

GR_GERICHTE ZR1 2024 156 vom 16. Januar 2025

GR Gerichte, 2025-01-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZR1_2024_156

FR: GR_GERICHTE ZR1 2024 156 du 16 janvier 2025

IT: GR_GERICHTE ZR1 2024 156 del 16 gennaio 2025

Regeste

Erlass vorsorglicher Massnahmen (Vollstreckungsaufschub) | Vorsorgliche Massnahmen, Schutzschrift etc. (ZPO 261 ff.)

Erwägungen

E. 5

/ 15 hat die Berufung gegen Entscheide über vorsorgliche Massnahmen keine aufschiebende Wirkung, was gleichbedeutend ist mit keiner aufgeschobenen Vollstreckbarkeit (vgl. BGE 139 III 486 E. 3). Mit Berufung anfechtbare (begründete) Entscheide über vorsorgliche Massnahmen sind folglich sofort vollstreckbar. Nach der Praxis des vormaligen Kantonsgerichts von Graubünden gilt dies auch für Entscheide über vorsorgliche Massnahmen, die ohne schriftliche Begründung eröffnet worden sind und deshalb noch nicht mit Berufung angefochten werden können (vgl. Verfügungen des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1 21 142 vom 21. Oktober 2021 E. 1.2 sowie ZK1 15 169 vom 15. März 2016 E. 3c, je m.w.H.; ab 1. Januar 2025 vgl. Art. 336 Abs. 3 ZPO). Als Folge der sofortigen Vollstreckbarkeit von im Dispositiv eröffneten Entscheiden über vorsorgliche Massnahmen bejahte das vormalige Kantonsgericht von Graubünden schon bisher die Möglichkeit, in analoger Anwendung von Art. 263 ZPO in Verbindung mit Art. 261 ZPO bereits vor Rechtshängigkeit einer allfälligen Berufung einen Aufschub der Vollstreckbarkeit zu erwirken. Mit anderen Worten erachtete es sich schon im Zeitraum zwischen der Eröffnung des Entscheids im Dispositiv und der nachträglichen Zustellung der schriftlichen Begründung als zuständig, um über eine Gewährung der aufschiebenden Wirkung zu befinden. Bei gegebenen Voraussetzungen ordnete es auf entsprechendes Gesuch – nötigenfalls auch superprovisorisch – den Aufschub der Vollstreckbarkeit als vorsorgliche Massnahme sui generis an (vgl. Verfügungen des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1 21 142 vom 21. Oktober 2021 E. 1.3 und ZK1 21 133 / ZK1 21 79 vom 28. September 2021 E. 1.1, je m.w.H.; vgl. auch BRUNNER/VISCHER, in: Oberhammer/Domej/ Haas [Hrsg.], Kurzkommentar ZPO, 3. Aufl., Basel 2021, Art. 315 ZPO N. 10). Infolge der per 1. Januar 2025 in Kraft getretenen Revision der Schweizerischen Zivilprozessordnung ist diese Möglichkeit nun auch explizit gesetzlich vorgesehen (Art. 315 Abs. 4 lit. b i.V.m. Art. 315 Abs. 5 sowie Art. 407f ZPO). Die Zuständigkeit für den Entscheid über die aufschiebende Wirkung liegt ab 1. Januar 2025 beim Obergericht bzw. innerhalb des Obergerichts gemäss Art. 9 Abs. 1 GOG (BR 173.000) in Verbindung mit Art. 17 und Art. 18 Abs. 1 lit. b OGV (BR 173.010) bei der Kammervorsitzenden. 1.2. Zu beachten ist, dass den Parteien der Entscheid vom 23. Juli 2024 mittlerweile begründet mitgeteilt wurde. Da der Gesuchsteller den Aufschub der Vollstreckbarkeit lediglich bis zum Vorliegen der schriftlichen Entscheidbegründung verlangte, ist sein Rechtsschutzinteresse an der Beurteilung der im Verfahren ZR1 24 156

gestellten Begehren entfallen, zumal er für die Dauer des Berufungsverfahrens ZR1 24 183 separat um Gewährung der aufschiebenden Wirkung er-

