

# **SO\_GERICHTE ZKBES.2020.27 vom 4. Mai 2020**

SO Obergericht, 2020-05-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_ZKBES.2020.27](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZKBES.2020.27)

FR: SO\_GERICHTE ZKBES.2020.27 du 4 mai 2020

IT: SO\_GERICHTE ZKBES.2020.27 del 4 maggio 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1**

B.\_\_\_\_, geb. [...] 2013, ist die Tochter von C.\_\_\_\_ (nachfolgend die Mutter) und von A.\_\_\_\_ (nachfolgend der Vater). Die Eltern waren nie verheiratet. Am 27. September 2013 schlossen die Eltern eine Vereinbarung über die gemeinsame elterliche Sorge ab. Darin wurde für den Fall der Auflösung des gemeinsamen Haushalts der Unterhaltsbetrag des Vaters auf 17 % seines Nettoeinkommens festgelegt. Nach den damaligen Verhältnissen entsprach dies einem monatlichen Unterhaltsbeitrag von CHF 1'830.00.

#### **E. 1.1**

A.\_\_\_\_ hat für B.\_\_\_\_, geb. [...] 2013, monatlich vorauszahlbare Unterhaltsbeiträge von CHF 1'680.00 (Barunterhalt) ab 1. Dezember 2018 zu bezahlen. Die Parteien halten fest, dass der Ausstand für die Zeit vom 1. Dezember 2018 bis 30. November 2019 in der Höhe von CHF 8'160.00 zahlbar ist bis spätestens 1. Dezember 2022. In diesen Beiträgen sind die Kinderzulagen nicht inbegriffen; sie sollen B.\_\_\_\_ jedoch zusätzlich zukommen. Die Unterhaltsverpflichtung gegenüber B.\_\_\_\_ dauert bis zur Volljährigkeit, längstens jedoch bis zu ihrer wirtschaftlichen Selbständigkeit, unter Vorbehalt von Art. 277 Abs. 2 ZGB.

#### **E. 1.2**

(Indexierung)

#### **E. 1.3**

Die Regelung der Parteikosten wird ins Ermessen des Gerichts gestellt.

#### **E. 1.4**

Die Gerichtskosten (inkl. Kosten Schlichtungsverfahren) von total CHF 2'400.00 werden von den Parteien je zur Hälfte zur Zahlung übernommen.

#### **E. 1.5**

Diese Vereinbarung stützt sich auf folgende Berechnungsgrundlagen: - monatliches Nettoeinkommen von A.\_\_\_\_ (exkl. Kinderzulagen; Pensum 100%) CHF 10'383.00 sowie CHF 2'393.00 Zusatzeinkommen (Bonus); - monatliches Nettoeinkommen von C.\_\_\_\_ (exkl. Kinderzulagen; Pensum 68.96%) CHF 5'025.00. 2. Der Beklagte hat der Klägerin eine Parteientschädigung von pauschal CHF 3'761.50 (inkl. Auslagen und MwSt.) zu bezahlen. Darüber hinaus werden die Parteikosten wettgeschlagen.

### **E. 2**

Nach Meinungsverschiedenheiten über die Höhe des geschuldeten Unterhaltsbeitrags erhob die Tochter B.\_\_\_\_ (nachfolgend die Klägerin) am 5. Juni 2019 beim Richteramt Bucheggberg-Wasseramt Klage gegen ihren Vater (nachfolgend der Beklagte) und verlangte, dieser sei zu verpflichten, ihr mit Wirkung ab 1. Dezember 2018 einen

monatlichen Unterhaltsbeitrag von CHF 2'300.00 zu bezahlen. Der Beklagte beantragte am 11. Juli 2019, die Klage sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten werden könne. Mit seiner Widerklage stellte er den Antrag, er sei ab 18. Februar 2019 zur Bezahlung eines monatlichen Unterhaltsbeitrags von CHF 833.00 zu verpflichten.

### **E. 3**

Gegen den Entscheid über die Parteikosten erhob der Beklagte (nachfolgend der Beschwerdeführer) am 17. Februar 2020 form- und fristgerecht beim Obergericht des Kantons Solothurn Beschwerde und stellte die folgenden Anträge:

1. In Gutheissung der Beschwerde sei die Dispositiv-Ziff. 2 des Urteils des Richteramts Bucheggberg-Wasseramt vom 13. November 2019 aufzuheben und wie folgt neu zu fassen:

«2. Die Klägerin hat dem Beklagten eine Parteientschädigung von CHF 750.00 (inkl. Auslagen und MWST) zu bezahlen. Darüber hinaus werden die Parteikosten wettgeschlagen.»

