

GR_GERICHTE ZK1 2024 23 vom 24. Mai 2024

GR Gerichte, 2024-05-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK1_2024_23

FR: GR_GERICHTE ZK1 2024 23 du 24 mai 2024

IT: GR_GERICHTE ZK1 2024 23 del 24 maggio 2024

Regeste

Anweisung an den Schuldner | Berufung ZGB Eherecht

Erwägungen

E. 1

Angefochten ist ein Entscheid, mit welchem die Einzelrichterin in Zivilsachen am Regionalgericht Viamala eine Schuldneranweisung als vorsorgliche Massnahme während des Scheidungsverfahrens nach Art. 276 ZPO i.V.m. Art. 177 ZGB u. Art. 291 ZGB angeordnet hat (vgl. nachstehend E. 2.1). Ein solcher Entscheid kann mit Berufung gemäss Art. 308 ff. ZPO angefochten werden (BGE 145 III 255 E. 5.6; PKG 2018 Nr. 3 E. 1.1 m.w.H.). Der Streitwert nach Art. 308 Abs. 2 ZPO ist mit Blick auf den vor erster Instanz gestellten Antrag und die damals unbestimmte Dauer der Massnahme (vgl. Art. 92 Abs. 1 ZPO) erreicht. Demgegenüber ist die Streitwertgrenze für die Beschwerde ans Bundesgericht nach Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG nicht erreicht, nachdem das Berufungsverfahren ZK1 23 32 vor dem Kantonsgericht mittlerweile

E. 5

/ 11 abgeschlossen ist, wodurch der der Anweisung zugrundeliegende Unterhaltstitel entfällt (vgl. BGer 5A_221/2011 v. 31.10.2011 E. 1.2; nicht publiziert in BGE 138 III 11). Die Berufung wurde form- und fristgerecht beim Kantonsgericht von Graubünden erhoben (Art. 311 i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZPO; Art. 7 Abs. 1 EGzZPO [BR 320.100]). Darauf ist folglich einzutreten. Die Beurteilung der Berufung fällt gemäss Art. 6 lit. a KGV (BR 173.100) in die Zuständigkeit der I. Zivilkammer. 2.1. Gegenstand des vorliegenden Rechtsmittelverfahrens ist eine Schuldneranweisung, mit welcher der im Eheschutzverfahren festgelegte Unterhalt für den gemeinsamen Sohn D._____ vollstreckt werden soll, wobei das entsprechende Gesuch während des noch nicht rechtskräftig abgeschlossenen Verfahrens betreffend Ehescheidung und Nebenfolgen gestellt wurde. Zur Diskussion steht damit eine vorsorgliche Massnahme im Scheidungsverfahren gemäss Art. 276 ZPO i.V.m. Art. 177 ZGB, zumal die auf Art. 291 ZGB gestützte Anweisung für Kindesunterhaltsbeiträge in einem eherechtlichen Verfahren in der Anweisung gemäss Art. 177 ZGB aufgeht (Martina Patricia Steiner, Die Anweisungen an die Schuldner, Zürich 2015, Rz. 23, 96, 108 u. 668 ff. m.w.H.). Die Anordnung als vorsorgliche Massnahme im Scheidungsverfahren setzt naturgemäss voraus, dass im Zeitpunkt der Gesuchstellung ein Scheidungsverfahren rechtshängig ist. Letzteres wiederum hat zur Folge, dass die sachliche Zuständigkeit zum Erlass vorsorglicher Massnahmen im Sinne von Art. 276 ZPO zwingend beim mit der Hauptsache befassten Gericht bzw. bei dessen Präsident oder einem von ihm bezeichneten Mitglied als Instruktionsrichter liegt (vgl. Art. 9 Abs. 1 GOG [BR 173.000] i.V.m. Art. 1 Abs. 3 EGzZPO). Dies entspricht einer allgemeinen Regel im Zivilprozess, wonach vorsorgliche Massnahmen während laufendem Prozess von dem Gericht zu treffen

sind, das mit der Hauptsache befasst ist. Dabei handelt es sich um eine ausschliessliche Zuständigkeit, welche keinen Raum für ein separates Verfahren vor dem Vollstreckungsrichter gemäss Art. 339 ZPO belässt (PKG 2018 Nr. 3 m.w.H.; KGer GR ZK1 19 169 v. 11.11.2019 E. 1.3; Rodrigo Rodriguez/Patrik Gubler, in: Hausheer/Spycher [Hrsg.], Handbuch des Unterhaltsrechts, 3. Aufl., Bern 2023, Kap. 14 Rz. 101 m.w.H.). Gemäss Art. 276 Abs. 3 ZPO bleibt das Scheidungsgericht solange für vorsorgliche Massnahmen zuständig, als noch nicht abschliessend über die Scheidungsfolgen entschieden worden ist. Wird gegen die gerichtliche Regelung der Nebenfolgen ein Rechtsmittel ergriffen, fällt die Anordnung oder Änderung von vorsorglichen Massnahmen in die Zuständigkeit der Rechtsmittelinstanz. Dass in einem solchen Fall nicht zwei kantonale Instanzen über den Erlass vorsorglicher