E. 5.1

Der Gesuchsteller macht im Kontext eines drohenden, nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils geltend, dass die Vorinstanz die Unterhaltsbeiträge nicht korrekt berechnet habe. Bei einer sofortigen Vollstreckung des Entscheids müsse er folglich Unterhaltsbeiträge bezahlen, die im Falle eines Obsiegens in einem Berufungsverfahren gar nicht geschuldet wären. Da die Gesuchsgegnerin mittellos und nicht davon auszugehen sei, dass sich ihre finanzielle Situation in absehbarer Zeit verbessern werde, wäre die Forderung, welche er bei einer Herabsetzung der Unterhaltsbeiträge im Rahmen einer Berufung erhalte (Rückforderung von bereits bezahltem Unterhalt), mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit uneinbringlich. Es drohe ihm folglich faktisch der komplette Verlust von allfällig zu viel bezahltem Unterhalt (act. A.1 Rz. 16 ff.). Hinzu komme, dass er der Gesuchsgegnerin monatlich CHF 500.00 sowie die Kinderzulagen von CHF 230.00 überweise. Damit sei der Bedarf der gemeinsamen Tochter und ein Betreuungsunterhalt von CHF 18.00, der bei einem Einkommen der Gesuchsgegnerin von CHF 1'675.00 pro Monat re-sultiere, gedeckt, weshalb Letztere bei einer Gewährung der aufschiebenden Wirkung kaum Nachteile erleide (act. A.1 Rz. 21 ff.). Die Gesuchsgegnerin bestreitet einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil. Einerseits sei eine Verrechnung mit künftigen Unterhaltsbeiträgen denkbar, da eine solche zwar beschränkt, aber nicht ausgeschlossen sei. Andererseits wären selbst bei einem Durchdringen des Gesuchstellers im Berufungsverfahren bloss marginal tie-

E. 5.2

Angesichts der Mittellosigkeit und des geringen Einkommens der Gesuchsgegnerin ist das Argument einer schwierigen bzw. unmöglichen Rückforderung von allenfalls zu viel bezahlten Unterhaltsbeiträgen nicht von der Hand zu weisen. Die im Rahmen der vorsorglichen Massnahmen zugesprochenen Unterhaltsbeiträge sollen allerdings die laufenden Bedürfnisse der Gesuchsgegnerin sowie der gemeinsamen Tochter decken. Sie sind daher auf die Unterhaltszahlungen angewiesen, zumal der vom Gesuchsteller zugestandene Betrag lediglich den Bedarf der Tochter (ohne Überschuss) deckt und die Gesuchsgegnerin mit dem ihr in der aktuellen Unterhaltsphase angerechneten Einkommen von CHF 1'256.00 pro Monat nicht in der Lage ist, ihre Lebenshaltungskosten zu decken. Der Gesuchsteller bringt diesbezüglich vor, die Gesuchsgegnerin habe ihr Arbeitspensum entgegen der vorinstanzlichen Unterhaltsberechnung auch nach August 2024 nicht reduziert und erleide daher durch ausbleibende Zahlungen keine Nachteile (vgl. act. A.3 Rz. 4 u. 6). Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass die Genannte in der Berufungsantwort im Verfahren ZR1 24 183 zwar tatsächlich festhält, es sei ihr bisher nicht möglich gewesen, das Pensum zu reduzieren. Sie begründet dies aber gerade mit den ausbleibenden Unterhaltszahlungen seitens des Gesuchstellers und der angesichts der knappen finanziellen Verhältnisse daraus folgenden Angewiesenheit auf einen zusätzlichen Verdienst. Gleichzeitig führt sie aus, dass diese Situation für ihre gesamte Familie mit nicht mehr hinnehmbaren Entbehren verbunden sei und letztlich zu einer Überbelastung führe, was mit Rücksicht auf das Kindeswohl kaum zu rechtfertigen sei (act. A.2 Ziff. II.B.1 [ZR 24 183]). Die bis anhin nicht erfolgte Reduktion des Arbeitspensums der Gesuchsgegnerin bzw. die damit verbundenen – anderen als finanziellen – Nachteile sprechen unter diesen Umständen nicht für, sondern gegen einen Vollstreckungsaufschub.