2. Eventualiter sei in Gutheissung der Beschwerde die Dispositiv-Ziff. 2 des Urteils des Richteramts Bucheggberg-Wasseramt vom 13. November 2019 aufzuheben und wie folgt neu zu fassen:

«2. Die Parteikosten werden wettgeschlagen.»

3. Subeventualiter sei in Gutheissung der Beschwerde die Dispositiv-Ziff. 2 des Urteils des Richteramts Bucheggberg-Wasseramt vom 13. November 2019 aufzuheben und die Sache sei mit verbindlichen Weisungen der Beschwerdeinstanz an die Vorinstanz zu neuem Entscheid zurückzuweisen.

4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWST auf der Parteientschädigung) zu Lasten der Beschwerdegegnerin.

### **E. 4**

Die Klägerin (nachfolgend die Beschwerdegegnerin) schloss in ihrer Beschwerdeantwort vom 9. April 2020 auf Beschwerdeabweisung, u.K.u.E.F.

5. Auf die Ausführungen der Parteien und der Vorinstanz wird im Folgenden soweit entscheidrelevant eingegangen. Im Übrigen wird auf die Akten verwiesen.

## **II.**

2. Der Beschwerdeführer macht eine unrichtige Rechtsanwendung durch die Vorinstanz geltend und beruft sich auf Art. 106 ZPO. Ob und inwiefern das Verursacherprinzip nicht sachgerecht wäre oder besondere Gründe vorlägen, gemäss welchen von der Regelung nach Art. 106 ZPO abgewichen werden könne, lege der Vorderrichter nicht dar. Nach Samuel Zoog, den der Vorderrichter zitiere, würden die Prozesskosten nach Art. 107 ZPO verteilt, wenn Kinderbelange betroffen seien. Bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten würden die Kosten jedoch nach dem Ausgang des Verfahrens und somit gemäss Art. 106 ZPO verteilt. Die selbständige Unterhaltsklage sei eine vermögensrechtliche Streitigkeit, weshalb die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens zu beurteilen seien. Beim ebenfalls zitierten Entscheid des Obergerichts Zürich vom 17. März 2017 (PQ170023) sei es um die Kosten eines Gutachtens über ein 15-jähriges Kind und somit um eine Kinderschutzmassnahme und nicht um eine Parteientschädigung gegangen. Gemäss dem Entscheid des Obergerichts Zürich vom 1. September 2014 (LE140008) würden die

Prozesskosten grundsätzlich nach Art. 106 ZPO verteilt. In Bezug auf Kinderbelange seien den Parteien die Kosten des Verfahrens unabhängig von dessen Ausgang nach Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO je hälftig aufzuerlegen. Unter Kinderbelange seien die Elterliche Sorge, die Obhut, das Besuchsrecht und eine allfällige Beistandschaft zu verstehen. Die Praxis der hälftigen Kostenaufgabe gelte für weitere Streitpunkte zumindest dann nicht, wenn diesen eine eigenständige Bedeutung zukomme. Im Entscheid 5A\_305/2018 des Bundesgerichts vom 15. Mai 2020 seien nebst den Kinderbelangen auch der Kindesunterhalt streitig gewesen. Das Bundesgericht habe die Kosten nicht hälftig auferlegt, weil die Beschwerdegegnerin auch bezüglich des Kindesunterhalts und nicht nur der Kinderbelange unterlegen sei. Folglich habe das Bundesgericht betreffend Kindesunterhalt nicht das Prinzip der hälftigen Teilung gestützt auf Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO angewandt, sondern die Prozesskosten nach Art. 106 ZPO verteilt. Vorliegend sei lediglich der Kindesunterhalt streitig gewesen. Damit handle es sich um eine vermögensrechtliche Streitigkeit. Indem die Vorinstanz die Prozesskosten nach Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO und nicht nach Art. 106 ZPO verteilt habe, habe sie Bundesrecht falsch angewandt.

3. Gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten der unterliegenden Partei auferlegt. Art. 107 ZPO sieht für verschiedene typisierte Fälle vor, dass das Gericht von den Verteilungsgrundsätzen gemäss Art. 106 ZPO abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilen kann. Nach seinem klaren Wortlaut ist Art. 107 ZPO eine «Kann»-Bestimmung. Das Gericht verfügt im Anwendungsbereich dieser Norm 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. Im Zusammenhang mit Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO ist allerdings umstritten, wie dieses «Kann» zu verstehen ist und welches das Verhältnis zu Art. 106 ZPO ist. Während manche Autoren in familienrechtlichen Verfahren die ermessensweise Kostenverteilung gemäss Art. 107 ZPO zur Regel erheben, bestehen andere darauf, dass Art. 106 ZPO den Grundsatz darstelle und Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO nur bei besonderen Umständen zum Zuge komme. Wieder andere sehen zwischen diesen Normen kein klares Regel-Ausnahme-Verhältnis, sondern äussern sich zu einzelnen Fallgruppen, in denen die eine oder andere Regel besser passe (BGE 139 III 358 E. 3 mit zahlreichen Hinweisen auf die Lehre). Für den Fall eines Rückzugs der Scheidungsklage ist es in diesem Entscheid gestützt darauf, dass das Gesetz die Kostenverteilung bei Klagerückzug ausdrücklich in Art. 106 Abs. 1 ZPO regelt und dass es sich bei Art. 107 ZPO um eine blosse «Kann»-Bestimmung handelt, davon ausgegangen, dass die Kosten bei Rückzug der Scheidungsklage grundsätzlich der klagenden Partei aufzuerlegen sind. Für diese Konstellation hat das Bundesgericht entschieden, die blosse Tatsache, dass es sich um ein familienrechtliches Verfahren handle, vermöge ein Abrücken von der klaren Regelung von Art. 106 Abs. 1 ZPO noch nicht zu rechtfertigen.

#### **E. 4.1**

Beide Parteien wie auch der Vorderrichter berufen sich auf Samuel Zogg (Selbständige Unterhaltsklagen mit Annexentscheid über die weiteren Kinderbelange ■ verfahrensrechtliche Fragen, FamPra.ch 2019 S. 1 ff., S. 31). Er führt dazu unter dem Titel «Klage des einen Elternteils gegen den anderen» folgendes aus:

Klagt der eine Elternteil (als Prozessstandschafter) auf Zahlung von Kindesunterhalt gegen den anderen, so tragen die Parteien dieses Verfahrens die Prozesskosten nach den Regeln von Art. 106 ff. ZPO. Im Grundsatz ist hierfür der Ausgang des Verfahrens massgebend

(Art. 106 ZPO). In familienrechtlichen Verfahren, wozu auch selbständige Unterhaltsprozesse zählen, kann das Gericht jedoch von den üblichen Verteilungsgrundsätzen abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verlegen (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). Mit Bezug auf Kinderbelange ■ jedenfalls soweit nicht vermögensrechtliche Streitigkeiten betroffen sind ■ werden die Kosten in der Praxis regelmässig unabhängig vom Verfahrensausgang den Parteien (i.e. den Eltern) je hälftig auferlegt und die Parteientschädigungen wettgeschlagen, sofern beide Parteien im Hinblick auf die Kindesinteressen achtenswerte Gründe für ihre Standpunkte hatten; teilweise wird ausserdem auf die jeweilige finanzielle Leistungsfähigkeit der Parteien Rücksicht genommen. Weil auch im Unterhaltspunkt die Oficialmaxime gilt und eine Bezifferung ■ erstinstanzlich ■ nicht erforderlich ist, ist auch diesbezüglich nicht ohne Weiteres auf den Ausgang des Verfahrens (Art 106 ZPO) abzustellen, sondern es kann sich auch hier eine ermessensweise Kostenverteilung aufdrängen.