E. 6

/ 11 Massnahmen entscheiden, ist eine Konsequenz der gesetzlichen Regelung, wonach das mit der Hauptsache befasste Gericht auch die damit zusammenhängenden vorsorglichen Anordnungen treffen soll. Es handelt sich somit um eine der Ausnahmen, in welchen der Grundsatz des doppelten Instanzenzugs nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung keine Geltung hat (KGer GR ZK1 19 169 v. 11.11.2019 E. 1.3 m.w.H.; BGer 5A_725/2012 v. 18.2.2013 E. 1 sowie BGer 5A_17/2017 v. 25.10.2017 E. 1.1, m.H. auf BGE 143 III 140 E. 1.2; Annette Dolge, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO] Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2016, N 25 zu Art. 276 ZPO). 2.2. Vorliegend hat der Berufungskläger den im Scheidungsverfahren der Parteien am 29. September 2022 gefällten und am 10. Januar 2023 begründeten mitgeteilten Entscheid des Regionalgerichts Viamala mittels Berufung beim Kantonsgericht von Graubünden – u.a. im Unterhaltspunkt – angefochten (Verfahren ZK1 23 32), wobei das Verfahren zum Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs betreffend Schuldneranweisung noch hängig war. Dennoch ist die Berufungsbeklagte mit ihrem Gesuch an das Regionalgericht Viamala gelangt. Die Vorderrichterin hat ihre Zuständigkeit gestützt auf Art. 22 Ziff. 5 LugÜ, Art. 23 Abs. 1 ZPO, Art. 271 lit. i ZPO, Art. 302 Ziff. 1 lit. c ZPO und Art. 4 Abs. 1 lit. a EGzZPO bejaht, gestützt auf obige Ausführungen allerdings zu Unrecht. Während des hängigen Berufungsverfahrens wäre vielmehr trotz Rechtskraft des Scheidungspunkts das Kantonsgericht von Graubünden, genauer gesagt die Kammervorsitzende, für den Erlass der nötigen vorsorglichen Massnahmen zuständig gewesen (Art. 9 Abs. 1 GOG i.V.m. Art. 11 Abs. 1 u. Art. 15 lit. b KGV). Die Berufungsbeklagte hat ihr Gesuch um Schuldneranweisung folglich bei einer hierfür nicht zuständigen Instanz eingereicht, weshalb darauf korrekterweise und entgegen ihrer Auffassung nicht hätte eingetreten werden dürfen. 2.3. Die Berufungsbeklagte wendet ein, der Berufungskläger habe vor der Vorinstanz keinen Nichteintretensantrag stellen lassen und die sachliche Zuständigkeit der Vorinstanz für die Beurteilung ihres Gesuchs offenbar ebenfalls als gegeben angesehen (act. A.2 Ziff. 6). Dass der Berufungskläger die sachliche Zuständigkeit im erstinstanzlichen Verfahren nicht bestritten hat, ist zutreffend. Auch in der Berufung wurde diese Frage von seiner Seite nicht thematisiert. Bei der sachlichen Zuständigkeit handelt es sich indessen um eine zwingende Prozessvoraussetzung, welche von Amtes wegen, unabhängig von einem entsprechenden Einwand der Parteien, zu prüfen ist (Art. 59 Abs. 2 lit. b ZPO in Verbindung mit Art. 60 ZPO). Die Prüfungspflicht besteht in jedem

