. Art. 318 Abs. 1 lit. b u. c ZPO).

#### **E. 28**

/ 36 8.3.1. Als vorsorgliche Massnahme geht es bei der Prozesskostenbevorschussung der Natur der Sache nach darum, den Prozess, für welchen der Vorschuss verlangt wird – vorliegend also die Unterhaltsklage vor dem Regionalgericht Plessur –, gegenüber dem Gericht und der Rechtsvertretung vorzufinanzieren. Da die Unterhaltsklage soweit bekannt noch hängig ist, ist A. \_\_\_\_\_ durch die nicht gewährte Prozesskostenbevorschussung entgegen der Ansicht seines Vaters zweifellos beschwert. Aus den Rechtsbegehren von A. \_\_\_\_\_ bzw. aus der Begründung seines Gesuchs und seiner Berufung geht nun nicht klar hervor, ob er zusätzlich zum Hauptverfahren auch für das Massnahmeverfahren eine Bevorschussung der Prozesskosten anstrebt. Diese Frage kann indes offen gelassen werden, da das Massnahmeverfahren mit dem vorliegenden Urteil abgeschlossen wird und daher ohnehin abschliessend über die Kostentragung zu befinden ist. Der Unterstützungspflicht des Vaters kann in diesem Rahmen Rechnung getragen werden (vgl. E. 9 f. nachstehend).

8.3.2. Für das Hauptverfahren vor dem Regionalgericht Plessur besteht gestützt auf die vorstehenden Ausführungen grundsätzlich ein Anspruch von A. \_\_\_\_\_ auf Bevorschussung der Prozesskosten durch seinen Vater. Zu beachten ist allerdings, dass für den Kindesunterhalt trotz Offizialmaxime Anträge erforderlich sind, die ausreichend beziffert sind (Art. 84 Abs. 2 ZPO; BGE 137 III 617). Soweit A. \_\_\_\_\_ von seinem Vater einen Anwaltskostenvorschuss von CHF 5'000.00 zuzüglich Mehrwertsteuer verlangt, liegt ein ausreichend beziffertes Rechtsbegehren vor. Ausserdem erscheinen für einen Unterhaltsprozess Parteikosten in der Höhe von CHF 5'000.00 noch als vertretbar. Anders verhält es sich dagegen mit dem Antrag, dass der Vater zu verpflichten sei, Gerichtskostenvorschüsse haftend auch für seinen Sohn zu bezahlen. Dieses Rechtsbegehren ist zu wenig bestimmt, da es bei einer Gutheissung nicht zu einem vollstreckbaren Urteil und damit zu einem Rechtsöffnungstitel erhoben werden könnte. Vielmehr hätten die zu erwartenden Kostenvorschüsse in den geforderten Betrag eingebaut werden können und müssen (vgl. den Entscheid des Obergerichts Bern ZK 18 234/235 vom 22. August 2018 E. IV.33; Urteil des Bundesgerichts 5A\_151/2009 vom 8. April 2009 E. 1.2).

#### **E. 29**

/ 36 stattung geleisteter Vorschüsse zu verpflichten, so ist es Sache des Regionalgerichts Plessur, in der Kostenregelung des Endentscheids darüber zu befinden, was mit dem gestützt auf die Prozesskostenvorschusspflicht geleisteten Betrag letztlich zu geschehen hat. Die Berufung von A. \_\_\_\_\_ ist somit auch in Bezug auf die Bevorschussung der Prozesskosten teilweise gutzuheissen.

#### **E. 30**

/ 36 Gutheissung der Berufung ohnehin zu Lasten des Vaters, welcher zudem zu verpflichten sei, den Sohn ausseramtlich angemessen zu entschädigen. 9.3.3. Der