Nicht zuletzt relativiert sich der vom Gesuchsteller geltend gemachte Nachteil einer schwierigen Rückforderung zuviel bezahlter Unterhaltsbeiträge einerseits dadurch, dass eine Verrechnung mit künftigen Unterhaltsleistungen gemäss Art. 125 Ziff. 2 OR zwar beschränkt, aber nicht

E. 6

/ 15 sucht hat. Fällt das anfänglich vorhandene Rechtsschutzinteresse während laufendem Verfahren dahin, ist dieses Verfahren gemäss Art. 242 ZPO i.V.m. Art. 219 ZPO als gegenstandslos abzuschreiben (KILLIAS, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band II, Art. 150-352 ZPO, Art. 400-406 ZPO, Bern 2012, Art. 242 ZPO N. 2, 10 u. 21; LEUMANN LIEBSTER, in: Sutter-Somm/Lötscher/Leuenberger/Seiler [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 4. Aufl., Zürich 2025, Art. 242 ZPO N. 1 f.). Die Abschreibung erfolgt in einzelrichterlicher Kompetenz (Art. 9 Abs. 2 GOG; PKG 2018 Nr. 7 E. 3.4 m.w.H.). 2. Im gerichtlichen Abschreibungsentscheid ist auch über die Verteilung der Verfahrenskosten zu befinden, wobei das Gericht den Parteien vorgängig Gelegenheit zur Stellungnahme zu den Kosten- und Entschädigungsfolgen zu geben hat (BGE 142 III 284 E. 4.2 m.w.H., in: Pra 2017 Nr. 72; GSCHWEND, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 4. Aufl., Basel 2024, Art. 242 ZPO N. 19; KILLIAS, a.a.O., Art. 242 ZPO N. 23). Nach Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten grundsätzlich der unterliegenden Partei auferlegt. Gemäss Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO kann das Gericht von den ordentlichen Verteilungsgrundsätzen abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilen, wenn das Verfahren als gegenstandslos abgeschrieben wird und das Gesetz wie hier nichts anderes vorsieht. Bei der Kostenverlegung nach Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO ist je nach Lage des Einzelfalls zu berücksichtigen, welche Partei Anlass zum Verfahren gegeben hat, welches der mutmassliche Prozessausgang gewesen wäre, welche Partei unnötigerweise Kosten verursacht hat und bei welcher Partei die Gründe eingetreten sind, die dazu geführt haben, dass das Verfahren gegenstandslos geworden ist. Bei der Ermessensausübung sind grundsätzlich sämtliche Kriterien zu berücksichtigen, jedoch kann je nach Sachlage vorab auf den mutmasslichen Prozessausgang abgestellt werden. Der Kostenentscheid ergeht aufgrund einer summarischen Prüfung und Würdigung des aktenkundigen Sach- und Streitstandes zum Zeitpunkt des Erledigungsgrundes. Ein besonderes Beweisverfahren findet nicht statt. Auf dem Weg über den Kostenentscheid soll nicht ein materielles Urteil gefällt werden (BGE 142 V 551 E. 8.2; Urteil des Bundesgerichts 5A_78/2018 vom 14. Mai 2018 E. 2.3.1 m.w.H.; HOFMANN/BAECKERT, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 4. Aufl., Basel 2024, Art. 107 ZPO N. 8 m.w.H.; GSCHWEND, a.a.O., Art. 242 ZPO N. 19 m.w.H.; LEUMANN LIEBSTER, a.a.O., Art. 242 ZPO N. 9). 3.1. Die Vollstreckbarkeit vorsorglicher Massnahmen kann auf Gesuch ausnahmsweise aufgeschoben werden, wenn der betroffenen Partei ein nicht leicht wie-

E. 6.1

Was die Aussichten der vom Gesuchsteller beabsichtigten bzw. erhobenen Berufung betrifft, macht der Genannte geltend, dass die Vorinstanz die Unterhaltsbeiträge nicht korrekt berechnet habe, da sie bei ihm massgebliche Bedarfspositionen, insbesondere die Leasingraten für sein Fahrzeug, ausser Acht gelassen und der Gesuchgegnerin ausserdem ein zu tiefes Einkommen angerechnet habe. Er dürfte eine gute Chance haben, dass die

Unterhaltsbeiträge in einem Berufungsurteil zu seinen Gunsten angepasst würden (act. A.1 Rz. 10 ff.). Dem hält die Gesuchsgegnerin entgegen, dass die Leasingkosten des Gesuchstellers angesichts der vorliegend knappen finanziellen Verhältnisse überhöht seien und die Vorinstanz diese daher zu Recht nicht in die Bedarfsrechnung einbezogen habe. Ebenso wenig sei die ihr zugestandene Pensenreduktion zu beanstanden. Es könne daher in der Sache keine positive Hauptsachenprognose gestellt werden (act. A.2 Rz. 2 ff.).