E. 7

/ 11 Verfahrensstadium. Gegebenenfalls hat daher auch noch die Rechtsmittelinstanz die sachliche Unzuständigkeit des erstinstanzlichen Gerichts festzustellen, wenn das Fehlen dieser Prozessvoraussetzung in einem Verfahren bis dahin unbemerkt geblieben sein sollte. Eine Einlassung auf ein sachlich unzuständiges Gericht ist grundsätzlich nicht möglich (PKG 2018 Nr. 3 E. 2.2 m.w.H.; Nadja Erk, Prozessvoraussetzungen, Basel 2022, S. 75, 79, 230 u. 239 f. m.w.H., u.a. auf BGE 142 III 515 E. 2.2.1 u. BGer 4A_595/2019 v. 18.2.2020 E. 2.3). Ebensovienig verfängt die Argumentation der Berufungsbeklagten, dass den Parteien bei Einreichung des Gesuchs direkt bei der Berufungsinstanz ein Rechtsmittelschritt verloren gegangen wäre (act. A.2 Ziff. 4). Wie in E. 2.1 dargelegt, liegt in der vorliegenden Konstellation eine Ausnahme vom Grundsatz des doppelten Instanzenzugs vor. 2.4.1. Gestützt auf die vorstehenden Ausführungen ist der angefochtene Entscheid aufzuheben, soweit damit das Gesuch um Schuldneranweisung gutgeheissen wird (Dispositiv-Ziffer 1). Auf das Gesuch ist nicht einzutreten. Die Frage, ob die Vorinstanz den Antrag auf Schuldneranweisung materiell korrekt beurteilt hat, kann unter diesen Umständen offen bleiben. 2.4.2. Die Berufungsbeklagte bringt vor, für den Fall der sachlichen Unzuständigkeit der ersten Instanz müsse das Kantonsgericht materiell und als Erstinstanz über ihr Gesuch auf Schuldneranweisung entscheiden, da eine Rückweisung an die Vorinstanz mangels Zuständigkeit ausser Betracht falle (act. A.2 Ziff. 7). Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass die Rechtsmittelinstanz vorliegend nicht zur Beurteilung eines entsprechenden Massnahmegesuchs zuständig ist. Ein solches Gesuch wäre vielmehr im Verfahren ZK1 23 32 an die Kammervorsitzende zu richten gewesen (vgl. E. 2.2). Dass ein Gericht, das einen Entscheid der Vorinstanz mangels deren sachlicher Zuständigkeit aufhebt, die Streitsache von Amtes wegen an die zuständige Instanz überweist, ist in der ZPO nicht vorgesehen (vgl. auch Erk, a.a.O., S. 252 u. 276). Mittlerweile wäre die erwähnte Zuständigkeit der Kammervorsitzenden zufolge Abschluss des Berufungsverfahrens ZK1 23 32 aber ohnehin entfallen. 3.1. Trifft die Rechtsmittelinstanz einen neuen Entscheid, so entscheidet sie gemäss Art. 318 Abs. 3 ZPO grundsätzlich auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens. 3.2. Die Vorinstanz hielt im angefochtenen Entscheid fest, dass die Gerichtskosten bei der Prozedur blieben und nach Rechtskraft des Entscheids

E. 8

/ 11 betreffend die unentgeltliche Rechtspflege (Proz. Nr. 135-2023-343) ein separater Entscheid ergehe (act. B.1 E. 6). Damit hat sie einen wesentlichen Teil des Gesuchs nicht beurteilt. Im Kostenpunkt wird die Sache folglich an die erste Instanz zurückgewiesen. Diese hat die Kosten und Entschädigungen für das erstinstanzliche Verfahren unter Berücksichtigung des Ausgangs des vorliegenden Verfahrens – Nichteintreten auf das Gesuch – sowie der der Gesuchstellerin gewährten unentgeltlichen Rechtspflege festzusetzen. 4.1. Zu regeln verbleiben die Kosten des Berufungsverfahrens. 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. Bei Nichteintreten und bei Klagerückzug gilt die klagende Partei, bei Anerkennung der Klage die beklagte Partei als unterliegend. In familienrechtlichen Verfahren kann das Gericht von diesen Verteilungsgrundsätzen abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilen (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). 4.2. Da der angefochtene Entscheid aufgehoben wird, soweit das Gesuch der Berufungsbeklagten betreffend Schuldneranweisung gutgeheissen wurde, unterliegt die Genannte. Sie hat daher die Prozesskosten des Berufungsverfahrens zu tragen, zumal sie sich ausdrücklich mit dem angefochtenen Entscheid identifiziert hat. Gestützt auf den Gebührenrahmen für Berufungsentscheide (Art. 9 VGZ [BR 320.210]) werden die

Gerichtskosten des Berufungsverfahrens auf CHF 1'000.00 festgesetzt. Ausserdem hat die Berufungsbeklagte dem Berufungskläger bei diesem Verfahrensausgang die ihm im vorliegenden Verfahren entstandenen Parteikosten zu ersetzen. Der Rechtsvertreter des Berufungsklägers verzichtete vorliegend auf das Einreichen einer Honorarnote, weshalb die Entschädigung nach gerichtlichem Ermessen gestützt auf den mutmasslich erforderlichen Aufwand festgesetzt wird (Art. 105 Abs. 2 ZPO u. Art. 2 Abs. 1 HV [BR 310.250]). Angesichts der sich stellenden Sach- und Rechtsfragen sowie unter Berücksichtigung der eingereichten Rechtsschriften wird der mutmasslich notwendige Aufwand auf 7 Stunden geschätzt. Die Parteientschädigung, die die Berufungsbeklagte dem Berufungskläger für das vorliegende Verfahren zu leisten hat, wird folglich auf gerundet CHF 1'870.00 festgesetzt (7 h à CHF 240.00 = CHF 1'680.00, Barauslagen 3 % = CHF 50.40, MwSt. 8.1 % = CHF 140.20). 4.3. B. _____ wurde mit Verfügung der Vorsitzenden der I. Zivilkammer vom 1. Mai 2024 (ZK1 24 32) für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege gewährt. Zu ihrem Rechtsvertreter wurde Rechtsanwalt lic. iur. Diego Quinter