#### **E. 4.2**

Samuel Zogg äussert sich in den wiedergegebenen Ausführungen sehr differenziert. Ausgehend vom Erfolgsprinzip relativiert er dieses, weil selbständige Unterhaltsprozesse auch familienrechtliche Verfahren sind. Sodann verweist er auf die Praxis bei Kinderbelangen und macht zu diesen einen Vorbehalt für vermögensrechtliche Streitigkeiten. Aber auch diesen Vorbehalt relativiert er sogleich wieder, indem er darauf hinweist, dass teilweise auf die jeweilige finanzielle Leistungsfähigkeit der Parteien Rücksicht genommen wird. Eine weitere Relativierung erkennt er zudem in der fehlenden Notwendigkeit einer Bezifferung wegen der Oficialmaxime. In seinen weiteren, oben nicht mehr zitierten Ausführungen befürwortet er schliesslich eine Kostenverlegung nach Massgabe des materiellen Unterhaltsrechts. Denn die Rechtsverfolgungskosten sind grundsätzlich Teil des materiellen Unterhaltsanspruchs des Kindes. Darauf hat die Vorinstanz ebenfalls abgestellt.

#### **E. 4.3**

Auf der anderen Seite beruft sich die Beschwerdegegnerin auf Philipp Maier (Kostenfolgen in familienrechtlichen Prozessen FamPra.ch 2019 S. 1121 ff.). Dieser hält zunächst dafür, dass wie die Kosten für die Kinderbelange auch diejenigen für die Ermittlung der Kinderunterhaltsbeiträge je hälftig unter den Ehegatten aufgeteilt werden sollten. Die ältere Praxis in einigen Kantonen, in Bezug auf die Kinderunterhaltsbeiträge die Gerichtskosten nach Obsiegen und Unterliegen aufzuteilen, erachtet er indessen mit dem neuen Kinderunterhaltsrecht, welches auf den Bedarf jeder beteiligten Person abstellt, nicht mehr als gerechtfertigt (S. 1144 f.).

#### **E. 5**

Nach den vorangehenden Erwägungen ist der Entscheid über die Abweichung von den allgemeinen Verteilungsgrundsätzen ein Ermessensentscheid. Die fehlerhafte Ausübung von Ermessen stellt erst dann eine Rechtsverletzung dar, wenn das Ermessen missbraucht, über- oder unterschritten wird. Mit einer Beschwerde gegen die Anwendung von Art. 107 ZPO kann demnach nur gerügt werden, der Vorderrichter habe eine Ermessensüberschreitung, eine Ermessensunterschreitung oder einen Ermessensmissbrauch begangen, mithin das Ermessen sei willkürlich ausgeübt worden (SOG 2011 Nr. 6; BGE 134 IV 140 E. 4.2.; Martin H. Sterchi in: Heinz Hausheer et al. [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band I, Bern 2012, Art.