Berufungsbeklagte und Beschwerdegegner C.\_\_\_\_\_ schliesst sich der Argumentation der Vorinstanz, dass dem klagenden Kind keine Kosten auferlegt werden könnten, an. Es spreche sodann nichts dagegen, in Prozessen, in denen es um Betreuungsunterhalt gehe, die sich aus prozesstaktischen Überlegungen formell nicht beteiligende Kindsmutter mit den entsprechenden Kosten zu belegen (vgl. zur Argumentation des Vaters auch E. 7.4). 9.4.1. Wie in E. 8.1.1 aufgezeigt, richten sich die Kostenfolgen bei selbständigen Unterhaltsklagen nach Art. 279 Abs. 1 ZGB nach den allgemeinen Bestimmungen von Art. 104 ff. ZPO. Die Kosten sind folglich von den Parteien nach dem Verfahrensausgang (Art. 106 ZPO) oder gegebenenfalls nach Ermessen (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO) zu tragen. Eine direkte gerichtliche Auferlegung von Kosten an den Elternteil, der nicht als Partei, sondern nur als gesetzlicher Vertreter am Verfahren beteiligt ist, kommt grundsätzlich nur gestützt auf Art. 108 ZPO, also bei unnötigen Prozesshandlungen, in Betracht. Der als gesetzlicher Vertreter auftretende Elternteil führt den Prozess zwar mit Wirkung für das Kind, ist indes trotz seiner Vertretstellung "Dritter" und wird auch im Hinblick auf das Kostenrecht so behandelt (Cordula Lötscher, a.a.O., S. 115). B.\_\_\_\_\_ können für das vorliegende Verfahren, in dem es lediglich um Unterhaltsfragen geht und sich die vom Vater aufgeworfene Thematik einer Kompetenzattraktion nach Art. 298d Abs. 3 ZGB insofern nicht stellt, somit grundsätzlich keine Verfahrenskosten auferlegt werden. 9.4.2. Zu beachten ist, dass das Kantonsgericht Luzern in einem vor Jahresfrist ergangenen Entscheid zur Erkenntnis gelangt ist, bei einer Unterhaltsklage des Kindes, gesetzlich vertreten durch einen Elternteil, müsse dem nicht beklagten Elternteil, der in Bezug auf die weiteren Kinderbelange von Amtes wegen in parteiähnlicher Stellung in das Verfahren einzubeziehen sei, in diesem Sinn "Partei-stellung" zuerkannt werden, dass er nach Art. 106 ff. ZPO für das gesamte (einheitliche) Verfahren kostenpflichtig werden könne (Urteil des Kantonsgerichts Luzern 3B 18 68 / 3U 18 89 vom 16. September 2019, publ. in LGVE 2020 II Nr. 1, mit Hinweis auf Samuel Zogg, Selbständige Unterhaltsklagen mit Annexentscheid über die weiteren Kinderbelange – verfahrensrechtliche Fragen, in: Fampra.ch 2019, S. 32 ff.). Auch das Obergericht Zürich hat vereinzelt schon die Verfahrenskosten der Kindsmutter als gesetzlicher Vertreterin des klagenden Kindes auferlegt (Urteile des Obergerichts Zürich LZ190010 vom 5. September 2019 E. VI.1.3 [Kostenaufgabe gestützt auf Art. 276 ZGB i.V.m. Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO] sowie LZ180010 vom 13. Mai 2019 E. III.2.1, im Gegensatz bspw. zu den Urteilen LZ

### **E. 31**

/ 36 180002 vom 4. Mai 2018 E. III.1 oder LZ120016 vom 12. April 2013 E. 3.3.4 u. 5.2, wo eine Kostenaufgabe an die Verfahrensparteien erfolgte). Schliesslich wurden im bereits zitierten Urteil des Bundesgerichts 5A\_362/2017 vom 24. Oktober 2017 (E. 5) die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens gestützt auf Art. 277 Abs. 2 ZGB (recte Art. 276 Abs. 1 u. 2 ZGB) der Mutter der minderjährigen Beschwerdeführerin auferlegt. Den im vorangehenden Abschnitt zitierten Entscheiden ist gemeinsam, dass sie Einzelfälle darstellen und – zumindest bis anhin – keiner gefestigten Praxis entsprechen. Insbesondere aber ist zu beachten, dass sie sich an der materiellrechtlichen Unterhaltspflicht orientieren und die mit Kosten belasteten Elternteile unbestrittenermassen leistungsfähig waren. Auch Samuel Zogg (a.a.O., S. 32) spricht explizit davon, dass es bei der Unterhaltsklage eines Kindes wünschenswert wäre, wenn eine direkte Kostenaufgabe zulasten des nicht beklagten Elternteils im Umfang des vom materiellen Recht vorgesehenen Anteils, den dieser zur Finanzierung des Barunterhalts beizusteuern habe, möglich wäre. Präjudizien oder Lehrmeinungen, die sich unabhängig von dessen Leistungsfähigkeit für eine Kostenaufgabe

ge an einen Elternteil ohne Parteistellung aussprechen und rein auf dessen Ob- siegen oder Unterliegen abstellen, wie es die Vorinstanz getan hat, existieren demgegenüber nicht. In einem Verfahren, in dem es wie vorliegend lediglich um Unterhaltsfragen geht, bieten daher auch die erwähnten Entscheide keine Grundlage dafür, einem nicht leistungsfähigen Elternteil, der nicht Partei ist, sondern lediglich als gesetzlicher Vertreter des Kindes auftritt, Kosten aufzuerlegen. Die Vorinstanz ist mit ihrem Vor- gehen im Übrigen auch nicht konsequent in der von ihr befürworteten analogen Anwendung der Kostenregeln des Kindes- und Erwachsenenschutzrechts. Dort wird bei fehlender Leistungsfähigkeit eines Elternteils nämlich in der Regel von einer Kostenerhebung abgesehen (vgl. Art. 27 f. der Verordnung zum Kindes- und Erwachsenenschutz [KESV; BR 215.010]). Das Vorgehen der Vorinstanz würde schliesslich auch zu einer gewissen Rechtsunsicherheit führen. So müsste ein nicht leistungsfähiger Elternteil, der als gesetzlicher Vertreter des prozessierenden Kindes auftritt, regelmässig trotz fehlender Parteistellung ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege stellen, damit er die ihm im Endentscheid möglicherweise auferlegten Gerichtskosten nicht selbst bezahlen muss bzw. nicht darauf angewie- sen ist, dass das Gericht das Gesuch des Kindes um Bewilligung der unentgeltli- chen Rechtspflege gleichzeitig als Gesuch des gesetzlichen Vertreters interpre- tiert, wie es in casu geschehen ist (vgl. Proz.Nr. 135-2018-618 act. I./1). Im vorlie- genden Fall, in dem die Mutter unbestrittenermassen nicht leistungsfähig ist, bleibt

### **E. 32**

/ 36 es daher beim Grundsatz, dass die Kosten unter den Parteien, demnach zwischen A.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_, nach Art. 106 f. ZPO zu verteilen sind.