E. 6.2

Zu beachten ist, dass die Überprüfung der vom Gesuchsteller monierten Unterhaltsberechnung nicht zu einer Vorwegnahme des allfälligen Berufungsentscheidungs führen darf (vgl. Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel Stadt DGZ.2019.10 vom 17. Dezember 2019 E. 4.4), weshalb vorliegend lediglich eine summarische Prüfung der Vorbringen der Parteien und ihrer Erfolgsaussichten vorzunehmen ist. In casu kann nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass der gemeinsamen Tochter C. _____ im Endentscheid insgesamt tiefere Unterhaltsbeiträge zugesprochen werden. Auch die Gesuchsgegnerin hat nämlich gegen den vorinstanzlichen Entscheid Berufung erhoben, wobei namentlich ihr darin erhobener Einwand, ihr sei mit CHF 850.00 ein zu tiefer Grundbetrag angerechnet worden (act. A.1 Rz. II.B.2 [ZR1 24 184]), prima facie nicht von der Hand zu weisen ist. Selbst für den Fall, dass der Gesuchsgegnerin im Berufungsverfahren ein höheres als das vorinstanzlich berücksichtigte Einkommen angerechnet würde, resultieren daher nicht zwingend tiefere Unterhaltsbeiträge. Da somit nicht davon gesprochen werden kann, dass der erstinstanzliche Massnahmenentscheid mit erheblicher Wahrchein-

E. 7

/ 15 dergutzumachender Nachteil droht (Art. 315 Abs. 4 lit. b i.V.m. Art. 315 Abs. 2 lit. b ZPO). Der gemäss Art. 315 Abs. 4 ZPO erforderliche Nachteil muss, anders als bei Art. 93 BGG, nicht rechtlicher Natur sein, sondern es ist dabei allgemein an schwerwiegende, nicht mehr reversible Beeinträchtigungen der rechtlichen, tatsächlichen, natürlichen oder wirtschaftlichen Stellung einer Partei zu denken. Der Nachteil umfasst jeden vermögensrechtlichen oder immateriellen Schaden und kann sogar aus dem blossen Zeitablauf während des Prozesses entstehen (BGE 138 III 378 E. 6.3, in: Pra 2013 Nr. 6; vgl. SPÜHLER, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 4. Aufl., Basel 2024, Art. 315 ZPO N. 9). Für den Entscheid über die aufschiebende Wirkung ist eine Interessenabwägung vorzunehmen, wobei ein Aufschub der Vollstreckbarkeit nur in Frage kommen kann, wenn der dem Betroffenen bei unverzüglicher Vollstreckung drohende Nachteil eindeutig schwerer wiegt als derjenige, den die Gegenpartei zu befürchten hat, wenn ihr der durch die vorsorgliche Massnahme angestrebte Rechtsschutz trotz Obsiegens in erster Instanz nicht sogleich gewährt wird (BGE 138 III 378 E. 6.3, in: Pra 2013 Nr. 6; STEININGER, in: Brunner/Schwander/Vischer [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2024, Art. 315 ZPO N. 11 m.w.H.; STERCHI, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band II, Art. 150-352 ZPO, Art. 400-406 ZPO, Bern 2012, Art. 315 ZPO N. 14b). 3.2. Für den Aufschub der Vollstreckbarkeit vor Rechtshängigkeit der Berufung als vorsorgliche Massnahme sui generis ist – zusätzlich zu den (teils überschneidenden) Voraussetzungen von Art. 315 Abs. 4 ZPO – erforderlich, dass die gesuchstellende Partei glaubhaft macht, dass ein ihr zustehender Anspruch verletzt ist oder eine Verletzung zu befürchten ist (lit. a) und dass ihr