110 N 6a).

## **E. 6**

Bereits das Bundesgericht hat in seinem Entscheid BGE 139 III 358 aufgezeigt, dass in der Lehre unterschiedliche Meinungen zur Kostenverlegung in familienrechtlichen Verfahren bestehen. Ausdrücklich für einen Kostenverteiler nach dem Erfolgsprinzip geäussert hat sich das Bundesgericht indessen lediglich für den Rückzug einer Scheidungsklage. Auch Samuel Zogg zeigt die verschiedenen Standpunkte auf, befürwortet bei selbständigen, vermögensrechtlichen Unterhaltsklagen aber selbst doch eher eine Kostenverlegung nach Ermessen. Ergänzend ist hier anzufügen, dass sich seine Erörterungen eigentlich nur auf die Kostenfolgen im Falle der Klage des einen Elternteils als Prozessstandschafter des Kindes beziehen. Vorliegend ist das Kind die Klägerin und die Mutter hat keine Parteistellung. Sie ist lediglich die gesetzliche Vertreterin des Kindes. Für diese Parteipollenverteilung spricht sich Samuel Zogg für eine Lösung aus, die sich auf das materielle Unterhaltsrecht abstützt (a.a.O., S. 32 f.). Auch der Entscheid des Obergerichts Zürich vom 17. März 2017 (PQ170023; E. 3.2), den die Vorinstanz zitiert, knüpft am Unterhaltsrecht an. Dort ging es in der Tat um die Kosten von Kindesschutzmassnahmen und nicht um eine Parteientschädigung. Dennoch geht aus diesem Entscheid hervor, dass die Unterhaltspflicht der Eltern, die sich nach ihrer Leistungsfähigkeit bemisst, ein Kriterium für den Kostenentscheid abgeben kann. Demgegenüber kann nicht alleine auf den vom Beschwerdeführer angerufenen Entscheid des Obergerichts des Kantons Zürich vom 1. September 2014 (LE140008) abgestellt werden. Dieser stützt zwar seine Auffassung. Es wurde in den bisherigen Erwägungen jedoch schon deutlich dargelegt, dass es in dieser Frage unterschiedliche Meinungen und Entscheide gibt. Weiter beruft sich der Beschwerdeführer auf den Entscheid des Bundesgerichts 5A\_305/2018 vom 15. Mai 2018. Auch aus diesem kann er allerdings nichts Eindeutiges zu seinen Gunsten ableiten. Seine Folgerung, das Bundesgericht sei dort von der praxisgemässen hälftigen Kostenverlegung abgewichen, weil die dortige Beschwerdegegnerin auch bezüglich des Kindesunterhalts und nicht nur hinsichtlich der Kinderbelange unterlegen sei und es habe folglich die Prozesskosten nach Art. 106 ZPO verteilt, ist unzutreffend. Das Bundesgericht hat in jenem Entscheid die Prozesskosten nicht selbst verlegt. Es hat lediglich erkannt, dass die Ermessensausübung der Vorinstanz nicht willkürlich war und hat diese als bundesrechtskonform bestätigt. Im vorliegenden Fall gilt das Gleiche. Der Entscheid über eine Prozesskostenverteilung nach Art. 107 Abs. 1 ZPO fällt ins Ermessen des Vorderrichters. Dem Beschwerdeführer gelingt es mit den von ihm angerufenen Lehrmeinungen und Gerichtsentscheiden nicht, aufzuzeigen, dass der Entscheid des Amtsgerichtspräsidenten im Ergebnis offensichtlich unbillig oder in stossender Weise ungerecht ist. Dafür war der Ermessensspielraum des Vorderrichters angesichts der unterschiedlichen Meinungen in Lehre und Praxis zu gross. Vielmehr erscheint dessen Entscheid als sachgerecht. Mit der Klage des Kindes gegen seinen Vater liegt unbestrittenermassen ein familienrechtliches Verfahren vor. Der beklagte Vater hat sich mit dem klagenden Kind, gesetzlich vertreten durch die Mutter, über die Höhe des geschuldeten Unterhalts geeinigt. Unter diesen Umständen ist es keineswegs willkürlich, die Parteikosten nach der Leistungsfähigkeit der Mutter und des Vaters zu verlegen. Vielmehr erscheint die vorliegende Kostenverteilung als angemessen.

## **E. 7**

Der Beschwerdeführer dringt somit mit seiner Rüge, die Parteikosten hätten nicht nach Ermessen, sondern nach dem Ausgang des Verfahrens verlegt werden müssen, nicht durch. Bei dieser Sachlage erübrigt es sich, auf seine weiteren Ausführungen zur Kostenverlegung nach dem Erfolgsprinzip näher einzugehen. Die Beschwerde ist auch bezüglich der gestellten Eventualanträge abzuweisen. Der Beschwerdeführer hat nach dem Ausgang des Verfahrens dessen Kosten zu bezahlen. Die Entscheidegebühr wird nach dem verursachten Aufwand auf CHF 1'250.00 festgesetzt. Der geleistete Kostenvorschuss von CHF 750.00 wird angerechnet. Zudem hat der Beschwerdeführer der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung zu bezahlen. Die geltend gemachten CHF 1'623.30 (inkl. Auslagen und MwSt.) sind angemessen.

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. A. \_\_\_ hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 1'250.00 zu bezahlen. Der geleistete Kostenvorschuss von CHF 750.00 wird verrechnet.

3. A. \_\_\_ hat B. \_\_\_ eine Parteientschädigung von CHF 1'623.30 zu bezahlen.

Rechtsmittel: Der Streitwert liegt unter CHF 30'000.00.

Sofern sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, kann gegen diesen Entscheid innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Soweit sich keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, kann gegen diesen Entscheid innert 30 Tagen seit Erhalt beim Bundesgericht subsidiäre Verfassungsbeschwerde eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Mit der Verfassungsbeschwerde kann die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Art. 115 bis 119 Bundesgerichtsgesetz massgeblich. Wird gleichzeitig Beschwerde in Zivilsachen und subsidiäre Verfassungsbeschwerde erhoben, so sind beide Rechtsmittel in der gleichen Beschwerdeschrift einzureichen.

Im Namen der Zivilkammer des Obergerichts

Der Präsident

Frey

Der Gerichtsschreiber

Schaller

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