### **E. 33**

/ 36 10.2.1. Die Gerichtskosten für das Berufungsverfahren werden auf CHF 3'000.00 (Art. 9 der Verordnung über die Gerichtsgebühren in Zivilverfahren [VGZ; BR 320.210]) festgesetzt. Sie werden gestützt auf die in E. 9.5 vorgenommenen Überlegungen ebenfalls C.\_\_\_\_\_ auferlegt, zumal A.\_\_\_\_\_ im Hinblick auf den Betreuungsunterhalt aufgrund des im Berufungsverfahren reduzierten Rechtsbe- gehrens nun zu rund 2/3 und nicht mehr bloss hälftig obsiegt. Ausserdem hat C.\_\_\_\_\_ A.\_\_\_\_\_ angemessen ausseramtlich zu entschädigen. Da der Rechtsver- treter des Letzteren keine Honorarnote eingereicht hat, wird die Entschädigung nach Ermessen des Gerichts gestützt auf den mutmasslichen Aufwand festgesetzt (Art. 2 Abs. 1 HV). Angesichts der sich stellenden Sach- und Rechtsfragen sowie unter Berücksichtigung der eingereichten Berufungsschrift erscheint ein Honorar und damit eine Parteientschädigung in der Höhe von pauschal CHF 1'500.00 in- klusive Spesen und Mehrwertsteuer als angemessen. 10.2.2. A.\_\_\_\_\_ wurde mit Verfügung der Vorsitzenden der I. Zivilkammer vom 3. September 2018 (ZK1 18 106) für das Berufungsverfahren die unentgeltli- che Rechtspflege mit Rechtsvertretung durch Rechtsanwalt lic. iur. et oec. Pius Fryberg bewilligt. In casu hat A.\_\_\_\_\_ keine Prozesskosten zu tragen und erhält eine Parteientschädigung zu Lasten von C.\_\_\_\_\_ zugesprochen. Zu beachten ist, dass nach Art. 122 Abs. 2 Satz 1 ZPO ein unentgeltlicher Rechtsbeistand auch bei Obsiegen der unentgeltlich prozessführenden Partei durch den Kanton angemes- sen entschädigt wird, falls die der Gegenpartei auferlegte Parteientschädigung nicht oder voraussichtlich nicht einbringlich ist. Ist die kostenpflichtige Partei ein Gemeinwesen oder eine private Partei, deren Zahlungsfähigkeit feststeht, besteht indes keine Uneinbringlichkeit (Alfred Bühler, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band I, Art. 1-149 ZPO, Bern 2012, N

68 zu Art. 122 ZPO; Frank Emmel, in: Sutter- Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivil- prozessordnung [ZPO], 3. Auflage, Zürich 2016, N 13 zu Art. 122 ZPO m.w.H., u.a. auf das Urteil des Bundesgerichts 5A\_849/2008 vom 9. Februar 2009 E. 2.2.2). Vorliegend steht die Zahlungsfähigkeit von C.\_\_\_\_\_ ausser Frage, weshalb derzeit auf das Festsetzen einer im Falle der Uneinbringlichkeit aus der Gerichtskasse zu leistenden Entschädigung verzichtet werden kann. 10.3.1. Die gerichtlichen Kosten für das Beschwerdeverfahren werden auf CHF 1'000.00 (Art. 10 VGZ) festgesetzt. Da B.\_\_\_\_\_ im Beschwerdeverfahren obsiegt, sind die Kosten dieses Verfahrens ebenfalls von C.\_\_\_\_\_ zu tragen. Der Genannte wird überdies verpflichtet, B.\_\_\_\_\_ angemessen ausseramtlich zu ent-

#### **E. 34**

/ 36 schädigen, wobei die Entschädigung auf pauschal CHF 500.00 inklusive Spesen und Mehrwertsteuer festgesetzt wird. 10.3.2. Der Beschwerdeführerin wurde mit Verfügung der Vorsitzenden der I. Zivilkammer vom 3. September 2018 (ZK1 18 108) für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege mit Rechtsvertretung durch Rechtsanwalt lic. iur. et oec. Pius Fryberg bewilligt. Aufgrund der fraglos bestehenden Zahlungsfähigkeit von C.\_\_\_\_\_ wird auch bei ihr auf das Festsetzen einer im Falle der Uneinbringlichkeit aus der Gerichtskasse zu leistenden Entschädigung nach Art. 122 Abs. 2 ZPO verzichtet (vgl. E. 10.2.2).

#### **E. 35**

/ 36 III.

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