aus der Verletzung ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil (lit. b) droht (Art. 263 ZPO i.V.m. Art. 261 Abs. 1 ZPO analog). Zudem muss eine gewisse zeitliche Dringlichkeit bzw. für eine superprovisorische Anordnung besondere Dringlichkeit nach Art. 265 Abs. 1 ZPO glaubhaft gemacht werden. Diese wird bejaht, wenn der nicht leicht wiedergutzumachende Nachteil nicht anders als durch den Erlass vorsorglicher Massnahmen abgewendet und das Resultat des Hauptverfahrens nicht abgewartet werden kann. Im Zusammenhang mit dem Verfügungsanspruch ist sodann eine Hauptsachenprognose und im Zusammenhang mit dem Verfügungsgrund des drohenden, nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils eine sogenannte Nachteilsprognose zu stellen. Schliesslich gebietet das Verhältnismässigkeitsprinzip, dass das Gericht eine Interessenabwägung vornimmt und den bei Vollstreckung dem Betroffenen drohenden Nachteil gegen den Nachteil eines Aufschubes für den Gesuchsgegner

E. 8

/ 15 abwägt (Verfügungen des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1 21 142 vom 21. Oktober 2021 E. 2 und ZK1 21 133 / ZK1 21 79 vom 28. September 2021 E. 2.2). 3.3. Grundsätzlich ist bei der Gewährung eines Vollstreckbarkeitsaufschubs bei vorsorglichen Massnahmen grosse Zurückhaltung geboten, was dem Umstand Rechnung trägt, dass die sofortige Vollstreckbarkeit den Hauptzweck des einstweiligen Rechtsschutzes bildet (BGE 137 III 475 E. 4.1, in: Pra 2012 Nr. 28; HILBER/REETZ, in: Sutter-Somm/Lötscher/Leuenberger/Seiler [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 4. Aufl., Zürich 2025, Art. 315 ZPO N. 69; STERCHI, a.a.O., Art. 315 ZPO N. 14). Grund für die Zurückhaltung ist, dass dieselbe Interessenabwägung, die von der Berufungsinstanz für den Aufschub der Vollstreckbarkeit nach Art. 315 Abs. 4 lit. b ZPO vorzunehmen ist, bereits mit anderen Vorzeichen durch die Vorinstanz bei der Prüfung der Voraussetzungen für den Erlass der vorsorglichen Massnahme nach Art. 261 ZPO vorgenommen wurde. Beide Bestimmungen verlangen einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil zulasten des jeweiligen Gesuchstellers. Während die Vorinstanz immerhin ein kontradiktorisches, "volles" Summarverfahren durchgeführt hat, besitzt die Berufungsinstanz im Zeitpunkt des Entscheids über den Aufschub der Vollstreckbarkeit hingegen nur rudimentäre Fallkenntnisse (HILBER/REETZ, a.a.O., Art. 315 ZPO N. 69). Vom Aufschub sollte nur Gebrauch gemacht werden, wenn der erstinstanzliche Massnahmenentscheid mit erheblicher Wahrscheinlichkeit unrichtig ist (SPÜHLER, a.a.O., Art. 315 ZPO N. 9). 4.1. Im vorliegenden Fall beabsichtigte der Gesuchsteller gemäss seinen Rechtsbegehren, die Vollstreckung des gesamten Entscheids vom 23. Juli 2024 aufschieben zu lassen (act. A.1 Ziff. I.1). In der Gesuchsbegründung äusserte er sich allerdings lediglich zur getroffenen Unterhaltsregelung. Ausserdem erklärte er sich damit einverstanden, ab August 2024 bis zur Rechtskraft des Endentscheids einen monatlichen Kindesunterhaltsbeitrag von CHF 500.00 zuzüglich Kinderzulagen von CHF 230.00 zu leisten (act. A.1 Rz. 22). Es ist somit davon auszugehen, dass lediglich ein teilweiser Vollstreckungsaufschub im Hinblick auf die gemäss Vorinstanz zu leistenden Unterhaltsbeiträge angebeht wird. In Bezug auf die übrigen mit Entscheidung vom 23. Juli 2024 getroffenen Anordnungen fehlt es im Gesuch an einer Begründung für den Vollstreckungsaufschub, so dass nicht weiter darauf einzugehen ist. 4.2. Ist über den Aufschub der Vollstreckbarkeit von Unterhaltsforderungen zu entscheiden, kann im Rahmen der hierfür vorzunehmenden Interessenabwägung auf die Kriterien zurückgegriffen werden, die das Bundesgericht bei der Prüfung von Gesuchen um Gewährung der aufschiebenden Wirkung für Geldbeträge anwendet