E. 9

/ 11 ernannt. Damit gehen die der Berufungsbeklagten auferlegten Gerichtskosten von CHF 1'000.00 und die Kosten ihrer Rechtsvertretung nach Massgabe von Art. 122 Abs. 1 lit. a und b ZPO zu Lasten des Kantons Graubünden. Der Rechtsvertreter der Berufungsbeklagten macht mit Honorarrechnung vom 1. Mai 2024 (act. G.2) für das Berufungsverfahren einen Aufwand von 3.85 Stunden geltend. Dies erscheint in Anbetracht der eingereichten Eingaben sowie der sich stellenden Sach- und Rechtsfragen als angemessen. Das Honorar nach Zeitaufwand beläuft sich somit auf CHF 770.00 (3.85 h à CHF 200.00 [Art. 5 Abs. 1 HV]). Dazu kommen Barauslagen von CHF 23.10 (3 %) sowie die Mehrwertsteuer von CHF 64.25 (8.1 % auf CHF 793.10). Die Entschädigung für den unentgeltlichen Rechtsvertreter wird damit auf gerundet CHF 860.00 festgelegt. Diese wird aus der Gerichtskasse des Kantonsgerichts bezahlt. Vorbehalten bleibt die Rückforderung durch den Kostenträger im Sinne von Art. 123 ZPO, wonach eine Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, zur Nachzahlung verpflichtet ist, sobald sie dazu in der Lage ist. 4.4. Mit Verfügung der Vorsitzenden der I. Zivilkammer vom 1. Mai 2024 (ZK1 24 24) wurde auch A. _____ die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt, mit Rechtsvertretung durch Rechtsanwalt Dr. iur. Hans Joos. Da der Berufungskläger obsiegt, hat er keine Gerichtskosten zu tragen und erhält eine Parteientschädigung. Nichtsdestotrotz muss vorliegend die Entschädigung, welche seinem Rechtsvertreter aufgrund der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege zusteht, festgesetzt werden, da ein Rechtsbeistand auch bei Obsiegen der unentgeltlich prozessführenden Partei durch den Kanton angemessen zu entschädigen ist, falls die der Gegenpartei auferlegte Parteientschädigung nicht oder voraussichtlich nicht einbringlich ist (Art. 122 Abs. 2 Satz 1 ZPO; Frank Emmel, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Auflage, Zürich 2016, N 11 zu Art. 122 ZPO). Ist der kostenpflichtigen Partei ihrerseits die unentgeltliche Rechtspflege gewährt worden, was in casu der Fall ist, gilt die von ihr zu leistende Parteientschädigung in der Regel zum vornherein als uneinbringlich (Alfred Bühler, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band I: Art. 1–149 ZPO, Bern 2012, N 67 zu Art. 122 ZPO). Ausgehend von dem auch der Parteientschädigung zugrundeliegenden Zeitaufwand von 7 Stunden und einem reduzierten Stundenansatz von CHF 200.00 (vgl. Art. 5 Abs. 1 HV) ergibt sich ein Honoraranspruch von CHF 1'400.00. Dazu treten Barauslagen von CHF 42.00 (3%) sowie die Mehrwertsteuer von CHF 116.80

(8.1 % auf CHF 1'442.00). Im Ergebnis resultiert eine vom Kanton zu

E. 10

/ 11 leistende Entschädigung von gerundet CHF 1'560.00 (Art. 122 Abs. 2 ZPO). Mit der Zahlung seitens des Kantons geht der Anspruch auf die Parteientschädigung im entsprechenden Umfang auf den Kanton über (Art. 122 Abs. 2 Satz 2 ZPO). 5. Als vorsorgliche Massnahme im Ehescheidungsverfahren stellt der Entscheid über die Schuldneranweisung ■ anders als bei Anweisungen gemäss Art. 132 ZGB oder Art. 291 ZGB ■ kein materielles Endurteil, welches vom Bundesgericht mit voller rechtlicher Kognition zu überprüfen wäre, sondern eine vorsorgliche Massnahme im Sinne von Art. 98 BGG dar, so dass mit der Beschwerde in Zivilsachen nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden kann (BGE 137 III 193 E. 1.2 in fine).

E. 11

/ 11

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