E. 8.1

Im Ergebnis wäre gestützt auf eine summarische Prüfung des Gesuchs der Aufschub der Vollstreckbarkeit des angefochtenen Entscheids zu verweigern und das Gesuch folglich mutmasslich abzuweisen gewesen. Ausserdem wurde das erfolglose Gesuchsverfahren vom Gesuchsteller veranlasst und die entsprechenden Kosten daher von ihm verursacht. Dass die Gesuchsgegnerin mit nicht korrekten Angaben zu ihrem zukünftigen Einkommen Anlass zum vorliegenden Verfahren gegeben hätte (vgl. act. A.6 S. 2), ist nicht zutreffend, zumal davon ausgegangen werden kann, dass sie ihr Arbeitspensum ungeplant, als Folge des vorliegenden Gesuchs bzw. der dadurch ausbleibenden vorinstanzlich festgesetzten Unterhaltszahlungen, nicht reduzierte (vgl. E. 5.2), und sie ausserdem allein mit ihrem Schreiben vom 26. Juli 2024 noch keine Dringlichkeit für ein sofortiges Gesuch auf Vollstreckungsaufschub begründete (vgl. E. 7). Es rechtfertigt sich daher, die Kosten des Verfahrens dem Gesuchsteller aufzuerlegen, wobei die Gerichtskosten in sinnvoller Anwendung von Art. 16 VGZ (BR 320.210) auf CHF 1'000.00 festgelegt werden. Die Gerichtskosten werden mit dem von ihm am 14. August 2024 geleisteten

E. 8.2

Ausserdem hat der Gesuchsteller der Gesuchsgegnerin bei diesem Ausgang des Verfahrens eine Parteientschädigung zu leisten. Mit Datum vom 21. August 2024 reichte der Rechtsvertreter der Gesuchsgegnerin, Rechtsanwalt Breitenmoser, eine Honorarnote ein, in der er einen zeitlichen Aufwand von 12.45 Stunden ausweist (act. G.4.1). In seiner ergänzten Honorarnote vom 30. September 2024 macht er einen weiteren Aufwand von 2.85 Stunden geltend (act. G.6), insgesamt also 15.3 Stunden. Der einer entschädigungsberechtigten Partei für die anwaltliche Vertretung in Rechnung gestellte Betrag wird dann berücksichtigt, wenn der geltend gemachte Aufwand angemessen und für die Prozessführung erforderlich war (Art. 2 Abs. 2 Ziff. 2 HV [BR 310.250]). Vorliegend kann den den Honorarnoten beigelegten Leistungsrapporten entnommen werden, dass allein für die Stellungnahme inklusive darin einflussende Klärung der Rechtslage (exklusive Studium des gegnerischen Gesuchs) ein Aufwand von 7.35 Stunden geltend gemacht wird. Dies erscheint angesichts des beschränkten Verfahrensgegenstands sowie des Umfangs der Stellungnahme als überhöht und folglich eine Kürzung um 1.5 Stunden als angebracht. Auffallend hoch ist sodann der Aufwand für die Kontakte mit der Mandantin von 3.3 Stunden. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern vorliegend – unmittelbar nach Abschluss des erstinstanzlichen Verfahrens und noch vor dem Vorliegen eines begründeten Entscheids – ein derart hoher Instruktionaufwand notwendig gewesen wäre, weshalb sich hier eine Reduktion auf 2 Stunden aufdrängt. Zu kürzen ist schliesslich der Aufwand für Korrespondenz mit dem Gericht von rund 2 Stunden, zumal dieser hauptsächlich die Kenntnisnahme von Orientierungskopien und deren (administrative) Weiterleitung an die Mandantin umfasst. Hierfür wurde regelmässig ein Aufwand von 0.3 Stunden eingesetzt, was aufgrund der Vielzahl derartiger Positionen zu einem Gesamtaufwand für Korrespondenz führt, der erheblich über der tatsächlich beanspruchten Zeit liegen dürfte. Für die Korrespondenz mit dem Gericht erscheint insgesamt eine Stunde als angemessen. Damit verbleibt ein der Gesuchsgegnerin zu entschädigender Aufwand von 11.5 Stunden. Mit dem vereinbarten Stundenansatz von CHF 270.00 – welcher für die Bemessung der von der Gegenpartei geschuldeten Parteientschädigung auch dann massgeblich ist, wenn der obsiegenden Partei die unentgeltliche Rechtsvertretung bewilligt wurde (BGE 140 III 167 E. 2.3, 121 I 113 E. 3d) – resultiert eine Parteientschädigung in Höhe von gerundet

CHF 3'455.00 (Honorar CHF 3'105.00, Spesen CHF 93.15, Mehrwertsteuer CHF 259.05).

E. 8.3

Mit Verfügung der Vorsitzenden der I. Zivilkammer vom 19. August 2024 (ZK1 24 159) wurde der Gesuchsgegnerin für das vorliegende Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege mit Rechtsvertretung durch Rechtsanwalt Marc G. Breitenmoser bewilligt. Da die Gesuchsgegnerin mit ihren Anträgen obsiegt, hat sie keine Prozesskosten zu tragen und erhält eine Parteientschädigung zu Lasten des Gesuchstellers zugesprochen. Nichtsdestotrotz muss vorliegend die Entschädigung, welche ihrem 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; EMMEL, in: Sutter-Somm/Lötscher/Leuenberger/Seiler [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 4. Aufl., Zürich 2025, Art. 122 ZPO N. 11). Ist der kostenpflichtigen Partei ihrerseits die unentgeltliche Rechtspflege gewährt worden, gilt die von ihr zu leistende Parteientschädigung in der Regel zum vornherein als uneinbringlich (BÜHLER, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band I: Art. 1–149 ZPO, Bern 2012, Art. 122 ZPO N. 67). In casu wurde dem Gesuchsteller zwar nicht im vorliegenden Massnahmeverfahren, aber in den Berufungsverfahren ZR1 24 183 und ZR1 24 184 die unentgeltliche Rechtspflege gewährt. Zudem hat er im vorliegenden Verfahren die Gerichts- und die eigenen Anwaltskosten zu tragen und der Gesuchsgegnerin infolge Abweisung des Antrags auf aufschiebende Wirkung im Verfahren ZR1 24 183 Nachzahlungen zu leisten. Es kann daher von der voraussichtlichen Uneinbringlichkeit der Parteientschädigung ausgegangen werden. Ausgehend von dem auch der Parteientschädigung zugrundeliegenden Zeitaufwand von 11.5 Stunden und einem reduzierten Stundenansatz von CHF 200.00 (Art. 5 HV) ergibt sich eine im Falle der Uneinbringlichkeit aus der Gerichtskasse zu leistende Entschädigung von gerundet CHF 2'560.00 (Honorar CHF 2'300.00, Spesen CHF 69.00, Mehrwertsteuer CHF 191.90). Mit der Zahlung geht der Anspruch auf die Parteientschädigung im entsprechenden Umfang auf den Kanton über (Art. 122 Abs. 2 Satz 2 ZPO).

E. 9

/ 15 (Art. 103 Abs. 3 BGG). Ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil im Sinne von Art. 315 Abs. 4 ZPO, der wie erwähnt nicht rechtlicher Natur sein muss, kann demnach gegeben sein, wenn der Gesuchsteller glaubhaft macht, dass er im Falle einer Leistung des erstinstanzlich gesprochenen Unterhaltsbeitrages in finanzielle Schwierigkeiten geriete oder eine Rückforderung zu viel bezahlter Beträge sich als schwierig oder gar unmöglich erwiese. Diesem Nachteil sind die Folgen gegenüberzustellen, welche ein Aufschub der Vollstreckung für die berechnigte Partei haben kann. Ebenfalls zu berücksichtigen ist, dass der strittige Unterhaltsbeitrag vom erstinstanzlichen Massnahmegericht festgesetzt wurde, dessen Entscheid nicht leicht hin ausser Kraft gesetzt werden soll. Das Bundesgericht misst dem Umstand, dass ein Vollstreckungsaufschub der berechtigten Partei die zur Deckung ihres Bedarfs notwendigen Mittel entzöge, besondere Bedeutung zu und gewährt die aufschiebende Wirkung – wenn überhaupt – nur für rückständige, zur Deckung des Bedarfs nicht mehr notwendige Unterhaltsforderungen, während ein Vollstreckungsaufschub für die ab dem Zeitpunkt der Beschwerde einreichung fällig werdenden Unterhaltsbeiträge in der Regel verweigert wird (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_661/2015

vom 2. Dezember 2015 E. 5.2).

E. 10

/ 15 fere Unterhaltsbeiträge geschuldet. Er habe damit kaum mit Nachteilen zu rechnen. Im Gegenzug sei sie mittellos und könne mit den vom Gesuchsteller eigenmächtig auf CHF 500.00 reduzierten Unterhaltsbeiträgen nicht einmal den existenzsichernden Lebensbedarf für sich und ihre Tochter decken, was mit dem Kindeswohl nicht vereinbar sei (act. A.2 Rz. 8 f. u. Rz. 11). Dem hält der Gesuchsteller in seiner Replik entgegen, dass er einen monatlichen Unterhaltsbeitrag leiste, welcher den Bedarf der Gesuchsgegnerin und des Kindes vollumfänglich decke, weshalb ihnen bei Gewährung der aufschiebenden Wirkung keine tatsächlich benötigten Mittel entzogen würden (act. A.3 Rz. 6 u. Rz. 8).

E. 11

/ 15 ausgeschlossen ist, andererseits aber insbesondere dadurch, dass nicht ohne Weiteres mit massgeblich tieferen Unterhaltsbeiträgen für C. _____ zu rechnen ist (vgl. E. 6 nachstehend). Insgesamt überwiegen die durch das Ausbleiben der vollständigen Unterhaltszahlung der Gesuchsgegnerin und der Tochter entstehenden Nachteile daher diejenigen des Gesuchstellers, weshalb der Aufschub der Vollstreckbarkeit für den laufenden Unterhalt bereits aus diesem Grund zu verweigern gewesen wäre.

E. 12

/ 15 lichkeit unrichtig ist, fehlt es neben einem nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil auch an einer positiven Hauptsachenprognose, weshalb der Aufschub der Vollstreckbarkeit für den laufenden Unterhalt auch unter diesem Aspekt zu verweigern gewesen wäre. 7. Zu prüfen bleibt ein Aufschub der Vollstreckbarkeit für die rückständigen Unterhaltsforderungen, der in der Regel gewährt wird, wenn kein Nachteil aus einer späteren Bezahlung dargetan ist. Allerdings ist auch hierfür als vorsorgliche Massnahme sui generis (vgl. E. 3.2) Dringlichkeit (Art. 261 Abs. 1 ZPO) erforderlich. Diese besteht nicht, solange noch keine Betreuung eingereicht worden ist; einer solchen könnte denn auch durch Rechtsvorschlag Einhalt geboten werden mit anschließender erneuter Möglichkeit, den Aufschub der Vollstreckbarkeit zu beantragen (vgl. Verfügung des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1 21 142 vom 21. Oktober 2021 E. 5.4). Vorliegend machte der Gesuchsteller eine Dringlichkeit geltend (act. A.1 Rz. 19 f.). Allerdings hat die Gesuchsgegnerin vom Gesuchsteller bislang lediglich mit Schreiben vom 26. Juli 2024 die bis Juli 2024 ausstehenden Unterhaltsbeiträge eingefordert (act. B.6). Anstalten zur Vollstreckung der Unterhaltsforderungen wie die Einleitung eines Betreibungsverfahrens oder ein Antrag auf Schuldneranweisung wurden indes nicht getroffen. Damit wäre aufgrund der fehlenden Dringlichkeit zumindest zum jetzigen Zeitpunkt auch von einem Aufschub der Vollstreckbarkeit der rückständigen Unterhaltsbeiträge abzusehen gewesen.

E. 13

/ 15 ten Kostenvorschuss in der Höhe von CHF 1'000.00 verrechnet (Art. 111 Abs. 1 ZPO).

E. 14

/ 15

E. 15

/ 15 Es wird erkannt:

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